RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe VAKANTIEKAMER

A R R E S T

nr. 257.138 van 28 juli 2023
in de zaak A. 239.620/X-18.430

In zake: 1. de BV LOOTS
2. de BV BENEKO
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Peter Flamey en Glenn Declercq
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Jan Van Rijswijcklaan 16
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de GEMEENTE BAARLE-HERTOG
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Cies Gysen
kantoor houdend te 2800 Mechelen
Antwerpsesteenweg 16-18
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 20 juli 2023, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van “de beslissing van de gemeenteraad van Baarle-Hertog dd. 29 juni 2023 tot goedkeuring van hoofdstuk XVI (vergunningsplichtige inrichtingen van Afdeling VI (openbare rust en orde) van de uniform gemeentelijke politieverordening (UGP)) en toe te voegen aan de gemeentelijke politieverordening, zoals gepubliceerd op de website van de gemeente Baarle-Hertog op 30 juni 2023”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota en een administratief dossier ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 27 juli 2023, om 11.00 uur.

Staatsraad Stephan De Taeye heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Glenn Declercq, die verschijnt voor de verzoekende partijen en advocaat Julie Swerts, die *loco* advocaat Cies Gysen verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Marijke Sterck heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. De gemeente Baarle-Hertog is een zogenaamde enclavegemeente, die is omsloten door Nederlands grondgebied. In Nederland geldt een beperking op de aankoop van vuurwerk door consumenten. Zo kan er enkel de laatste drie dagen van het jaar vuurwerk aangekocht worden. Het verschil in regelgeving en de bijzondere ligging van Baarle-Hertog maken dat heel wat Nederlanders naar Baarle-Hertog afreizen om er vuurwerk te kopen, met de nodige overlast tot gevolg. Op het grondgebied van die gemeente bevinden zich zes vuurwerkwinkels.

De eerste verzoekende partij is een onderneming, gespecialiseerd in de opslag en verkoop van feestvuurwerkartikelen. Zij baat in de gemeente Baarle-Hertog twee vestigingen uit. De tweede verzoekende partij handelt in vuurwerkartikelen bestemd voor particulieren en is tevens in de gemeente Baarle-Hertog gevestigd.

3.2. Om een structurele oplossing te bieden voor het probleem van de jaarlijks terugkerende hinder van het “vuurwerktoerisme”, opteert de gemeente Baarle-Hertog voor de regulering van de verkoop van vuurwerk door vuurwerkwinkels bij wijze van een politieverordening. Alle vuurwerkhandelaars van de gemeente Baarle-Hertog, waaronder de verzoekende partijen, worden uitgenodigd voor een bijeenkomst op 17 april 2023 aangaande de problematiek van de overlast ingevolge de vuurwerkverkoop.

Dezelfde vuurwerkhandelaars worden vervolgens opnieuw uitgenodigd op een infoavond van 27 juni 2023 van de gemeente Baarle-Hertog naar aanleiding van haar voornemen om een nieuw onderdeel van het uniform gemeentelijk politiereglement (UGP), met betrekking tot de exploitatie van vuurwerkwinkels, goed te keuren. Naar eigen zeggen vernamen de verzoekende partijen “[v]anaf dat ogenblik […] voor het eerst de concrete gevolgen van de in het vooruitzicht gestelde wijzigingen van het UGP”, waarbij hen medegedeeld werd “dat de exploitatie van hun vuurwerkwinkels onderworpen wordt aan het voorafgaandelijk verkrijgen van een exploitatievergunning die afgeleverd wordt door de burgemeester”.

3.3. Op 29 juni 2023 wordt het initiatief tot wijziging van het UGP door de gemeenteraad van de gemeente Baarle-Hertog besproken en wordt met het bestreden besluit het nieuwe hoofdstuk XVI ‘vergunningsplichtige inrichtingen’ van afdeling VI ‘openbare rust en orde’ van het UGP door de gemeenteraad goedgekeurd. Een audiobestand van die gemeenteraadszitting wordt op vraag van de verzoekende partijen door een gerechtsdeurwaarder beluisterd en een “tekstuele inhoudelijke weergave” ervan wordt op 19 juli 2023 in een proces-verbaal opgenomen.

Op 30 juni 2023 wordt het bestreden besluit op de website van de gemeente Baarle-Hertog gepubliceerd. Het luidt als volgt:

“5. Politieverordening – uniform gemeentelijk politiereglement (UGP) – afdeling VI – hoofdstuk XVI – deel 1
Gelet op de nieuwe gemeentewet;
Gelet op de bevoegdheden van de gemeenteraad, zoals bepaald in de artikelen 135 §2, 119 en 119bis van de nieuwe gemeentewet en artikel 41,2° van het decreet over het lokaal bestuur;
Gelet op de wettelijke kernopdracht van de gemeenten om ten behoeve van hun inwoners te voorzien in een goede politie op hun grondgebied;
Gelet op de wet van 13 mei 1999 waarbij de gemeentelijke administratieve sancties werden ingevoerd in artikel 119*bis* van de nieuwe gemeentewet;
Gelet op de wet van 24 juni 2013 betreffende de gemeentelijke administratieve sancties, en haar uitvoeringsbesluiten, inzonderheid de artikelen 2 §1, 6 §1 en 45;
Gelet op de omzendbrief OOP 30 *bis* aangaande de uitvoering van de wetten van 13 mei 1999 tot invoering van gemeentelijke administratieve sancties, van 7 mei 2004 tot wijziging van de wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming en de nieuwe gemeentewet en van 17 juni 2004 tot wijziging van de nieuwe gemeentewet (BS 20/01/2005);
Gelet op de omzendbrief nr. COL 6/2005 van het college van Procureurs-generaal bij de Hoven van Beroep en de Arbeidshoven betreffende de gemeentelijke administratieve sancties;
Overwegende dat de zes andere gemeenten van de politiezone al sinds 2006 een uniform gemeentelijke politieverordening, afgekort ‘UGP’, hebben aangenomen;
Overwegende dat iedere gemeenteraad weliswaar autonoom bevoegd is én dat het soms ook noodzakelijk is om inhoudelijk verschillende bepalingen op te nemen, waardoor uiteindelijk werd gekozen voor een uniforme structuur waarbij de inhoud zoveel als mogelijk identiek is, doch waarbij bepaalde onderdelen afwijkende bepalingen kunnen bevatten;
Overwegende dat de gemeenteraad in huidige zitting een (voorlopig) afgeslankt UGP heeft goedgekeurd;
Overwegende dat de hoofdstukken XV t/m XVII en XXI van afdeling VI van de goedgekeurde UGP volledig gericht zijn op bestuurlijke handhaving;
Overwegende dat in hoofdstuk XVI een exploitatievergunning wordt ingevoerd voor de uitbating van publiek toegankelijke inrichtingen die een inherent risico op overlast en op een verstoring van de openbare orde, veiligheid (o.m. brandveiligheid), rust en gezondheid vormen;
Overwegende dat het opvolgen van de feitelijke verantwoordelijken van dit type inrichtingen noodzakelijk is om de openbare orde te verzekeren, om te voorkomen dat de uitbating van dergelijke inrichtingen uitmondt in reële ordeverstoringen;
Overwegende dat het invoeren van een exploitatievergunning de gemeente de mogelijkheid biedt het toezicht en de handhaving op dergelijke overlastgevende of ordeverstorende instellingen, toegankelijk voor het publiek, te organiseren;
Overwegende dat deze hoofdstukken in de UGP slagkracht geven aan de gemeente om indien nodig tussen te komen en te voorkomen dat dergelijke dreiging zich voordoet;

Overwegende dat, behoudens de inrichtingen die in de UGP vergunningsplichtig zijn in elke gemeente van de politiezone, er in de gemeente Baarle-Hertog nood is om ook de vuurwerkwinkels te onderwerpen aan een exploitatievergunning;
Overwegende dat binnen de bebouwde kom van de gemeente Baarle-Hertog zes vuurwerkwinkels gevestigd zijn;
Overwegende dat vuurwerkwinkels het gehele jaar door vuurwerk mogen verkopen en dit in tegenstelling tot Nederland waar dit slechts toegestaan is de laatste drie dagen van het jaar;
Overwegende dat mede ingevolge deze verschillen in wetgeving en de specifieke enclavesituatie van de gemeente Baarle-Hertog, de gemeente Baarle-Hertog de laatste vier maanden van het jaar geconfronteerd wordt met ‘vuurwerktoerisme’, het fenomeen waarbij bezoekers hoofdzakelijk vanuit Nederland vuurwerk komen aankopen bij vuurwerkwinkels gevestigd in de gemeente Baarle-Hertog; dat dit fenomeen de laatste jaren alleen maar is toegenomen;
Overwegende dat beide gemeenten om de overlast ten gevolge van het ‘vuurwerktoerisme’ zoveel als mogelijk te beperken ook in 2022 diverse tijdelijke verkeersmaatregelen hebben uitgevaardigd om de volkstoeloop te kanaliseren zoals het instellen van parkeerverboden, het instellen van éénrichtingsstraten, en het afsluiten van een bepaalde straat;
Overwegende dat ondanks deze maatregelen de overlast ervaren en waargenomen door buurtbewoners, politiediensten en gemeentebestuur blijft, met name parkeerdrukte, foutparkeren, het achterlaten van zwerfvuil, verbale intimidatie door klanten van de vuurwerkwinkels;
Overwegende dat voor de periode 1 september 2022 tot en met 31 december 2022 er 424 processen-verbaal inzake verkeersinbreuken werden opgesteld specifiek in de omgeving Kapelstraat-Klokkenstraat-Molenstraat waar vijf van de zes vuurwerkwinkels zijn gevestigd;
Overwegende dat de politie regio Turnhout meer dan 500 manuren gespendeerd heeft aan toezicht en het uitvoeren van controles specifiek gerelateerd aan het ‘vuurwerktoerisme’;
Overwegende dat het ‘vuurwerktoerisme’ grote overlast veroorzaakt als het gaat om verkeer en bereikbaarheid van hulpdiensten;
Overwegende dat krachtens art. 135, §2 van de nieuwe gemeentewet gemeenten tot taak hebben maatregelen te nemen om de openbare overlast, en ook de openbare zindelijkheid, openbare rust, openbare veiligheid en openbare gezondheid te vrijwaren;
Overwegende dat krachtens art. 119 en 135 §2 van de nieuwe gemeentewet gemeenten een vergunningsbeleid voor bepaalde inrichtingen kunnen invoeren, voor zover de materie niet geregeld is in de hogere wetgeving en voor zover de finaliteit ervan betrekking heeft op het voorkomen van problemen inzake openbare rust, openbare veiligheid, openbare gezondheid, openbare zindelijkheid en overlast; dat indien uit het onderzoek, voorafgaand aan de aflevering van de vergunning, zou blijken dat daartoe redenen zijn, de burgemeester kan weigeren om de vergunning af te leveren;
Overwegende dat indien na de opening van de inrichting blijkt dat er toch problemen zijn in het kader van de openbare orde (rust, veiligheid of

gezondheid), openbare zindelijkheid of overlast, het college van burgemeester en schepenen de vergunning kan schorsen of intrekken (art 4 §1 GAS wet);
Overwegende dat de voorzitter op verzoek van raadslid M. Bruurs (CDK) de vergadering om 20.26 uur schorst. De voorzitter heropent de vergadering om 20.28 uur;
Besluit
Artikel 1
Het in bijlage bij onderhavige beslissing gevoegde hoofdstuk XVI (Vergunningsplichtige inrichtingen van Afdeling VI (Openbare rust en orde) van de uniform gemeentelijke politieverordening (UGP) goed te keuren en toe te voegen aan de gemeentelijke politieverordening (UGP).”

Artikel 3 van de bijlage bij de bestreden beslissing bepaalt:

“Artikel 3 Exploitatievergunning
3.1. Onverminderd de hogere wetgeving, moet een exploitant voor het openen, het openhouden of het heropenen van een inrichting bedoeld in artikel 2 in het bezit zijn van een exploitatievergunning afgeleverd door de burgemeester.
De burgemeester weigert de exploitatievergunning:
• als de openbare orde (openbare rust, veiligheid, gezondheid, zindelijkheid of overlast) gevaar loopt;
• op grond van de plaatsbeperkingen bepaald in artikel 5.
Indien de burgemeester het voornemen heeft om de exploitatievergunning te weigeren, zal de aanvrager de mogelijkheid krijgen om vooraf gehoord te worden door de burgemeester of de persoon die hiertoe werd gemachtigd door de burgemeester.
3.2. De vergunning is geldig zolang aan alle voorwaarden van onderhavig reglement, alsook aan alle bijzondere voorwaarden opgelegd in de vergunning, is voldaan.
3.3 De vergunning wordt afgeleverd aan een exploitant voor een welbepaalde vestigingseenheid. De vergunning kan niet worden overgedragen aan een andere exploitant of naar een andere vestigingseenheid.
3.4. De vergunning kan eventueel beperkt worden in tijd.
3.5. De vergunning moet steeds op eerste vordering van een bevoegde controlerende ambtenaar ter inzage worden voorgelegd en afgegeven.”

Artikel 11 “Overgangsbepalingen” van diezelfde bijlage luidt:

“De vestigingseenheden die reeds bestonden bij de inwerkingtreding van huidige reglementering moeten hun aanvraag ter verkrijging van een exploitatievergunning indienen uiterlijk drie maanden na de

inwerkingtreding van huidig reglement. De datum van inschrijving door de gemeentelijke administratie van de vergunningsaanvraag is bepalend.
De aanvraag tot vergunning geldt als voorlopige exploitatievergunning voor de bestaande inrichtingen tot zolang de vergunningsaanvraag niet is ingewilligd of geweigerd.
Voor de vestigingseenheden die reeds bestonden voor de inwerkingtreding van huidig reglement, gelden de plaatsbeperkingen vermeld in artikel 5 niet."

Artikel 12 van de bijlage bij de bestreden beslissing luidt:

"Artikel 12 Specifieke bepalingen voor vuurwerkwinkels
Aangezien het fabriceren, opslaan, onder zich houden, verkopen, vervoeren en gebruiken van vuurwerk geregeld is in hogere wetgeving en onderworpen is aan wettelijk verplichte vergunningen en attesten, gelden de bepalingen van dit artikel vanaf de inwerkingtreding van dit reglement (ongeacht de overgangsbepaling.
12.1 Indien een exploitant van een vuurwerkwinkel tijdelijk of definitief niet beschikt over een wettelijk vereiste vergunning of attest, kan het college van burgemeester en schepenen overgaan tot de administratieve schorsing of intrekking van de exploitatievergunning. In dat geval mag in de vuurwerkwinkel geen vuurwerk opgeslagen of verkocht worden, zelfs niet de kleinste hoeveelheden.
12.2 De verkoop van vuurwerk aan consumenten jonger dan 12 jaar voor wat betreft categorie F1, jonger dan 16 jaar voor categorie F2 en jonger dan 18 jaar voor de categorieën T1 en P1, is verboden. De exploitant en diens aangestelde is verplicht de leeftijd van de consumenten te controleren wanneer zij hen pyrotechnische artikelen overhandigen.
12.3. Het is verboden aan een particulier grotere hoeveelheden feest- en seinvuurwerk te verkopen dan ten belope van 1 kilogram erin vervatte pyrotechnische sas, tenzij de koper beschikt over de wettelijk vereiste vergunningen. Bij verkoop van grotere hoeveelheden, is de exploitant en diens aangestelde verplicht om alle door de koper overhandigde documenten te verifiëren en archiveren.
sanctie
12.4 In de periode van 01 oktober tot en met 31 december is enkel verkoop via internet toegestaan. Het vuurwerk mag alleen *online* besteld worden. Het vuurwerk moet *online* besteld en betaald worden minimaal 12 uur voor afhaling. De verkoper moet dit verifiëren en alleen dan mag hij de bestelde goederen overhandigen.
De bestelling moet afgehaald worden in de vuurwerkwinkel. Per bestelling mag slechts één persoon in de winkel aanwezig zijn.
De bepalingen inzake de (minimale leeftijdseisen (art. 12.2)) en inzake de maximale hoeveelheid (art. 12.3) zijn van toepassing bij het afhalen van het vuurwerk.
De exploitant van de vuurwerkwinkel moet jaarlijks, ten laatste op 01 september, schriftelijk aan de burgemeester melden hoe het afhalen van

het vuurwerk praktisch zal georganiseerd worden (bijv. afhalen alleen op bepaalde datum en binnen aangeduid tijdslot).
De burgemeester stelt de exploitant in kennis of er al dan niet bijkomende maatregelen in verband met de openbare orde moeten genomen worden (bijv. omwille van de verkeersveiligheid). De organisator dient zich te houden aan de voorwaarden opgelegd door de burgemeester ter vrijwaring van de openbare orde."

3.4. Op 13 juli 2023 vragen de vuurwerkwinkels bv Pyroshop en bv De Bunker Baarle de nietigverklaring en de schorsing bij wege van de gewone schorsingsprocedure van het bestreden besluit (zaak A. 239.577/X-18.429).

Op 20 juli 2023 vragen de verzoekende partijen de nietigverklaring en de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van het bestreden besluit.

IV. Herinnering aan de schorsingsvoorwaarden

4. Krachtens artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid slechts worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement *prima facie* kan verantwoorden en dat een uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is die onverenigbaar is met de behandelingstermijn van de gewone vordering tot schorsing.

V. Uiterst dringende noodzakelijkheid

Uiteenzetting van de uiterst dringende noodzakelijkheid

5.1. De verzoekende partijen achten hun vordering spoedeisend. Zij betogen in dit verband dat het bestreden besluit hun inrichtingen "onderwerpt aan het voorafgaandelijk verkrijgen van een exploitatievergunning en bijkomende flankerende maatregelen met verregaande gevolgen op de bedrijfsvoering". De verzoekende partijen wijzen erop dat het bestreden besluit in werking is getreden

op 5 juli 2023 en dat artikel 11 ervan in een “overgangsmaatregel” voorziet, waarbij hen een “respijttermijn” van uiterlijk drie maanden na de inwerkingtreding van het UGP wordt toegekend om een aanvraag tot het verkrijgen van een exploitatievergunning in te dienen, waarbij deze aanvraag, vanaf het ogenblik van indiening ervan, geldt als voorlopige exploitatievergunning en dit “tot zolang de aanvraag niet is ingewilligd of geweigerd”. “Desalniettemin”, betogen de verzoekende partijen, “neemt artikel 12 (specifieke bepalingen voor vuurwerkwinkels) maatregelen die gelden vanaf de inwerkingtreding van dit reglement én dit ongeacht de overgangsbepaling”. De verzoekende partijen moeten uiterlijk op 5 oktober 2023 een exploitatievergunning aanvragen en moeten “daarnaast uiterlijk voor 1 september 2023 (dit is binnen anderhalve maand) aan de burgemeester melden hoe de afhaling van het vuurwerk praktisch zal georganiseerd worden, gelet op het feit dat er vanaf 1 oktober 2023 uitsluitend nog *online* verkoop mag plaatsvinden, waarna de burgemeester de exploitant eenzijdig bijkomende maatregelen in verband met de openbare orde kan opleggen”. De verzoekende partijen moeten “hun bedrijfsexploitatie op anderhalve maand tijd volledig […] omgooien en […] moeten [zich] aanpassen om nadien mogelijkerwijs gedwongen te worden eventuele bijkomende maatregelen te nemen naar goeddunken van de burgemeester”. Voor de eerste verzoekende partij, die niet over een systeem van *online*verkoop beschikt, betekent dit “werkelijk een bocht van 180 graden, aangezien haar volledige omzet gerealiseerd wordt door middel van fysieke verkopen in de winkel”. De tweede verzoekende partij “experimenteert sedert de coronamaatregelen met dit *online*bestelsysteem (afhaling verplicht in de winkel […])”. De websites van de verzoekende partijen moeten volledig aangepast worden en afgestemd worden op de online verkoop, wat “een erg tijdsintensieve opdracht [is] waarbij al gauw zes tot acht weken moet gerekend worden” en “naar alle waarschijnlijkheid mogelijk langer”, gezien de “vereisten die dwingend door het UGP vereist worden (inprogrammeren tijdsloten, webshop automatisch sluiten 12 uur voor ophaaltijd, eventuele waarschuwingen inzake overschrijding pyrotechnisch sas, etc.)”, zodat “[e]en doorlooptijd van tien tot veertien weken wordt […] geschat”. Daarnaast moet de klant bij een *online*bestelling geïnformeerd worden “over de restricties op grond van het UGP (wachttermijn van 12 uur, 1 persoon in de winkel, geen aanpassing van de bestelling, niet

foutparkeren, locatie van afhaling, etc.)", zijn "allerlei waarschuwingen op grond van het [koninklijk besluit van 23 september 1958 'houdende algemeen reglement betreffende het fabriceren, opslaan, onder zich houden, verkopen, vervoeren en gebruiken van springstoffen' (ARS)]" vereist, wat "een impact [heeft] op de veiligheid en op het concentratievermogen van potentieel cliënteel". Daarnaast moet de nodige marketing "op gang getrokken worden om het cliënteel te wijzen op deze gewijzigde regelgeving" en "moeten de interne bedrijfsprocessen volledig en nagenoeg 180 graden omgegooid worden" teneinde de winkels operationeel te maken tegen 1 oktober 2023. "Ook de rapportering van de omzetten conform de boekhoudkundige normen en bepalingen zal hierdoor in een nieuw systeem moeten worden gegoten" en er dient een testperiode voorzien te worden om "te verzekeren dat het platform voldoende solide en waterdicht is".

5.2. Blijkens de vaststellingen van de gerechtsdeurwaarder is de burgemeester geen voorstander van vuurwerk. "Een naar zijn mening bedreiging van de openbare orde volstaat […] om de exploitatievergunning te weigeren, hetgeen de weg naar willekeur openzet en derhalve niet aanvaardbaar is".

5.3. Verder dreigt er voor de verzoekende partijen "een ernstig nadelig financieel risico te bestaan". Zij zijn "bevreesd dat hun bedrijfsvoering ook gepaard zal gaan met een beperkter assortiment aan vuurwerkartikelen […] door de beperkte capaciteit aan opslag bij de winkel (150 kilogram NEM), dewelke in die periode uitsluitend gereserveerd zal zijn voor bestellingen". Dit levert "drastische problemen op met betrekking tot de aanvoering van nieuwe bestellingen ingeval het huidige assortiment aangehouden blijft". "Toeleveringsproblemen in de nieuwe regeling conform het UGP zorgen [ervoor] dat er niet zal kunnen geput worden uit het huidige rijke assortiment aan diverse vuurwerkartikelen, daar er 12 uur tussen de bestelling en afhaling moet plaatsvinden". Het bestaande cliënteel dreigt daarenboven "onvoldoende in kennis gesteld te worden van de maatregelen die door verwerende partij zijn genomen […] zodat er een situatie dreigt te ontstaan vanaf 1 oktober 2023 waarin tal van potentiële klanten voor voldongen feiten zal staan (*quid* met klanten die geen *online* bestelling hebben geplaatst maar alsnog verschijnen in de winkel? *Quid* met

klanten die minder dan 12 uur geleden hun bestelling willen komen ophalen, omwille van een doorreis, etc.)". De verzoekende partijen wijzen erop dat zij in "de betrokken periode die zich binnenkort zal aandienen […] het grootste [deel] (+/- 85 à 90%) van hun omzet [maken], zodat de minste terugval van deze omzet meteen een impact heeft op [hun] jaarresultaten". Dit wordt ook aangetoond door de resultatenrekening van de eerste verzoekende partij, waaruit blijkt "dat de maanden juli tot en met december steeds zorgen voor de grootste omzet van het jaar" en dat "deze omzet niet klein is". De tweede verzoekende partij "onderschrijft deze stellingen en voegt ook [haar] jaarrekening voor 2022 [bij]".

5.4. De verzoekende partijen vrezen nog dat er een volledige "shift" moet komen in het personeelsbeleid. Zo is het "niet geheel uit te sluiten" dat er zou gewerkt moeten worden met een "portier/beveiligingsfirma" om "te bekijken of er effectief één persoon per bestelling in de winkel aanwezig is en om niet-geïnformeerde klanten terug naar huis te sturen". De verkoper wordt "gereduceerd tot een magazijnier/orderpicker". Het personeel van de verzoekende partijen heeft reeds aangegeven niet langer geïnteresseerd te zijn in een functie van logistiek medewerker. Er zal "naar alle waarschijnlijkheid" op termijn nieuw personeel moeten aangeworven worden, "net zoals er ook iemand zal moeten worden aangenomen voor de *online* service".

5.5. De gemiddelde duur van tachtig dagen voor de behandeling van een gewone schorsingszaak kan "geenszins worden afgewacht", nu de verzoekende partijen over minder dan anderhalve maand beschikken "om hun *modus operandi* vanaf 1 oktober uit te dokteren en dit aan de burgemeester te laten weten. Zij beschikken over minder dan tweeënhalve maand om deze uitgedokterde *modus operandi* in werking te laten treden". "Los daarvan" riskeren de verzoekende partijen ook sancties.

5.6. Tot slot benadrukken de verzoekende partijen dat zij de nodige diligentie aan de dag hebben gelegd: "[o]fschoon [de Raad van State] een periode van elf dagen vanaf de kennisgeving van een individueel besluit aanvaardde als diligent […], is een termijn van veertien dagen na de inwerkingtreding van een

reglementair besluit aanvaardbaar.” De verzoekende partijen hebben gezamenlijk overleg gepleegd, een raadsman gecontacteerd en hebben onderhavige zaak nauw opgevolgd, “waaronder opvraging documenten in het kader van openbaarheid van bestuur dat op 20 juli 2023 grotendeels werd afgewezen”. Zij zijn niet zelf verantwoordelijk voor de uiterst dringende noodzakelijkheid, die “louter toe te schrijven [is] aan de onmiddellijke inwerkingtreding van artikel 12 van het UGP, die van verzoekende partijen tijdens de zomermaanden van 2023 de nodige aandacht vraagt die onmogelijk kan wachten op de doorlooptijd van een reguliere vordering tot schorsing”.

Beoordeling

6. Er dient aan te worden herinnerd dat de toepassing van de schorsingsprocedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid een ernstige verstoring teweegbrengt in het normale verloop van de rechtspleging voor de Raad van State, dat ze de mogelijkheden tot onderzoek van de zaak tot een strikt minimum beperkt en de uitoefening van de rechten van de verdediging van de verwerende partij aanzienlijk in het gedrang brengt.

De aanwending van die procedure moet dan ook zeer uitzonderlijk blijven in die zin dat ze slechts mag worden aangewend in die enkele gevallen dat het uiterst dringende karakter van de zaak door de verzoekende partij op duidelijke en onomstootbare wijze wordt aangetoond.

Luidens artikel 16, § 1, eerste lid, 7°, van het koninklijk besluit van 5 december 1991 ‘tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State’, bevat het verzoekschrift waarin de uiterst dringende noodzakelijkheid wordt aangevoerd daartoe “een uiteenzetting van de feiten die de uiterst dringende noodzakelijkheid rechtvaardigen”. Dit impliceert dat de verzoekende partij in haar inleidend verzoekschrift aan de hand van precieze en concrete feitelijke gegevens aantoont dat de schorsing van de tenuitvoerlegging volgens de gewone procedure onherroepelijk te laat zal komen én dat zij als

eisende partij al het nodige heeft gedaan om de schade te voorkomen en om de zaak zo spoedig mogelijk aanhangig te maken bij de Raad van State.

Het bestaan van de uiterst dringende noodzakelijkheid tot schorsing wordt aldus mede afgemeten aan de haast die een verzoekende partij zelf betoont bij het instellen van haar vordering. De noodzaak om na de kennisname van de griefhoudende beslissing met passende voortvarendheid de vordering bij de Raad van State in te leiden, is immers inherent aan het zeer uitzonderlijke en zeer ongewone karakter van de uiterst dringende procedure. Diligent optreden is vervat in de voorwaarde van de uiterst dringende noodzakelijkheid.

7. De verzoekende partijen werden uitgenodigd op infoavonden van 17 april 2023 en 27 juni 2023 over het voornemen van de gemeente om de door hen geviseerde wijziging van het UGP door te voeren. Zij vernamen naar eigen zeggen reeds vanaf die laatste bijeenkomst “de concrete gevolgen van de in het vooruitzicht gestelde wijzigingen van het UGP”. Op 29 juni 2023 werd de bestreden beslissing door de gemeenteraad van Baarle-Hertog genomen en op 30 juni 2023 werd deze beslissing – volgens de verzoekende partijen zelf – op de website van de gemeente bekendgemaakt. De verzoekende partijen moeten geacht worden tenminste bij de publicatie van het bestreden besluit op 30 juni 2023 een voldoende kennis van de inhoud van de bestreden beslissing te hebben gehad.

Er wordt geen afdoende verklaring gegeven waarom de verzoekende partijen vervolgens nog twintig dagen hebben gewacht om hun huidige vordering in te stellen. Met hun betoog dat zij gezamenlijk overleg hebben gepleegd, een raadsman hebben gecontacteerd en onderhavige zaak nauw hebben opgevolgd met onder meer het opvragen van “documenten in het kader van openbaarheid van bestuur” tonen de verzoekende partijen niet aan welke bijzondere reden dergelijk uitstel van de vordering kan verantwoorden. Met betrekking tot het openbaarheidsverzoek zij erop gewezen dat het bestreden besluit met alle bijhorende bijlagen reeds op 30 juni 2023 op de website van de gemeente werd gepubliceerd, zoals ook wordt vastgesteld in het besluit van de algemeen directeur van de gemeente Baarle-Hertog van 20 juli 2023 over de vraag tot

toegang tot bestuursdocumenten. Deze publicatie van het bestreden besluit spreekt ook het argument van de verzoekende partijen tegen – dat overigens eerst ter terechtzitting en dus op laattijdige wijze wordt geformuleerd – dat de termijn van twintig dagen zou worden verantwoord doordat een audiobestand van de gemeenteraadszitting van 29 juni 2023 op hun vraag door een gerechtsdeurwaarder werd beluisterd, die de inhoud ervan eerst op 19 juli 2023 in een proces-verbaal heeft opgenomen.

Het tijdsbestek van twintig dagen dat de verzoekende partijen zichzelf hebben gegeven voor het indienen van hun verzoekschrift, staat niet in verhouding tot de zeer korte termijn die de Raad van State zichzelf heeft moeten opleggen noch tot de minimale termijn die de verwerende partij vanuit die optiek gekregen heeft om zich te verdedigen. Opgemerkt zij overigens dat de vuurwerkwinkels bv Pyroshop en bv De Bunker Baarle de schorsing van de tenuitvoerlegging middels de reguliere schorsingsprocedure (en de nietigverklaring) van het bestreden besluit hebben gevorderd met een reeds op 13 juli 2023 ingediend verzoekschrift.

Met de verwerende partij moet gezien het voormelde worden aangenomen dat de verzoekende partijen hun vordering niet met de vereiste diligentie hebben ingesteld.

8. Verder overtuigen de verzoekende partijen er niet van dat een beroep op de schorsingsprocedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid vereist zou zijn om hun belangen veilig te stellen.

9. Zij wijzen er vooreerst zelf op dat artikel 11 van de bijlage bij het bestreden besluit in een overgangsmaatregel voorziet, waarbij hen een “respijttermijn” van uiterlijk drie maanden na de inwerkingtreding van het bestreden besluit, op 5 juli 2023, wordt toegekend om een aanvraag tot het verkrijgen van een exploitatievergunning in te dienen, waarbij deze aanvraag, vanaf het ogenblik van indiening ervan, geldt als voorlopige exploitatievergunning en dit “tot zolang de aanvraag niet is ingewilligd of geweigerd”. Een beroep op de

procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid ter vrijwaring van hun belangen met betrekking tot het verkrijgen van de geviseerde exploitatievergunning lijkt gezien deze overgangsregeling niet verantwoord te zijn.

10. Het betoog van de verzoekende partijen dat de “heroriëntatie” van hun bedrijfsexploitatie tegen 1 oktober 2023, dit is drie maanden na de bekendmaking van het bestreden besluit, een beroep op de procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid zou verantwoorden, kan evenmin bijval vinden. Niets wijst erop dat een beroep op de reguliere schorsingsprocedure binnen het tijdsbestek van drie maanden te laat zou komen. De verzoekende partijen geven in hun verzoekschrift zelf aan dat “de gemiddelde duur voor de behandeling van een schorsingszaak […] 80 dagen [is]”. Zij maken ook niet aannemelijk dat de aanpassing van hun website voor de *online*verkoop binnen de termijn van drie maanden waarover zij sedert de bekendmaking van het bestreden besluit op 30 juni 2023 beschikken, problematisch zou zijn. De bewering van de verzoekende partijen dat de aanpassing van hun website “[e]en doorlooptijd van tien tot veertien weken” zou vragen, klemt des te meer voor wat de tweede verzoekende partij betreft, nu deze partij “sedert de coronamaatregelen” zegt te experimenteren “met dit *online* bestelsysteem (afhaling verplicht in de winkel […])”.

Met de verwerende partij wordt vastgesteld dat de verzoekende partijen geen concreet bewijs bijbrengen van de stappen die moeten worden genomen en van de tijdsduur die nodig is om een webshop te creëren. Ook wat betreft de beweerde aanpassingen aan de boekhouding, de tijd die nodig is voor de marketing en voor het inlassen van een testperiode, en de zogenoemde moeilijkheden bij het informeren van de klanten over een en ander, brengen de verzoekende partijen geen concreet bewijs bij. Zij tonen vooralsnog niet aan dat zij vóór 1 oktober 2023 niet met een en ander tijdig klaar zouden kunnen zijn en dat een beroep op de procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid noodzakelijk zou zijn.

Verder blijkt tegen 1 september 2023 van de verzoekende partijen enkel een schriftelijke kennisgeving te worden verwacht van de

voorgenomen praktische organisatie van het ophalen van bij hen aangekocht vuurwerk. Dit vermag voor hen op het eerste gezicht geen onoverkomelijke problemen te stellen.

11. Waar de verzoekende partijen zich nog beklagen over “eventuele bijkomende maatregelen te nemen naar goeddunken van de burgemeester”, die op willekeurige wijze de exploitatievergunning zou kunnen weigeren, gaan zij van een loutere hypothese uit. Bovendien zij in dat verband gewezen op de mogelijkheid om tegen het gebeurlijk onrechtmatig optreden van de burgemeester in rechte op te treden.

12. De verzoekende partijen beweren voorts dat er ingevolge het bestreden besluit “een ernstig nadelig financieel risico” zou bestaan. Zij wijzen in dit verband op hun vrees “dat hun bedrijfsvoering ook gepaard zal gaan met een beperkter assortiment aan vuurwerkartikelen […] door de beperkte capaciteit aan opslag bij de winkel (150 kilogram NEM), dewelke in die periode uitsluitend gereserveerd zal zijn voor bestellingen”, wat “drastische problemen” zou opleveren “met betrekking tot de aanvoering van nieuwe bestellingen ingeval het huidige assortiment aangehouden blijft”, alsook dat “[t]oeleveringsproblemen in de nieuwe regeling conform het UGP [ervoor zullen zorgen] dat er niet zal kunnen geput worden uit het huidige rijke assortiment aan diverse vuurwerkartikelen, daar er 12 uur tussen de bestelling en afhaling moet plaatsvinden” en dat het bestaande cliënteel daarenboven “onvoldoende [dreigt] in kennis gesteld te worden van de maatregelen die door verwerende partij zijn genomen […] zodat er een situatie dreigt te ontstaan vanaf 1 oktober 2023 waarin tal van potentiële klanten voor voldongen feiten zal staan”. Een en ander komt in de huidige stand van de rechtspleging voornamelijk voor als beweringen en hypotheses. Een “ernstig nadelig financieel risico” wordt evenmin aangetoond door de “verklaring” van 20 juli 2023 van de zaakvoerder van de tweede verzoekende partij dat het bestreden besluit “kan zorgen voor een serieuze omzetdaling”. Waar de verzoekende partijen betogen dat zij in “de betrokken periode die zich binnenkort zal aandienen […] het grootste [deel] (+/- 85 à 90%) van hun omzet [maken], zodat de minste terugval van deze omzet meteen een impact heeft op [hun]

jaarresultaten” en hun respectievelijke jaarrekeningen van 2022 bijbrengen, overtuigen zij er nog niet van dat het bestreden besluit een aanzienlijk omzetverlies tot gevolg kan hebben.

13. Dat er ingevolge het bestreden besluit een volledige “shift” zou komen in het personeelsbeleid die de onmiddellijke schorsing van dit besluit zou verantwoorden, wordt ten slotte evenmin afdoende concreet aannemelijk gemaakt. Dat het “niet geheel uit te sluiten” is dat er gewerkt moet worden met een “portier/beveiligingsfirma” om “te bekijken of er effectief één persoon per bestelling in de winkel aanwezig is en om niet-geïnformeerde klanten terug naar huis te sturen”, dat de verkoper zal “gereduceerd [worden] tot een magazijnier/orderpicker”, dat het personeel van de verzoekende partijen zou hebben aangegeven niet langer geïnteresseerd te zijn in een functie van logistiek medewerker en dat er “naar alle waarschijnlijkheid” op termijn nieuw personeel zal moeten worden aangeworven, kan daarvan vooralsnog niet overtuigen.

14. De verzoekende partijen tonen gezien het voormelde de spoedeisendheid van hun vordering niet aan.

VI. Besluit

15. Er is niet voldaan aan ten minste één van de voorwaarden gesteld in artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State die cumulatief vervuld moeten zijn wil een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid worden toegewezen.

BESLISSING

De Raad van State verwerpt de vordering.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van achtentwintig juli tweeduizend drieëntwintig, door de Raad van State, XIIe vakantiekamer, samengesteld uit:

Stephan De Taeye,	staatsraad, waarnemend voorzitter,

bijgestaan door

Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier	**De voorzitter**
Tiny Temmerman	**Stephan De Taeye**