

Rolnummer 5232
Arrest nr. 142/2014 van 9 oktober 2014

## ARREST

---

*In zake* : de prejudiciële vraag over de artikelen 8, 9, 16 en 17 van de wet van 10 november 2006 betreffende de openingsuren in handel, ambacht en dienstverlening, gesteld door de Rechtbank van Koophandel te Antwerpen.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters A. Alen en J. Spreutels, en de rechters E. De Groot, L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût, T. Giet en R. Leysen, bijgestaan door de griffier F. Meersschant, onder voorzitterschap van voorzitter A. Alen,

wijst na beraad het volgende arrest :

\*

\* \*

### I. *Onderwerp van de prejudiciële vraag en rechtspleging*

Bij vonnis van 27 oktober 2011 in zake de nv « Pelckmans Turnhout » tegen de nv « Walter Van Gastel Balen » en anderen, waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 7 november 2011, heeft de voorzitter van de Rechtbank van Koophandel te Antwerpen, zitting houdende zoals in kort geding, de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schenden de artikelen 8, 9, 16 en 17 van de wet van 10 november 2006 betreffende de openingsuren in handel, ambacht en dienstverlening de grondwettelijke gelijkheids- en non-discriminatiebeginselen vervat in artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de vrijheid van handel en nijverheid, zoals die werd ingesteld bij artikel 7 van het zogenaamde Decreet D'Allarde van 2-17 maart 1791 tot afschaffing van de gilden, doordat de daarin opgenomen verplichting tot het voeren van een wekelijkse sluitingsdag

(i) niet van toepassing is op handelaren die gevestigd zijn in treinstations of in vestigingseenheden van maatschappijen voor openbaar vervoer, evenmin voor verkopen in luchthavens en havenzones die openstaan voor het internationaal reizigersverkeer en ook niet voor verkopen in tankstations of vestigingseenheden gelegen op het domein van autosnelwegen, doch wel op handelaren die op andere locaties gevestigd zijn en daardoor voor de laatste categorie van handelaren een objectief niet verantwoorde beperking inhoudt van de vrijheid van handel en nijverheid,

(ii) niet van toepassing is op handelaren die actief zijn in de verkoop van producten zoals kranten, tijdschriften, tabak en rookwaren, telefoonkaarten en producten van de Nationale Loterij, de verkoop van dragers van audiovisuele werken en videospelen, de verkoop van consumptie-ijs, doch wel op de handelaren die andere producten aanbieden en daardoor voor de laatste categorie van handelaren een objectief niet verantwoorde beperking inhoudt van de vrijheid van handel en nijverheid,

(iii) enkel van toepassing is op de kleinhandel, te weten de ondernemingen die zich richten op verkopen aan de consument, terwijl deze niet van toepassing is op andere handelaren, en daarmee voor de eerste categorie van handelaren een objectief niet verantwoorde beperking inhoudt van de vrijheid van handel en nijverheid,

(iv) minstens een aanzienlijk grotere beperking met zich brengt voor de handelaren die hun activiteit voeren door middel van een fysiek verkooppunt, met rechtstreeks contact met de consument dan voor de handelaren die hun activiteit voeren via een internetwinkel of mogelijk via andere manieren van verkoop op afstand, en derhalve voor de eerste categorie van handelaren een objectief niet verantwoorde beperking inhoudt van de vrijheid van handel en nijverheid ? ».

Bij tussenarrest nr. 119/2012 van 18 oktober 2012, bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 18 januari 2013, heeft het Hof de volgende prejudiciële vraag gesteld aan het Hof van Justitie van de Europese Unie :

« Dient het gelijkheidsbeginsel, neergelegd in artikel 6, derde lid, van het Verdrag betreffende de Europese Unie en in de artikelen 20 en 21 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, in samenhang gelezen met de artikelen 15 en 16 van het voormelde Handvest en met de artikelen 34 tot 36, 56 en 57 van het Verdrag betreffende de

werking van de Europese Unie, aldus te worden geïnterpreteerd dat het zich verzet tegen een regeling zoals neergelegd in de artikelen 8, 9, 16 en 17 van de wet van 10 november 2006 betreffende de openingsuren in handel, ambacht en dienstverlening, doordat de daarin opgenomen verplichting tot het voeren van een wekelijkse sluitingsdag :

(i) niet van toepassing is op handelaren die gevestigd zijn in treinstations of in vestigingseenheden van maatschappijen voor openbaar vervoer, evenmin voor verkopen in luchthavens en havenzones die openstaan voor het internationaal reizigersverkeer en ook niet voor verkopen in tankstations of vestigingseenheden gelegen op het domein van autosnelwegen, doch wel op handelaren die op andere locaties zijn gevestigd,

(ii) niet van toepassing is op handelaren die actief zijn in de verkoop van producten zoals kranten, tijdschriften, tabak en rookwaren, telefoonkaarten en producten van de Nationale Loterij, de verkoop van dragers van audiovisuele werken en videospelen, de verkoop van consumptie-ijs, doch wel op de handelaren die andere producten aanbieden,

(iii) enkel van toepassing is op de kleinhandel, te weten de ondernemingen die zich richten op verkopen aan de consument, terwijl ze niet van toepassing is op andere handelaren,

(iv) minstens een aanzienlijk grotere beperking met zich meebrengt voor de handelaren die hun activiteit voeren door middel van een fysiek verkooppunt, met rechtstreeks contact met de consument, dan voor de handelaren die hun activiteit voeren via een internetwinkel of mogelijk via andere manieren van verkoop op afstand ? ».

Bij arrest van 8 mei 2014 in de zaak C-483/12 heeft het Hof van Justitie van de Europese Unie op de vraag geantwoord.

Bij beschikking van 18 juni 2014 heeft het Hof de dag van de terechtzitting bepaald op 9 juli 2014, na de partijen te hebben uitgenodigd, in een uiterlijk op 7 juli 2014 in te dienen aanvullende memorie, waarvan ze een kopie laten toekomen aan de andere partijen binnen dezelfde termijn, hun eventuele opmerkingen te formuleren naar aanleiding van het voormelde arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie.

Aanvullende memories zijn ingediend door :

- de nv « Pelckmans Turnhout », bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. G. Philipsen, advocaat bij de balie te Antwerpen;

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

Op de openbare terechtzitting van 9 juli 2014 :

- zijn verschenen :

. Mr. K. Van der Maat, advocaat bij de balie te Antwerpen, *loco* Mr. G. Philipsen, voor de nv « Pelckmans Turnhout »;

. Mr. P. Wytinck, advocaat bij de balie te Brussel, voor de nv « Walter Van Gastel Balen » en anderen;

- . Mr. V. De Schepper, tevens *loco* Mr. J.-F. De Bock, voor de Ministerraad;
- hebben de rechters-verslaggevers E. Derycke en J.-P. Snappe verslag uitgebracht;
- zijn de voornoemde advocaten gehoord;
- is de zaak in beraad genomen.

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

## II. *De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschil*

De eisende partij voor de verwijzende rechter, de nv « Pelckmans Turnhout », baat een vijver- en tuincentrum uit. De verwerende partijen voor de verwijzende rechter zijn vier naamloze vennootschappen die eveneens tuincentra uitbaten. Beide partijen zijn onderworpen aan een verplichte sluitingsdag overeenkomstig artikel 8 van de wet van 10 november 2006 betreffende de openingsuren in handel, ambacht en dienstverlening.

De eisende partij voor de verwijzende rechter voert aan dat de verwerende partijen hun tuincentra zeven dagen op zeven openen voor het publiek en daardoor een inbreuk plegen op de bepalingen van de artikelen 8 en volgende van de wet van 10 november 2006; daardoor wordt een met de eerlijke marktpraktijken strijdige daad gesteld, waarvan de staking moet worden bevolen. Bovendien eist zij dat de verwerende partijen op zichtbare wijze melding maken van de gekozen rustdag, dit alles op straffe van een dwangsom van 10 000 euro per dag dat de inbreuk blijft aanhouden na de betekening van het te wijzen vonnis.

De verwerende partijen voor de verwijzende rechter betwisten de vordering van de eisende partij. Zij doen gelden dat de aangevoerde artikelen van de wet van 10 november 2006 strijdig zouden zijn met, enerzijds, de Europese regelgeving, waaronder de richtlijn 2005/29/EG betreffende de oneerlijke marktpraktijken, en, anderzijds, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

De verwijzende rechter heeft, alvorens ten gronde over het bodemgeschil te oordelen, één prejudiciële vraag gesteld aan het Hof en twee prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie.

## III. *In rechte*

- A -

A.1.1. De beide partijen voor de verwijzende rechter merken op dat het verschil in behandeling betrekking heeft op de uitzonderingen die de vrijstelling van de verplichte sluitingsdag afhankelijk maken van de locatie van de betrokken handelaar. Immers, bij uitzondering is geen verplichte sluitingsdag van toepassing voor verkopen in treinstations of in vestigingseenheden van maatschappijen voor openbaar vervoer, evenmin voor verkopen in luchthavens en havenzones die openstaan voor het internationaal reizigersverkeer en ook niet voor verkopen in tankstations of vestigingseenheden gelegen op het domein van de autosnelwegen. Handelaren die op andere locaties gevestigd zijn, dienen wel een verplichte sluitingsdag in acht te nemen. Te dezen zou aldus een onderscheid in behandeling bestaan ten aanzien van de verkopen in tankstations of vestigingseenheden gelegen op het domein van de autosnelwegen (artikel 16, § 1, f)) en ten aanzien van de verkopen in vestigingseenheden

van maatschappijen voor openbaar vervoer (artikel 16, § 1, c)) en in luchthavens en havenzones die openstaan voor internationaal reizigersverkeer (artikel 16, § 1, d)).

Ondanks de rechtspraak van het Hof over de uitzondering van tankstations langs autosnelwegen (arresten nrs. 36/91, 35/92 en 52/95) wijzen de verwerende partijen voor de verwijzende rechter erop dat voormelde prejudiciële vraag betrekking heeft op de ongelijke behandeling van bloemen- en plantenwinkels ten aanzien van tankstations, die beiden bloemen en planten verkopen. Bovendien moet niet enkel worden onderzocht of de voormelde uitzondering op zichzelf gerechtvaardigd is, maar ook of het geheel van de uitzonderingen wegens hun gezamenlijke « uitholling » een discriminatie vormt voor een aanzienlijke groep handelaren die zich niet bevinden in één van de verschillende uitzonderingsgevallen.

Daarnaast merken de verwerende partijen voor de verwijzende rechter op dat de wetgever niet onpartijdig heeft gehandeld met de uitzondering aangaande de treinstations aangezien hij zelf aandeelhouder is van de Nationale Maatschappij der Belgische Spoorwegen en dus begunstigde is van de inkomsten die de NMBS genereert via de opbrengsten van de verhuur van de panden in de stations. Ook voeren zij aan dat de toekenning van toeristische zones niet uit toeristische, maar veeleer uit commerciële overwegingen gebeurt, hetgeen geen rechtvaardiging kan zijn voor het onderscheid tussen rechtstreekse concurrenten. De uitholling van de toekenning is het gevolg van de verregaande delegatie van bevoegdheid aan de Koning voor de criteria op basis waarvan de toekenning gebeurt.

A.1.2. In de tweede plaats faalt, volgens beide partijen voor de verwijzende rechter, het onderscheid naar de aard ervan, ofwel doordat de uitzonderingen hun nut hebben verloren, ofwel doordat handelaars die producten zoals kranten verkopen *de facto* wel een sluitingsdag nemen, zodat er geen nood is aan regulering.

Bovendien vloeit de ongelijke behandeling voort uit de mogelijkheid om als handelaar die onder de uitzondering valt, nog een beperkt aantal andere goederen te verkopen waardoor de concurrentiepositie van de handelaars die wel een sluitingsdag moeten respecteren, wordt verzwakt.

A.1.3. De partijen voor de verwijzende rechter merken tevens op dat er een ongelijke behandeling ligt in het feit dat de nijverheid en de groothandel niet aan een sluitingsdag zijn gebonden.

De parlementaire voorbereiding geeft aan dat de regeling het welzijn en gezinsleven beoogt van diegenen die in de sector worden tewerkgesteld. Er bestaat evenwel geen enkele objectieve motivering waarom dit enkel geldt voor de sector van de kleinhandel. Bovendien houdt de verplichte sluitingsdag geen activiteitsverbod in, maar enkel een verbod van toegang van de consument tot de vestigingseenheid alsook een verbod van rechtstreekse verkoop aan de consument en een verbod op thuisleveringen. Doordat geen activiteitsverbod is ingevoerd, zijn arbeidshandelingen nog steeds mogelijk, zoals onderhoud van de handelszaak, administratie, aankoop, voorraadbeheer, enz.

A.1.4. In laatste instantie voeren de partijen voor de verwijzende rechter aan dat het verbod van toegang van de consument tot de vestigingseenheid uitsluitend van belang is voor de kleinhandelaar die actief is via de klassieke vestiging. Internetwinkels en andere vormen van verkoop op afstand hebben net als karakteristiek gegeven dat de consument de aankoop verricht op het moment en vanop de plaats die hem het beste uitkomen. Het gebrek aan toegang tot de vestigingseenheid, de grotere flexibiliteit en bereikbaarheidsmogelijkheden van het internet en de mogelijkheid om het verbod van thuisleveringen te omzeilen door te werken met koeriersdiensten zijn aanzienlijke voordelen die internethandelaars hebben tegenover de « klassieke » handelaars, waardoor deze laatsten worden onderworpen aan een aanzienlijke uitbatingsbeperking.

A.2.1. Allereerst meent de Ministerraad dat de vrijheid van handel en nijverheid niet absoluut is zodat zij niet belet dat de wet de economische bedrijvigheid van personen en ondernemingen regelt. De vrijheid van handel en nijverheid zou enkel worden geschonden indien zij zonder enige noodzaak en op een wijze die kennelijk onevenredig is met het nagestreefde doel zou worden beperkt.

A.2.2. Vervolgens merkt de Ministerraad op dat het derde en het vierde onderdeel van de prejudiciële vraag als niet-ontvankelijk dienen te worden verworpen, aangezien daardoor kritiek wordt geleverd op het toepassingsgebied van de in het geding zijnde wet, terwijl de artikelen 8 en 9 van de wet van 10 november 2006 worden gevisieerd. Het toepassingsgebied vloeit namelijk voort uit artikel 3 van die wet.

Indien het Hof voormelde onderdelen toch ontvankelijk zou achten, dan is het kennelijk onjuist om te stellen dat de wekelijkse rustdag enkel verplicht zou zijn voor de kleinhandel. Op verzoek van de representatieve beroepsfederaties of op initiatief van de minister kan de Koning ook diensten aanwijzen waarop de wet van toepassing is.

Bovendien worden de handelaars die hun activiteiten uitoefenen via een internetwinkel of mogelijk via andere manieren van verkoop op afstand, niet rechtstreeks gevisieerd, omdat hun privéleven niet in gevaar wordt gebracht aangezien in die gevallen de constante fysieke aanwezigheid van een persoon niet wordt vereist.

A.2.3. Aangaande het eerste en het tweede onderdeel van de prejudiciële vraag voert de Ministerraad aan dat zij niet ontvankelijk zijn, omdat de schending van het volledige artikel wordt gevraagd, waarbij wordt nagelaten aangaande artikel 16, § 1, eerste lid, a), b) en e), en tweede lid, artikel 16, § 2, eerste lid, c) en e), en tweede lid, artikel 16, § 3, en artikel 17, enig grondwettigheidsbezwaar op te werpen.

Indien het Hof het eerste en het tweede onderdeel van de prejudiciële vraag ontvankelijk zou achten, dan stelt de Ministerraad vast dat de prejudiciële vraag, enerzijds, de afwijkingen viseert voor de verkopen in treinstations of in vestigingseenheden van maatschappijen voor openbaar vervoer, de verkopen in luchthavens en de havenzones en de verkopen in tankstations of in vestigingseenheden gelegen op het domein van autosnelwegen en, anderzijds, de afwijkingen voor de vestigingseenheden waarvan de hoofdactiviteit de verkoop van ofwel kranten, tijdschriften, tabak en rookwaren, telefoonkaarten en producten van de Nationale Loterij, ofwel dragers van audiovisuele werken en videospelen, ofwel consumptie-ijs, uitmaakt. De Ministerraad wijst erop dat de wetgever ter zake de discretionaire bevoegdheid heeft om te oordelen dat in een aantal specifieke gevallen waar het algemeen nut en de economische noodwendigheden het toelaten en de belangen van de consument het vereisen, kan worden afgeweken van de wekelijkse rustdag.

De prejudiciële vraag dient derhalve ontkennend te worden beantwoord.

A.3.1. In zijn memorie van antwoord wijst de Ministerraad ten aanzien van het derde en het vierde onderdeel van de prejudiciële vraag erop dat de te vergelijken categorieën van personen, te weten, enerzijds, de kleinhandel en, anderzijds, handelaren die hun activiteit voeren via een internetwinkel of via andere manieren van verkoop op afstand, zich in objectief verschillende posities bevinden, zodat ze niet te vergelijken zijn. Immers, het valt niet te ontkennen dat de impact van de verkoopactiviteit via een internetwinkel of van andere manieren van verkoop op afstand, op het privéleven van de personen die in die specifieke handel werkzaam zijn, niet vergelijkbaar is met de impact van de verkoop in een fysiek verkooppunt met een rechtstreeks contact met de consument.

Bovendien bestaat het wettige doel van de wet van 10 november 2006 erin in de huidige socio-economische ontwikkeling van de maatschappij een evenwicht te bewaren tussen de belangen van de verbruikers en het welzijn van de personen die in de handel werkzaam zijn. Het criterium van onderscheid is objectief, aangezien de wet de handel en diensten viseert die gebruik maken van een fysieke vestigingseenheid toegankelijk voor de consument, en pertinent, omdat door het opleggen van de verplichte sluitingsuren en de wekelijkse rustdag voor de kleinhandel de wetgever het evenwicht tussen het privéleven, het sociale en het culturele leven van de personen die in de kleinhandel werkzaam zijn en de belangen van de verbruikers in stand houdt. Een algemeen activiteitenverbod is evenwel onmogelijk op te leggen, maar dat doet geen afbreuk aan de pertinentie van de maatregel.

De wekelijkse rustdag is eveneens in redelijkheid te verantwoorden, omdat er geen algemeen activiteitenverbod geldt, omdat de kleinhandelaar of dienstverstrekker zelf kan kiezen wanneer hij zijn wekelijkse rustdag neemt en omdat, naast de in de wet opgesomde afwijkingen, ook afwijkingen mogelijk zijn indien die worden toegestaan door het college van burgemeester en schepenen (artikel 15 van de wet van 10 november 2006) of door de Koning (artikel 16, § 3, van de wet van 10 november 2006).

A.3.2. Aangaande het eerste en het tweede onderdeel van de prejudiciële vraag herhaalt de Ministerraad dat het Hof, op basis van de draagwijdte van de prejudiciële vraag, enkel de mogelijke ongrondwettigheid van de afwijkingen zoals daarin is voorzien in artikel 16, § 1, eerste lid, c), d) en f), en artikel 16, § 2, a), b) en d), mag onderzoeken.

Aangaande de gegrondheid van het grondwettigheidsbezwaar herhaalt de Ministerraad hetgeen is uiteengezet in zijn memorie. Daarnaast wordt opgemerkt dat de wetgever de « grijze zones » (bijvoorbeeld tankstations die een volwaardig alternatief vormen voor de bloem- en tuincentra) heeft willen ophelderen door

vier cumulatieve voorwaarden op te leggen. Die voorwaarden zijn erop gericht oneerlijke concurrentie te vermijden en te vermijden dat bijvoorbeeld een krantenwinkel of een tankstation een verdoken voedingswinkel of bloemenwinkel zou vormen, waarvoor de uitzonderingsregeling niet is bedoeld.

Ook bewijst de vaststelling dat bepaalde uitzonderingscategorieën toch een wekelijkse rustdag invoeren, dat er wel degelijk nood is aan de regulering van een wekelijkse rustdag.

A.4. In haar aanvullende memorie stelt de eisende partij in het bodemgeschil dat het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 8 mei 2014 in de zaak nr. C-483/12 geen invloed heeft op de huidige procedure, aangezien het Hof van Justitie in dat arrest geen standpunt heeft ingenomen met betrekking tot de prejudiciële vraag die het Hof bij zijn tussenarrest nr. 119/2012 van 18 oktober 2012 in de zaak nr. 5232 heeft gesteld.

De eisende partij voor de verwijzende rechter blijft bij het standpunt dat zij in haar aanvullende memorie heeft uiteengezet.

A.5. Ook de Ministerraad is van mening dat het voormelde arrest van het Hof van Justitie niets toevoegt aan de argumentatie van zijn vroegere memories, die hij in zijn aanvullende memorie verklaart te handhaven.

- B -

B.1.1. De prejudiciële vraag heeft betrekking op de artikelen 8, 9, 16 en 17 van de wet van 10 november 2006 betreffende de openingsuren in handel, ambacht en dienstverlening.

B.1.2. Artikel 8 bepaalt :

« De toegang van de consument tot de vestigingseenheid, de rechtstreekse verkoop van producten of diensten aan de consument en de thuisleveringen worden gedurende een ononderbroken periode van vierentwintig uur, beginnend op zondag om 5 uur of om 13 uur en eindigend op de volgende dag op hetzelfde uur, verboden ».

B.1.3. Artikel 9 bepaalt :

« Elke handelaar of dienstverstrekker mag een andere wekelijkse rustdag kiezen dan diegene die in artikel 8 bedoeld is, beginnend op de gekozen dag om 5 uur of om 13 uur en eindigend op de volgende dag op hetzelfde uur ».

B.1.4. Artikel 16 bepaalt :

« § 1. Het verbod dat bedoeld is in artikel 6 en in artikel 8 is niet van toepassing op :

a) de verkopen ten huize van een andere consument dan de koper, op voorwaarde dat de verkoop plaats heeft in het bewoonde gedeelte van een woning dat uitsluitend voor privé-doeleinden gebruikt wordt;

b) de verkopen aan huis op uitnodiging van de consument waarvoor deze het bezoek van de verkoper voorafgaandelijk en uitdrukkelijk gevraagd heeft, met de bedoeling te onderhandelen over de aankoop van dat product of die dienst;

c) de verkopen en de dienstverstrekkingen in de vestigingseenheden van maatschappijen voor openbaar vervoer en in de rechtstreeks of onrechtstreeks door de NMBS-Holding of haar filialen geëxploiteerde stations, evenals in het geheel van de onroerende goederen waar die stations gelegen zijn;

d) de verkopen en dienstverstrekkingen in de luchthavens en havenzones die openstaan voor het internationale reizigersverkeer;

e) de dienstverstrekkingen die uitgevoerd dienen te worden bij dringende noodzakelijkheid;

f) de verkopen in tankstations of vestigingseenheden gelegen op het domein van autosnelwegen, van een assortiment algemene voedingswaren en huishoudelijke artikelen, uitgezonderd gedistilleerde alcoholhoudende dranken en gisthoudende dranken, met een alcoholvolume van meer dan 6 %, op voorwaarde dat de netto verkoopoppervlakte niet groter is dan 250 m<sup>2</sup>.

Het door de consument gegeven akkoord met een door de verkoper telefonisch voorgesteld bezoekaanbod vormt geen uitnodiging zoals bedoeld in punt b).

§ 2. Het verbod is evenmin van toepassing op de vestigingseenheden waarvan de hoofdactiviteit de verkoop van één van de volgende productgroepen uitmaakt :

a) kranten, tijdschriften, tabak en rookwaren, telefoonkaarten en producten van de Nationale Loterij;

b) dragers van audiovisuele werken en videospelen, alsook de verhuur ervan;

c) brandstof en olie voor autovoertuigen;

d) consumptie-ijs in individuele porties;

e) voedingswaren die in de vestigingseenheid worden bereid en er niet worden verbruikt.

Er is sprake van een hoofdactiviteit indien de verkoop van de productgroep die de hoofdactiviteit uitmaakt, minstens 50 % van het jaarlijkse zakencijfer vertegenwoordigt.

§ 3. Op voorstel van de minister, kan de Koning de lijst met de sectoren van de handel en de ambacht in § 1 en de lijst met hoofdactiviteiten in § 2 aanvullen ».

B.1.5. Artikel 17 bepaalt :

« Het verbod bedoeld in artikel 6 *a)* en *b)* en in artikel 8 is niet van toepassing in de badplaatsen en gemeenten of delen van de gemeenten die als toeristische centra worden erkend;

De Koning bepaalt wat moet worden verstaan onder toeristische centra, waarvan hij de criteria en de procedure tot erkenning bepaalt ».

B.2. Het Hof wordt ondervraagd over de bestaanbaarheid van de artikelen 8, 9, 16 en 17 van de wet van 10 november 2006 betreffende de openingsuren in handel, ambacht en dienstverlening, met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen et de vrijheid van handel en nijverheid zoals gewaarborgd bij artikel 7 van het decreet d'Allarde van 2-17 maart 1791, thans vervangen bij de artikelen II.3 en II.4 van het Wetboek van economisch recht, doordat de verplichting tot het in acht nemen van een wekelijkse sluitingsdag niet van toepassing is op bepaalde categorieën van handelaren (eerste en tweede onderdeel van de prejudiciële vraag), enkel van toepassing is op de kleinhandel (derde onderdeel) en een grotere beperking meebrengt voor handelaren die via een fysiek verkooppunt, met rechtstreeks contact met de consument, handel drijven (vierde onderdeel).

B.3.1. Bij zijn arrest nr. 119/2012 van 18 oktober 2012 heeft het Hof aan het Hof van Justitie van de Europese Unie een prejudiciële vraag gesteld in verband met de uitlegging van het gelijkheidsbeginsel, zoals bepaald in artikel 6, lid 3, van het Verdrag betreffende de Europese Unie en in de artikelen 20 en 21 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, in samenhang gelezen met de artikelen 15 en 16 van het voormelde Handvest en met de artikelen 34 tot 36, 56 en 57 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie.

B.3.2. Bij zijn arrest van 8 mei 2014 (C-483/12, *Pelckmans Turnhout NV*) heeft het Hof van Justitie zich onbevoegd verklaard om die prejudiciële vraag te beantwoorden.

B.3.3. Het Hof van Justitie heeft geoordeeld :

« 23. In de verwijzingsbeslissing noch in de bij het Hof ingediende schriftelijke opmerkingen wordt [...] aangetoond dat die procedure aanknopingspunten heeft met een van de situaties beoogd door de Verdragsbepalingen waaraan de verwijzende rechter refereert.

24. Wat de toepassing van de door de verwijzende rechter vermelde artikelen 34 VWEU tot en met 36 VWEU inzake het vrije verkeer van goederen betreft, zij er hoe dan ook aan herinnerd dat het Hof reeds meermaals heeft geoordeeld dat deze bepalingen niet van toepassing zijn op een nationale winkelsluitingsregeling die geldt voor alle betrokken marktdeelnemers die op het nationale grondgebied activiteiten ontplooiën, en die, rechtens en feitelijk, de verhandeling van nationale producten en die van producten uit andere lidstaten

gelijkelijk treft (zie met name arresten *Punto Casa en PPV*, C-69/93 en C-258/93, EU:C:1994:226, punt 15, en *Semeraro Casa Uno e.a.*, C-418/93–C-421/93, C-460/93–C-462/93, C-464/93, C-9/94–C-11/94, C-14/94, C-15/94, C-23/94, C-24/94 en C-332/94, EU:C:1996:242, punt 28).

25. Evenzo kan, wat de door de verwijzende rechter eveneens vermelde artikelen 56 VWEU en 57 VWEU inzake het vrij verrichten van diensten betreft, worden volstaan met de vaststellingen dat de betrokken wettelijke regeling geldt voor alle marktdeelnemers die op het nationale grondgebied activiteiten ontplooiën, dat zij overigens niet tot doel heeft de voorwaarden voor de uitvoering van de dienstverrichting van de betrokken ondernemingen te regelen, en ten slotte dat de beperkingen die zij voor het vrij verrichten van diensten teweeg zou kunnen brengen, zo onzeker en indirect zijn dat van de in de regeling vervatte verplichting niet kan worden gezegd dat zij deze vrijheid belemmert (zie naar analogie, arrest *Semeraro Casa Uno e.a.*, EU:C:1996:242, punt 32).

26. Uit een en ander volgt dat niet is komen vast te staan dat het Hof bevoegd is om de door de verwijzende rechter vermelde bepalingen van het Handvest uit te leggen ».

B.3.4. Uit het voormelde arrest C-483/12 blijkt dat het recht van de Europese Unie niet van toepassing is op de zaak voor de verwijzende rechter, aangezien die zaak geen aanknopingspunt vertoont met dat recht.

B.4.1. Volgens de parlementaire voorbereiding van de wet van 10 november 2006 was het de bedoeling van de wetgever om, enerzijds, alle bepalingen betreffende de openingsuren (zijnde de wet van 22 juni 1960 tot invoering van een wekelijkse rustdag in nering en ambacht en de wet van 24 juli 1973 tot instelling van een verplichte avondsluiting in handel, ambacht en dienstverlening) in één enkele wet te verzamelen en, anderzijds, de meer dan dertig jaar oude wetgeving te moderniseren. De wetgever beoogde derhalve een evenwicht te vinden tussen de belangen van de consumenten en de arbeidsomstandigheden van personen die in de kleinhandelssector werkzaam zijn :

« Het [wetsontwerp] is van toepassing op de detailhandel en verleent de Koning de mogelijkheid het toepassingsgebied tot de diensten die Hij bepaalt uit te breiden. Het is dus niet van toepassing op de horecasector, het hotelwezen, de campings en de drankgelegenheden.

[...]

Het wetsontwerp gooit het systeem om door een wekelijkse rustdag aan alle sectoren op te leggen, met door aan de Koning de zorg te laten afwijkingen aan de sectoren die het nodig hebben toe te kennen.

Het harmoniseert de lijsten van de sectoren die afwijkingen op de verplichte avondsluiting en op de wekelijkse rustdag genieten.

[...]

Het wetsontwerp harmoniseert de regels en voorziet voor de toeristische centra in één enkele erkenningprocedure met geharmoniseerde voorwaarden die per koninklijk besluit zullen worden bepaald » (*Parl. St.*, Kamer, 2005-2006, DOC 51-2486/001, pp. 4-5).

B.4.2. De oorspronkelijke wettelijke grondslag voor de invoering van een wekelijkse rustdag is de wet van 22 juni 1960 tot invoering van een wekelijkse rustdag in nering en ambacht. Die wet liet « de Koning toe een rustdag per week op te leggen in zekere takken van handel of van ambacht en op aanvraag van een of meer representatieve beroepsverbonden » (*Parl. St.*, Senaat, 1962-1963, nr. 241, p. 1). Dienaangaande vermeldt de parlementaire voorbereiding :

« Het is onbetwistbaar dat de handelaars en de ambachtslieden recht hebben op rust.

Ons ontwerp heeft tot doel dit recht, dat thans theoretisch is, tot een positieve en voor iedereen bruikbare werkelijkheid te maken.

[...]

Bijgevolg moet er rekening worden gehouden met de economische vereisten en de bijzondere omstandigheden waarin de handel en het ambachtsleven geschieden in de verschillende streken, zelfs in de verschillende gemeenten van het land.

Om die reden is er in het ontwerp geen sprake van, aan allen, dezelfde wekelijkse sluitingsdag op te leggen; een dergelijke maatregel zou zeer nadelige gevolgen kunnen hebben voor sommige handelaars en ambachtslieden.

Dit ontwerp streeft dan ook naar een zeer soepele oplossing.

Als principe wordt vooropgesteld dat de handelaar en de ambachtsman recht hebben op een wekelijkse rust.

Als tweede principe geldt dat deze wekelijkse rust op de zondag valt. Normaal moet de rustdag 's zondags genomen worden. Dit stemt overeen met onze tradities en de algemene beginselen van onze beschaving. Op zondag zijn kinderen trouwens ook vrij en het is normaal te wensen dat ouders en kinderen samen vrijaf hebben.

Maar eens dit principe gesteld moet men ook rekening houden met de bijzondere gevallen.

En wie kan daarover beter oordelen dan de handelaar of de ambachtsman zelf ? » (*Parl. St.*, Kamer, 1959-1960, nr. 470/1, p. 3).

Doordat de wet van 22 juni 1960 de Koning toestond een wekelijkse rustdag op te leggen aan de sectoren die daartoe een aanvraag hadden ingediend via de betrokken beroepsverbonden, had zij tot doel de gezondheid van de zelfstandigen te beschermen en hun daarbij de vrijheid te laten om te oordelen of de invoering van een verplichte rustdag noodzakelijk was en die rustdag te kiezen zonder andere verplichtingen dan die welke zij zichzelf beslisten op te leggen om met hun concurrenten te strijden.

B.5.1. Het derde en het vierde onderdeel van de prejudiciële vraag hebben betrekking op het toepassingsgebied van de wet van 10 november 2006. De verwijzende rechter wenst te vernemen of het principiële gebod van een wekelijkse rustdag het beginsel van de vrijheid van handel en nijverheid schendt, doordat de artikelen 8 en 9 van de voormelde wet enkel van toepassing zijn op de kleinhandel en dus in grotere mate de handelaren raakt die via een fysiek verkooppunt, met rechtstreeks contact met de consument, handel drijven.

B.5.2. Het derde en het vierde onderdeel van de prejudiciële vraag kunnen samen worden behandeld, aangezien de aanwezigheid van een fysiek verkooppunt (vierde onderdeel) inherent is aan de definitie van de « kleinhandel » (derde onderdeel), luidens artikel 2 van de wet van 10 november 2006, waarin wordt bepaald dat onder « kleinhandel » dient te worden verstaan « het wederverkopen op gewone wijze van producten aan de consument, [...] waarvoor de gelijktijdige fysieke aanwezigheid van de verkoper en de consument in de vestigingseenheid vereist is ».

B.6. Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 22 juni 1960 tot invoering van een wekelijkse rustdag in nering en ambacht volgt dat het toepassingsgebied van de in het geding zijnde wetgeving wordt beperkt

« tot de handels-, ambachtelijke of dienstverleningsondernemingen die rechtstreeks in betrekking staan met de gebruiker. Het is inderdaad uit vrees dat de gebruiker of gebruiker zich tot een mededinger zou richten, dat te veel handelaars en ambachtslieden er toe gedwongen zijn hun winkel iedere dag van de week open te houden. [...]

De wet beoogt dus niet de verkoopverrichtingen van de groothandel en verbiedt evenmin de handelaar of ambachtsman zijn werkzaamheid uit te oefenen van het ogenblik dat ze niet gepaard gaan met om het even welk contact met de klanten.

Anderdeels is het toepassingsgebied van de wet zeer ruim voor een bepaald beroep; de wet is van toepassing op al de inrichtingen waar verkocht wordt aan verbruiker of waar diensten worden gepestreerd die een contact met de klanten vereisen, welk ook de afmeting van de onderneming weze waar deze werkzaamheden worden verricht » (*ibid.*, pp. 4-5).

B.7.1. Het door de wet gehanteerde criterium van onderscheid, te weten een rechtstreeks contact met de consument, is objectief en pertinent.

Immers, gelet op wat is vermeld in B.4.1, B.4.2 en B.6, heeft de in het geding zijnde wetgeving tot doel een evenwicht te bewaren tussen het privéleven van de zelfstandige handelaars en het belang van de consumenten, door voor de betrokken sectoren een regeling in te voeren die niet nodeloos het spel van de vrije concurrentie ondermijnt.

De afwezigheid van een fysiek verkooppunt geeft de handelaar de mogelijkheid te antwoorden op een indirecte vraag van een consument, door middel van mail, internet, post, enz., op een ogenblik van zijn keuze, waarbij de consument ook begrijpt dat de handelaar niet ononderbroken ter beschikking staat.

B.7.2. Daarnaast kan de vrijheid van handel en nijverheid, of nog de vrijheid van ondernemen, zoals gewaarborgd bij de artikelen II.3 en II.4 van het Wetboek van economisch recht, niet worden opgevat als een absolute vrijheid. De wetgever zou pas onredelijk optreden indien hij de vrijheid van handel en nijverheid zou beperken zonder dat daartoe enige noodzaak bestaat of indien die beperking onevenredig zou zijn met het nagestreefde doel.

De in het geding zijnde bepalingen leggen een wekelijkse rustdag op aan de kleinhandel. Het behoort evenwel tot de beoordelingsbevoegdheid van de wetgever te beslissen of een wekelijkse rustdag dient te worden opgelegd aan bepaalde categorieën van handelaren. Het Hof zou die keuze enkel kunnen afwijzen indien die niet redelijk verantwoord is.

B.7.3. Het invoeren van een wekelijkse rustdag is een algemeen aanvaarde noodzaak zoals eraan is herinnerd is in B.4.1 en B.4.2.

Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 10 november 2006 blijkt dat « een grote meerderheid van [de handelszaken] tevreden zijn over de huidige openingstijden en voorstander zijn van het behoud van de huidige wetgeving. Een uitbreiding van de

openingstijden zou geen positieve weerslag hebben op de rentabiliteit van de bedrijven, en dus op de tewerkstelling. De weerslag zou zelfs negatief kunnen zijn » (*Parl. St.*, Kamer, 2005-2006, DOC 51-2486/005, p. 7).

De in het geding zijnde wet is, volgens de wetgever, tevens het resultaat van een zeer ruim overleg en beantwoordt aan de wensen van alle betrokken actoren (*ibid.*).

B.8. Het derde en het vierde onderdeel van de prejudiciële vraag dienen ontkennend te worden beantwoord.

B.9. Het eerste en het tweede onderdeel van de prejudiciële vraag hebben betrekking op de uitzonderingen op de regel van de wekelijkse rustdag. Het Hof wordt ondervraagd over de bestaanbaarheid van de artikelen 16 en 17 van de wet van 10 november 2006 met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met het beginsel van de vrijheid van handel en nijverheid, doordat de verplichting tot het nemen van een wekelijkse sluitingsdag niet van toepassing is op bepaalde categorieën van handelaren.

B.10.1. Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 10 november 2006 volgt dat de verplichte rustdag niet geldt voor de uitzonderingen opgesomd in artikelen 16 en 17.

Voor wat betreft artikel 16, § 1 :

« In de stations uitgebaat door de NMBS-holding of haar filialen, zijn het alle vestigingseenheden die zich bevinden binnen het geheel van het onroerend goed waarin de stations, die van de afwijking gebruik maken, zijn ondergebracht » (*Parl. St.*, Kamer, 2005-2006, DOC 51-2486/001, p. 9).

Voor wat betreft artikel 16, § 2 :

« § 2 verduidelijkt dat het de hoofdactiviteit van een handelaar is die in overweging dient te worden genomen om te bepalen of hij van de afwijking gebruik kan maken. Vijf soorten van vestigingseenheden kunnen van de afwijking gebruik maken : de boekhandels (kranten, tijdschriften, tabaksproducten en artikelen voor de rokers, telefoonkaarten en producten van de Nationale Loterij), de videoclubs (verkoop en verhuur van audiovisuele dragers en videospelen), de tankstations en de verkopers van ijs en van voedingswaren die in de vestigingseenheid worden bereid en er niet worden verbruikt (frituren, meeneem chinees ...) » (*ibid.*, p. 10).

Voor wat betreft artikel 17 :

« [Artikel 17] behoudt de afwijking voor de toeristische centra en de badplaatsen. Het wordt aan de Koning overgelaten te bepalen wat er dient verstaan te worden onder toeristische centra » (*ibid.*, p. 10).

Bovendien harmoniseert het wetsontwerp de lijsten van de sectoren die afwijkingen op de wekelijkse rustdag genieten (*ibid.*, p. 4).

B.10.2. De wijziging van de wet van 22 juni 1960 bij de wet van 30 juli 1963 heeft tot gevolg gehad artikel 1, § 4, uit te breiden tot « de activiteit die erin bestaat aan de verbruiker [...] vooraf bereide waren af te leveren, op zodanige wijze aangeboden dat ze ter plaatse moeten worden verbruikt » :

« De beweegreden die de bepaling van artikel 1, § 1, van de wet van 22 juni 1960 op de wekelijkse rustdag rechtvaardigt, kan echter niet ingeroepen worden inzake de ‘ snack-bar ’-ondernemingen.

Trouwens, ‘ de snack-bar ’ ondernemingen onderwerpen aan de rustdagreglementering brengt ernstige bezwaren van economische aard met zich wegens specifieke exploitatieproblemen.

Immers, die ondernemingen hebben een bijzonder zware last inzake personeel en werkwijze, die gewoonlijk niet voorkomt in de distributiesector en slechts kan gedragen worden, indien zij hun activiteit elke dag van de week kunnen uitoefenen. Ook bestaat de eigen aard van die zaken in het steeds ter beschikking houden voor de klanten van een reeks eetwaren die dadelijk kunnen verbruikt worden en bijgevolg vooraf klaar moeten gemaakt worden. Ook kunnen die eetwaren slechts gedurende enkele uren fris bewaard worden en de verplichting om eenmaal per week te sluiten, brengt een niet onbelangrijk verlies met zich » (*Parl. St.*, Senaat, 1962-1963, nr. 241, p. 2).

B.10.3. Een wetswijziging door de wet van 5 juli 1973 heeft een uitzondering op de wekelijkse rustdag ingevoerd voor verkooppunten gelegen op het domein van de autosnelwegen. Dienaangaande stelde de wetgever dat « aangezien ons autosnelwegennet deel uitmaakt van het Europees net, [...] het ondenkbaar [is] beperkende maatregelen in te stellen, met name inzake de opening van verkooppunten voor benzine » (*Parl. St.*, Senaat, 1972-1973, nr. 86, p. 2).

B.11.1. Het door de wet gehanteerde criterium van onderscheid, voor wat betreft het eerste onderdeel van de prejudiciële vraag, te weten de lokalisatie van het verkooppunt, is objectief en pertinent.

De uitzonderingen maken het de gebruiker van het openbaar vervoer en de gebruiker van internationale lucht- en zeevaart mogelijk zijn weg te volgen zonder moeilijkheden te vrezen die hun oorzaak vinden in de sluiting van de verkooppunten in een treinstation of vestigingseenheid van maatschappijen voor openbaar vervoer of in een luchthaven of zeehaven voor internationaal transport vanwege de verplichting een wekelijkse rustdag te respecteren.

Hetzelfde geldt voor de gebruiker van een autosnelweg die zijn weg niet zou kunnen vervolgen wanneer de langs de autosnelweg gelegen tankstations niet voortdurend open zouden kunnen zijn. De mogelijkheid voor de tankstations gelegen langs de autosnelweg om tevens een assortiment algemene voedingswaren en huishoudelijke artikelen te verkopen, is eveneens in redelijkheid te verantwoorden aangezien daardoor de autoweggebruiker « niet meer verplicht wordt de autosnelweg te verlaten om wat voedsel te kopen » (*Parl. St.*, Kamer, 1997-1998, nr. 1308/1, p. 5).

B.11.2. Het door de wet gehanteerde criterium van onderscheid, voor wat betreft het tweede onderdeel van de prejudiciële vraag, te weten de door de vestigingseenheden uitgeoefende hoofdactiviteit, is objectief en pertinent.

Zoals aangehaald in de parlementaire voorbereiding van de wet van 10 november 2006 harmoniseert de in het geding zijnde wet de lijsten van de sectoren die afwijkingen op de wekelijkse rustdag genoten (*Parl. St.*, Kamer, 2005-2006, DOC 51-2486/001, p. 4), waardoor kan worden aangenomen dat de opgenomen uitzonderingen een overname zijn van de reeds bestaande uitzonderingen op de wekelijkse rustdag.

Aangezien de beroepsfederaties van de andere sectoren onder de gelding van de wet van 22 juni 1960 niet hebben gevraagd om een wekelijkse rustdag op te leggen, kan men aannemen dat zij ervan zijn uitgegaan dat het niet noodzakelijk was om een wekelijkse rustdag te kunnen genieten.

B.12. De wetgever heeft alle erkende beroepsfederaties en interprofessionele federaties, zoals daar zijn de Hoge Raad voor de Zelfstandigen en de Kleine en Middelgrote Ondernemingen, alsook de Nationale Arbeidsraad en de Raad voor het Verbruik, geraadpleegd (*Parl. St.*, Kamer, 2005-2006, DOC 51-2486/005, p. 6).

Bovendien wordt enkel de hoofdactiviteit van een zaak in overweging genomen, zodat zaken die sectoraal niet onder de regeling van de verplichte wekelijkse rustdag vielen, thans ook nog andere consumptiegoederen kunnen verkopen, zonder daardoor onder de regeling van de wekelijkse rustdag van de wet van 10 november 2006 te vallen.

Ten slotte kan de Koning, overeenkomstig artikel 16, § 3, van de wet van 10 november 2006, op voorstel van de bevoegde minister, de lijst met de sectoren van de handel en ambacht in artikel 16, § 1, en de lijst met de hoofdactiviteiten in artikel 16, § 2, aanvullen.

Dienvolgens is de keuze van de wetgever redelijk te verantwoorden.

B.13. De vrijheid van handel en nijverheid is te dezen niet van toepassing, aangezien het eerste en het tweede onderdeel van de prejudiciële vraag betrekking hebben op handelaren die reeds de uitzonderingen op de wekelijkse rustdag genieten en derhalve reeds de keuze hebben om al dan niet een rustdag vast te leggen.

B.14. De in het geding zijnde bepalingen zijn bestaanbaar met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de vrijheid van handel en nijverheid.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht:

De artikelen 8, 9, 16 en 17 van de wet van 10 november 2006 betreffende de openingsuren in handel, ambacht en dienstverlening schenden niet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de vrijheid van handel en nijverheid.

Aldus gewezen in het Nederlands en het Frans, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op 9 oktober 2014.

De griffier,

De voorzitter,

F. Meersschaut

A. Alen