

# De verhouding van het Arbitragehof tot de verwijzende rechter in het prejudiciële contentieux

Jan Smets

*Staatsraad  
Erereferendaris bij het  
Arbitragehof*

## § 1. INLEIDING

1. In de regel is de rechter bij wie een geschil aanhangig is gemaakt, bevoegd om alle rechtsvragen te beslechten die in het raam van dat geschil rijzen. Het mechanisme van de prejudiciële vraagstelling vormt hierop een uitzondering. Met betrekking tot het grondwettigheids- en het bevoegdheidscontentieux betekent dit dat de rechter vragen betreffende de conformiteit van wettelijke normen met bepaalde grondwetsartikelen of met de bevoegdheidsverdelende regels aan het Arbitragehof moet voorleggen.

Wanneer de prejudiciële vraag op een ontvankelijke wijze bij de rechter ten gronde is opgeworpen en pertinent is voor de oplossing van het geschil, zal de rechter ten gronde die vraag aan het Arbitragehof dienen te stellen zo geen van de, op hem toepasselijke, in artikel 26, § 2, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof omschreven, uitzonderingen op de verwijzingsverplichting aanwezig zijn. In deze bijdrage wordt nagegaan in welke verhouding het Arbitragehof staat tot de verwijzende rechter eens een zaak bij het Hof aanhangig is gemaakt.

## § 2. ONTVANKELIJKHEID VAN DE PREJUDICIËLE VRAAG

2. Een duidelijke omschrijving van de prejudiciële vraag, rekening houdend met de bevoegdheid van het Arbitragehof, is essentieel om het mechanisme van de prejudiciële vraagstelling behoorlijk te laten werken. Hoe vager of onvollediger de formulering van de prejudiciële vraag is, hoe meer kans er bestaat dat het antwoord op de prejudiciële vraag niet dienstig zal zijn voor de oplossing van het bodemgeschil.<sup>1</sup> Bovendien zou het toelaten van algemene en vage vraagstellingen ertoe leiden dat het tegensprekelijke karakter van de rechtspleging in het gedrang zou komen, nu de partij die opkomt voor de verdediging van de in

het geding zijnde bepaling of andere partijen die in het geding zouden wensen tussen te komen, niet in de gelegenheid zouden zijn een dienstig verweer te voeren.<sup>2</sup>

3. Het Arbitragehof heeft dan ook criteria ontwikkeld waaraan de prejudiciële vraag dient te voldoen om op een ontvankelijke wijze aan het Hof te kunnen worden gesteld. Zo dient in ieder geval te worden aangegeven welke norm ter toetsing aan het Hof wordt voorgelegd<sup>3</sup> en welke de grondwetsbepaling of de bevoegdheidsverdelende regel is die zou zijn geschonden.<sup>4</sup> Het bepaalde in artikel 27, § 2, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof dat de verwijzende rechter 'in voorkomend geval' preciseert welke artikelen van de Grondwet of de bijzondere wetten ter zake dienend zijn, is in zijn letterlijke formulering weinig zinvol nu het Arbitragehof evident dient te weten waaraan de betrokken norm moet worden getoetst. Misschien gaat het om een onhandige formulering of wordt enkel het bevoegdheidscontentieux beoogd<sup>5</sup>, al rijst de vraag of die laatste interpretatie in de huidige stand van zaken conform de rechtspraak van het Arbitragehof is. Op dit vlak heeft de rechtspraak immers een evolutie ondergaan. Waar het Hof er zich in den beginne tegen verzette dat de verwijzende rechter zou aangeven welke bevoegdheidsverdelende regel zou zijn geschonden en gelet hierop de prejudiciële vraag herformuleerde<sup>6</sup>, wordt in re-

<sup>2</sup> Bv. Arbitragehof, nr. 60/2002, 28 maart 2002, B.1.2; Arbitragehof, nr. 108/2002, 26 juni 2002, B.1.3; Arbitragehof, nr. 191/2002, 19 december 2002, B.5.3; Arbitragehof, nr. 44/2003, 9 april 2003, B.4.2; Arbitragehof, nr. 177/2003, 17 december 2003, B.3.

<sup>3</sup> Bv. Arbitragehof, nr. 83/2001, 21 juni 2001, B.2; Arbitragehof, nr. 137/2002, 25 september 2002, B.4.

<sup>4</sup> Arbitragehof, nr. 191/2002, 19 december 2002, B.4.

<sup>5</sup> Dit lijkt de interpretatie te zijn van J. VELAERS (*Van Arbitragehof tot Grondwettelijk Hof*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 1990, p. 397-398, nr. 524).

<sup>6</sup> Arbitragehof, nr. 32, 29 januari 1987, I; Arbitragehof, nrs. 13/89 en 14/89, 31 mei 1989, I; Arbitragehof, nr. 18/89, 29 juni 1989, I; Arbitragehof, nr. 20/89, 13 juli 1989, I; Arbitragehof, nr. 7/90, 25 januari 1990, I.

<sup>1</sup> L.-P. SUTENS en R. LEYSEN, "Les questions préjudiciaires: cause d'insécurité juridique?", in L. FRANCOIS e.a., *La sécurité juridique*, Luik, Ed. du Jeune Barreau, 1993, (35), 55.

centere rechtspraak geëist dat wordt aangegeven welke bevoegdheidsverdelende regel(s) is (zijn) geschonden.<sup>7</sup> De vraag rijst evenwel welke de houding zal zijn van het Hof in het geval dat de in het geding zijnde wettelijke norm zijn bevoegdheidsrechtelijke grondslag niet vindt in de door de rechter ten gronde aangegeven norm waaraan wordt gevraagd te toetsen, maar wel in een door hem niet-aangegeven norm. Het Arbitragehof is immers onmiskenbaar bevoegd – het behoort zelfs tot de essentie van zijn bevoegdheid – om zelf te bepalen welke de relevante bevoegdheidsrechtelijke regel is waaraan de in het geding zijnde wettelijke norm dient te worden getoetst.<sup>8</sup> De rechtspraak van het Hof lijkt dan ook met betrekking tot het bevoegdheidscontentieux te moeten worden begrepen in die zin dat de verwijzende rechter duidelijk dient te maken welk bevoegdheidsprobleem hij bij het Arbitragehof aanhangig wenst te maken.

Wanneer de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet wordt opgeworpen, dient bovendien in de prejudiciële vraag, of minstens in de motivering ervan, te worden aangegeven met welke categorie personen de categorie ten aanzien waarvan een discriminatie wordt aangevoerd, moet worden vergeleken.<sup>10</sup> In sommige arresten luidt het dat moet worden aangegeven waarin de schending van het gelijkheids-

beginsel bestaat<sup>11</sup> of dat “de categorie personen ten aanzien waarvan een mogelijke discriminatie wordt aangevoerd, het voorwerp (moet uitmaken) van een pertinente vergelijking met een andere categorie”<sup>12</sup> of dat dient te worden aangegeven op welke wijze de in het geding zijnde bepalingen een schending inhouden van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.<sup>13</sup>

Ook met betrekking tot de toetsing aan andere grondwetsartikelen wordt vereist dat het duidelijk is waarin de aangevoerde grondwetsschending bestaat. Zo was het Hof van oordeel dat een vraag over de bestaanbaarheid van een norm met artikel 21 van de Grondwet niet in aanmerking kan worden genomen wanneer het Hof niet inziet wat het verband is tussen die norm en die grondwetsbepaling.<sup>14</sup>

4. Kortom, uit de prejudiciële vraag dient duidelijk te blijken welk grondwettigheids- of bevoegdheidsprobleem aan het Hof wordt voorgelegd met betrekking tot welke norm. Is zulks niet het geval, dan zal het Arbitragehof verklaren dat de prejudiciële vraag – of het betrokken onderdeel ervan – geen antwoord behoeft<sup>15</sup>, of zal het de zaak terugzenden naar de verwijzende rechter opdat deze de vraag zou kunnen verduidelijken<sup>16</sup>, al stelt het Hof zich soms<sup>17</sup>, maar niet altijd, soepel op. De duidelijkheid van de vraag moet overigens blijken uit de verwijzingsbeslissing zelf, eventueel gelezen in samenhang met andere processtukken. Het is immers de rechter ten gronde – en niet de partijen die voor hem zijn verschenen – die de draagwijdte van de prejudiciële vraag dient te bepalen.<sup>18</sup>

<sup>7</sup> Arbitragehof, nr. 191/2002, 19 december 2002, B.4 en B.5.3.

<sup>8</sup> A. RASSON-ROLAND, “L’exercice de la fonction juridictionnelle”, in R. ANDERSEN e.a., *La Cour d’arbitrage. Actualités et perspectives*, Brussel, Bruylant, 1988, (263), p. 285-286, nr. 277 en “La question préjudicielle”, in *Le recours des particuliers devant le juge constitutionnel*, Brussel-Parijs, Bruylant-Economica, 1991, (37), 49-50; P. VANDERNOOT, “Le mécanisme préjudiciel devant la Cour d’arbitrage: forces et faiblesses”, *Rev. Dr. ULB*, 2002, 41-42; zie ook J. VELAERS, o.c., p. 398, nr. 524.

<sup>9</sup> Zie bv. Arbitragehof, nr. 20/2003, 30 januari 2003, B.1.2; Arbitragehof, nr. 146/2003, 12 november 2003, B.4.2; Arbitragehof, nr. 82/2004, 12 mei 2004, B.4.2; Arbitragehof, nr. 93/2004, 26 mei 2004, B.1.2. In het arrest 139/2001 wordt bovendien aangenomen dat de categorieën van personen die met elkaar dienen te worden vergeleken, kan blijken “uit de feiten die aan het bodemgeschil ten grondslag liggen en uit de door de verwijzende rechter overgenomen argumentatie van de partij die tot het stellen van de prejudiciële vraag heeft geleid” (Arbitragehof, nr. 139/2001, 6 november 2001, B.4). In het arrest 211/2004 worden de vergelijkingscategorieën afgeleid uit “de motivering en de bewoordingen van de prejudiciële vraag en uit de memories” (Arbitragehof, nr. 211/2004, 21 december 2004, B.2.2). Ook het arrest 20/2005 geeft blijk van een soepele opstelling (Arbitragehof, nr. 20/2005, 26 januari 2005, B.1.2). Voor andere voorbeelden, zie A. ALEN en F. MEERSSCHAUT, “De prejudiciële vraagstelling voor het Arbitragehof”, in *CBR Jaarboek 2003-2004*, Antwerpen, Maklu, 2004, p. 75, nr. 52.

<sup>10</sup> Bv. Arbitragehof, 93/2001, 12 juli 2001, B.3.2; Arbitragehof, nr. 76/2002, 23 april 2002, B.2.3; Arbitragehof, nr. 77/2003, 28 mei 2003, B.2.2 en B.3; Arbitragehof, nr. 83/2003, 11 juni 2003, B.2.2. Arbitragehof, nr. 11/2004, 21 januari 2004, B.3.

<sup>11</sup> Arbitragehof, nr. 41/2001, 29 maart 2001, B.12; Arbitragehof, nr. 66/2001, 17 mei 2001, B.6.

<sup>12</sup> Arbitragehof, nr. 93/2001, 12 juli 2001, B.3.1; Arbitragehof, nr. 83/2003, 11 juni 2003, B.2.2.; Arbitragehof, nr. 177/2003, 17 december 2003, B.2; Arbitragehof, nr. 122/2004, 7 juli 2004, B.2.2.

<sup>13</sup> Arbitragehof, nr. 44/2003, 9 april 2003, B.4.1.

<sup>14</sup> Arbitragehof, nr. 136/2003, 22 oktober 2003, B.2.

<sup>15</sup> Bv. Arbitragehof, nr. 114/99, 21 oktober 1999, B.6; Arbitragehof, nr. 10/2000, 2 februari 2000, B.3; Arbitragehof, nr. 62/2001, 8 mei 2001, B.10.

<sup>16</sup> Arbitragehof, nr. 107/2000, 31 oktober 2000, B.2 en B.4; Arbitragehof, nr. 177/2004, 3 november 2004, B.2.1 en B.2.2 (in dit laatste geval ontbraken zinsdelen in de vraag en bleek ook uit het dossier de juiste draagwijdte van de vraag niet).

<sup>17</sup> Bv. Arbitragehof, nr. 4/99, 20 januari 2000, B.3.1 en Arbitragehof, nr. 60/2002, 28 maart 2002, B.4.1 tot B.4.4, waar prejudiciële vragen zelfs in verschillende interpretaties worden onderzocht.

<sup>18</sup> Zie nr. 7, inzonderheid voetnoot 47.

### § 3. HET ONDERZOEK DOOR HET ARBITRAGEHOF VAN DE PREJUDICIËLE VRAAG

#### I. Algemeen

5. De prejudiciële vraag is een uitzondering op het beginsel dat de rechter ten gronde alle rechtspunten oplost die met betrekking tot het bij hem aanhangig gemaakte geschil rijzen.<sup>19</sup> De rol van het Arbitragehof blijft in beginsel beperkt tot het beantwoorden van de hem voorgelegde grondwettigheids- of bevoegdheidsvraag<sup>20</sup>, los van de beslechting van het geschil dat aan de verwijzende rechter is voorgelegd.<sup>21</sup> De oprichting van het Hof laat de grondwetsartikelen onverlet die de bevoegdheden van de andere rechtscolleges omschrijven.<sup>22</sup> De rechtzetting van eventuele juridische vergissingen die door de verwijzende rechter zijn begaan, dient te gebeuren door het aanwenden van rechtsmiddelen<sup>23</sup>, en niet door het Arbitragehof, dat geen beroepsinstantie is.<sup>24</sup>

Zo mag het Arbitragehof zich niet mengen in de beslechting van ontvankelijkheidsvragen of van vragen ten gronde die voor de verwijzende rechter rijzen<sup>25</sup>, zoals de vraag naar het belang van de verzoeker bij de voor de verwijzende rechter ingestelde vordering<sup>26</sup> of bij het stellen van de prejudiciële vraag<sup>27</sup>, of vragen beslechten betreffende de toepassing of de uitvoering van wetbepalingen.<sup>28</sup> Evenmin vermag het Hof de regelmatigheid van de rechtspleging voor de verwijzende rechter te onderzoeken wanneer die vraag geen verband houdt met de bevoegdheid of de rechtspleging voor het Hof<sup>29</sup>, of de toepassing te be-

oordelen die de rechtscolleges aan artikel 26, § 2, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof hebben gegeven.<sup>30</sup>

Ook vermag het Arbitragehof zich niet te mengen in de vraag welk gevolg aan zijn arrest moet worden gegeven. Het is uitsluitend de verwijzende rechter die het bij hem aanhangig gemaakte geschil zal moeten beslechten mede gelet op het antwoord van het Arbitragehof op de prejudiciële vraag.<sup>31</sup> Zo staat het niet aan het Hof te zeggen welke de gevolgen zijn van de ongrondwettigverklaring van de voorgelegde norm.<sup>32</sup>

Tot slot is het Arbitragehof uiteraard ook onbevoegd om uitspraak te doen omtrent feitelijke gegevens die in het bodemgeschil aan de orde zijn.<sup>33</sup>

#### II. Pertinentie van de prejudiciële vraag

6. Ook de vraag naar de pertinentie of het nut van de prejudiciële vraag vermag in beginsel niet door het Arbitragehof te worden onderzocht.<sup>34</sup> Zo behoort de vraag naar de toepasselijkheid op de gegevens van het geding van de norm waarover de prejudiciële vraag is gesteld, tot de bevoegdheid van de verwijzende rechter en niet tot die van het Arbitragehof.<sup>35</sup> Waar het Hof zich aanvankelijk zeer strikt aan dit beginsel hield<sup>36</sup>, valt er in de recente rechtspraak een evolutie te onderkennen in die zin dat het Arbitragehof geen vragen meer beantwoordt als blijkt dat de betrokken norm kennelijk geen betrekking heeft op het geschil voor de verwijzende rechter<sup>37</sup> of kennelijk niet perti-

<sup>19</sup> R. DECLERCQ, "De verplichting, voor het Hof van Cassatie, een prejudiciële vraag te stellen", *T. Strafr.*, 2000, (217), 221-222.

<sup>20</sup> A. ALEN en F. MEERSSCHAUT, *l.c.*, p. 66, nr. 38; F. MEERSSCHAUT, "De prejudiciële vraagstelling voor het Arbitragehof", in *Gandius Actueel IV*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1999, (p. 59), p. 88, nr. 177.

<sup>21</sup> A. ALEN en F. MEERSSCHAUT, "Het Arbitragehof, (nog steeds) een grondwettelijk hof in wording. Een commentaar op de bijzondere wet van 6 januari 1989", *T.B.P.*, 1989, (211), 226.

<sup>22</sup> A. RASSON-ROLAND, "L'exercice de la fonction juridictionnelle", 266 en 272; H. SIMONART, *La Cour d'arbitrage*, Brussel, Story-Scientia, 1998, 241.

<sup>23</sup> A. RASSON-ROLAND, *l.c.*, 47.

<sup>24</sup> *Ibid.*; J. VAN COMPERNOLLE, "La Cour d'arbitrage et le juge judiciaire" in F. DELPERÉE, A. RASSON-ROLAND en M. VERDUSSEN (ed.), *Regards croisés sur la Cour d'arbitrage*, Brussel, Bruylant, 1995, p. 198, nr. 10.

<sup>25</sup> V. THIRY, *La Cour d'arbitrage. Compétence et procédure*, Diegem, Kluwer, 1997, 71.

<sup>26</sup> Arbitragehof, nr. 64/2000, 30 mei 2000, B.3.1.; Arbitragehof, nr. 108/2001, 13 juli 2001, B.4.; vgl. Arbitragehof, nr. 13/2004, 21 januari 2004, B.5 tot B.8.

<sup>27</sup> Arbitragehof, nr. 136/2004, 22 juli 2004, B.4.1 en B.4.2.

<sup>28</sup> Arbitragehof, nr. 16/2004, 29 januari 2004, B.5.1.

<sup>29</sup> Arbitragehof, nr. 56, 2 juni 1988, 4.B.1.

<sup>30</sup> Bv. Arbitragehof, nr. 17/2001, 14 februari 2001, B.1.3.; Arbitragehof, nr. 78/2000, 21 juni 2000, B.1.3.; Arbitragehof, nr. 170/2002, 27 november 2002, B.1.2.

<sup>31</sup> F. MEERSSCHAUT, *l.c.*, p. 103, nr. 215.

<sup>32</sup> *Ibid.* Anders evenwel Arbitragehof, nr. 18/91, 4 juli 1991, B.12.

<sup>33</sup> Arbitragehof, nr. 20/2005, 26 januari 2005, B.2.2.

<sup>34</sup> Zie bv. Arbitragehof, nr. 78/2000, 21 juni 2000, B.1.3.; Arbitragehof, nr. 174/2003, 17 december 2003, B. 3.2.; Arbitragehof, nr. 32/2004, 10 maart 2004, B.4.2.; Arbitragehof, nr. 190/2004, 24 november 2004, B.1.2.; A. ALEN en F. MEERSSCHAUT, "De prejudiciële vraagstelling voor het Arbitragehof", p. 68, nr. 41; M. MELCHIOR, "De quelques aspects des questions préjudicielles à la Cour d'arbitrage", *R.B.D.C.*, 1995, (61), 62-63; V. THIRY, *o.c.*, p. 71, nr. 104 en p. 73, nr. 110.

<sup>35</sup> A. ALEN en F. MEERSSCHAUT, "Het Arbitragehof, (nog steeds) een grondwettelijk hof in wording", 226 en "De prejudiciële vraagstelling voor het Arbitragehof", p. 67, nr. 39, met verwijzingen. *Adde*, de rechtspraak vermeld bij R. MOERENHOUT, "Rechtspraakoverzicht Arbitragehof 2003. Bevoegdheid en rechtspleging", *T.B.P.*, 2004, (531), 540, voetnoot 97 en Arbitragehof, nr. 57/2004, 24 maart 2004, B.13.; Arbitragehof, nr. 189/2004, 24 november 2004, B.1.2, m.b.t. de toepasselijkheid *ratione temporis*; Arbitragehof, nr. 9/2005, 19 januari 2005, B.5.

<sup>36</sup> Bv. Arbitragehof, nr. 3/98, 2 februari 1989, 1.B.2.

<sup>37</sup> Arbitragehof, nr. 111/2000, 8 november 2000, B.4.; Arbitragehof, nr. 61/2001, 8 mei 2001, B.1 tot B.5.; Arbitragehof, nr. 136/2004, 22 juni 2004, B.4.2 en B.17.; zie ook Arbitragehof, nr. 16/2004, 29 januari 2004, B.5.2 en B.7.3. Voor gevallen

→

ment is.<sup>38</sup> Een tussenoplossing bestaat erin de prejudiciële vraag niet zonder meer niet-ontvankelijk te verklaren of niet te beantwoorden, maar de vraag terug te zenden naar de verwijzende rechter opdat die standpunt zou kunnen innemen met betrekking tot de door het Hof gedane vaststelling.<sup>39</sup> De benaderingswijze van het Hof kan worden verantwoord vanuit de overweging dat het Hof, zo nodig ambtshalve, zijn bevoegdheid dient te onderzoeken, wat impliceert dat wordt nagegaan dat wel degelijk een prejudiciële vraag wordt gesteld, dit is een vraag die vooraf door het Arbitragehof moet worden beantwoord opdat het geschil door de rechter ten gronde zou kunnen worden beslecht.<sup>40</sup>

De toetsingsbevoegdheid van het Arbitragehof terzake kan evenwel niet anders dan marginaal te zijn, daar anders onvermijdelijk de bevoegdheid van de verwijzende rechter zou worden betreden. Het is met andere woorden slechts wanneer er redelijkerwijze geen enkele twijfel kan over bestaan dat de gestelde vraag geen enkel verband vertoont met het door de verwijzende rechter te beslechten geschil, dat het Arbitragehof kan oordelen de vraag niet te moeten beantwoorden. In dat geval zou het Hof immers geen eigenlijke prejudiciële vraag beslechten, maar een advies verlenen over een vraag die geheel los staat van het bodemgeschil. Soms kan worden uitgemaakt dat de prejudiciële vraag geen enkele relevantie heeft voor de oplossing van het bodemgeschil door de loutere lezing van de verwijzingsbeslissing of van het door de verwijzende rechter toegezonden dossier, maar soms dient hiertoe een meer uitgebreide juridische redenering te worden aangewend. Zo verklaarde het Arbitragehof de prejudiciële vraag niet dienstig voor het beslechten van het bodemgeschil op grond van een onjuiste inschatting door de verwijzende rechter van de gevolgen van een eventueel arrest van ongrondwettigverklaring.<sup>41</sup> Het is duidelijk dat in de

tweede hypothese een grotere behoedzaamheid aan de dag zal dienen te worden gelegd dan in gevallen waarin de loutere vaststelling van feitelijke gegevens volstaat om tot de manifeste niet-pertinentie van de vraag te besluiten.

Wanneer er twijfel kan bestaan over het al dan niet van toepassing zijn op de gegevens van het geding van een bepaling tot wijziging van de norm waarover de prejudiciële vraag is gesteld, beperkt het Hof er zich evenwel toe erop te wijzen dat het aan het betrokken rechtscollege staat om te bepalen of met die wijziging al dan niet rekening dient te worden gehouden.<sup>42</sup> Hetzelfde geldt wanneer het niet duidelijk is of het antwoord op de vraag de beklagden in een strafzaak al dan niet tot voordeel kan strekken.<sup>43</sup>

Zo het Hof besluit dat de prejudiciële vraag manifest niet pertinent is, vermag het Hof de vraag niet te herformuleren, door bijvoorbeeld de in het geding zijnde norm wel correct te identificeren – dit behoort tot de bevoegdheid van de verwijzende rechter –, maar dient de vraag niet te worden beantwoord.<sup>44</sup>

Omgekeerd dient de verwijzende rechter vooraf zelf te oordelen over de pertinentie van de prejudiciële vraag. In dit verband oordeelde het Arbitragehof dat een prejudiciële vraag die steunt op een premisse die naar het inzicht van het Hof onjuist is en die de verwijzende rechter niet tot de zijne heeft gemaakt, geen antwoord behoeft.<sup>45</sup> De verwijzende rechter dient dus in beginsel vooraf de rechtsvragen te beslechten die tot zijn uitsluitende bevoegdheid behoren, wat niet wegneemt dat, wanneer er een interferentie kan zijn tussen de eigen bevoegdheden en die van het Arbitragehof, enige voorzichtigheid kan zijn geboden (zie *infra*, nr. 33).

### III. Draagwijdte van de vraag

7. De saisine van het Arbitragehof wordt in de regel beperkt tot het beantwoorden van de juridische vragen die, binnen de bevoegdheid van het Hof, door de prejudiciële vraag aan de orde worden gesteld.<sup>46</sup> Het is vaste rechtspraak van het Hof dat de partijen niet vermogen de draagwijdte van de door de verwijzende rechter gestelde vraag te wijzigen of te laten wijzigen.<sup>47</sup> Het Hof vermag zijn toetsing niet uit te breiden

→ waarin het Hof oordeelde dat niet was aangetoond dat de betrokken norm kennelijk niet toepasselijk op het bodemgeschil was, zie Arbitragehof, nr. 110/2002, 26 juni 2002, B.1.4 en Arbitragehof, nr. 176/2002, 5 december 2002, B.3.2. en Arbitragehof, nr. 26/2003, 19 februari 2003, B.2.3; Arbitragehof, nr. 36/2004, 10 maart 2004, B.2.3.

<sup>38</sup> Arbitragehof, nr. 12/2003, 22 januari 2003, B.10; Arbitragehof, nr. 112/2003, 17 september 2003, B.9 en B.10. In dit laatste geval gaf de verwijzende rechter zelf aan dat de in de vraag opgeworpen vraag niet relevant was ten aanzien van het bodemgeschil, maar werd gesteld “ter opheldering en om eventuele toekomstige controversen zo mogelijk te vermijden of te beperken”. Voor een geval dat het Hof van oordeel was dat niet was voldaan aan het klaarblijkelijkheidsvereiste: Arbitragehof, nr. 136/2004, 22 juli 2004, B.4.1 tot B.4.4 en B.17.

<sup>39</sup> Arbitragehof, nr. 137/98, 16 december 1998, B.1 tot B.3; Arbitragehof, nr. 121/2002, 3 juli 2002, B.3.2.

<sup>40</sup> *Contra* evenwel M. MELCHIOR, *l.c.*, 63.

<sup>41</sup> Arbitragehof, nr. 30/2002, 30 januari 2002, B.4.

<sup>42</sup> Arbitragehof, nr. 10/99, 28 januari 1999, onderdeel 4; Arbitragehof, nr. 71/2003, 21 mei 2003, B.12; Arbitragehof, nr. 57/2004, 24 maart 2004, B.13; zie ook Arbitragehof, nr. 133/2004, 22 juli 2004, B.4.

<sup>43</sup> Arbitragehof, nr. 136/2004, 22 juli 2004, B.4.1 tot B.4.4.

<sup>44</sup> Arbitragehof, nr. 111/2000, 8 november 2000, B.4 en B.5.

<sup>45</sup> Arbitragehof, nr. 68/2001, 17 mei 2004, B.2 tot B.5.

<sup>46</sup> A. ALEN en F. MEERSSCHAUT, “De prejudiciële vraagstelling voor het Arbitragehof”, p. 71, nr. 47.

<sup>47</sup> Zie de rechtspraak geciteerd door A. ALEN en F. MEERSSCHAUT, “De prejudiciële vraagstelling voor het Arbitragehof”, p. 73-74, nr. 50 en R. MOERENHOUT, *l.c.*, 540, voetnoot 94. *Adde* o.m. Arbitragehof, nr. 9/2004, 21 ja-

tot bepalingen<sup>48</sup> of verschillen in behandeling waarover het niet is ondervraagd<sup>49</sup>, noch tot andere toetsingsnormen dan deze aangehaald in de prejudiciële vraag.<sup>50</sup> In tegenstelling tot vroegere rechtspraak<sup>51</sup>, betreft het Hof wel bepalingen in zijn toetsing waarover het niet is ondervraagd maar die samenhangen met normen die wel zijn voorgelegd<sup>52</sup>, maar enkel om de prejudiciële vraag te beantwoorden, en niet om de draagwijdte ervan uit te breiden.<sup>53</sup> Ook werd de toetsing uitgebreid tot een bepaling die weliswaar niet formeel in de prejudiciële vraag was vermeld, maar waarnaar omwille van zijn samenhang met de wel in de prejudiciële vraag vermelde bepaling impliciet maar zeker werd verwezen.<sup>54</sup> Uiteraard kunnen ook niet te toetsen normen in het onderzoek worden betrokken wanneer ze fungeren als vergelijkingscategorie.<sup>55</sup>

8. Bij zijn onderzoek zal het Arbitragehof zich niet op een formalistische wijze vastklampen aan de formulering van de prejudiciële vraag, maar trachten de reële draagwijdte van de vraag te onderkennen. De juiste omvang van de vraag wordt onder meer bepaald aan de hand van de (elementen van de) verwijzingsbeslissing of van de motivering ervan, uit het dossier of de procedurestukken van de zaak voor de verwijzende rechter, uit de 'context van de vraag', uit de feiten van het geding of het voorwerp ervan of uit het geheel van de verwijzingsbeslissing.<sup>56</sup> Dit leidt er in een aantal

gevallen toe dat de omvang van de vraag wordt ingeperkt, zowel op het vlak van de te toetsen normen<sup>57</sup>, als, wanneer een schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet wordt opgeworpen, op het vlak van de onderscheiden die in de in het geding zijnde norm worden gemaakt<sup>58</sup>, één enkele keer ook tot een uitbreiding van de vraag.<sup>59</sup>

Soms corrigeert het Arbitragehof materiële vergissingen van de verwijzende rechter, bijvoorbeeld wanneer uit de bewoordingen van de vraag en de processtukken blijkt dat een verkeerde wet in de vraag is vermeld<sup>60</sup> of wanneer uit de motieven van de verwijzingsbeslissing blijkt dat een verkeerd artikel is vermeld.<sup>61</sup> In een recent arrest werd zelfs zo ver gegaan de juridische bewoordingen van de prejudiciële vraag niet correct te bevinden op grond van een analyse van de feiten van het dossier en de stukken van de rechtspleging van het bodemgeding, en werd zo de juiste draagwijdte van de vraag bepaald.<sup>62</sup>

9. In het gelijkheidscontentieux wordt de prejudiciële vraag veelal beperkt tot de vergelijking die door de verwijzende rechter wordt aangebracht<sup>63</sup> of tot de onderscheiden die voor de verwijzende rechter relevant zijn, wat het Hof onder meer afleidt uit het dossier van de rechtspleging of uit de gegevens van de zaak voor de verwijzende rechter.<sup>64</sup> Aangezien de verwijzende rechter de gesprekspartner van het Arbi-

→  
nuari 2004, B.5; Arbitragehof, nr. 36/2004, 10 maart 2004, B.2.3; Arbitragehof, nr. 176/2004, 3 november 2004, B.2.2; Arbitragehof, nr. 177/2004, 3 november 2004, B.2.3; Arbitragehof, nr. 178/2004, 3 november 2004, B.4.3; Arbitragehof, nr. 189/2004, 24 november 2004, B.1.2; Arbitragehof, nr. 23/2005, 26 januari 2005, B.3.

<sup>18</sup> Bv. Arbitragehof, nr. 40/2000, 6 april 2000, B.4.2.1; Arbitragehof, nr. 16/2004, 29 januari 2004, B.5.3 en B.7.

<sup>19</sup> Bv. Arbitragehof, nr. 101/2003, 17 juli 2003, B.4.2.

<sup>20</sup> Bv. Arbitragehof, nr. 88/98, 15 juli 1998, IV; Arbitragehof, nr. 8/99, 28 januari 1999, B.3. Zie evenwel Arbitragehof, nr. 133/2001, 30 oktober 2001, B.4, waar artikel 144 van de Grondwet bij de toetsing aan de artikelen 10 en 11 van de Grondwet wordt betrokken.

<sup>1</sup> Arbitragehof, nr. 50, 17 maart 1988, B.3; Arbitragehof, nr. 51, 17 maart 1988, B.4; Arbitragehof, nr. 18/89, 29 juni 1989, B.3.e.

<sup>2</sup> Arbitragehof, nr. 41/91, 19 december 1991, B.3; Arbitragehof, nr. 46/93, 15 juni 1993, B.3; Arbitragehof, nr. 63/2004, 28 april 2004, B.1.

<sup>3</sup> Bv. Arbitragehof, nr. 32/95, 4 april 1995, B.5.1; Arbitragehof, nr. 79/95, 28 november 1995, B.2.1.

<sup>4</sup> Arbitragehof, nr. 86/95, 21 december 1995, B.1.2.

<sup>5</sup> Arbitragehof, nr. 32/95, 5 april 1995, B.5.1.

<sup>6</sup> Voor voorbeelden uit de recente rechtspraak van het Arbitragehof, zie A. ALEN en F. MEERSSCHAUT, "De prejudiciële vraagstelling voor het Arbitragehof", p. 72, nr. 48 en R. MOERENHOUT, *l.c.*, 540, voetnoot 96. *Adde* o.m. Arbitragehof, nr. 9/2004, 21 januari 2004, B.2; Arbitragehof, nr. 38/2004, 10 maart 2004, B.2.2; Arbitragehof, nr. 41/2004,

→  
17 maart 2004, B.2.2.; Arbitragehof, nr. 58/2004, 31 maart 2004, B.1.2; Arbitragehof, nr. 63/2004, 28 april 2004, B.3.1 en B.3.2.; Arbitragehof, nr. 76/2004, 5 mei 2004, B.4; Arbitragehof, nr. 89/2004, 19 mei 2004, B.1.1; Arbitragehof, nr. 90/2004, 19 mei 2004, B.4.1; Arbitragehof, nr. 92/2004, 19 mei 2004, B.3; Arbitragehof, nr. 102/2004, 9 juni 2004, B.2; Arbitragehof, nr. 105/2004, 16 juni 2004, B.1; Arbitragehof, nr. 118/2004, 30 juni 2004, B.1.1; Arbitragehof, nr. 124/2004, 7 juli 2004, B.4 en B.5.1; Arbitragehof, nr. 138/2004, 22 juli 2004, B.2; Arbitragehof, nr. 151/2004, 15 september 2004, B.3; Arbitragehof, nr. 186/2204, 16 november 2004, B.1; Arbitragehof, nr. 200/2004, 15 december 2004, B.1.2; Arbitragehof, nr. 201/2004, 15 december 2004, B.3; Arbitragehof, nr. 214/2004, 21 december 2004, B.1; Arbitragehof, nr. 2/2005, 12 januari 2005, B.1.3; Arbitragehof, nr. 6/2005, 12 januari 2005, B.1; Arbitragehof, nr. 36/2005, 16 februari 2005, B.4.

<sup>57</sup> Bv. Arbitragehof, nr. 92/2004, 19 mei 2004, B.3; Arbitragehof, nr. 199/2004, 8 december 2004, B.2.3. Arbitragehof, nr. 2/2005, B.1.3.

<sup>58</sup> Arbitragehof, nr. 12/93, 18 februari 1993, B.3 en B.4 en Arbitragehof, nr. 24/2003, 12 februari 2003, B.4.

<sup>59</sup> Arbitragehof, nr. 13/97, 18 maart 1997, B.1.

<sup>60</sup> Arbitragehof, nr. 26/95, 21 maart 1995, B.1.

<sup>61</sup> Arbitragehof, nr. 60/95, 12 juli 1995, B.2.1; Arbitragehof, nr. 99/2000, 4 oktober 2000, B.2.

<sup>62</sup> Arbitragehof, nr. 2/2005, 12 januari 2005, B.1.2.

<sup>63</sup> Bv. Arbitragehof, nr. 38/96, 27 juni 1996, B.3; Arbitragehof, nr. 24/97, 30 april 1997, B.5; Arbitragehof, nr. 104/98, 21 oktober 1998, B.2.

<sup>64</sup> Arbitragehof, nr. 12/93, 18 februari 1993, B.3; Arbitragehof, nr. 46/99, 12 februari 2003, B.4; Arbitragehof, nr. 24/2003, 12 februari 2003, B.4.

tragehof is, en niet de partijen, vermag het Hof niet in te gaan op een verzoek van één van de partijen om de prejudiciële vraag uit te breiden tot een verschil in behandeling waarover het Hof niet is ondervraagd<sup>65</sup>, om andere grondwettelijke of internationaalrechtelijke bepalingen, gelezen in samenhang met het gelijkheidsbeginsel, in het onderzoek te betrekken<sup>66</sup>, of op een verzoek tot herformulering van de vraag die neerkomt op een uitbreiding<sup>67</sup> of een inperking ervan.<sup>68</sup>

#### IV. Nieuwe elementen na het stellen van de vraag

10. Het is niet onmogelijk dat bepaalde elementen nog een wijziging ondergaan na het stellen van de prejudiciële vraag, waarmee de verwijzende rechter geen rekening heeft kunnen houden of die de vraag doelloos maken, zoals de opheffing van de bepaling waarover de prejudiciële vraag was gesteld<sup>69</sup>, de vervanging van die bepaling<sup>70</sup>, de wijziging van die bepaling<sup>71</sup> en een verzoenende interpretatie die door de Ministerraad aan de wijzigende bepaling werd gegeven<sup>72</sup>, de totstandkoming van een nieuwe bepaling die een invloed heeft op de gestelde grondwettigheidsvraag<sup>73</sup>, de wijziging van de concrete omstandigheden van de zaak<sup>74</sup>, een verzoek tot afstand van geding voor de bodemrechter<sup>75</sup>, de vernietiging van de verwijzende beslissing<sup>76</sup>, de wijziging van de rechtspraak van het verwijzende rechtscollege waardoor de prejudiciële vraag zonder voorwerp wordt<sup>77</sup>, een inmiddels gewezen arrest van het Arbitragehof<sup>78</sup>, of nog de gewijzigde houding van de belastingadministratie m.b.t.

de interpretatie van de in het geding zijnde norm.<sup>79</sup> In die gevallen wordt de zaak doorgaans teruggezonden naar de verwijzende rechter opdat hij zich zou kunnen beraden over die elementen en de nodige gevolgen eruit ten aanzien van de prejudiciële vraag zou kunnen afleiden<sup>80</sup>, of van de rol geschrapt.<sup>81</sup> Soms heeft de terugzending het stellen van een gewijzigde prejudiciële vraag als gevolg<sup>82</sup>, in andere gevallen beslist de verwijzende rechter dat de vraag niet langer dienstig is voor de oplossing van het geschil en beslist het Arbitragehof tot schrapping van de zaak van de rol.<sup>83</sup>

In afwachting van het antwoord van de verwijzende rechter, blijft de zaak soms – maar niet altijd<sup>84</sup> – op de rol ingeschreven. Is dit het geval, dan dient het antwoord van de verwijzende rechter op zulk een tijdstip toe te komen dat het Arbitragehof uitspraak kan doen binnen de wettelijk gestelde maximumtermijn.<sup>85</sup> Gelet op de verkorting van die termijn – bij de bijzondere wet van 9 maart 2003 werd die termijn teruggebracht tot één jaar<sup>86</sup> –, dreigt die manier van communicatie tussen het Arbitragehof en de verwijzende rechter ten zeerste te worden bemoeilijkt. De bijzondere wet van 6 januari 1989 zou dan ook best op dit punt worden aangevuld.

De zaak wordt bij een substantiële wijziging van de context ervan doorgaans teruggezonden naar de verwijzende rechter. Toch neemt het Hof niet altijd die houding aan. Behoudens het geval dat in het geheel geen rekening wordt gehouden met een gewijzigd element<sup>87</sup>, zijn er allerlei varianten op de terugzending naar de verwijzende rechter. Zo gelastte het Hof de rechters-rapporteurs om bij de verwijzende rechter inlichtingen in te winnen over de mogelijke weerslag van de wijziging van de betrokken wetsbepaling op de zaak waarin de prejudiciële vraag was gesteld.<sup>88</sup> In andere gevallen werden de partijen in de beschikking van ingereedheidbrenging ondervraagd

<sup>65</sup> Bv. Arbitragehof, nr. 33/2000, 19 maart 2000, B.2.2; Arbitragehof, nr. 153/2001, 28 november 2001, B.3.2; Arbitragehof, nr. 9/2004, 21 januari 2004, B.5.

<sup>66</sup> Bv. Arbitragehof, nr. 88/98, 15 juli 1998, IV, 1 en 2; Arbitragehof, nr. 8/99, 28 januari 1999, B.3.

<sup>67</sup> Arbitragehof, nr. 83/99, 15 juli 1999, B.1.3; Arbitragehof, nr. 73/2001, 30 mei 2001, B.2.1 en B.2.2; Arbitragehof, nr. 191/2002, 19 december 2002, B.5.2.

<sup>68</sup> Arbitragehof, nr. 80/2002, 8 mei 2002, B.3.2.

<sup>69</sup> Arbitragehof, nr. 100/98, 30 september 1998, B.3; Arbitragehof, nr. 10/99, 28 januari 1999, III; Arbitragehof, nr. 112/2003, 17 september 2003, B.1.2.

<sup>70</sup> Arbitragehof, nr. 59/98, 27 mei 1998, B.1 tot B.5 en B.7; Arbitragehof, nr. 100/98, 30 september, B.3; Arbitragehof, nr. 84/2003, 11 juni 2003.

<sup>71</sup> Arbitragehof, nr. 59/95, 12 juli 1995, IV; Arbitragehof, nr. 138/2004, 22 juli 2004, B.4.

<sup>72</sup> Arbitragehof, nr. 129/98, 9 december 1998, IV, 1 met verwijzing naar een beschikking van 11 maart 1998.

<sup>73</sup> Arbitragehof, nr. 57/99, 26 mei 1999; Arbitragehof, nr. 84/2003, 11 juni 2003.

<sup>74</sup> Arbitragehof, nr. 60/2000, 17 mei 2000; Arbitragehof, nr. 126/2004, 7 juli 2004, B.3.

<sup>75</sup> Arbitragehof, nr. 94/2000, 13 juli 2000.

<sup>76</sup> Arbitragehof, nr. 23/98, 10 maart 1998, B.2.

<sup>77</sup> Arbitragehof, nr. 107/2000, 31 oktober 2000, B.3 en B.4 (*in casu* was de prejudiciële vraag ook onduidelijk).

<sup>78</sup> Arbitragehof, nr. 119/98, 18 november 1998, B.12.

<sup>79</sup> Arbitragehof, nr. 79/1997, 17 december 1997, B.4.

<sup>80</sup> Zie bv. Arbitragehof, nr. 10/99, 28 januari 1999, III; Arbitragehof, nr. 138/2004, 22 juli 2004, B.5. Soms gebeurt de terugzending bij beschikking: zie beschikking van 11 maart 1998, gecit. in Arbitragehof, nr. 129/98, 9 december 1998, IV, 1.

<sup>81</sup> Arbitragehof, nr. 23/98, 10 maart 1998, B.2.

<sup>82</sup> Bv. R.v.St., nr. 102.425, 8 januari 2002, Etat belge.

<sup>83</sup> Arbitragehof, nr. 133/98, 16 december 1998, III.

<sup>84</sup> Zie bv. Arbitragehof, nr. 129/98, 9 december 1998, IV.

<sup>85</sup> Arbitragehof, nr. 19/96, 21 maart 1996, III; Arbitragehof, nr. 129/98, 9 december 1998, IV, 3.1.

<sup>86</sup> Art. 109 Bijz. W. 6 januari 1989.

<sup>87</sup> Zo bijvoorbeeld Arbitragehof, nr. 83/94, 3 december 1994, B.3. In dit arrest werd niet ingegaan op het argument van de Ministerraad dat de prejudiciële vraag niet-ontvankelijk of zonder voorwerp diende te worden verklaard gelet op een achteraf door de Raad van State gewezen arrest van niet-bevestiging van de schorsing (zie art. 17, § 1, derde lid, gec. w. R.v.St), waardoor de prejudiciële vraag gesteld in het aanvankelijke arrest van voorlopige schorsing, doelloos leek te worden.

<sup>88</sup> Arbitragehof, nr. 61/98, 4 juni 1998, III.

over de weerslag van de opheffing van de in het geding zijnde bepaling op de prejudiciële vraag<sup>89</sup> en over de eventuele weerslag van een inmiddels gewezen arrest van het Hof<sup>90</sup>, of werden de debatten heropend teneinde de partijen de mogelijkheid te bieden hun standpunt te laten kennen omtrent de aanvulling van de bepaling die het voorwerp uitmaakte van de prejudiciële vraag<sup>91</sup>, waarna het Hof zelf besliste dat met die aanvulling geen rekening dient te worden gehouden bij het beantwoorden van de prejudiciële vraag.<sup>92</sup> In nog andere gevallen beslist het Hof zelf dat een wijziging van de ter toetsing voorgelegde norm geen invloed heeft op de beantwoording van de vraag<sup>93</sup>, of wordt vastgesteld dat een wetswijziging slechts als gevolg had dat de nummering van de leden van het artikel waarop de prejudiciële vraag betrekking heeft, is gewijzigd, in welk geval het Hof ambtshalve rekening hield met de nieuwe nummering.<sup>94</sup> Het zijn klaarblijkelijk de concrete gegevens van de zaak en de graad van twijfel die kan bestaan omtrent de impact van de wijziging van de context op de prejudiciële vraag, die de benadering van het Arbitragehof determineren. Die praktische houding verdient bijval omdat het geen zin heeft de verwijzende rechter te ondervragen over iets wat evident is.

## V. Herformulering van de vraag

11. In bepaalde gevallen zal het Arbitragehof de prejudiciële vraag herformuleren, welke mogelijkheid thans uitdrukkelijk bij artikel 27, § 2, laatste zin, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof is erkend. Het Hof zal zich hierbij laten leiden door de zorg om de debatten op een duidelijke en precieze wijze te laten verlopen, maar vermag hierbij in beginsel (zie verder) niet zijn saisine uit te breiden.<sup>95</sup> Zo werden bijvoorbeeld vragen geherformuleerd teneinde duidelijk te maken dat het Hof geen uitspraak doet over de toepasselijkheid van de te toetsen norm op de feiten van het geding<sup>96</sup>, om de vraag te beperken tot die bepalingen van de ter toetsing voorgelegde normen die relevant zijn voor de problematiek die aanleiding gaf tot de prejudiciële vraag<sup>97</sup>, om tot een

gelijkluidende vraag te komen in samengevoegde zaken<sup>98</sup>, om de ter toetsing voorgelegde norm correct te identificeren<sup>99</sup>, om de vraag juridisch correcter te formuleren<sup>100</sup>, om twee vragen die in essentie dezelfde draagwijdte hebben te herleiden tot één enkele vraag<sup>101</sup>, om de formulering van de vraag beter te doen aansluiten bij de omschrijving van de bevoegdheid van het Arbitragehof<sup>102</sup> of om de te vergelijken categorieën beter te kunnen identificeren.<sup>103</sup>

In de zaak die aanleiding gaf tot het arrest nr. 65/2001 herformuleerde het Arbitragehof een prejudiciële vraag die enkel betrekking had op de conformiteit van een wettelijke norm met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet teneinde ze uit te breiden naar de conformiteit van die norm met een bevoegdheidsregel, namelijk artikel 79, § 1, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen.<sup>104</sup> Dit geval is evenwel specifiek nu de bevoegdheidsvraag een verband vertoont met een inhoudelijke grondwettigheidsvraag gelet op de verwijzing, in de laatstgenoemde bepaling, naar het begrip "billijke en voorafgaande schadeloosstelling" van artikel 16 van de Grondwet.

Meer algemeen kan evenwel de vraag rijzen of het Arbitragehof vermag de normen waaraan wordt getoetst uit te breiden tot niet door de verwijzende rechter vermelde normen en hiertoe de prejudiciële vraag kan herformuleren. Binnen de toetsing aan de bevoegdheidsverdelende regels, lijkt het inherent te zijn aan de opdracht van het Hof dat de juiste bevoegdheidsrechtelijke kwalificatie van de te toetsen norm wordt aangegeven (zie hoger, nr. 3). Binnen het grondrechtencontentieux lijkt het Arbitragehof weigerachtig te staan tegen het overstappen van de ene toetsingsgrond naar een andere (zie hoger, nr. 7). De vraag rijst of zulks toch niet te billijken valt, zo men aan de door het Arbitragehof verrichte toetsing bij de beantwoording van de prejudiciële vraag een objectief karakter toekent<sup>105</sup>, voor zover de andere toetsingsgrond de openbare orde raakt. Eenzelfde oplossing zou dan gelden voor een overstap van het grondrechtencontentieux naar het bevoegdheidscontentieux. Een argument hiertegen is evenwel dat de verwijzende rechter wiens beslissingen nog voor de in artikel 26, § 2, derde lid, van de bijzondere wet van 6 januari

<sup>89</sup> Arbitragehof, nr. 112/2003, 17 september 2003, I.

<sup>90</sup> Arbitragehof, nr. 86/95, 21 december 1995, III.

<sup>91</sup> Arbitragehof, nr. 127/98, 3 december 1998, B.6.

<sup>92</sup> Arbitragehof, nr. 38/99, 30 maart 1999, B.1.5.

<sup>93</sup> Arbitragehof, nr. 34/99, 17 maart 1999, B.1.2.

<sup>94</sup> Arbitragehof, nr. 15/2004, 29 januari 2004, B.1.

<sup>95</sup> Cl. COURTOY, "De betrekkingen tussen de grondwettelijke hoven en de andere nationale rechtscolleges, met inbegrip van de interferentie, terzake, van de Europese rechtscolleges", *T.B.P.*, 2002, (371), 397; B. LOMBAERT, "Les techniques d'arrêt de la Cour d'arbitrage", *R.B.D.C.*, 1996, (317), 337; L.-P. SUETENS en R. LEYSEN, *l.c.*, 55-56.

<sup>96</sup> Bv. Arbitragehof, nr. 26, 25 juni 1986, I.B.1; Arbitragehof, nr. 63, 9 juni 1988, I.

<sup>97</sup> Arbitragehof, nr. 46/2002, 13 maart 2002, B.2.1.

<sup>98</sup> Arbitragehof, nr. 80/92, 23 december 1992, B.1.

<sup>99</sup> Arbitragehof, nr. 26/95, 21 maart 1995.

<sup>100</sup> Arbitragehof, nr. 47/96, 12 juli 1996, I.

<sup>101</sup> Arbitragehof, nr. 24/97, 30 april 1997, B.1.

<sup>102</sup> Arbitragehof, nr. 87/98, 15 juli 1998, B.1; Arbitragehof, nr. 127/2001, 16 oktober 2001, B.2 tot B.4; Arbitragehof, nr. 27/2003, 19 februari 2003, I (in dit arrest wordt een onderdeel van de vraag uitgesloten dat buiten de bevoegdheid van het Arbitragehof valt).

<sup>103</sup> Arbitragehof, nr. 9/2004, 21 januari 2004, I en B.1.

<sup>104</sup> Arbitragehof, nr. 65/2001, 17 mei 2001, I en III.

<sup>105</sup> In die zin F. MEERSSCHAUT, *l.c.*, p. 62, nr. 112.

1989 op het Arbitragehof bedoelde rechtsmiddelen vatbaar zijn, reeds kan hebben geoordeeld dat er manifest geen schending kan zijn van de toetsingsnorm die het Arbitragehof in zijn onderzoek beoogt te betrekken, en op grond daarvan zijn vraag kan hebben beperkt. Het staat immers niet aan het Hof om de toepassing te beoordelen die de verwijzende rechter heeft gemaakt van artikel 26, § 2, van de genoemde wet<sup>106</sup>, en bovendien zal het oordeel van de rechter ten gronde over de manifeste niet-schending, gezag van gewijsde hebben.

12. In andere gevallen weigert het Hof de vraag te herformuleren, zo bijvoorbeeld na te hebben vastgesteld dat het Arbitragehof niet bevoegd is om wetten te toetsen aan internationale verdragen en geen enkel element uit het dossier of uit de verwijzingsbeslissing het Hof in staat stelt de vraag bij te sturen overeenkomstig de aan het Hof toegekende bevoegdheid<sup>107</sup>, of omdat de vraag tot herformulering erop neerkomt dat verzocht wordt de inhoud van de vraag te wijzigen, wat de partijen niet vermogen.<sup>108</sup> Ook werd een verzoek tot herformulering afgewezen dat was gegrond op het argument dat de verwijzende rechter een verkeerde interpretatie had gegeven aan de ter toetsing voorgelegde norm, waarbij het Hof oordeelt dat het hem niet toekomt stelling te nemen in een discussie die de verwijzende rechter heeft beslecht, al wijst het Hof er wel op dat het vermogen in voorkomend geval, naast de interpretatie van de verwijzende rechter, een grondwetsconforme interpretatie te geven.<sup>109</sup>

Soms worden prejudiciële vragen ook impliciet geherformuleerd doordat het Hof in zijn motivering materiële of juridische vergissingen van de verwijzende rechter rechtzet<sup>110</sup>, de vraag beter doet aansluiten bij een nieuwe formulering van de te toetsen norm<sup>111</sup> of de vraag ombuigt tot een vraag die inpasbaar is binnen de bevoegdheden van het Hof.<sup>112</sup>

## VI. De interpretatie van de ter toetsing voorgelegde normen

### A. Algemeen

14. Een delicate vraag is deze naar de mogelijke rol van het Arbitragehof bij de interpretatie van de normen die het Hof ter toetsing aan de Grondwet of aan de bevoegdheidsverdelende regels worden voorgelegd. Uiteraard is het zo dat het Arbitragehof geen vraag kan beantwoorden die er slechts is op gericht het Hof de op het bodemgeding toepasselijke norm te laten interpreteren.<sup>113</sup> Het Hof is, zoals A. ALEN en F. MEERSSCHAUT het schrijven, geen rechtsprekend orgaan dat het probleem oplost van de juridische interpretatie waarmee de verwijzende rechter wordt geconfronteerd.<sup>114</sup>

Evenmin kan aan het Hof worden gevraagd, indien er meerdere interpretaties van een wettelijke norm mogelijk zijn, welke interpretatie grondwetsconform is en welke niet.<sup>115</sup> Wat betreft wetten die dateren van vóór de staatshervorming heeft het Arbitragehof nochtans aanvaard dat het bevoegd is om "uitspraak te doen over de vraag of de interpretatie in een gegeven geval, (...) al dan niet de regels schendt die door of krachtens de Grondwet zijn vastgesteld voor het bepalen van de onderscheiden bevoegdheid van de Staat, de Gemeenschappen en de Gewesten".<sup>116</sup>

Wanneer een norm ter toetsing wordt voorgelegd, zal er evenwel de draagwijdte van dienen te worden bepaald en dient die norm dus te worden geïnterpreteerd. Het is dan niet de taak van het Arbitragehof te zeggen of een interpretatie correct is, maar wel om te onderzoeken of de norm in een bepaalde interpretatie bestaanbaar is met de normen waaraan het Hof vermag te toetsen.<sup>117</sup> Verschillende hypothesen zijn hier mogelijk, die hierna zullen worden onderzocht.

### B. Geen interpretatie door de verwijzende rechter

15. Er rijst niet echt een probleem wanneer de verwijzende rechter geen interpretatie heeft gegeven aan de norm die hij ter toetsing aan het Arbitragehof heeft voorgelegd en er geen aanleiding is tot interpretatie omdat de draagwijdte van de norm duidelijk is. Het

<sup>106</sup> Zie voetnoot 30.

<sup>107</sup> Arbitragehof, nr. 24/99, 24 februari 1999, B.2.

<sup>108</sup> Bv. Arbitragehof, nr. 80/2002, 8 mei 2002, B.3.2; Arbitragehof, nr. 191/2002, 19 december 2002, B.5.1 en B.5.2; Arbitragehof, nr. 66/2003, 14 mei 2003, B.1.

<sup>109</sup> Arbitragehof, nr. 105/1999, 6 oktober 1999, B.2.2.

<sup>110</sup> Arbitragehof, nr. 104/2002, 26 juni 2002, B.3.; Arbitragehof, nr. 26/95, 21 maart 1995, B.1; Arbitragehof, nr. 12/2005, 19 januari 2005, B.1 (*in casu* had de verwijzende rechter de materiële vergissing zelf reeds rechtgezet); Arbitragehof, nr. 36/2005, 16 februari 2005, B.1.2.

<sup>111</sup> Arbitragehof, nr. 125/2004, 7 juli 2004, B.1.3.

<sup>112</sup> Arbitragehof, nr. 83/2003, 11 juni 2003, B.3.3.

<sup>113</sup> Arbitragehof, nr. 87/94, 7 december 1994, B.2; V. THIRY, *o.c.*, p. 72, nr. 105 en p. 83, nr. 129.

<sup>114</sup> A. ALEN en F. MEERSSCHAUT, "De prejudiciële vraagstelling voor het Arbitragehof", p. 70, nr. 43 en F. MEERSSCHAUT, *l.c.*, p. 89, nr. 181.

<sup>115</sup> Arbitragehof, nr. 76/2002, 23 maart 2002, B.3.1 en B.3.2; *contra* J. VELAERS, *o.c.*, p. 358-359, nr. 476.

<sup>116</sup> Arbitragehof, nr. 65, 15 juni 1988, I.B.2.

<sup>117</sup> Arbitragehof, nr. 64/2004, 28 april 2004, B.3.2.



Arbitragehof zal dan de betrokken norm zonder meer toetsen aan de referentienormen.<sup>118</sup>

16. Moeilijker is de vraag wat het Arbitragehof te doen staat wanneer de norm wel degelijk aanleiding kan geven tot verschillende interpretaties, maar de verwijzende rechter niet heeft aangegeven van welke interpretatie hij uitgaat. Men kan in dat geval moeilijk van het Hof verwachten dat het de betrokken norm in al zijn mogelijke interpretaties zou onderzoeken<sup>119</sup>, zodat men moet aannemen dat het Hof mag toetsen gelet op de eigen interpretatie van de norm<sup>120</sup>, waarbij het Hof, eventueel de bestaande rechtspraak – inzonderheid die van het Hof van Cassatie – in acht nemend<sup>121</sup>, indien mogelijk zal uitgaan van een grondwetsconforme interpretatie<sup>122</sup> en zal veronderstellen dat ook de verwijzende rechter zulk een interpretatie verkiest.<sup>123</sup> De vraag rijst evenwel of er in bepaalde van die gevallen, waar er manifest een interpretatieprobleem is en waarin dat probleem verbonden is met de vraag naar de toepasselijkheid van de norm op de gegevens van het geding, nog wel sprake kan zijn van een prejudiciële vraag, dit is een vraag die vooraf moet worden beslecht om het geschil te kunnen oplossen. Wanneer de rechter in die gevallen geen interpretatie aan de betrokken norm heeft gegeven, kan hij bezwaarlijk beoordelen of dit het geval is. Ook is het mogelijk dat de betrokken norm slechts in een bepaalde interpretatie een grondwettigheids- of bevoegdheidsprobleem doet rijzen. Wanneer het Arbitragehof een interpretatie zou geven aan de norm waarin hij niet langer toepasselijk is op de gegevens van het geding of waardoor het grondwettigheidsprobleem verdwijnt (bijvoorbeeld omdat de norm niet langer een onderscheid bevat), en de verwijzende rechter die interpretatie volgt, zou aan het Hof een volledig abstracte en nutteloze vraag zijn gesteld. Tevens geeft de verwijzende rechter aldus een essentieel element van de eigen bevoegdheid uit handen. Ten slotte bestaat de mogelijkheid dat het verwijzende rechtscollege de interpretatie van het Arbitragehof niet volgt, in welk geval opnieuw een prejudiciële

vraag zou moeten worden gesteld wanneer er, gelet op de interpretatie van het verwijzende rechtscollege, nog steeds een grondwettigheids- of bevoegdheidsprobleem rijst en geen toepassing kan worden gemaakt van artikel 26, § 2, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof. De vraag kan dan ook rijzen of het aangeven van de interpretatie van de te toetsen norm waarvan de verwijzende rechter uitgaat, in bepaalde gevallen geen ontvankelijkheidsvereiste kan zijn wanneer de betrokken norm voor verschillende interpretaties vatbaar is.<sup>124</sup> Zulks klemmt te meer daar het Arbitragehof niet bevoegd is om uitspraak te doen over de vraag, wanneer meerdere interpretaties mogelijk zijn, welke van die interpretaties grondwetsconform is en welke niet.<sup>125</sup>

### C. Wel een interpretatie door de verwijzende rechter van de te toetsen normen

17. De meest voorkomende hypothese is deze dat de verwijzende rechter wel reeds een – eventueel voorlopige<sup>126</sup> – interpretatie heeft gegeven aan de te toetsen norm en gelet op deze interpretatie een prejudiciële vraag stelt.<sup>127</sup> In dit verband moet worden opgemerkt dat zowel het Hof van Cassatie als de Raad van State het uitgangspunt hanteren dat het hen toekomt de betrokken norm eerst te interpreteren en, in voorkomend geval, die norm, gelet op de in aanmerking genomen interpretatie, voor te leggen aan het Arbitragehof indien er, gelet op die interpretatie, nog een grondwettigheidsprobleem rijst.<sup>128</sup>

### 1. Overzicht van de rechtspraak van het Arbitragehof

18. De eerste maal dat het Arbitragehof met de problematiek werd geconfronteerd, werd een prejudiciële vraag gesteld omtrent een gemeenschapsdecreet dat door de beklagden die voor de rechter ten gronde waren gedagvaard, werd geïnterpreteerd als inhoud-

<sup>118</sup> M. MELCHIOR, *l.c.*, 65.

<sup>119</sup> P. VANDERNOOT, "La Cour d'arbitrage et l'interprétation des normes soumises à son contrôle", in *Présence du droit public et des droits de l'homme*, Mélanges offerts à Jacques Vélu, Brussel, Bruylant, 1992, (357), 376.

<sup>120</sup> Arbitragehof, nr. 117/2004, 30 juni 2004, B.4; M. MELCHIOR, "De quelques aspects des questions préjudicielles à la Cour d'arbitrage", 65; J. VELAERS, *o.c.*, p. 354, nr. 475.

<sup>121</sup> M. MELCHIOR, *l.c.*, 65, voetnoot 8.

<sup>122</sup> Zie bv. Arbitragehof, nr. 83/94, 1 december 1994, B.7.; M. MELCHIOR, *l.c.*, 65; B. LOMBAERT, *l.c.*, 350.

<sup>123</sup> F. RIGAUX, "Le contentieux des questions préjudicielles devant la Cour d'arbitrage", *IDJ*, 2000, afl. 7, 71; J. VELAERS, *o.c.*, p. 354, nr. 475.

<sup>124</sup> *Contra* F. MEERSSCHAUT, *l.c.*, p. 83, nr. 146 en M. VAN DAMME, "Het stellen van prejudiciële vragen aan het Arbitragehof door het Hof van Cassatie en de Raad van State" in *Imperat Lex. Liber Amicorum P. Marchal*, Brussel, Larcier, 2003, (147), 154.

<sup>125</sup> Arbitragehof, nr. 76/2002, 23 april 2002, B.3.1 en B.3.2.

<sup>126</sup> R.v.St., nr. 119.261, 12 mei 2003, Brouillard.

<sup>127</sup> De interpretatie waarvan de verwijzende rechter wordt soms afgeleid uit impliciete elementen, zoals het gegeven dat de vraag slechts zin heeft indien van een bepaalde interpretatie wordt uitgegaan en gelet op een eerdere verwijzingsbeslissing van hetzelfde rechtscollege (Arbitragehof, nr. 86/93, 16 december 1993, B.2), of gelet op de bewoordingen van de prejudiciële vraag en de motieven van de verwijzingsbeslissing (Arbitragehof, nr. 58/2005, 16 maart 2005, B.3.2).

<sup>128</sup> Bv. Cass., 15 november 1993, A.C., 1993, 944; Cass., 24 januari 1996, A.C., 1996, 101; R.v.St., nr. 72.464, 16 maart 1998, Van Damme; R.v.St., nr. 134.863, 14 september 2004, Van Hamme en Vekemans.

dende de verplichting of de toelating om eventueel een zwangerschapsonderbreking te verrichten bij een vrouw in nood ingevolge moeilijkheden die voortvloeien uit de mislukte aanwending van anticonceptie. De verwijzende rechter legde de norm in deze interpretatie aan het Arbitragehof voor ter toetsing aan de bevoegdheidsverdelende regels. Het Arbitragehof verklaarde vooreerst dat het decreet in die interpretatie de bevoegdheidsverdelende regels schendt, maar dat het decreet ook anders kan worden geïnterpreteerd, namelijk als slechts betrekking hebbende op moeilijkheden bij het gebruik van contraceptieve methodes, en niet op het uitvoeren van of het deelnemen aan de uitvoering van een zwangerschapsonderbreking.<sup>129</sup> In het dispositief van het arrest wordt dan vermeld dat het betrokken decreet de bevoegdheidsverdelende regels niet schendt “voor zover als het de hypothese van een vruchtafdrijving of enige deelneming daaraan niet beoogt”. Formeel werd in het dispositief enkel melding gemaakt van de eigen, grondwetsconforme interpretatie van het Arbitragehof, maar impliciet werd toch ook op de vraag geantwoord gelet op de interpretatie van de verwijzende rechter, die overigens ook in de motivering aan bod komt. Ondanks dit laatste gegeven kon toch de indruk zijn geschapen dat het Hof zijn eigen interpretatie van de te toetsen norm aan de verwijzende rechter beoogde op te leggen.

Een gelijkaardige benadering als in het zo-even besproken arrest is terug te vinden in het arrest nr. 42/90.<sup>130</sup> Ook in enkele recentere arresten wordt teruggerepen naar deze benadering.<sup>131</sup>

19. Vrij vlug na de arresten nrs. 20/89 en 42/90 kwam het Arbitragehof er evenwel toe om de interpretatie van de verwijzende rechter ondubbelzinnig als uitgangspunt voor het beantwoorden van de prejudiciële vraag te nemen.

In de arresten nrs. 73/92 en 43/93 wordt uitdrukkelijk erkend dat het aan de verwijzende rechter staat om de aan het Hof voorgelegde norm te interpreteren en dat het Hof zal oordelen of die norm, zoals hij door de verwijzende rechter wordt geïnterpreteerd, al dan niet een schending inhoudt van de bepalingen waaraan het Arbitragehof vermag te toetsen.<sup>132</sup> Tegelijk geeft het Hof aan dat de norm, zoals uit de tekst en de parlementaire voorbereiding blijkt, ook anders kan worden geïnterpreteerd, doch stelt het voorop dat het

de norm zal onderzoeken in de interpretatie van de verwijzende rechter, om uiteindelijk in het dispositief te besluiten dat de ter toetsing voorgelegde norm in de interpretatie van de verwijzende rechter de grondwetsartikelen waaraan werd getoetst, niet schendt. In het arrest nr. 75/93 wordt uitgelegd waarom het Hof dient te antwoorden gelet op de interpretatie van de verwijzende rechter:

*“Uit artikel 26 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 vloeit overigens voort dat de rechter die de vraag stelt, ertoe is gebracht zich te beraden over de noodzaak van het antwoord op de vraag om zijn beslissing te wijzen, en zelfs, wanneer zijn beslissing vatbaar is voor beroep, kan beslissen de aanhangigmaking bij het Hof achterwege te laten wanneer de vraag niet relevant is. Derhalve gebeurt het vaak dat de rechter die een vraag stelt, aan het Hof een norm voorlegt in de interpretatie die hij eraan geeft in het geval dat hem is voorgelegd. Het Hof spreekt zich dan uit in die interpretatie, zelfs indien het Hof zijn onderzoek soms voortzet door een interpretatie van de norm te geven die meer met de Grondwet zou overeenstemmen”.*<sup>133</sup>

Aldus leek de basis te zijn gelegd voor een rechtspraak waarin in ieder geval de norm werd onderzocht in de interpretatie die de verwijzende rechter eraan had gegeven. In zeer vele gevallen wordt in de arresten van het Hof de principiële bevoegdheid van de verwijzende rechter om de norm die hij ter toetsing aan het Hof voorlegt, te interpreteren, uitdrukkelijk bevestigd, soms op impliciete wijze.<sup>134</sup> Wanneer het onderzoek van het Hof tot een ongrondwettigverklaring leidt, wordt het onderzoek veelal verdergezet wanneer aan de norm een andere interpretatie kan worden gegeven waarin hij wel grondwettig is.<sup>135</sup>

20. Allerhande varianten komen in de benadering van het Hof naar voren.

<sup>133</sup> Arbitragehof, nr. 75/93, 27 oktober 1993, B.1.

<sup>134</sup> Arresten nrs. 73/92, 64/93, 65/93, 75/93, 78/93, 86/93, 52/94, 78/94, 44/95, 75/95, 79/95, 82/95, 84/95, 32/96, 47/96, 66/96, 69/96, 6/98, 104/98, 5/99, 35/99, 55/99, 101/99, 105/99, 11/2000, 15/2000, 24/2000, 33/2000, 16/2001, 43/2002, 76/2002, 156/2002, 10/2003, 19/2003, 27/2003, 49/2003, 190/2003, 147/2003, 168/2003, 27/2004, 54/2004, 64/2004, 71/2004, 78/2004, 84/2004, 124/2004, 134/2004, 152/2004 en 54/2005; zie ook arrest nr. 47/93.

<sup>135</sup> Arresten 64/93, 44/95, 75/95, 32/96, 47/96, 24/97, 29/97, 67/97, 40/98, 67/98, 78/98, 108/98, 119/98, 22/99, 32/99, 58/99, 89/99, 101/99, 105/99, 117/99, 128/99, 26/2000, 35/2000, 38/2000, 40/2000, 57/2000, 77/2000, 92/2000, 31/2001, 35/2001, 52/2001, 64/2001, 80/2001, 86/2001, 3/2002, 34/2002, 40/2002, 41/2002, 43/2000, 58/2002, 78/2002, 79/2002, 82/2002, 118/2002, 145/2002, 149/2002, 154/2002, 176/2002, 18/2003, 38/2003, 41/2003, 66/2003, 81/2003, 104/2003, 170/2003, 17/2004, 27/2004, 34/2004, 54/2004, 64/2004, 95/2004, 102/2004, 124/2004, 134/2004, 156/2004, 191/2004, 207/2004, 15/2005, 35/2005, 37/2005, 54/2005 en 58/2005.

<sup>129</sup> Arbitragehof, nr. 20/89, 13 juli 1989.

<sup>130</sup> Arbitragehof, nr. 42/90, 21 december 1990, B.3.1 en B.3.3. Zie ook B. LOMBAERT, *l.c.*, 350.

<sup>131</sup> Arbitragehof, nr. 131/2002, 18 juli 2002, B.8 tot B.10; Arbitragehof, nr. 152/2002, 15 oktober 2002, B.13.3 tot B.14; Arbitragehof, nr. 53/2004, 24 maart 2004, B.7.1 en B.7.2.

<sup>132</sup> Arbitragehof, nr. 73/92, 18 november 1992, B.4 en B.5; Arbitragehof, nr. 43/93, 10 juni 1993, B.4 en B.5.

Soms geeft het Hof een duidelijke hint het niet eens te zijn met de door de verwijzende rechter vooropgestelde interpretatie. Zo stelt het Hof in een arrest voorop dat het onderscheid in behandeling waarop de verwijzende rechter zijn vraag meent te kunnen gronden, niet lijkt te bestaan, om daarna dat onderscheid toch te onderzoeken onder de overweging dat het niet staat aan het Hof om zijn eigen interpretatie van de toepasselijke normen in de plaats te stellen van die van de verwijzende rechter.<sup>136</sup> In een ander arrest wordt eerst overwogen dat de norm die het voorwerp is van de prejudiciële vraag niet van toepassing is in het door de rechter voorgelegde geval, om daarna voor recht te zeggen dat de vraag bevestigend moet worden beantwoord, mocht de bepaling worden geïnterpreteerd op de door de verwijzende rechter aangegeven manier (in die interpretatie was de bepaling wel toepasselijk).<sup>137</sup> Zo ook wordt in het arrest nr. 124/2004 een duidelijke voorkeur van het Hof voor een andere interpretatie dan die van de verwijzende rechter tot uitdrukking gebracht, en wordt de interpretatie van de verwijzende rechter met enige tegenzin onderzocht.<sup>138</sup> In het (dubbele) dispositief wordt dan ook eerst melding gemaakt van de grondwetsconforme interpretatie.

Wanneer het onderzoek in de door de rechter gegeven interpretatie leidt tot de conclusie dat de bepaling in die lezing conform de Grondwet is<sup>139</sup>, is er geen aanleiding het onderzoek verder te zetten in een andere interpretatie. Zulks vindt zijn verklaring in het gegeven dat het niet de taak is van het Arbitragehof om erover te oordelen of deze of gene interpretatie van de in het geding zijnde wettelijke norm al dan niet correct is, maar wel om de grondwettigheid of de conformiteit met de bevoegdheidsverdelende regels van die norm te onderzoeken.<sup>140</sup> Het is slechts in dit raam dat het Hof, en met respect voor de eigen bevoegdheden van de verwijzende rechter, zal kunnen ingaan op vragen omtrent de interpretatie van wettelijke normen zoals hierboven aangegeven.<sup>141</sup>

21. In sommige arresten wordt enkel in de motivering een alternatieve interpretatie van de betrokken norm uitgewerkt of aangegeven waarin er geen ongrondwettigheid is, bijvoorbeeld omdat er in die interpretatie geen verschil in behandeling meer aanwezig is,

maar bevat het dispositief enkel een ongrondwettigverklaring of vaststelling van een bevoegdheidsverschrijving van de norm in de interpretatie die de verwijzende rechter eraan heeft gegeven.<sup>142</sup>

22. In een aantal gevallen beperkt het Arbitragehof, ondanks het gegeven dat die toetsing leidt tot een ongrondwettigverklaring, zich zonder meer tot de toetsing van de hem voorgelegde norm in de interpretatie die de verwijzende rechter daaraan heeft gegeven.<sup>143</sup> Het kan zijn dat die benadering in sommige gevallen is ingegeven door de vaststelling dat geen grondwetsconforme interpretatie mogelijk is<sup>144</sup>, maar in andere gevallen is de houding van het Hof duidelijk ingegeven vanuit een principiële erkenning van de bevoegdheid van de verwijzende rechter om de in het geding zijnde wettelijke normen te interpreteren.<sup>145</sup> In het arrest nr. 35/99 wordt daaraan nog toegevoegd dat zulks zeker het geval is wanneer de verwijzende rechter uit de door hem gegeven interpretatie van de wettelijke norm definitieve rechtsgevolgen heeft afgeleid.<sup>146</sup> Voorts lijkt het niet uitgesloten dat in bepaalde gevallen ook beleidsmatige overwegingen in de houding van het Hof een rol spelen.<sup>147</sup>

23. In schril contrast tot de zo-even weergegeven benadering staan een aantal arresten waarin het Arbitragehof geen rekening houdt met de door de verwijzende rechter gegeven interpretatie aan de te toetsen wettelijke normen, maar daarentegen een eigen interpretatie van die normen naar voren schuift en in bepaalde gevallen zelfs poogt op te dringen.<sup>148 149</sup>

<sup>136</sup> Arbitragehof, nr. 5/99, 20 januari 1999, B.2.

<sup>137</sup> Arbitragehof, nr. 67/97, 6 november 1997, B.7.

<sup>138</sup> Arbitragehof, nr. 124/2004, 7 juli 2004, B.5.3 tot B.6 zie ook Arbitragehof, nr. 154/2002, 6 november 2002, B.5.3 tot B.5.5.

<sup>139</sup> Arresten 47/93, 79/95, 65/98, 5/99, 11/2000, 24/2000, 112/2001, 49/2003, 90/2003, 168/2003, 84/2004, 140/2004, 191/2004 en 207/2004.

<sup>140</sup> Arbitragehof, nr. 32/96, 15 mei 1996, B.6; Arbitragehof, nr. 5/99, 20 januari 1999, B.2.

<sup>141</sup> Arbitragehof, nr. 105/99, 6 oktober 1999, B.2.2.

<sup>142</sup> Arbitragehof, nr. 78/94, 18 oktober 1994; Arbitragehof, nr. 66/96, 13 november 1996; Arbitragehof, nr. 50/98, 20 mei 1998; Arbitragehof, nr. 25/2004, 11 februari 2004.

<sup>143</sup> Arresten nrs. 65/93, 86/93, 7/94, 33/94, 84/95, 66/96, 50/98, 104/98, 35/99, 15/2000, 10/2003, 19/2003, 71/2004.

<sup>144</sup> Zo wellicht Arbitragehof, nr. 10/2003, 22 januari 2003.

<sup>145</sup> Arbitragehof, nr. 65/93, 15 juli 1993, B.2.2; Arbitragehof, nr. 86/93, 16 december 1993, B.2; Arbitragehof, nr. 7/94, 20 januari 1994, B.2.2; Arbitragehof, nr. 84/95, 14 februari 1995, B.1; Arbitragehof, nr. 66/96, 13 november 1996, B.1; Arbitragehof, nr. 50/98, 20 mei 1998, B.3.1. en B.3.4; Arbitragehof, nr. 104/98, 20 oktober 1998, B.3; Arbitragehof, nr. 35/99, 17 maart 1999, B.1.3; Arbitragehof, nr. 15/2000, 2 februari 2000, B.1.

<sup>146</sup> Arbitragehof, nr. 35/99, 17 maart 1999, B.1.3.

<sup>147</sup> Zoals wellicht in de arresten 65/93 en 86/93 (zie over deze rechtspraak H. DUMONT en X. DELGRANGE, "La loi du pacte culturel et la directive de l'équilibre économique et philosophique dans les nominations: sagesse ou monstrosité?", *J.T.*, 1994, 2-12). Dezelfde overwegingen kunnen overigens ook leiden tot de tegengestelde houding (zie bv. de arresten 204 tot 206/2004).

<sup>148</sup> Arresten 27/99, 88/99, 78/2000, 7/2001, 68/2001, 82/2001, 32/2001, 140/2001, 117/2002, 157/2002, 175/2002, 2/2003, 9/2003, 74/2003, 83/2003, 89/2003, 97/2003, 136/2003, 144/2003, 145/2003, 161/2003, 89/2004, 98/2004, 90/2004, 148/2004, 166/2004, 203/2004, 204/2004 en 205/2004.

In sommige arresten wordt zonder meer vooropgesteld dat in de vraag wordt uitgegaan van een verkeerde lezing van de betrokken bepaling<sup>150</sup>, waarna het Hof soms zelfs concludeert dat de prejudiciële vraag geen antwoord behoeft<sup>151</sup>, er geen aanleiding is om in te gaan op de prejudiciële vraag<sup>152</sup> of de vraag niet ontvankelijk verklaart.<sup>153</sup>

In andere arresten komt een meer uitgebreide argumentatie naar voren met betrekking tot de redenen waarom de interpretatie van de verwijzende rechter wordt verworpen. Zo wordt bijvoorbeeld gewezen:

- op het gegeven dat de interpretatie van de verwijzende rechter berust op een letterlijke interpretatie van de bepalingen die met elkaar worden vergeleken, en die in strijd is met de interpretatie die het Hof aan één van die bepalingen heeft gegeven in het raam van een arrest betreffende een beroep tot vernietiging ertegen en met de parlementaire voorbereiding, en die bovendien ook niet wordt gevolgd door de institutionele partijen die optreden voor het Hof<sup>154</sup>;
- op de algemene economie van de regelgeving waarvan de bestreden maatregel deel uitmaakt en de parlementaire voorbereiding ervan, alsmede op het gegeven dat noch uit de overwegingen van de verwijzingsbeslissing, noch uit de formulering van de prejudiciële vragen blijkt dat de verwijzende rechter het uitgangspunt van de vraag tot de zijne maakt<sup>155</sup>;
- op het gegeven dat de eventuele discriminatie voortvloeit uit het feit dat de wetgever in geen bijzondere bepaling heeft voorzien voor de categorie die zich gediscrimineerd acht<sup>156</sup>;
- op het gegeven dat de prejudiciële vraag uitgaat van een sinds een ander arrest op prejudiciële

vraag achterhaalde lezing van de betrokken bepaling<sup>157</sup>;

- op de problematiek die de wetgever heeft willen regelen en op de doelstellingen die hij daarbij voor ogen had<sup>158</sup>;
- op het gegeven dat de interpretatie van de verwijzende rechter in strijd is met de rechtspraak van het Hof van Cassatie<sup>159</sup>;
- op grond van een grondwetsconforme lezing van de betrokken bepaling die bovendien steun vindt in de parlementaire voorbereiding<sup>160</sup>;
- op de bewoordingen van de betrokken bepaling en een analyse van de parlementaire voorbereiding, met verwijzing naar een vroeger arrest van het Hof waarin een interpretatie aan de betrokken norm werd gegeven.<sup>161</sup>

## 2. Evaluatie van de rechtspraak van het Hof

### a. Algemeen

24. Uit het hierboven gegeven overzicht van de rechtspraak van het Arbitragehof blijkt dat er doorheen die rechtspraak verschillende benaderingen naar voren komen van de problematiek in welke mate het Hof rekening dient te houden met de interpretatie die de verwijzende rechter heeft gegeven aan de normen die hij ter toetsing voorlegt. Alhoewel de besproken rechtspraak zeer dispaaraat is en erin alle mogelijke oplossingen en nuances voorkomen, valt erin toch een tendens te herkennen in die zin dat het Arbitragehof zich meer en meer mengt in de beantwoording van de vraag welke interpretatie aan de hem voorgelegde normen dient te worden gegeven. Impliciet was dit reeds gebeurd in de rechtspraak waarin wordt geweigerd de prejudiciële vraag te beantwoorden (door de vraag onontvankelijk of zonder voorwerp te verklaren, of door voor recht te zeggen dat de vraag “geen antwoord behoeft”) of door in het dispositief te antwoorden gelet op een interpretatie die het Hof niet door de verwijzende rechter was voorgelegd: ook in die gevallen beoogt het Hof de verwijzende rechter ertoe te brengen een andere interpretatie te geven aan de in het geding zijnde norm. In de meest recente rechtspraak wordt zelfs zo ver gegaan dat het Hof, ingaand tegen een interpretatie van het Hof van Cas-

→  
<sup>149</sup> Verwant hiermee, maar niet gelijk zijn de arresten waarin wordt vastgesteld dat de in het geding zijnde norm niet de problematiek doet rijzen die het Hof in de prejudiciële vraag wordt voorgelegd (bv. Arbitragehof, nr. 12/95, 7 februari 1995, B.2; Arbitragehof, nr. 192/2004, 24 november 2004, B.2; Arbitragehof, nr. 40/2005, 16 februari 2005, B.2; Arbitragehof, nr. 49/2005, 1 maart 2005, B.6.2).

<sup>150</sup> Arbitragehof, nr. 27/99, 3 maart 1999, B.3; Arbitragehof, nr. 7/2001, 31 januari 2001, B.3.4; Arbitragehof, nr. 82/2001, 13 juni 2001, B.3.1 en B.3.2; Arbitragehof, nr. 2/2003, 14 januari 2003, B.3.2 en B.4; Arbitragehof, nr. 83/2003, 11 juni 2003, B.12.2 en B.13.3; Arbitragehof, nr. 136/2003, 22 oktober 2003, B.7.2; Arbitragehof, nr. 144/2003, 5 november 2003, B.7.1; Arbitragehof, nr. 161/2003, 10 december 2003, B.7.

<sup>151</sup> Arbitragehof, nr. 27/99, 3 maart 1999; Arbitragehof, nr. 82/2001, 13 juni 2001, B.3.1; Arbitragehof, nr. 144/2003, 5 november 2003, B.7.1; Arbitragehof, nr. 166/2004, 28 oktober 2004, B.7.

<sup>152</sup> Arbitragehof, nr. 68/2001, 17 mei 2001, B.5.

<sup>153</sup> Arbitragehof, nr. 83/2003, 11 juni 2003, B.13.3.

<sup>154</sup> Arbitragehof, nr. 88/99, 15 juli 1999, B.3 tot B.5.

<sup>155</sup> Arbitragehof, nr. 68/2001, 17 mei 2001, B.2. en B.3.1 tot B.4.

<sup>156</sup> Arbitragehof, nr. 140/2001, 6 november 2001, B.8.

<sup>157</sup> Arbitragehof, nr. 89/2003, 24 juni 2004, B.9.

<sup>158</sup> Arbitragehof, nr. 97/2003, 2 juli 2003, B.6.

<sup>159</sup> Arbitragehof, nr. 125/2002, 10 juli 2002, B.4; Arbitragehof, nr. 145/2003, 5 november 2003, B.4.

<sup>160</sup> Arbitragehof, nr. 166/2004, 28 oktober 2004, B.6. In dit arrest oordeelt het Hof zelfs dat de prejudiciële vraag geen antwoord behoeft “vermits de Grondwet niet toestaat dat de in het geding zijnde bepaling wordt geïnterpreteerd zoals aangegeven in de prejudiciële vraag”.

<sup>161</sup> Arbitragehof, nr. 203/2004, 21 december 2004, B.3.2 tot B.15; Arbitragehof, nr. 204/2005, 21 december 2004, B.14.6; Arbitragehof, nr. 205/224, 21 december 2004, B.13.6.

satie<sup>162</sup>, in een overweging vooropstelt dat de door de verwijzende rechter voorgelegde normen in de door het Arbitragehof aangegeven zin moeten worden geïnterpreteerd.<sup>163</sup>

25. Nochtans rijzen er sterke bezwaren tegen de opvatting dat het Arbitragehof de interpretatie van de verwijzende rechter van de te toetsen norm zonder meer zou kunnen opzijschuiven en zijn eigen interpretatie ervan zou kunnen opdringen aan de verwijzende rechter.

26. Een eerste argument dat tegen deze opvatting pleit, wordt reeds in de rechtspraak van het Arbitragehof zelf naar voren gebracht. In het arrest nr. 75/93 wees het Hof erop dat de rechter, vooraleer de vraag te stellen, ertoe gebracht is zich te beraden over de noodzaak van het antwoord op de vraag om zijn beslissing te wijzen<sup>164</sup>, wat noodzakelijkerwijze betekent dat hij de draagwijdte van de betrokken norm bepaalt – en die norm bijgevolg interpreteert. Gelet op de nauwe band die er bestaat tussen het beslechten van de vraag naar de toepasselijkheid van een norm op de feiten van het geding en de interpretatie van die norm<sup>165</sup>, dient het Arbitragehof in ieder geval uitspraak te doen over de grondwettigheid van de norm in de interpretatie die eraan door de verwijzende rechter is gegeven. Een interpretatie zonder meer opzijschuiven en de norm toetsen in een andere interpretatie zou er ofwel op neerkomen dat het Hof toch op een indirecte wijze uitspraak doet over de toepasselijkheid van de norm op de feiten van het geding<sup>166</sup>, ofwel dat het Arbitragehof zich geheel buiten het bij de rechter aanhangige geschil plaatst en uitspraak doet over een louter theoretische vraag, wat tegen een wezenskenmerk van de prejudiciële vraag zelf ingaat. Daarenboven blijft de door de verwijzende rechter

gestelde grondwettigheidsvraag onopgelost, waardoor een patstelling ontstaat wanneer de verwijzende rechter meent niet te moeten of, omwille van het gezag van gewijsde, niet te kunnen terugkomen op de interpretatie die hij aan de betrokken norm heeft gegeven.<sup>167</sup>

27. Meer fundamenteel moet erop worden gewezen dat het Arbitragehof niet vermag afbreuk te doen aan de grondwettelijke bevoegdheden van de rechtscolleges.<sup>168</sup> Krachtens de artikelen 144 en 145 van de Grondwet behoren de geschillen over burgerlijke rechten en, behoudens uitzonderingen, geschillen over politieke rechten tot de uitsluitende bevoegdheid van de hoven en rechtbanken. In artikel 160 van de Grondwet wordt bovendien de jurisdictionele bevoegdheid van de Raad van State verankerd. Zulks impliceert dat deze rechtscolleges bevoegd zijn om alle rechtspunten die bij hen rijzen te beslechten, behalve, zo luidde de traditionele opvatting die door de grondwetgever werd bijgevallen door de oprichting van het Arbitragehof, de toetsing van de wet aan de Grondwet. Onder de bevoegdheid van de hoven en rechtbanken valt uiteraard de interpretatie van wettelijke normen. Door de invoeging van artikel 107ter (thans 142) in de Grondwet heeft de grondwetgever daaraan geen afbreuk willen, noch kunnen doen aangezien de artikelen 144 en 145 van de Grondwet nooit voor herziening vatbaar zijn verklaard.<sup>169</sup> De oprichting van het Arbitragehof heeft de bevoegdheid van de hoven en rechtbanken inzake interpretatie en toepassing van wettelijke normen geheel intact gelaten<sup>170</sup>; het Arbitragehof heeft enkel een bevoegdheid toegekend gekregen die de hoven en rechtbanken voorheen niet bezaten. In ieder geval kan niet worden aanvaard dat de bij artikel 142 van de Grondwet aan het Arbitragehof toegekende bevoegdheid de bevoegdheid van de hoven en rechtbanken (en de Raad van State) meer zou inperken dan in de mate dat de uitoefening van de grondwettelijke opdracht van het Arbitragehof zulks noodzakelijk maakt.<sup>171</sup> Welnu, het vervullen door het Arbitragehof van zijn opdracht

<sup>162</sup> Cass., 17 juni 2002 en Cass., 7 oktober 2002.

<sup>163</sup> Arbitragehof, nr. 203/2004, 21 december 2004, B.15; Arbitragehof, nr. 204/2004, B.16; Arbitragehof, nr. 205/2004, 21 december 2004, B.15. Zie ook reeds Arbitragehof, nr. 2/2003, 14 januari 2003, B.4 en Arbitragehof, nr. 166/2004, 28 oktober 2004, B.7.

<sup>164</sup> Arbitragehof, nr. 75/93, 27 oktober 1993, B.1.

<sup>165</sup> Cl. COURTOY, *l.c.*, 397; Ch. HOREVOETS en P. BOUCQUEY, *Les questions préjudicielles à la Cour d'arbitrage*, Brussel, Bruylant, 2001, 27; R. LEYSEN en J. SMETS, *Toetsing van de wet aan de Grondwet in België*, Zwolle, Tjeenk Willink, 1991, 77-78; A. RASSON-ROLAND, "L'exercice de la fonction juridictionnelle", 274; F. RIGAUX, *l.c.*, 71; L.-P. SUETENS en R. LEYSEN, *l.c.*, 61; M. VAN DAMME, *l.c.*, 153, voetnoot 39. P. VANDERNOOT, "La Cour d'arbitrage et l'interprétation ...", 372-373; zie ook J. VELAERS, *o.c.*, p. 351-353, nrs. 471-472 en Arbitragehof, nr. 32/96, 15 mei 1996, B.6; Arbitragehof, nr. 104/98, 21 oktober 1998, B.3; Arbitragehof, nr. 16/2002, 17 januari 2002, B.3.4 en Arbitragehof, nr. 156/2002, B.2.3.

<sup>166</sup> L.-P. SUETENS en R. LEYSEN, *l.c.*, 61.

<sup>167</sup> *Ibid.*; R. LEYSEN en J. SMETS, *o.c.*, 78.

<sup>168</sup> J. VELAERS, *o.c.*, p. 351-352, nr. 471; R. LEYSEN en J. SMETS, *o.c.*, 80; J.-Cl. SCHOLSEM, "La Cour d'arbitrage", *Rev. Dr. ULB*, 1999, (205), 225 – zie evenwel p. 226-227.

<sup>169</sup> F. DELPEREE en A. RASSON-ROLAND, "En route pour la Cour d'arbitrage", *A.P.(T.)*, 1982, (226), 230; J. DELVA, "Staatsrechtelijk profiel van het Belgisch Arbitragehof", *T.B.P.*, 1991, (69), 85; R. LEYSEN en J. SMETS, *o.c.*, 80; P. VANDERNOOT, "La Cour d'arbitrage et l'interprétation ...", 372.

<sup>170</sup> Ch. HOREVOETS, "Les modifications relatives au contentieux préjudiciel à la Cour d'arbitrage", in A. RASSON-ROLAND, D. RENDERS en M. VERDUSSEN (eds.), *La Cour d'arbitrage vingt ans après*, Brussel, Bruylant, 2004, (251), 266.

<sup>171</sup> R. LEYSEN en J. SMETS, *o.c.*, 80-81.

wordt niet onmogelijk wanneer het Hof rekening houdt met de interpretatie van de verwijzende rechter. Het mechanisme van de prejudiciële vraag strekt er in essentie toe van het Arbitragehof te vernemen dat de norm waarvan hij de draagwijdte heeft bepaald, conform de Grondwet of andere hogere normen waaraan het Arbitragehof vermag te toetsen is, zodat die norm kan worden toegepast, dan wel buiten toepassing moet worden gelaten. Wanneer de norm ongrondwettig wordt bevonden, dient hij buiten toepassing te worden gelaten, en blijft de grondwettelijke orde onaangetast doordat in de concrete rechtstoepassing de ongrondwettigheid wordt geweerd. Zodoende kan het Arbitragehof zijn rol als behoeder van de grondwettelijke orde vervullen.<sup>172</sup>

Volgens Voorzitter M. MELCHIOR zou het Arbitragehof evenwel, wanneer de interpretatie van de verwijzende rechter leidt tot een ongrondwettigheidsverklaring of tot een vaststelling van schending van de bevoegdheidsregels, een door het Hof verschaft grondwetsconforme interpretatie moeten laten prevaleren en is de verwijzende rechter in dat geval gebonden door de interpretatie van het Hof; het dispositief van het arrest van het Hof zou dan ook enkel maar gewag mogen maken van de grondwetsconforme interpretatie.<sup>173</sup> Ook andere auteurs nemen een gelijklopend standpunt in betreffende de gebondenheid van de verwijzende rechter door de interpretatie van het Arbitragehof.<sup>174</sup> Voorzitter M. MELCHIOR staft zijn stelling door erop te wijzen dat het de rol van een grondwettelijk hof is om zoveel als mogelijk het werk van de wetgever te vrijwaren en dat het bijgevolg de grondwetsconforme interpretatie moet doen prevaleren.<sup>175</sup>

De zo-even weergegeven stelling houdt evenwel een inbreuk in op de grondwettelijke prerogatieven van de hoven en rechtbanken, die, zoals reeds aangestipt, onmiskenbaar de bevoegdheid tot interpretatie van wettelijke normen inhouden en die niet zijn aangetast door de oprichting van het Arbitragehof. In bepaalde gevallen zal die stelling bovendien de beslissing van de verwijzende rechter omtrent de toepasselijkheid van de norm op de feiten van het geding terug op de helling zetten: het is immers niet onmogelijk dat die rechter de interpretatievraag reeds heeft moeten beslechten in het raam van zijn beoordeling

<sup>172</sup> *Ibid.*, 81.

<sup>173</sup> M. MELCHIOR, *l.c.*, 68.

<sup>174</sup> B. LOMBAERT, *l.c.*, 351; Cl. COURTOY, *l.c.*, 408; P. VANDERNOOT, "Les mécanismes ...", 95-96; zie ook M. VAN DAMME, *l.c.*, 155 en K. RIMANQUE, *De regel is niet steeds recht*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1990, 82 en 96; vgl. P. MARTENS, "La Cour de cassation et la Cour d'arbitrage", in *Imperat Lex, Liber Amicorum P. Marchal, o.c.*, (97), 110.

<sup>175</sup> M. MELCHIOR, *l.c.*, 66 en 68. Zie ook B. LOMBAERT, *l.c.*, 352.

over die toepasselijkheid en dat de betrokken norm juist enkel van toepassing is in de interpretatie die hij eraan heeft gegeven, terwijl de interpretatie van het Arbitragehof er juist toe leidt dat die norm niet toepasselijk is.<sup>176</sup> Meer principieel evenwel moet erop worden gewezen dat het aan de rechter ten gronde staat om de verschillende interpretatiemethodes tegen elkaar af te wegen en hieruit conclusies te trekken naar de in het geding zijnde norm toe. Het staat niet aan het Arbitragehof om te zeggen dat de grondwetsconforme interpretatie moet prevaleren wanneer andere interpretatiemethodes tot een andere interpretatie leiden: het Hof kan in het raam van een prejudiciële vraag enkel voor recht zeggen dat een bepaalde – eventueel door hem zelf naar voren geschoven – interpretatie conform de Grondwet is. Het staat aan de verwijzende rechter om te bepalen of hij al dan niet een alternatieve interpretatie kan aannemen.<sup>177</sup> Hierbij dient erop te worden gewezen dat het niet uitgesloten kan worden dat de verwijzende rechter de rechtsvraag naar de interpretatie van de ter toetsing voorgelegde norm reeds definitief heeft beslecht, zodat zijn beslissing op dit punt met gezag van gewijsde is bekleed.<sup>178</sup> Het negeren door het Arbitragehof van de interpretatie die de verwijzende rechter aan de te toetsen norm heeft gegeven, dreigt hier een juridische patstelling te doen ontstaan nu de verwijzende rechter geen andere interpretatie meer kan aannemen, zodat het antwoord van het Arbitragehof op de vraag die uitgaat van een andere interpretatie doelloos is en dus het grondwettigheids- of bevoegdheidsprobleem niet oplost.<sup>179</sup>

28. Ook andere argumenten die worden ingeroepen om geen rekening te houden met de interpretatie van de verwijzende rechter overtuigen niet.

Zo wordt vooropgesteld dat het Arbitragehof niet bevoegd zou zijn de norm in een bepaalde interpretatie te onderzoeken omdat artikel 26 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof enkel gewag maakt van de toetsing van de erin vermelde normen aan de Grondwet of de bevoegdheidsregels, zo-

<sup>176</sup> Zie ook Arbitragehof, nr. 35/99, 17 maart 1999, B.1.3, waar wordt geoordeeld dat het Hof in beginsel zijn toetsing uitoefent gelet op de interpretatie van de verwijzende rechter, "in het bijzonder wanneer hij, in de voor hem aanhangig gemaakte procedure, uit de genoemde interpretatie definitief geworden rechtsgevolgen heeft afgeleid".

<sup>177</sup> F. RIGAUX, *l.c.*, 72. *Contra*: B. FRYDMAN "L'autorité des interprétations de la Cour", *Rev. Dr. ULB*, 2002, (107), 120 (zie evenwel p. 121 en en 126); B. LOMBAERT, *l.c.*, 352-353; F. MEERSSCHAUT, *l.c.*, p. 104, nr. 208; M. VAN DAMME, *l.c.*, 155 en, aarzelend, J.-Cl. SCHOLSEM, *l.c.*, 226-228. Vraag is evenwel wat nog de zin is van het dubbele dispositief mocht de stelling van deze laatste auteurs worden aangenomen.

<sup>178</sup> Cass., 20 maart 2003, *J.L.M.B.*, 2003, 1186, noot G. ROSOUX.

<sup>179</sup> R. LEYSEN en J. SMETS, *o.c.*, 82.

dat de taak van het Hof er enkel in zou bestaan een controle op de wetgever te verrichten en niet op de interpretatie die de verwijzende rechter aan de betrokken norm geeft.<sup>180</sup> Die stelling gaat er eerstens aan voorbij dat een norm en zijn interpretatie onafscheidelijk met elkaar zijn verbonden<sup>181</sup>: een toetsing van een wettelijke norm aan hogere rechtsnormen onderstelt noodzakelijkerwijze dat de draagwijdte van de norm wordt bepaald en dat die norm wordt geïnterpreteerd. Ook wanneer het Arbitragehof de voorgelegde norm zou onderzoeken los van de interpretatie die de verwijzende rechter eraan gaf, zal het Hof de draagwijdte van de norm moeten bepalen en de norm dus moeten interpreteren, zodat ook dan de norm in een bepaalde interpretatie wordt getoetst. Bovendien miskent de stelling het eigene van het prejudiciële mechanisme, waarin het gaat om een samenspel van bevoegdheden van de erbij betrokken rechtscolleges: dat mechanisme impliceert dat de bodemrechter een interpretatie geeft aan de betrokken norm, enerzijds om uit te maken of die norm wel toepasselijk is op het voorliggende geding, anderzijds om te bepalen dat het stellen van de vraag wel dienstig is voor de oplossing van het geschil. Staande houden dat de rechter die norm niet in een bepaalde interpretatie mag voorleggen aan het Arbitragehof of dat het Hof niet gehouden is om de prejudiciële vraag gelet op deze interpretatie te beantwoorden, komt erop neer om van de prejudiciële vraag een louter theoretische vraag te maken die niet noodzakelijkerwijze nog een band vertoont met de oplossing van het bodemgeschil, en heeft als gevolg dat de eigen bevoegdheid van de verwijzende rechter wordt miskend. Het Arbitragehof heeft dan ook terecht geoordeeld zijn bevoegdheid niet te kunnen afwijzen om reden dat een bepaling waaromtrent een prejudiciële vraag is gesteld, is geïnterpreteerd door een justitieel gerecht.<sup>182</sup>

Voorts wordt gewezen op een zeker parallellisme tussen het annulatiecontentieux en het prejudiciële contentieux: de bevoegdheid van het Hof is op dezelfde wijze omschreven, in artikel 4 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof wordt voorzien in een heropening van de beroepstermijn ingeval in het raam van een prejudiciële procedure een schending van de referentienormen werd vastgesteld en die wet bevat bijzondere bepalingen inzake samenloop tussen beroep tot vernietiging en prejudi-

ciële vraag.<sup>183</sup> Dit alles neemt evenwel niet weg dat het prejudiciële contentieux ook zijn specificiteit heeft en die er onder meer in bestaat dat de onderscheiden bevoegdheid van het Arbitragehof en de verwijzende rechtscolleges met elkaar dienen te worden verzoend. Juist omwille van dit laatste element kan het parallellisme tussen beide contentieux niet volledig worden doorgetrokken.

Nog een ander argument is dat de eenheid van rechtspraak in het gedrang zou komen<sup>184</sup> of dat het Arbitragehof zijn taak niet zou kunnen vervullen, mocht het niet bevoegd zijn zelf de juiste draagwijdte van de in het geding zijnde normen te bepalen.<sup>185</sup> Waarom dit laatste het geval zou zijn, valt niet in te zien nu het Hof perfect voor recht kan zeggen dat een norm in een bepaalde interpretatie de Grondwet of de bevoegdheidsverdelende regels al dan niet schendt.<sup>186</sup> Waarom er bovendien in het geval van het dubbele dispositief afwezigheid van beslissing of zelfs rechtsweigeren zou zijn<sup>187</sup>, is evenmin duidelijk nu het procédé juist maximaal de bevoegdheidsferen van het Arbitragehof, enerzijds, en de overige rechtscolleges, anderzijds, beoogt te respecteren. Voorts is het de taak van het Hof van Cassatie om de eenheid van rechtspraak op het vlak van de interpretatie van wettelijke normen te verzekeren, en komt de eenheid van rechtspraak die door het Arbitragehof dient te worden gerealiseerd, en die betrekking heeft op de hogere normen waaraan het Hof vermag te toetsen, geenszins in het gedrang door bij de toetsing de interpretatie in acht te nemen die de verwijzende rechter aan de betrokken wettelijke norm heeft gegeven.<sup>188</sup>

Tot slot valt niet in te zien waarom de verplichting om een prejudiciële vraag te stellen, de bevoegdheid van de verwijzende rechter om wettelijke normen te interpreteren, buiten spel zou zetten.<sup>189</sup> Interpretatie van wettelijke normen en toetsing ervan vallen immers niet zonder meer samen.<sup>190</sup> Ook de stelling dat de interpretatie van het Arbitragehof bindend is voor de verwijzende rechter omdat die interpretatie "le fondement nécessaire" van de beslissing van het Hof is<sup>191</sup>, overtuigt niet omdat het Arbitragehof even-

<sup>180</sup> Ph. COENRAETS, "La procédure d'extrême urgence en matière d'expropriation à l'épreuve du principe d'égalité", noot bij Arbitragehof, nr. 42/92, 21 december 1990, *R.R.D.*, 1991, (583), 587-590.

<sup>181</sup> J.-Cl. SCHOLSEM, *l.c.*, 228-229.

<sup>182</sup> Arbitragehof, nr. 26/2000, 1 maart 2000, B 2.

<sup>183</sup> P. VANDERNOOT, "La Cour d'arbitrage et l'interprétation ...", 376-377 en P. VANDERNOOT, "Les mécanismes ...", 35-36.

<sup>184</sup> S. MOUREAUX en J.P. LAGASSE, *La Cour d'arbitrage*, Brussel, Larcier, 1984, p. 86, nr. 98.

<sup>185</sup> J. MERTENS de WILMARS, "Advies", *Parl. St.*, Senaat, 1981-82, nr. 246/2 (Bijlagen), 367.

<sup>186</sup> R. LEYSEN en J. SMETS, *o.c.*, 79.

<sup>187</sup> M. MELCHIOR, *l.c.*, 68.

<sup>188</sup> R. LEYSEN en J. SMETS, *l.c.*, 80.

<sup>189</sup> Stelling verdedigd door E. GILLET, *Recours et questions préjudicielles à la Cour d'arbitrage*, Brussel, Nemesis, 1985, 76 (zie evenwel p. 75).

<sup>190</sup> R. LEYSEN en J. SMETS, *o.c.*, 80.

<sup>191</sup> H. SIMONART, *o.c.*, 256.

zeer van de interpretatie van de rechter ten gronde kan vertrekken bij zijn toetsing.

29. Uit wat voorafgaat blijkt dat het Arbitragehof in ieder geval antwoord dient te geven op de prejudiciële vraag rekening houdend met de interpretatie van de verwijzende rechter.<sup>192</sup> Dit belet het Hof evenwel niet om zo mogelijk, wanneer de betrokken norm in de interpretatie van de verwijzende rechter ongrondwettig of in strijd met de bevoegdheidsverdelende regels dient te worden verklaard, een andere interpretatie aan te geven waarin de norm wel grondwettig of conform de bevoegdheidsregels is. Aldus wordt het respect voor de interpretatievrijheid van de verwijzende rechter verzoend met de benadering, eigen aan een grondwettelijk hof, om de wet waar mogelijk in overeenstemming met de Grondwet te zien.<sup>193</sup> Die handelwijze is zelfs aan te raden om te voorkomen datodeloos beroepen tot vernietiging op grond van artikel 4 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof zouden worden ingesteld.<sup>194</sup>

30. Een bijzonder geval is dit waarin het Arbitragehof voorheen een beroep tot vernietiging heeft verworpen en in het raam van die verwerping een bepaalde interpretatie aan een norm had verbonden. In recente rechtspraak lijkt het Arbitragehof ervan uit te gaan dat in dat geval de andere rechters op grond van artikel 9, § 2, van de bijzondere wet van 6 augustus 1989 op het

Arbitragehof gebonden zijn door de interpretatie die het Hof aan die norm heeft gegeven.<sup>195</sup> Onder meer F. DEBAEDTS heeft aangetoond dat zulke opvatting moeilijk houdbaar is: niet alleen is die opvatting moeilijk verenigbaar met de grondwettelijke bevoegdheid van de andere rechtscolleges, maar ook spoort ze niet met het wezen van het begrip 'gezag van gewijsde' van een verwerpingsarrest, waarvan de binding alleen slaat op de ongegrondheid van de erin tegensprekelijk onderzochte annulatiemiddelen ten aanzien van de norm in de interpretatie die eraan door het Arbitragehof gegeven was.<sup>196</sup> Uit dat begrip vloeit dus geenszins voort dat de overige rechtscolleges gebonden zouden zijn door de interpretatie die het Arbitragehof aan de bestreden norm heeft gegeven, maar enkel dat zij, wanneer zij eenzelfde interpretatie aannemen als het Arbitragehof, er dienen van uit te gaan dat deze norm grondwetsconform of conform de bevoegdheidsregels is.<sup>197</sup> Het staat die rechtscolleges daarentegen vrij aan de betrokken norm een andere interpretatie te geven, waarover ze wel eventueel een prejudiciële vraag aan het Hof zullen dienen te stellen.<sup>198</sup> Het zou overigens niet wenselijk zijn dat de andere rechters voor eens en voorgoed gebonden zouden zijn door een door het Arbitragehof in het raam van een annulatieberoep gegeven interpretatie omdat zulks elke evolutieve interpretatie of aanpassing van de interpretatie aan de maatschappelijke realiteit zou verhinderen.<sup>199</sup>

<sup>192</sup> In die zin: A. ALEN en F. MEERSSCHAUT, "De prejudiciële vraagstelling voor het Arbitragehof", p. 70, nr. 45; R. ANDERSEN, P. NIHOUL en S. DEPRE, "La Cour d'arbitrage et le Conseil d'Etat", in *Regards croisés sur la Cour d'arbitrage*, o.c., (143), 173; P. DELTOUR, "De Raad van State en de prejudiciële vragen aan het Arbitragehof", noot bij R.v.St., 30 maart 1994, *T.B.P.*, 1996, (316), 317; R. ERGEC, "L'affaire UNISOP: du refus de renvoi préjudiciel à la Cour d'arbitrage", *R.B.D.C.*, 1996, (439), 442; Ch. HOREVOETS en P. BOUCQUEY, o.c., p. 27, nr. 10, p. 63, nr.47 en p. 65, nr. 47; E. KRINGS, "Beschouwingen over de gevolgen van de door het Arbitragehof gewezen arresten", *R.W.*, 1985-86, (482), 510-512; R. LEYSEN en J. SMETS, o.c., 77-83; F. MEERSSCHAUT, *l.c.*, p. 93, nr. 192; F. RIGAUX, *l.c.*, 71-72; H. SIMONART, "Le contrôle exercé par la Cour d'arbitrage", in R. ANDERSEN e.a., *La Cour d'arbitrage. Actualités et perspectives*, Brussel, Bruylant, 1988, (121), p. 168, nr. 161; G. ROSOUX, "Les réserves d'interprétation dans la jurisprudence de la Cour d'arbitrage: une alternative à l'annulation", *R.B.D.C.*, 2001, (385), 398; L.-P. SUETENS en R. LEYSEN, *l.c.*, 61; V. THIRY, o.c., p. 73, nr.110; J. VAN COMPERNOLLE en M. VERDUSSEN, "Cour d'arbitrage: de l'interprétation conciliante à l'interprétation autoritaire?", *Journ. Jur.*, 2003, afl. 20, 6; J. VELAERS, o.c., p. 352-353, nrs. 471-473. Vergelijk J. VAN COMPERNOLLE en M. VERDUSSEN, "La guerre des juges aura-t-elle lieu?", *J.T.*, 2000, (297), 299 en 301-302.

<sup>193</sup> F. DEBAEDTS, Noot bij Arbitragehof, nr. 22/99, 24 februari 1999, *T.B.P.*, 1999, 681.

<sup>194</sup> R. LEYSEN en L.-P. SUETENS, *l.c.*, 63; R. LEYSEN en J. SMETS, o.c., 79-80 en 82.

<sup>195</sup> Zie de in voetnoot 161 vermelde arresten. In die arresten wordt zelfs verwezen naar een arrest over een beroep tot vernietiging, waarbij een andere norm werd aangevochten dan diegene die het voorwerp uitmaakte van de prejudiciële vraag – van die laatste norm wordt slechts impliciet een interpretatie gegeven – en waarin het beroep wordt verworpen wegens de niet-ontvankelijkheid ervan. Het is duidelijk dat hier wel een bijzonder ruime draagwijdte aan artikel 9, § 2, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 wordt gegeven.

<sup>196</sup> F. DEBAEDTS, "Beschouwingen over het gezag van gewijsde van de arresten door het Arbitragehof gewezen op annulatieberoep", in *Publiek recht, ruim bekeken – Opstellen aangeboden aan Prof. J. Gijssels*, Antwerpen, Maklu, 1994, (157), 171-174.

<sup>197</sup> Geen tegenargument kan worden afgeleid uit het gegeven dat in artikel 9, § 2, sinds de inwerkingtreding van de bijzondere wet van 6 januari 1989 het woord 'bevoegdheidsvragen' werd vervangen door het woord 'rechtsvragen'. Uit de ontstaansgeschiedenis blijkt dat die vervanging enkel was bedoeld om de in dat artikel vervatte bepaling aan te passen aan de verruimde bevoegdheid van het Arbitragehof, maar niet om het wezen van zijn draagwijdte te wijzigen (R. LEYSEN en J. SMETS, o.c., 85).

<sup>198</sup> F. DEBAEDTS, "Beschouwingen ...", 174. In die zin ook R. LEYSEN en J. SMETS, o.c., 84-85; J. VELAERS, o.c., p. 332-333, nr. 445, P. VANDERNOOT, "La Cour d'arbitrage et l'interprétation des normes ...", 370-371; *contra*: H. SIMONART, o.c., 219.

<sup>199</sup> Zie in dit verband P. VANDERNOOT, die zeer pertinent het volgende schrijft: "Même, on peut encore moins supposer que la Cour ait envisagé l'ensemble des interprétations possibles de la loi. Ceci est dû au caractère essentiellement abstrait du



31. Een ander bijzonder geval is het geval waarin het Arbitragehof een zogenaamde interpretatie van een algemene machtigingsbepaling ter toetsing wordt voorgelegd waarin wordt vooropgesteld dat die bepaling de Koning zou machtigen een ongrondwettige uitvoering hieraan te geven.

In dit geval verwerpt het Arbitragehof, na de principiële bevoegdheid van de verwijzende rechter tot interpretatie van wettelijke normen in herinnering te hebben gebracht, de zogenaamde interpretatie van de verwijzende rechter met de argumentatie dat het Hof, eventueel ambtshalve, zijn bevoegdheid dient te onderzoeken, en komt het Hof op grond van dat onderzoek tot de conclusie dat hem in wezen de conformiteit met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet van een uitvoeringsbesluit ter toetsing wordt voorgelegd, wat buiten zijn bevoegdheid valt.<sup>200</sup> Hiermee komt het Hof terug op vroegere rechtspraak waarin het zulk een toetsing wel had aanvaard<sup>201</sup> (het arrest nr. 7/2002 is geweest in voltallige zitting). Die rechtspraak kan worden bijgevallen: het gaat hier immers niet om een interpretatie van de machtigingswet – die wet is in de besproken gevallen algemeen geformuleerd en bevat dus geen onderscheiden –, maar wel, door het opzetten van een volkomen kunstmatige constructie, om het laten beslechten, door het Arbitragehof, van de grondwettigheid van een reglementair besluit. Het Hof heeft in zijn arrest nr. 7/2002 dan ook blijk gegeven van respect voor de grondwettelijke bevoegdheden van de justitiële of administratieve rechter, zelfs al werd hij door die rechter uitgenodigd die bevoegdheden in zijn plaats uit te oefenen.<sup>202</sup>

#### b. Interpretatie en kwalificatie

32. De benadering dat het Arbitragehof rekening houdt met de interpretatie van de verwijzende rechter wordt in de recente rechtspraak niet gevolgd wanneer de verwijzende rechter een bepaalde kwalificatie heeft gegeven aan een maatregel vervat in de te toetsen norm, en die kwalificatie essentieel is om de grondwettigheids- of bevoegdheidsvraag op te lossen.

Het gaat om gevallen waarin de kwalificatie van die maatregel essentieel is om de eigen bevoegdheid van het Arbitragehof met betrekking tot de normen waaraan wordt getoetst, te kunnen uitoefenen.<sup>203</sup> Zo werd geoordeeld:

- dat een maatregel dient te worden beschouwd als een politimaatregel en niet als een afwijkende aansprakelijkheidsregel, zodat de vraag naar de mogelijkheid voor de decreetgever om af te wijken van de gemeenrechtelijke aansprakelijkheidsregels niet rijst<sup>204</sup>;
- dat de prejudiciële vraag gedeeltelijk zonder voorwerp is nu een bepaalde sanctie strafrechtelijk van aard is in plaats van burgerrechtelijk, zoals de verwijzende rechter had geoordeeld<sup>205</sup>;
- dat de aan een vergoeding door de verwijzende rechter gegeven kwalificatie van forfaitaire herstelvergoeding van burgerrechtelijke aard onjuist is en dat het in wezen gaat om een geldboete met een strafrechtelijk karakter<sup>206</sup>;
- dat de in het geding zijnde maatregel geen repressieve functie vervult zodat de door de verwijzende rechter opgeworpen vraag betreffende de afwezigheid van jurisdictionele toetsing als straf niet rijst, zodat de vraag geen antwoord behoeft<sup>207</sup>;
- dat het onmiddellijke stadionverbod, in strijd met wat de verwijzende rechter had geoordeeld, geen administratieve sanctie met een strafrechtelijk karakter uitmaakt, zodat de conformiteit van de maatregel met artikel 6 EVRM niet rijst en de prejudiciële vraag geen antwoord behoeft.<sup>208</sup>

In de laatste vier gevallen diende bij de kwalificatie rekening gehouden te worden met artikel 6 van het EVRM. De prejudiciële vragen, alhoewel ingekleed als grondwettigheidsvragen, beoogden in wezen een toetsing aan dat verdragsartikel, wat de vraag doet rijzen naar de verhouding grondwetstoetsing - toetsing aan het internationale recht, waarvoor wordt verwezen naar de in dit nummer opgenomen bijdrage van J. VELAERS.<sup>209</sup>

33. Dat de benadering van het Arbitragehof niet probleemloos is, wordt geïllustreerd door nog een ander geval, dat aan bod kwam in het arrest nr. 117/2002<sup>210</sup> en de context waarbinnen dat arrest moet worden geplaatst. In de zaak die aanleiding gaf tot dat arrest,

→ *contrôle exercé par la Cour et, plus fondamentalement, au lien substantiel qui unit les opérations intellectuelles d'application d'une règle à des faits qualifiés et d'interprétation de celles-ci. Seule la vie sociale révèle la vie d'une règle; la variété de l'une sollicite la diversité, parfois insoupçonnée, de l'autre. Or, la Cour n'est pas associé à l'application des normes*" ("La Cour d'arbitrage et l'interprétation des normes ...", 370).

<sup>200</sup> Arbitragehof, nr. 7/2002, 9 januari 2002, B.3.2 en B.3.3; zie ook Arbitragehof, nr. 62/2004, 31 maart 2004, B.3 en B.4 en Arbitragehof, nr. 178/2004, 3 november 2004, B.4.4.

<sup>201</sup> Arbitragehof, nr. 11/97, 5 maart 1997, B.2.2; Arbitragehof, nr. 54/97, 18 juli 1997, B.4.2 en B.4.3; Arbitragehof, nr. 119/98, 18 november 1998, B.3; Arbitragehof, nr. 58/99, 26 mei 1999, B.3; Arbitragehof, nr. 113/99, 14 oktober 1999, B.3.

<sup>202</sup> P. MARTENS, *l.c.*, 99.

<sup>203</sup> A. ALEN en F. MEERSSCHAUT, "De prejudiciële vraagstelling voor het Arbitragehof", p. 71, nr. 46.

<sup>204</sup> Arbitragehof, nr. 58/94, 14 juli 1994, B.1.3.

<sup>205</sup> Arbitragehof, nr. 77/2001, 7 juni 2001, B.7 tot B.9.

<sup>206</sup> Arbitragehof, nr. 157/2002, 6 november 2002, B.7 tot B.10.

<sup>207</sup> Arbitragehof, nr. 9/2003, 22 januari 2003, B.4 en dispositief.

<sup>208</sup> Arbitragehof, nr. 175/2002, 5 december 2002, B.2.2.

<sup>209</sup> Zie ook Ch. HOREVOETS, "Les modifications relatives au contentieux préjudiciel à la Cour d'arbitrage", 273-279.

<sup>210</sup> Arbitragehof, nr. 117/2002, 3 juli 2002.

had de verwijzende rechter een maatregel als een belasting gekwalificeerd en een vraag gesteld naar de conformiteit van de bepaling waarbij die maatregel werd ingevoerd, met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, gelezen in samenhang met artikel 170 van de Grondwet. In het genoemde arrest wordt er voor eerst principieel aan herinnerd dat de wetten waarvan de toepassing aan een rechter wordt gevraagd, in de regel door hem worden geïnterpreteerd, en niet door het Arbitragehof en dat, wanneer wordt aangevoerd dat een wetsbepaling de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt in de interpretatie die eraan wordt gegeven in de rechtspraak, aan het Hof kan worden gevraagd of de bepaling, in die interpretatie, discriminatoir is (B.5). Daarna herinnert het Hof aan de techniek van het "dubbele dispositief" (B.6). Anders dan wat door de zo-even weergegeven overwegingen leek te worden aangekondigd, gaat het Hof als volgt verder:

*"B.8. De verwijzende rechter heeft weliswaar zijn bevoegdheid uitgeoefend door artikel 17, § 1, van de wet van 6 februari 1987 te interpreteren en de daaruit voortvloeiende rechten en verplichtingen vast te stellen, maar het Hof dient zijn bevoegdheid uit te oefenen door te onderzoeken of die kwalificatie als belasting juist is, vermits wordt gevraagd naar de bestaanbaarheid van die bepaling met de artikelen 10 en 11, in samenhang gelezen met artikel 170 van de Grondwet, dit wil zeggen in een van de normen ten aanzien waarvan het Hof wordt verzocht zijn toezicht uit te oefenen. De term 'belasting' wordt immers gebruikt in artikel 170 van de Grondwet, dit wil zeggen in een van de normen ten aanzien waarvan het Hof wordt verzocht zijn toetsing uit te oefenen. Om die grondwetsbepaling te interpreteren beroept de verwijzende rechter zich overigens op de rechtspraak van het Hof".*

Daarna verwerpt het Arbitragehof de kwalificatie van de maatregel als belasting en stelt het zijn eigen interpretatie als 'compensatiemaatregel' in de plaats (B.12) en besluit het, gelet op die kwalificatie, tot de niet-schending van de aangehaalde grondwetsartikelen.

Tegen het arrest van het hof van beroep dat de prejudiciële vraag had gesteld, was inmiddels cassatieberoep ingesteld. Het openbaar ministerie had opgeworpen dat het cassatieberoep niet-ontvankelijk was omdat het elk nuttig effect aan het arrest van het Arbitragehof zou ontnemen.<sup>211</sup> Het Hof van Cassatie verwierp dat middel van niet-ontvankelijkheid. Volgens het Hof hebben de verwijzende rechters, door de betwiste maatregel te kwalificeren als een belasting,

aan de betrokken bepaling een definitieve interpretatie gegeven waarop zij op grond van artikel 19 van het Gerechtelijk Wetboek niet meer kunnen terugkomen, zodat het cassatieberoep is gericht tegen een definitief beslecht rechtspunt, wat inhoudt dat het ontvankelijk is.<sup>212</sup> Ten gronde werd het cassatieberoep verworpen en bevestigde het Hof van Cassatie derhalve de door de appelrechters aan de betrokken maatregel verleende kwalificatie van belasting.

Aldus wordt een vrij onontwarpbare situatie geschapen.<sup>213</sup> Enerzijds is het betrokken hof van beroep gebonden door zijn vroegere kwalificatie van de maatregel als belasting, anderzijds is en blijft de grondwettigheidsvraag die met betrekking tot deze kwalificatie rijst, onopgelost nu het Arbitragehof deze kwalificatie heeft verworpen en bijgevolg over die vraag geen uitspraak heeft gedaan.<sup>214</sup> Bij gebreke van een invalidatie door het Arbitragehof kan het hof van beroep de norm in ieder geval niet wegens ongrondwettigheid buiten toepassing verklaren.

Hierbij rijst de vraag of het betrokken hof van beroep zich een bevoegdheid van het Arbitragehof heeft toegeëigend door een kwalificatie te verrichten die noodzakelijkerwijze veronderstelt dat uitspraak wordt gedaan over de draagwijdte van een grondwettelijk begrip, dan wel of het Arbitragehof zich had dienen te beperken tot het afleiden van de gevolgen op grondwettelijk vlak (te dezen een ongrondwettigheidsverklaring wegens miskenning van het gelijkheidsbeginsel, gelezen in samenhang met artikel 170 van de Grondwet) van de kwalificatie die was gegeven door het hof van beroep (die alvast niet manifest verkeerd was), waarna het Arbitragehof eventueel de techniek van het 'dubbele dispositief' had kunnen hanteren, al was het maar om aan andere rechters duidelijk te maken dat ook een grondwetsconforme interpretatie mogelijk is.<sup>215</sup> Bij de beantwoording van die vraag dient er in het voorliggende geval mee rekening te worden gehouden dat de kwalificatie van de maatregel als zijnde al dan niet een belasting enkel belang had voor de beantwoording van de vraag naar de grondwettigheid van de betrokken decreetsbepaling<sup>216</sup>, wat er eerder op wijst dat de eerste vraag posi-

<sup>211</sup> Conclusie van advocaat-generaal DE RIEMAECKER bij Cass., 20 maart 2003, onuitg., te consulteren op de website van het Hof van Cassatie.

<sup>212</sup> Cass. 20 maart 2003, *J.L.M.B.*, 2003, 1186, noot G. ROSOUX.

<sup>213</sup> Voor een gelijkaardig geval, zie Ch. HOREVOETS, "Les modifications relatives au contentieux préjudiciel à la Cour d'arbitrage", 275-279.

<sup>214</sup> G. ROSOUX, "Cacophonie jurisprudentielle autour de la notion d'impôt", noot bij Cass., 20 maart 2003, *J.L.M.B.*, 2003, (1191), 1198.

<sup>215</sup> *Ibid.*, 1193-1197.

<sup>216</sup> G. ROSOUX gaat zelfs dit verband zo ver voorop te stellen dat de benadering van het hof van beroep erop neerkomt dat het Arbitragehof dient op te treden als "un certificateur automatique d'une inconstitutionnalité déjà constaté par la Cour" (*ibid.*, 1196).

tief dient te worden beantwoord.<sup>217</sup> In ieder geval hadden moeilijkheden kunnen worden vermeden wanneer de verwijzende rechter nog geen definitieve kwalificatie aan de maatregel had gegeven en zijn uiteindelijke beslissing daaromtrent had laten afhangen van de beslissing van het Arbitragehof.<sup>218</sup>

In de zo-even besproken casus was de kwalificatie van het wettelijk begrip enkel nodig voor het verrichten van de grondwettigheidstoetsing, wat, zoals aangestipt, op het eerste gezicht tot de conclusie zou kunnen leiden dat het aan het Arbitragehof stond om die kwalificatie te verrichten. Het is evenwel niet uitgesloten dat de kwalificatie van een wettelijk begrip zowel relevant is om andere rechtspunten te beslechten dan de grondwettigheids- of bevoegdheidsvraag, als om een grondwettigheidstoetsing of toetsing aan de bevoegdheidverdelende regels te verrichten. Zo bijvoorbeeld kan een rechter ertoe genoopt zijn te onderzoeken of een maatregel als een belasting te kwalificeren valt om zijn bevoegdheid te bepalen om kennis te nemen van een geschil omtrent die maatregel, waarna, eens de rechter zijn bevoegdheid heeft vastgesteld, hij te beoordelen heeft of die maatregel al dan niet voldoet aan het in artikel 170 van de Grondwet vervatte legaliteitsbeginsel. Het is duidelijk dat in dit geval de kwalificatie van de maatregel zowel tot de bevoegdheidssfeer van de rechter ten gronde (ter beslechting van de vraag naar zijn bevoegdheid) als van het Arbitragehof (tot toetsing van de betrokken maatregel aan de Grondwet) behoort. Het conflict dat hieruit voortvloeit, is juridisch onoplosbaar daar het wezenlijk te maken heeft met het systeem van jurisdictioneel pluralisme dat onze staatsordening kenmerkt, zonder dat is voorzien in een reguleringsmechanisme voor de conflicten die hieruit kunnen voortvloeien.

#### § 4. BESLUIT

34. Het prejudiciële mechanisme houdt in dat de beslechting van een rechtsvraag – die naar de conformiteit van een wettelijke norm met bepaalde grondwetsartikelen of met de bevoegdheidverdelende regels – wordt onttrokken aan de bodemrechter en ter beslechting aan het Arbitragehof wordt voorgelegd. Opdat

het Arbitragehof zijn bevoegdheid correct zou kunnen uitoefenen, is een duidelijke en correcte formulering van de prejudiciële vraag noodzakelijk. Hierbij dient de verwijzende rechter zowel acht te slaan op de bevoegdheid van het Arbitragehof als op zijn eigen bevoegdheid, en ook het Arbitragehof zal bij het beantwoorden van de vraag rekening dienen te houden met die onderscheiden bevoegdheden. In dit verband is in de rechtsleer de afwezigheid van de mogelijkheid tot dialoog tussen het Arbitragehof en de verwijzende rechter betreurd<sup>219</sup>, al is het niet duidelijk hoe die dialoog procedureel zou moeten worden omkaderd.

Het blijft zo dat de verschillende rechtsvragen die in het raam van een concreet geschil rijzen, nauw met elkaar samenhangen en het in een aantal gevallen kunstmatig zal zijn die rechtsvragen uit elkaar te trekken om de beslechting ervan op te dragen aan onderscheiden rechtscolleges. Potentieel kan het dan ook niet anders dan dat er heel wat risico tot conflict aanwezig is tussen het Arbitragehof en de andere rechtscolleges.<sup>220</sup> Een systeem van jurisdictioneel monisme waarin alle rechtsvragen in laatste instantie worden beslecht door één enkel hoogste gerechtshof zou dit risico geheel wegwerken, maar het is duidelijk dat de instelling van zo een systeem slechts een verre droom is. Nu er ook geen enkel mechanisme bestaat ter beslechting van conflicten tussen het grondwettelijk hof en de andere rechtscolleges – de invoering van zo'n een mechanisme veronderstelt overigens een grondwetsherziening –, kan men niet anders dan te hopen op een voorzichtige en pragmatische opstelling van zowel het Arbitragehof als van de andere rechtscolleges, waarbij er maximaal wordt naar gestreefd de onderscheiden bevoegdheidssferen te respecteren. Zulks kan enkel ten goede komen aan de rechtzoekende die alles te winnen heeft bij een vlugge en correcte beslechting van het geschil dat hij aan de rechter ter beslechting heeft voorgelegd.

<sup>217</sup> P. MARTENS en G. ROSOUX zien het enigzins anders waar zij respectievelijk schrijven dat het gaat om "l'interprétation d'une norme législative qui aboutit à une qualification constitutionnelle" (P. MARTENS, *l.c.*, 114) en dat het leggen van een relatie tussen de bij het decreet ingevoerde maatregel en het begrip 'belasting' noodzakelijkerwijze een definiëring van de beide begrippen omvat (G. ROSOUX, *l.c.*, 1195). In de visie van het Arbitragehof lijkt het er eerder om te gaan om de toetsing van de constitutieve elementen van een bij decreet ingevoerde maatregel aan het, door het Hof omschreven, grondwettelijke begrip 'belasting'.

<sup>218</sup> G. ROSOUX, *l.c.*, 1197 en P. MARTENS, *l.c.*, 115.

<sup>219</sup> J. VAN COMPERNOLLE, *l.c.*, p. 200, nr. 13; P. VANDERNOOT, "Le mécanisme préjudiciel ...", p. 54-55, nr. 36; zie ook P. MARTENS, "Le point de vue du juge a quo", in *Le recours des particuliers devant le juge constitutionnel*, 63-64.

<sup>220</sup> J. VAN COMPERNOLLE, *l.c.*, p. 197-198, nr. 9.