

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 118.959 van 5 mei 2003
in de zaak A. 70.352/IX-453.**

In zake :

1. de NV JONCKHEERE,
2. de NV DEBA MEUBELN,
3. de NV P.W. HEMELAER Interieur-Ontwerpers,
4. de VZW N.C.M.V., de Organisatie voor Zelfstandige Ondernemers, thans de VZW Unie van Zelfstandige Ondernemers UNIZO,
5. de VZW N.C.M.V., de Organisatie voor Zelfstandige Ondernemers, arrondissement SINT-NIKLAAS, thans de VZW Unie van Zelfstandige Ondernemers UNIZO, arrondissement SINT-NIKLAAS,

die woonplaats kiezen bij
advocaat P. AERTS,
kantoor houdende te GENT,
Coupure 5

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van
Tewerkstelling en Arbeid, thans de minister van Werkgelegenheid.

DE RAAD VAN STATE, IXe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat de NV JONCKHEERE, de NV DEBA MEUBELN, de NV P.W. HEMELAER Interieur-Ontwerpers, de VZW N.C.M.V., de Organisatie voor Zelfstandige Ondernemers en de VZW N.C.M.V., de Organisatie voor Zelfstandige Ondernemers, arrondissement SINT-NIKLAAS op 16 augustus 1996 hebben ingediend om de vernietiging te vorderen van het ministerieel besluit van 5 juni 1996 tot vaststelling van de plaatsen erkend als toeristisch centrum in uitvoering van het koninklijk besluit van 7 november 1966 betreffende de tewerkstelling op zondag in kleinhandelszaken en kapperssalons gevestigd in badplaatsen, luchtkuuroorden en toeristische centra, bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 19 juni 1996;

Gelet op het arrest nr. 92.773 van 29 oktober 2001 waarbij het ministerieel besluit van 5 juni 1996 tot vaststelling van de plaatsen erkend als toeristisch centrum in uitvoering van het koninklijk besluit van 7 november 1966 betreffende de tewerkstelling op zondag in kleinhandelszaken en kapperssalons gevestigd in badplaatsen, luchtkuuroorden en toeristische centra wordt vernietigd in zoverre het de gemeente Sint-Gillis-Waas als een toeristisch centrum erkent, waarbij de debatten worden heropend en waarbij het door de auditeur-generaal aangeduide lid van het auditoraat ermee belast wordt het onderzoek van de zaak voort te zetten;

Gezien het aanvullend verslag opgemaakt door auditeur L. VERMEIRE;

Gelet op de beschikking van 29 januari 2002 die de neerlegging ter griffie van het aanvullend verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 6 februari 2003 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 28 april 2003;

Gehoord het verslag van staatsraad A. VANDENDRIESSCHE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat S. BUTENAERTS die, loco advocaat P. AERTS verschijnt voor de verzoekende partijen, en van advocaat A. LINDEMANS, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur L. VERMEIRE;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Overwegende dat de feitelijke gegevens van de zaak uiteengezet zijn in het arrest nr. 92.773 van 29 januari 2001;

Overwegende dat met hetzelfde arrest vastgesteld is dat - overweging 2.4.2.3.- geen van de verzoekende partijen een voldoende belang heeft bij de vernietiging van de bestreden beslissing in zoverre zij betrekking heeft op de gemeenten Raeren, Tellin en Waver, terwijl er vervolgens -rekening houdende met het belang dat de vierde verzoekende partij aanvoerde- wel besloten is tot de vernietiging van het bestreden besluit in zoverre het de gemeente Sint-Gillis-Waas als een toeristisch centrum erkent en tot de heropening van de debatten met het oog op het onderzoek van de middelen aangevoerd tegen de -ontvankelijk- bestreden erkenningen; dat het gaat om de erkenning van de gemeente Sint-Martens-Latem en van “de stad Gent en het gedeelte van de Antwerpsesteenweg op het grondgebied van de gemeente Sint-Amandsberg en de gemeenten van Oostakker en Sint-Denijs-Westrem” en het op die erkenningen betrokken tweede, derde en vijfde middel;

2. Overwegende dat de vierde verzoekende partij in het tweede middel aanvoert dat, hoewel artikel 2, laatste lid, van het koninklijk besluit van 7 november 1966 betreffende de tewerkstelling op zondag in kleinhandelszaken en kapperssalons gevestigd in badplaatsen, luchtkuuroorden en toeristische centra zulks voorschrijft, uit het bestreden ministerieel besluit niet blijkt dat het getroffen is “op een aanvraag door bemiddeling van het Gemeentebestuur gericht aan de Minister”; dat zij evenwel in haar memorie van wederantwoord “akte neemt” van de door de verwerende partij voorgelegde erkenningsaanvragen van de betrokken gemeenten - van de gemeente Sint-Martens-Latem van 1 september 1994 en van de stad Gent van 24 februari 1995-; dat zij daarmee erkent dat het middel feitelijke grondslag mist;

3.1. Overwegende dat de verzoekende partij in het vierde middel aanvoert dat artikel 2 van het koninklijk besluit van 7 november 1966 de voorwaarden bepaalt waaronder een toeristisch centrum erkend kan worden terwijl uit het bestreden besluit niet opgemaakt kan worden dat aan die voorwaarden voldaan is; dat volgens haar de verwerende partij daarmee het koninklijk besluit van

7 november 1966 miskend heeft, minstens de op haar rustende formele en materiële motiveringsverplichting;

3.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord betoogt dat in de individuele beslissingen die terzake zijn getroffen en de desbetreffende kennisgevingen verwezen wordt naar de erkenningsvoorwaarden en dat in de aanhef van het bestreden besluit ook nog wordt verwezen naar de koninklijke besluiten van 7 november 1966 en 23 mei 1972;

3.3. Overwegende dat de verzoekende partij daarop repliceert dat er geen concrete verantwoording wordt gegeven waarom aan alle vereiste erkenningscriteria voldaan is;

3.4.1. Overwegende dat overeenkomstig artikel 2, tweede lid, van het koninklijk besluit van 7 november 1966 betreffende de tewerkstelling op zondag in kleinhandelszaken en kapperssalons gevestigd in badplaatsen, luchtkuuroorden en toeristische centra, als toeristisch centrum erkend kunnen worden, “(...) de plaatsen waarin een toeristisch onthaal wordt verzekerd door middel van instellingen welke door het Commissariaat-generaal voor het toerisme worden erkend en voor wier economie het toerisme van essentieel belang is ingevolge de toevloed van toeristen die er verblijven of er voorbijkomen wegens het bestaan van bezienswaardigheden, natuurschoon, ondernemingen voor sportieve of culturele ontspanning, bedevaartsoorden, logies of restauratiegelegenheden.”

Overwegende dat, in het kader van de toetsing van de op het bestuur rustende materiële motiveringsverplichting, de Raad van State onderzoekt of de overheid haar beslissing steunt op gegevens die in feite juist en in rechte aannemelijk zijn, of de overheid die feiten correct heeft beoordeeld en of zij op grond van die feiten in redelijkheid tot het bestreden besluit is kunnen komen; dat, binnen het kader van het aangevoerde middel, te dezen inzonderheid nagegaan moet worden of de verwerende partij terecht heeft kunnen besluiten dat de reglementaire

voorwaarden vervuld waren om de gemeente Sint-Martens-Latem en de stad Gent als toeristisch centrum te erkennen;

3.4.2. Overwegende, wat de erkenning van de gemeente Sint-Martens-Latem betreft, dat de inspecteur-districtshoofd van de inspectie van de sociale wetten van het ministerie van Tewerkstelling en Arbeid op 19 januari 1995 een negatief advies heeft uitgebracht over de erkenning, zulks op grond van de volgende redengeving :

"Sint-Martens-Latem trekt vooral toeristen aan in de weekends omwille van:

1° het culturele aanbod in casu, de musea (hoofdzakelijk gewijd aan de Latemse school en de Leieschilders), de kunstgalerijen en de concerten.

2° het culinaire aanbod.

Er bestaat geen echt toeristisch seizoen. In de periode juli-augustus daalt het aantal weekendbezoekers.

De erkenning als toeristisch centrum wordt vooral gevraagd omwille van het "winkeltoerisme" langs de Kortrijksesteenweg.

Gezien Sint-Martens-Latem over geen toerismekantoor in de gemeente zelf beschikt,

Gezien Sint-Martens-Latem geen echt verblijfscentrum is (10.780 overnachtingen in '93, hoofdzakelijk zakenmensen),

Gezien het relatief klein belang van het toerisme voor de kleinhandelssector,

Gezien er geen toeristisch seizoen bestaat breng ik een negatief advies uit betreffende de erkenning van Sint-Martens-Latem als toeristisch centrum."

Overwegende dat de verwerende partij geen documenten overlegt waarin het advies van de inspectie van de sociale wetten wordt tegengesproken en die een positieve beslissing over de aanvraag zouden kunnen onderbouwen; dat zulks tot het besluit leidt dat de verwerende partij niet aantoont welke redenen haar tot de bestreden beslissing hebben kunnen brengen; dat derhalve niet blijkt om welke redenen de verwerende partij heeft kunnen besluiten dat de gemeente Sint-Martens-Latem toch als toeristisch centrum erkend kon worden; dat, wat die gemeente betreft, het middel gegrond is;

3.4.3. Overwegende, wat de stad Gent betreft, dat het advies van de inspectie van de sociale wetten, na een uitvoerige uiteenzetting van de relevante feitelijke gegevens, het volgende besluit bevat :

"Gezien de stad Gent over een erkende toeristische dienst beschikt, gezien de talrijke toeristische aantrekkingspunten zowel op het vlak van bezienswaardigheden (musea, kerken..., cf. bijlage 1), sportieve (Blaarmeersen) en culturele (opera, toneel, filmzalen...) ontspanning,

Gezien het belang als verblijfs- en congrescentrum,

Gezien het belang van het toerisme voor de horecasector en de kleinhandelssector breng ik een gunstig advies uit betreffende de erkenning van Gent als toeristisch centrum.

De erkenning kan beperkt worden tot de gebieden die voor de fusie van de gemeenten overeenstemden met

- de stad Gent (postnummer 9000) + het gedeelte van de Antwerpsesteenweg op het grondgebied van St.-Amandsberg
- de gemeente Oostakker
- de gemeente St.-Denijs-Westrem"

dat de minister van Tewerkstelling en Arbeid, in het verlengde van dat advies, in zijn brief van 22 januari 1996 aan de burgemeester van de stad Gent schrijft dat de stad, wat het grondgebied van de stad Gent betreft zoals dat bestond vóór de fusie van gemeenten met daarbij de Antwerpsesteenweg op het grondgebied van de vroegere gemeente Sint-Amandsberg en de vroegere gemeenten Oostakker en Sint-Denijs-Westrem, voldoet aan de erkenningsvoorwaarden van artikel 2, 3°, van het koninklijk besluit van 7 november 1966, aangezien "de stad Gent en de gemeenten Oostakker en Sint-Denijs-Westrem beschikken over een door de stad ingerichte onthaaldienst voor toerisme en het toerisme (er) een belangrijke economische faktor (vormt)";

Overwegende dat de verzoekende partij niet aantoonde dat de feitelijke gegevens vermeld in het advies van de inspecteur-districtshoofd van de inspectie van de sociale wetten verkeerd zijn of dat zijn conclusie op een of andere wijze de erkenningsvoorwaarden vermeld in het artikel 2, 3° van het koninklijk besluit van 7 november 1966 miskent; dat, aldus, de minister in dat advies een deugdelijke grondslag voor het bestreden besluit heeft kunnen vinden; dat hij die redenen vervolgens in zijn brief van 22 januari 1996 aan de stad Gent -de directe adressaat van het bestreden besluit- heeft medegedeeld; dat daaruit volgt dat het bestreden besluit, wat de erkenning van de stad Gent betreft, op deugdelijke redenen steunt; dat, aangezien die motieven ook terdege veruitwendigd zijn, er op dat vlak ook geen schending wordt vastgesteld van de formele motiveringsverplichting;

4.1. Overwegende dat de verzoekende partij in het vijfde middel de schending aanvoert van het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel doordat de verwerende partij door met een onwettig besluit waarbij kleinhandelszaken en kapperssalons gelegen in de erkende plaatsen in de mogelijkheid worden gesteld om op zondag personeel tewerk te stellen, de deloyale concurrentie in de hand werkt tussen winkels die aldus op zondag open mogen blijven en winkels die dat niet kunnen of willen omdat zij in andere gemeenten gelegen zijn;

4.2. Overwegende dat de verwerende partij daarop antwoordt dat het Arbitragehof reeds heeft aangenomen -het arrest nr. 70/92- dat het gelijkheidsbeginsel niet geschonden wordt doordat de wetgever met artikel 14, § 2, van de arbeidswet de mogelijkheid heeft ingesteld om een uitzondering te maken op de verplichte zondagsrust;

4.3. Overwegende dat de verzoekende partij daarop repliceert dat het bestreden besluit een afwijking vormt op het in het sociaal recht gehuldigd beginsel dat de tewerkstelling van personeel op zondag verboden is en dat het zodoende een ongelijkheid instelt tussen de winkels die nu op zondag open mogen blijven en de winkels die dat niet kunnen of willen omdat zij in een andere gemeente gelegen zijn; dat zij betoogt dat de ongelijkheid die zij daarmee aanvoert een ongelijkheid is die niet teruggaat naar artikel 14, § 2, van de arbeidswet; dat zij daaraan toevoegt dat, bovendien, de met het bestreden besluit toegestane afwijking op het tewerkstellingsverbod individuele afwijkingen op het oog heeft terwijl een afwijking betrekking moet hebben op alle handelaars van de betrokken gemeente;

4.4. Overwegende dat het bestreden besluit ten voordele van de kleinhandelaars en kappers uit de erkende gemeenten de mogelijkheid instelt om, in afwijking van de verplichte zondagsrust, op zondag personeel tewerk te stellen; dat de mogelijkheid om de genoemde handelszaken een verschillende behandeling te geven door de arbeidswet zelf ingesteld is, meer bepaald in zijn artikel 14, § 2; dat de omstandigheid dat kleinhandels- en kapperszaken gelegen in niet-erkende gemeenten 's zondags geen personeel tewerk mogen stellen stoelt op het objectief

criterium van het gevestigd zijn in een gemeente die als toeristisch centrum erkend is; dat, rekening houdend met dat gegeven, de vraag of die erkenning mogelijk onwettig is verkregen, op zich geen grondslag kan vormen om op grond van de schending van het gelijkheidsbeginsel de nietigverklaring van die erkenning te vorderen; dat de verzoekende partij ook geen concrete gegevens voorlegt die aannemelijk maken dat de erkenning ertoe strekt het aan enkele individuele ondernemingen mogelijk te maken 's zondags personeel tewerk te stellen; dat het middel niet gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het koninklijk besluit van 7 november 1966 betreffende de tewerkstelling op zondag in kleinhandelszaken en kapperssalons gevestigd in badplaatsen, luchtkuuroorden en toeristische centra, in zoverre het de gemeente Sint-Martens-Latem als toeristisch centrum erkent.

Artikel 2.

Het beroep wordt voor het overige verworpen.

Artikel 3.

De kosten van het beroep, bepaald op 495,8 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Artikel 4.

Dit arrest zal bij uittreksel in het Belgisch Staatsblad worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het vernietigde besluit.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vijf mei 2000 en drie, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. DE BRABANDERE,	kamervoorzitter,
	L. HELLIN,	staatsraad,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

J. DE BRABANDERE.