

Rolnummer 5481
Arrest nr. 113/2013 van 31 juli 2013

## A R R E S T

---

*In zake* : het beroep tot vernietiging van de wet van 11 april 2012 tot wijziging van de wet van 10 november 2006 betreffende de openingsuren in handel, ambacht en dienstverlening wat de toegelaten afwijkingen betreft, ingesteld door de bvba « Arpit » en anderen.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters M. Bossuyt en J. Spreutels, en de rechters E. De Groot, L. Lavrysen, J.-P. Moerman, T. Merckx-Van Goey en F. Daoût, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter M. Bossuyt,

wijst na beraad het volgende arrest :

\*

\* \*

## I. Onderwerp van het beroep en rechtspleging

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 13 september 2012 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 14 september 2012, is beroep tot vernietiging ingesteld van de wet van 11 april 2012 tot wijziging van de wet van 10 november 2006 betreffende de openingsuren in handel, ambacht en dienstverlening wat de toegelaten afwijkingen betreft (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 27 april 2012, tweede editie), door de bvba « Arpit », met zetel te 3520 Zonhoven, Dorpsstraat 54, de eenmanszaak « Night Walker », met zetel te 3600 Genk, Europalaan 63, en de bvba « Neelam », met zetel te 3530 Houthalen, Grotebaan 62A.

Memories en memories van wederantwoord zijn ingediend door :

- de bvba « Kisado », met zetel te 3720 Kortesseem, Hasseltsesteenweg 25, de bvba « Jetta », met zetel te 3971 Leopoldsburg, Leopoldsbuurgsesteenweg 67, de bvba « Chiandro », met zetel te 3520 Zonhoven, Nieuwen Dijk 10, en de bvba « FRM Mobility Center Restoshop », met zetel te 3740 Bilzen, Kruisbosstraat 2, bus 1;

- de Ministerraad;

- de Waalse Regering.

De verzoekende partijen hebben een memorie van antwoord ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 27 juni 2013 :

- zijn verschenen :

. Mr. F. Van Swygenhoven en Mr. H. Lamon, advocaten bij de balie te Hasselt, voor de verzoekende partijen;

. Mr. H. Van Gompel, advocaat bij de balie te Hasselt, voor de bvba « Kisado », de bvba « Jetta », de bvba « Chiandro » en de bvba « FRM Mobility Center Restoshop »;

. Mr. J.-F. De Bock, advocaat bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

. Mr. E. Kiehl en Mr. D. Smessaert *loco* Mr. E. Lemmens, advocaten bij de balie te Luik, voor de Waalse Regering;

- hebben de rechters-verslaggevers T. Merckx-Van Goey en J.-P. Moerman 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. *In rechte*

- A -

### *Ten aanzien van de ontvankelijkheid*

#### *Wat het belang van de verzoekende partijen betreft*

A.1.1 De verzoekende partijen, die zich beroepen op hun hoedanigheid van uitbaters van nachtwinkels, vorderen de gehele vernietiging van de wet van 11 april 2012 tot wijziging van de wet van 10 november 2006 betreffende de openingsuren in handel, ambacht en dienstverlening wat de toegelaten afwijkingen betreft (hierna : de wet van 11 april 2012).

Zij klagen aan dat die wet ingrijpt in hun concurrentiepositie tijdens de nachtelijke openingsuren.

Zij stellen dat zij aldus doen blijken van een voldoende belang bij hun beroep.

A.1.2. De Waalse Regering voert aan dat de verzoekende partijen niet doen blijken van het rechtens vereiste belang bij hun beroep, nu zij niet aantonen dat zij uitbaters zijn van nachtwinkels.

A.1.3. De verzoekende partijen antwoorden dat in de parlementaire voorbereiding van de bestreden wet van 11 april 2012 sprake is van tegenstrijdige rechterlijke beslissingen. De eerste verzoekende partij legt een vonnis voor van de voorzitter van de Rechtbank van Koophandel te Hasselt van 13 april 2001 in een zaak waarin zij partij was en waarvan sprake is in de parlementaire voorbereiding (*Parl. St.*, Kamer, 2010-2011, DOC 53-1385/002, p. 2).

De verzoekende partijen stellen dat zij een rechtmatig belang hebben bij hun beroep tegen een wet die beoogt bepaalde voor hen gunstige rechterlijke beslissingen te neutraliseren.

De verzoekende partijen voegen daaraan toe dat zij door de vernietiging van de bestreden wet van 11 april 2012 een kans zullen krijgen dat de situatie opnieuw wordt geregeld op een voor hen gunstige wijze.

Thans zijn zij als uitbaters van nachtwinkels verplicht wekelijks op zondag een rustdag te respecteren en is de toegang tot hun winkel verboden vóór 18 uur en na 7 uur, behalve wanneer een gemeentelijk reglement andere sluitingsuren bepaalt.

A.1.4. De Waalse Regering blijft erbij dat de verzoekende partijen niet aantonen dat zij uitbaters zijn van nachtwinkels en dat zij evenmin aantonen dat de bestreden wet van 11 april 2012 werd aangenomen rekening houdend met rechtspraak die hen aanbelangt.

#### *Wat de tussenkomst betreft*

A.2. De bvba « Kisado », de bvba « Jetta », de bvba « Chiandro » en de bvba « FRM Mobility Center Restoshop » verklaren dat zij als uitbaters van tankstations met een winkel belang hebben om tussen te komen ter verdediging van het door de bestreden wet van 11 april 2012 gewijzigde artikel 16, § 2, van de wet van 10 november 2006 betreffende de openingsuren in handel, ambacht en dienstverlening (hierna : de wet van 10 november 2006), dat hun faciliteiten biedt op het stuk van de openingstijden van hun uitbating.

#### *Wat de ontvankelijkheid ratione temporis van het beroep betreft*

A.3.1. De Ministerraad, de Waalse Regering en de tussenkomende partijen betwisten de ontvankelijkheid *ratione temporis* van het beroep.

Zij voeren aan dat de grieven van de verzoekende partijen in werkelijkheid zijn gericht tegen de wet van 10 november 2006 en dat het beroep derhalve niet is ingesteld binnen de zes maanden na de bekendmaking van die wet in het *Belgisch Staatsblad*.

Volgens hen vloeit het door de verzoekende partijen aangeklaagde verschil in behandeling tussen nachtwinkels en tankstations niet voort uit de wet van 11 april 2012, maar uit de wet van 10 november 2006. De thans bestreden wet wijzigt slechts enkele woorden van artikel 16, § 2, van de wet van 10 november 2006 en beoogt enkel meer duidelijkheid te verschaffen.

A.3.2. De verzoekende partijen antwoorden dat, krachtens het oorspronkelijke artikel 16, § 2, van de wet van 10 november 2006, de verkopers van brandstoffen en olie voor motorvoertuigen die naast die hoofdactiviteit ook activiteiten ontplooiën waartoe ook nachtwinkels gemachtigd zijn, zulks enkel konden voor zover hun hoofdactiviteit minstens 50 pct. van hun omzet omvatte en enkel voor hun hoofdactiviteit reclame werd gemaakt. Bovendien was de keuze voor andere producten in de winkels van tankstations beperkt.

Als gevolg van de bestreden wet van 11 april 2012 geldt voor die tankstations enkel nog de beperking dat hun hoofdactiviteit voor minstens 50 pct. moet bestaan in de verkoop van brandstoffen en olie. In tegenstelling tot de vroegere regeling kunnen zij hun nevenactiviteiten aan de buitenzijde van hun vestiging bekendmaken en er reclame voor maken en is het aanbod aan producten niet langer beperkt.

Door de bestreden wet van 11 april 2012 kan een tankstation dat aan de voorwaarden van artikel 16, § 2, van de wet van 10 november 2006 voldoet, zonder enige beperking ook tijdens de openingsuren van nachtwinkels producten verkopen, met de enige restrictie dat dit niet meer dan 50 pct. van de jaarlijkse omzet belooft.

A.3.3.1. De bvba « Kisado », de bvba « Jetta », de bvba « Chiandro » en de bvba « FRM Mobility Center Restoshop » repliceren dat de bestreden wet van 11 april 2012 enkel de voorwaarden voor de toepassing van artikel 16, § 2, van de wet van 10 november 2006 verduidelijkt en meer bepaald de vraag wanneer er sprake is van een « hoofdactiviteit ». Het bestaan van divergenties in de rechtspraak over dat begrip en de onzekerheid daarover kan niet worden ontkend.

A.3.3.2. De Waalse Regering repliceert dat het aangeklaagde verschil in behandeling niet voortvloeit uit de bestreden wet, maar uit die van 10 november 2006 en dat het beroep derhalve laattijdig is.

A.3.3.3. In zijn memorie van wederantwoord blijft Ministerraad erbij dat de bestreden wet van 11 april 2012 niets wijzigt aan het onderscheid tussen nachtwinkels en vestigingseenheden waarvan de hoofdactiviteit de verkoop van brandstof en olie voor autovoertuigen is. De door de verzoekende partijen aangevoegde discriminatie kan in geen geval voortvloeien uit de thans bestreden wet.

#### *Ten gronde*

A.4. De verzoekende partijen voeren in een enig middel de schending aan van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en van « de fundamentele vrijheden, in het bijzonder uitgedrukt in de artikelen 7 en 14 van het EVRM en de artikelen 9, 15 en 26 van het BUPO-verdrag ».

Zij klagen aan dat de bestreden wet van 11 april 2012 ertoe strekt bepaalde ondernemingsvormen ertoe in staat te stellen gebruik te maken van uitzonderingen op de regels inzake de openingsuren in handel, ambacht en dienstverlening. Daarbij wordt een onverantwoord verschil in behandeling ingevoerd tussen private personen onderling, terwijl het gelijkheidsbeginsel vereist dat eenieder die in een zelfde situatie wordt geplaatst, op een zelfde manier moet worden behandeld.

De verzoekende partijen betogen dat een tankstation dat niet is gelegen aan een autosnelweg, zich thans kan beroepen op de gewijzigde uitzonderingsbepaling om een winkel uit te baten, zonder enige beperking inzake aanbod, oppervlakte of openingsuren.

In het verleden werd ter verantwoording van de beperkingen voor nachtwinkels steevast verwezen naar de eventuele overlast die zij zouden veroorzaken. Thans legt de wetgever geen soortgelijke beperkingen op voor winkels verbonden aan een tankstation, hoewel het risico op overlast hetzelfde is.

Bovendien wordt volgens de verzoekende partijen het gelijkheidsbeginsel in samenhang met het wettigheidsbeginsel in strafzaken geschonden, aangezien de uitbaters van een nachtwinkel strafbaar zijn voor handelingen die niet strafbaar zijn indien zij worden gesteld door de exploitant van een winkel verbonden aan een tankstation dat niet aan een autosnelweg is gelegen.

De verzoekende partijen zijn van mening dat een dergelijk verschil in behandeling, in strijd met de in het middel vermelde verdragsbepalingen, door de wetgever op geen enkele wijze wordt verantwoord en dat de bestreden wet derhalve moet worden vernietigd.

A.5. De bvba « Kisado », de bvba « Jetta », de bvba « Chiandro » en de bvba « FRM Mobility Center Restoshop » voeren aan dat al in het oorspronkelijke artikel 16, § 2, van de wet van 10 november 2006 was voorzien in vijf categorieën van uitzonderingen, waaronder de tankstations bedoeld in artikel 16, § 2, c), van die wet.

De bestreden wet bevestigt die uitzonderingen en maakt een einde aan enkele discussies over de interpretatie van de wettekst. Die wet veroorzaakt niet het aangeklaagde verschil in behandeling. Zij beoogt enkele verduidelijkingen te geven, meer bepaald hoe de 50 pct. omzetrempel moet worden bepaald om van een hoofdactiviteit te kunnen spreken, maar daartegen hebben de verzoekende partijen geen grieven geformuleerd.

Voor de tussenkomenende partijen kunnen de verzoekende partijen geen aanspraak maken op een gelijke behandeling. De activiteiten van nachtwinkels en tankstations verschillen in ieder geval.

De bewering dat de overlast van nachtwinkels en die van tankstations gelijk zou zijn, wordt volgens de tussenkomenende partijen niet hard gemaakt. In de parlementaire voorbereiding van de wet van 10 november 2006 was integendeel enkel sprake van overlast door nachtwinkels en daarom werd voorzien in de mogelijkheid voor gemeenten om nadere regels uit te vaardigen wat de openingsuren voor nachtwinkels betreft.

De tussenkomenende partijen zijn van mening dat er geen sprake is van gelijke situaties en dat een onderzoek naar een objectieve en redelijke verantwoording van het verschil in behandeling in beginsel niet nodig is. In artikel 16, § 2, van de wet van 10 november 2006 gaat het in ieder geval om specifieke productgroepen waarvan de wetgever discretionair kon oordelen dat daarvoor uitzonderingen nodig waren wat de sluitingsuren en de zondagsrust betreft. De wetgever streefde hoe dan ook een legitiem doel na.

Wat de aangevoerde schending van het wettigheidsbeginsel in strafzaken betreft, antwoorden de tussenkomenende partijen dat dit bezwaar betrekking heeft op de strafbepalingen van de artikelen 19 en volgende van de wet van 10 november 2006 en niet op de wet van 11 april 2012. In ieder geval wordt iedereen die zich in de situatie van de verzoekende partijen bevindt, op dezelfde wijze onderworpen aan de artikelen 19 en volgende van de wet van 10 november 2006.

Voor de tussenkomenende partijen is de wet van 10 november 2006 zeer duidelijk en is er geen schending van het wettigheidsbeginsel.

A.6. De Waalse Regering stelt dat de wet van 11 april 2012 enkel tot doel heeft de rechtsonzekerheid te verhelpen die was ontstaan door divergente rechtspraak over de wijze waarop de 50 pct. van de jaarlijkse omzet voor de in artikel 16, § 2, van de wet van 10 november 2006 bedoelde bedrijfscategorieën moet worden berekend. De Waalse Regering merkt op dat de verzoekende partijen geen grieven uiten tegen de wijze van berekening van die omzet.

Volgens de Waalse Regering is op de kritiek van de verzoekende partijen al geantwoord tijdens de parlementaire voorbereiding van de wet van 10 november 2006. Overigens zou hun kritiek blijven bestaan na een vernietiging van de thans bestreden wet van 11 april 2012.

In ondergeschikte orde betoogt de Waalse Regering dat nachtwinkels niet vergelijkbaar zijn met een van de in artikel 16, § 2, van de wet van 10 november 2006 bedoelde categorieën van bedrijven, die specifieke producten verkopen.

De Waalse Regering is voorts van mening dat de bestreden wet van 11 april 2012 een legitiem doel nastreeft dat erin bestaat de rechtsonzekerheid te verhelpen en dat de wetgever vermocht rekening te houden met de overlast die nachtwinkels soms teweegbrengen. De verzoekende partijen stellen ten onrechte dat de wetgever in 2012 enkel rekening heeft gehouden met de overlast in de nabijheid van nachtwinkels.

Volgens de Waalse Regering heeft de wetgever daarentegen rekening willen houden met de divergentie in de rechtspraak en met de noden en de socio-economische evolutie van de samenleving.

A.7. De Ministerraad herhaalt dat het door de verzoekende partijen bekritiseerde verschil in behandeling niet voortvloeit uit de bestreden wet, maar uit de wet van 10 november 2006.

De Ministerraad voert ook aan dat een nachtwinkel en een winkel verbonden aan een tankstation zich vanwege het aanbod van producten en de ligging niet in vergelijkbare situaties bevinden wat de sluitingsuren en de wekelijkse rustdag betreft.

In ondergeschikte orde betoogt de Ministerraad dat het verschil in behandeling berust op een objectief criterium en dat het legitiem is een evenwicht te willen nastreven tussen de belangen van verbruikers en het welzijn van de werknemers in de betrokken sector.

Volgens de Ministerraad is het verschil in behandeling dat voortvloeit uit de wet van 10 november 2006 pertinent en evenredig ten aanzien van het beoogde doel. De Ministerraad verwijst daarbij naar het arrest nr. 35/92 van 7 mei 1992 en maakt daaruit op dat het Hof al heeft geoordeeld dat het criterium van de lokalisatie van een verkooppunt op of buiten het domein van de autosnelwegen verantwoord is.

Wat de aangevoerde schending van het wettigheidsbeginsel in strafzaken betreft, merkt de Ministerraad in eerste instantie op dat dit beginsel vervat ligt in de artikelen 12 en 14 van de Grondwet, zodat het gelijkheidsbeginsel niet betrokken dient te worden bij de toetsing door het Hof. Artikel 7 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en artikel 15 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten kunnen in samenhang worden gelezen met de voormelde grondwetsbepalingen.

De Ministerraad benadrukt ook dat dit bezwaar betrekking heeft op de artikelen 19 en volgende van de wet van 10 november 2006 en dus geen verband houdt met de bestreden wet.

Voor het overige is de Ministerraad van mening dat de verzoekende partijen het wettigheidsbeginsel foutief lijken te interpreteren en dat de wet zeer duidelijk is.

A.8. De verzoekende partijen antwoorden dat, in tegenstelling tot wat de Ministerraad stelt, te dezen niet het verschil in behandeling ten aanzien van tankstations op autosnelwegen aan de orde is.

De verzoekende partijen merken op dat een aantal voorwaarden die in de wet van 10 november 2006 nog als pertinent konden worden beschouwd, door de bestreden wet van 11 april 2012 zijn opgeheven, zodat er nu een onverantwoord verschil in behandeling is.

Er is geen reden om nachtwinkels aan strengere voorwaarden te onderwerpen dan winkels die dag en nacht open zijn enkel en alleen omdat ze zijn verbonden aan een tankstation dat niet aan een autosnelweg is gelegen.

Het is juist dat een uitbater van een nachtwinkel kan kiezen wanneer de wekelijkse rustdag wordt genomen, maar dat verantwoordt niet dat de uitbater van een winkel die is verbonden aan een tankstation dat niet aan een autosnelweg is gelegen, geen rustdag in acht moet nemen.

A.9. De tussenkommende partijen zetten in eerste instantie uiteen dat de bestreden wet van 11 april 2012 geen ongelijke behandeling invoert. De kritiek van de verzoekende partijen is gericht tegen de wet van 10 november 2006, waarvan artikel 16, § 2, voor eenieder op gelijke wijze bepaalt hoe kan worden afgeweken van de basisregels inzake de sluitingstijden en de wekelijkse rustdag.

De tussenkommende partijen zijn voorts van mening dat de nachtwinkels zich niet in een situatie bevinden die soortgelijk is aan die van de vijf categorieën van handelszaken bedoeld in artikel 16, § 2, van de wet van 10 november 2006, met volgende categorieën van producten :

- « 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 ».

De tussenkommende partijen merken op dat de wet van 11 april 2012 niets verandert aan de regeling voor de nachtwinkels in artikel 6 van de wet van 10 november 2006.

Voor tankstations die de afwijking willen genieten, moet de verkoop van brandstof en olie voor autovoertuigen de hoofdactiviteit zijn. In die zin is de situatie van de winkel verbonden aan een tankstation wezenlijk verschillend van die van een nachtwinkel, waarvan de enige activiteit bestaat in de verkoop van algemene voedingswaren en huishoudelijke artikelen.

Hoewel een onderzoek naar een verantwoording voor het verschil in behandeling in beginsel niet nodig is aangezien er geen sprake is van gelijke situaties, stellen de tussenkommende partijen dat die verantwoording al blijkt uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 10 november 2006. Die verantwoording blijft *mutatis mutandis* gelden in zoverre de wet van 11 april 2012 enkel een verduidelijking behelst van het bestaande artikel 16, § 2, van de eerstgenoemde wet.

De tussenkommende partijen betogen nog dat de wetgever een legitieme doelstelling nastreefde door een einde te willen maken aan de tegenstrijdige rechtspraak en rechtszekerheid te brengen. Het was geenszins de bedoeling om de nachtwinkels negatief te beïnvloeden.

Wat de aangevoerde schending van het wettigheidsbeginsel in strafzaken betreft, antwoorden de tussenkommende partij dat die grief is gericht tegen de artikelen 19 en volgende van de wet van 10 november 2006, waaraan door de thans bestreden bepalingen niets is veranderd. Iedereen wordt hoe dan ook op dezelfde wijze behandeld ten aanzien van de toepassing van de artikelen 19 en volgende.

Ten slotte zijn de tussenkommende partijen van mening dat het wettigheidsbeginsel in strafzaken niet is geschonden, nu de wetgever precies tot doel had de draagwijdte van artikel 16, § 2, van de wet van 10 november 2006 te verduidelijken.

A.10. De Waalse Regering voert aan dat de bestreden wet van 11 april 2012 enkel tot doel heeft te preciseren hoe de grens van 50 pct. van de jaarlijkse omzet moet worden bepaald en, aanvullend, enkele andere voorwaarden op te heffen (onder meer wat de reclame en de beperking wat de keuze van producten betreft).

In zoverre de verzoekende partijen aanvoeren dat de tankstations met aanpalende winkel voordeel hebben bij die opheffing en thans reclame mogen maken voor andere activiteiten en producten en niet meer zo beperkt zijn in de soorten producten die zij aanbieden, voeren zij volgens de Waalse Regering grieven aan die niet in het verzoekschrift voorkomen.

In wezen kritiseren de verzoekende partijen een louter feitelijke situatie, meer bepaald de mogelijkheid om al dan niet de grens van 50 pct. van de jaarlijkse omzet te bereiken.

Voor de Waalse Regering hebben de grieven van de verzoekende partijen derhalve betrekking ofwel op die grens, die voor iedereen geldt, ofwel op een verschil in behandeling dat al voortvloeit uit de wet van 10 november 2006.

A.11. In zijn memorie van wederantwoord stelt de Ministerraad vast dat de verzoekende partijen beweren dat niet alleen in de buurt van nachtwinkels overlast voorkomt, maar dat zij niet aantonen dat er ook overlast is bij vestigingseenheden waarvan de hoofdactiviteit bestaat in de verkoop van brandstof en olie voor autovoertuigen.

Voor de Ministerraad volgt uit de bewering van de verzoekende partijen dat zulke vestigingseenheden in de nabijheid van nachtwinkels kunnen zijn gelokaliseerd, nog niet dat beide ondernemingen zich in een vergelijkbare situatie zouden bevinden.

Ook de stelling dat beide ondernemingen dezelfde activiteit uitoefenen, is volgens de Ministerraad onjuist. De hoofdactiviteit van de eerste soort onderneming is de verkoop van brandstof en olie voor autovoertuigen. Nachtwinkels verkopen geen brandstof en olie voor autovoertuigen.

De Ministerraad besluit dat de betrokken categorieën van ondernemingen zich niet in vergelijkbare situaties bevinden.

In ondergeschikte orde betoogt de Ministerraad dat het aangeklaagde verschil in behandeling al voortvloeit uit de wet van 10 november 2006 en is gebaseerd op een objectief criterium van onderscheid. Die wet beoogt een legitiem doel dat erin bestaat een evenwicht tot stand te brengen tussen de belangen van de verbruikers en het welzijn van de werknemers in de handelssector. De specifieke regeling voor de nachtwinkels is ingegeven door het risico van overlast dat die winkels soms veroorzaken en beantwoordt aan de behoeften van de consument en de nood aan maatschappelijke rust in de gemeenten.

Ook de bestreden wet van 11 april 2012 streeft een legitiem doel na, daar zij een verduidelijking van de wet van 10 november 2006 beoogt. De bestreden wet verduidelijkt het begrip hoofdactiviteit door te bepalen dat de hoofdactiviteit bestaat in de verkoop van een productgroep die minstens 50 pct. van de jaarlijkse omzet vertegenwoordigt. Uit die verduidelijking kan volgens de Ministerraad kan in geen enkel opzicht worden afgeleid dat men daarmee beperkingen zou willen opheffen.

Voor het overige is de maatregel naar de mening van de Ministerraad proportioneel met het beoogde doel. De uitbater van een nachtwinkel kan kiezen wanneer hij zijn wekelijkse rustdag neemt en bovendien kan door het college van burgemeester en schepenen (artikel 15) of door de Koning (artikel 16, § 3) een afwijking worden toegestaan op de verplichte sluitingsuren of op de wekelijkse rustdag.

De Ministerraad benadrukt dat de wetgever in het raam van zijn discretionaire bevoegdheid heeft geoordeeld dat onder meer voor vestigingseenheden waarvan de hoofdactiviteit bestaat in de verkoop van brandstof en olie voor autovoertuigen, de wekelijkse rustdag en de verplichte sluitingsuren niet van toepassing zijn, daar het algemeen nut en de economische noodwendigheden alsook de belangen van de consument dat vereisen. Het feit dat die uitzondering niet van toepassing is op nachtwinkels, is niet onevenredig, onder meer omdat voor hen een specifieke regeling is getroffen.

Wat de aangevoerde schending van het wettigheidsbeginsel in strafzaken betreft, refereert de Ministerraad ten slotte aan zijn eerdere argumentatie.

*Wat het verzoek tot opschorting van de rechtspleging betreft*

A.12. In hun memorie van antwoord doen de verzoekende partijen opmerken dat het Hof bij zijn arrest nr. 119/2012 van 18 oktober 2012 in de zaak nr. 5232 een prejudiciële vraag heeft gesteld aan het Hof van Justitie van de Europese Unie met betrekking tot de artikelen 8, 9, 16 en 17 van de wet van 10 november 2006.

Zij vragen dat de huidige rechtspleging met het oog op de rechtszekerheid en om redenen van proceseconomie zou worden opgeschort, tot het Hof een einduitspraak zal hebben gedaan in de zaak nr. 5232.

A.13. De tussenkomenende partijen verklaren zich wat dat betreft naar de wijsheid van het Hof te gedragen.

A.14. De Waalse Regering is van mening dat er geen reden is om de huidige zaak op te schorten, in zoverre er geen gevaar is voor tegenstrijdige beslissingen.

De voormelde prejudiciële vraag heeft betrekking op de wet van 10 november 2006, terwijl het huidige beroep de wet van 11 april 2012 betreft. De Waalse Regering herhaalt dat de laatstgenoemde wet enkel beoogt de rechtsonzekerheid te verhelpen die is ontstaan door tegenstrijdige rechterlijke beslissingen en zulks door te preciseren hoe de hoofdactiviteit van een vestigingseenheid moet worden bepaald om de afwijking waarin artikel 16, § 2, van de wet van 10 november 2006 voorziet te kunnen genieten.

Volgens de Waalse Regering kan het Hof daarover zonder verwijl uitspraak doen.

A.15. Ook de Ministerraad is van mening dat er geen aanleiding is om de rechtspleging op te schorten.

Allereerst voorziet de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof niet in een dergelijke mogelijkheid. Voorts hebben de verzoekende partijen geen samenvoeging van beide zaken gevraagd. Dat zou overigens niet mogelijk zijn omdat de zaken geen betrekking hebben op een zelfde norm.



Volgens de Ministerraad heeft een schorsing van de huidige rechtspleging geen nut, aangezien de prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie geen betrekking heeft op de thans bestreden wet van 11 april 2012, noch op artikel 16, § 2, c), van de wet van 10 november 2006. Zelfs bij vaststelling van een schending van die laatstgenoemde bepaling in de zaak met rolnummer 5232, zou een nieuwe termijn voor het instellen van een beroep tegen die bepaling geen betrekking hebben op het onderwerp van het huidige beroep.

De Ministerraad verzoekt het Hof dan ook geen rekening te houden met de vraag tot opschorting van de huidige rechtspleging.

- B -

### *Ten aanzien van de ontvankelijkheid*

#### *Wat het belang van de verzoekende partijen betreft*

B.1. De Waalse Regering voert als exceptie aan dat verzoekende partijen hun hoedanigheid van uitbaters van nachtwinkels niet aantonen en dat zij derhalve niet doen blijken van het rechtens vereiste belang bij hun beroep tot vernietiging van de wet van 11 april 2012 tot wijziging van de wet van 10 november 2006 betreffende de openingsuren in handel, ambacht en dienstverlening wat de toegelaten afwijkingen betreft (hierna : de wet van 11 april 2012).

B.2. Uit het bij de memorie van antwoord van de verzoekende partijen gevoegde arrest van het Hof van Beroep te Antwerpen van 19 januari 2012 blijkt dat de bvba « Arpit » « op reglementaire wijze een nachtwinkel in Zonhoven uitbaat ».

Nu blijkt dat ten minste één van de verzoekende partijen doet blijken van haar hoedanigheid van uitbater van een nachtwinkel, dient die exceptie te worden verworpen.

#### *Wat de ontvankelijkheid ratione temporis betreft*

B.3. De Ministerraad, de Waalse Regering en de tussenkomende partijen, die van mening zijn dat het door de verzoekende partijen aangeklaagde verschil in behandeling tussen nachtwinkels en tankstations met een winkelinrichting niet uit de wet van 11 april 2012 voortvloeit, maar uit de wet van 10 november 2006 betreffende de openingsuren in handel,

ambacht en dienstverlening (hierna : de wet van 10 november 2006), voeren aan dat het beroep derhalve niet is ingesteld binnen zes maanden na de bekendmaking van die wet in het *Belgisch Staatsblad*.

B.4. Het onderzoek van die exceptie, dat afhangt van de nadere omschrijving van de grieven en van de draagwijdte van de bestreden bepalingen, wordt samen met de grond van de zaak behandeld.

#### *Ten gronde*

B.5. De verzoekende partijen vorderen de vernietiging van de wet van 11 april 2012, die wijzigingen aanbrengt in artikel 16, § 2, van de wet van 10 november 2006.

Met de wet van 10 november 2006 beoogde de wetgever een evenwicht te vinden tussen de belangen van de consumenten en de arbeidsomstandigheden van personen die in de kleinhandelssector werkzaam zijn.

Met dat doel voor ogen heeft de wetgever voor de kleinhandel, enerzijds, bepaalde sluitingsuren (artikel 6) en een wekelijkse rustdag (artikel 8) voorgeschreven, en, anderzijds, voorzien in een aantal specifieke regelingen.

Krachtens artikel 6, c), van de wet van 10 november 2006, moeten de nachtwinkels gesloten zijn vóór 18 uur en na 7 uur, behalve als een gemeentelijk reglement andere sluitingsuren bepaalt.

De artikelen 15 tot 17 van de wet van 10 november 2006 voorzien in een aantal afwijkingen op de verbodsbepalingen inzake openingsuren.

Krachtens artikel 16, § 1, van de wet van 10 november 2006 zijn de verboden van de artikelen 6 en 8 niet van toepassing op een reeks specifieke verkoopomstandigheden, zoals bijvoorbeeld de verkopen en dienstverstrekkingen in de luchthavens en havenzones die openstaan voor het internationale reizigersverkeer (artikel 16, § 1, d), en 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 nettoverkoopoppervlakte niet groter is dan 250 m<sup>2</sup> (artikel 16, § 1, f).

Artikel 16, § 2, van de wet van 10 november 2006 bepaalde vóór de wijziging ervan bij de bestreden wet van 11 april 2012 :

«Het verbod is evenmin van toepassing op de vestigingseenheden waarvan de hoofdactiviteit de verkoop van de volgende producten 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 aan de buitenzijde van de vestigingseenheid enkel naar deze activiteit verwezen wordt, er enkel reclame voor deze activiteit wordt gemaakt, de keuze aan andere producten beperkt is en de verkoop van het product dat of de producten die de hoofdactiviteit uitmaken, minstens 50 % van het jaarlijkse zakencijfer vertegenwoordigt ».

Krachtens artikel 16, § 3, ten slotte, kan de Koning, op voorstel van de minister, de lijst met de sectoren van de handel en de ambacht in paragraaf 1 en de lijst met hoofdactiviteiten in paragraaf 2 aanvullen.

De verzoekende partijen vorderen de gehele vernietiging van de wet van 11 april 2012, maar richten enkel grieven tegen artikel 2 ervan, dat bepaalt:

« In artikel 16, § 2, van de wet van 10 november 2006 betreffende de openingsuren in handel, ambacht en dienstverlening worden de volgende wijzigingen aangebracht :

1° in het eerste lid worden in de inleidende zin de woorden ‘ van de volgende producten ’ vervangen door de woorden ‘ van één van de volgende productgroepen ’;

2° in het tweede lid worden de woorden ‘ aan de buitenzijde van de vestigingseenheid enkel naar deze activiteit wordt verwezen, er enkel reclame wordt gemaakt voor deze activiteit, de keuze aan andere producten beperkt is en ’ geschrapt;

3° in het tweede lid worden de woorden ‘ het product dat of de producten die de hoofdactiviteit uitmaken ’ vervangen door de woorden ‘ de productgroep die de hoofdactiviteit uitmaakt ’ ».

B.6.1. De verzoekende partijen klagen aan dat zij, wat de sluitingsuren en de wekelijkse rustdag betreft, als uitbaters van nachtwinkels, worden gediscrimineerd ten opzichte van de in artikel 16, § 2, c), van de wet van 10 november 2006 bedoelde vestigingseenheden met de verkoop van brandstof en olie voor autovoertuigen als hoofdactiviteit.

De uitbaters van hun nachtwinkels dienen de bij artikel 6, c), van de wet van 10 november 2006 bepaalde sluitingsuren en een wekelijkse rustdag in acht te nemen, terwijl de voormelde vestigingseenheden met de verkoop van brandstof en olie voor autovoertuigen als hoofdactiviteit, in hun bijbehorende winkels ook andere waren kunnen aanbieden, zonder sluitingsuren en zonder een wekelijkse rustdag in acht te moeten nemen.

De verzoekende partijen klagen geen verschil in behandeling aan in zoverre de wet van 11 april 2012 de woorden « van de volgende producten » in artikel 16, § 2, van de wet van 10 november 2006 vervangt door de woorden « van één van de volgende productgroepen », noch in zoverre die de woorden « het product dat of de producten die de hoofdactiviteit uitmaken » vervangt door de woorden « de productgroep die de hoofdactiviteit uitmaakt ».

B.6.2. De Ministerraad, de Waalse Regering en de tussenkomenende partijen voeren aan dat het beroep laattijdig is omdat het aangeklaagde verschil in behandeling tussen nachtwinkels en tankstations niet uit de wet van 11 april 2012 voortvloeit, maar reeds is vervat in de wet van 10 november 2006, waartegen de verzoekende partijen niet binnen de termijn van zes maanden een beroep tot vernietiging hebben ingesteld.

B.6.3. Het verschil in behandeling dat de verzoekende partijen aanklagen wat de openingsuren en de wekelijkse rustdag betreft, vindt reeds in wezen zijn grondslag in de respectieve artikelen 6, c) en 16, § 2, c), van de wet van 10 november 2006.

Ook het door de verzoekende partijen, wat de verkoopoppervlakte betreft, aangeklaagde verschil tussen nachtwinkels, waarvan de nettoverkoopoppervlakte krachtens de definitie in artikel 2, 9°, van die wet niet groter dan 150 m<sup>2</sup> mag zijn en die geen andere activiteiten mogen uitoefenen dan de verkoop van algemene voedingswaren en huishoudelijke artikelen en die op duidelijke en permanente manier de vermelding « Nachtwinkel » moeten dragen, en de tankstations met een winkelinrichting waarvoor geen oppervlaktebeperking bestaat, behalve voor de verkopen in tankstations of vestigingseenheden gelegen op het domein van autosnelwegen (artikel 16, § 1, f)), spruit reeds voort uit de wet van 10 november 2006 en is op dat punt niet gewijzigd bij de wet van 11 april 2012.

In zoverre de verzoekende partijen ook een schending van het wettigheidsbeginsel in strafzaken aanklagen – evenwel zonder de artikelen 12 en 14 van de Grondwet in hun middel te betrekken en zonder uiteen te zetten welke bewoordingen van de wet onduidelijk zouden zijn of tot onvoorzienbare strafrechtelijke situaties zouden kunnen leiden – zou hun grief op dat punt enkel kunnen zijn gericht, hetzij tegen het tekstdeel van artikel 16, § 2, van de oorspronkelijke wet van 10 november 2006 dat door de bestreden wet van 11 april 2012 is geschrapt, hetzij tegen de strafbepalingen van de artikelen 19 en volgende van de wet van 10 november 2006, die niet zijn gewijzigd bij de bestreden wet van 11 april 2012.

Daarentegen is de grief van de verzoekende partijen dat zij worden gediscrimineerd ten opzichte van de tankstations met een winkelinrichting wel degelijk gericht tegen de bestreden wet van 11 april 2012, in zoverre, vanwege de schrapping door artikel 2, 2°, van die wet, dergelijke tankstations voortaan, voor de verkoop van andere producten als nevenactiviteit, zowel aan de binnenzijde als aan de buitenzijde van de vestigingseenheid naar die activiteit mogen verwijzen en er reclame voor mogen maken, en de keuze van die andere producten niet langer beperkt is, terwijl voor dergelijke winkels geen beperkingen gelden wat de openingsuren betreft.

B.6.4. In die mate is het middel van de verzoekende partijen gericht tegen de bestreden wet van 11 april 2012 en, derhalve, niet laattijdig.

B.7. Uit de parlementaire voorbereiding van de bestreden wet van 11 april 2012 blijkt dat die wet een compromis is, na overleg met de kleinhandelssector.

De wet beoogt de rechtsonzekerheid tegen te gaan die was ontstaan door een verscheidenheid van interpretaties van artikel 16, § 2, van de wet van 10 november 2006 in de rechtspraak. Meer bepaald was er onduidelijkheid of men, voor het bepalen van de « hoofdactiviteit », de verkoop van de diverse categorieën van producten (thans productgroepen genaamd) opgesomd in de *litterae* a) tot e) van die paragraaf, mocht cumuleren. Bovendien was er, voor de verkoop van andere producten als nevenactiviteit, geen eenduidigheid van wat werd bedoeld met het vereiste dat « de keuze aan andere producten beperkt is ».

Voortaan moet de hoofdactiviteit van de in artikel 16, § 2, van de wet van 10 november 2006 bedoelde vestigingseenheden de verkoop zijn van « een van de [...] productgroepen » die in de *litterae* a) tot e) van die paragraaf zijn opgesomd en is het die hoofdactiviteit die minstens 50 pct. van de jaarlijkse omzet moet vertegenwoordigen.

Vanwege de schrapping van de bewoordingen « aan de buitenzijde van de vestigingseenheid enkel naar deze activiteit wordt verwezen, er enkel reclame wordt gemaakt voor deze activiteit, de keuze aan andere producten beperkt is en », is er evenwel geen beperking meer wat de publiciteit met betrekking tot de nevenactiviteiten en het assortiment betreft, hetgeen de verzoekende partijen aanklagen.

B.8.1. De verzoekende partijen, die opmerken dat het Hof bij zijn arrest nr. 119/2012 van 18 oktober 2012 in de zaak nr. 5232 een prejudiciële vraag heeft gesteld aan het Hof van Justitie van de Europese Unie met betrekking tot de artikelen 8, 9, 16 en 17 van de wet van 10 november 2006, vragen dat de huidige rechtspleging met het oog op de rechtszekerheid en om redenen van proceseconomie zou worden opgeschort tot het Hof een einduitspraak zal hebben gedaan in de zaak nr. 5232.

B.8.2. Bij zijn arrest nr. 119/2012 van 18 oktober 2012 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 ? ».

B.8.3. Weliswaar was in de prejudiciële vraag die door de verwijzende rechter in de zaak nr. 5232 aan het Hof is gesteld, niet specifiek de vergelijking aan de orde tussen de nachtwinkels en de in artikel 16, § 2, c), van de wet van 10 november 2006 bedoelde vestigingseenheden met de verkoop van brandstof en olie voor autovoertuigen als hoofdactiviteit, maar het Hof heeft bij zijn arrest nr. 119/2012 (B.4.1) geoordeeld dat « het grondwettigheidsonderzoek [dient] te worden uitgebreid tot alle uitzonderingen op de verplichte wekelijkse sluitingsdag ».

Het Hof oordeelde overigens dat de prejudiciële vraag in zaak nr. 5232 (B.4.2) « enkel betrekking [heeft] op de problematiek van de verplichte wekelijkse rustdag en niet op die van de verplichte sluitingsuren, zodat het onderzoek in die mate kan worden beperkt en derhalve betrekking heeft op de in het geding zijnde artikelen ».

Zoals de Ministerraad en de Waalse Regering opmerken, is het juist dat de zaak nr. 5232 betrekking heeft op de artikelen 8, 9, 16 en 17 van de wet van 10 november 2006, terwijl de huidige zaak enkel betrekking heeft op de beperkte wijzigingen die met de wet van 11 april 2012 in artikel 16 § 2, van de eerstgenoemde wet zijn aangebracht. Niettemin kan het antwoord van het Hof van Justitie in zaak C-483/12 ten aanzien van artikel 16, § 2, van de wet van 10 november 2006, medebepalend zijn voor de toetsing die het Grondwettelijk Hof, in het

licht van dat antwoord, zal dienen uit te oefenen aan de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in het bijzonder wat betreft het door artikel 2, 2°, van de bestreden wet van 11 april 2012 geschrapte tekstdeel van artikel 16, § 2, tweede lid, van de wet van 10 november 2006.

B.8.4. Het is derhalve, om redenen van proceseconomie, aangewezen het onderzoek van de huidige zaak op te schorten totdat het Hof zal hebben geantwoord op de prejudiciële vraag in de zaak nr. 5232.



Om die redenen,

het Hof

beslist het onderzoek van onderhavige zaak op te schorten totdat het Hof zal hebben geantwoord op de prejudiciële vraag in de zaak nr. 5232.

Aldus uitgesproken in het Nederlands, het Frans en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op de openbare terechtzitting van 31 juli 2013.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt