

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 193.510 van 26 mei 2009
in de zaak A. 97.430/X-10.433.**

In zake : de n.v. GARAGE G. BECKERS,
die woonplaats kiest bij
advocaat G. ILSSEN,
kantoor houdende te 3500 HASSELT,
Thonissenlaan 42-44/3

tegen :

1. de stad GENK,
2. de Belgische Staat, vertegenwoordigd door :
 - de minister van Economie,
die woonplaats kiest bij
advocaat J.-F. DE BOCK,
kantoor houdende te 1050 BRUSSEL,
Waterloosesteenweg 612,
 - het Nationaal Sociaal-Economisch Comité voor de
Distributie,
gevestigd te 1000 BRUSSEL,
Simon Bolivarlaan 30.

tussenkommende partij :

de n.v. DRIESEN,
die woonplaats kiest bij
advocaat K. van ALSENOY,
kantoor houdende te 1000 BRUSSEL,
A. Dansaertstraat 92.

D E R A A D V A N S T A T E, X e K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat de n.v. GARAGE G. BECKERS op 14 november 2000 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 8 maart 2000 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Genk houdende inwilliging van de aanvraag van de n.v. DRIESEN tot inplanting van een handelsvestiging, met name een garagebedrijf met een netto-verkoopoppervlakte van 1.370 m² te Genk, Henri Fordlaan 21;

Gelet op het arrest nr. 109.153 van 11 juli 2002 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing wordt verworpen;

Gezien het verzoekschrift tot voortzetting, op 3 september 2002 ingediend door de verzoekende partij;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst, op 21 oktober 2002 ingediend door de n.v. DRIESSEN;

Gelet op de beschikking van 29 oktober 2002 die de tussenkomst van de n.v. DRIESSEN toelaat;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur L. VERMEIRE;

Gelet op de beschikking van 5 september 2006 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memorie van de verzoekende partij en de tweede verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 9 maart 2009 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 3 april 2009;

Gehoord het verslag van staatsraad S. DE TAEYE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat G. ILSSEN, die verschijnt voor de verzoekende partij, van advocaat K. HERMANS, die loco advocaat Y. DAENEN verschijnt voor de eerste verwerende partij, van advocaat V. DE SCHEPPER, die loco advocaat J.-F. DE BOCK verschijnt voor de tweede verwerende partij, en van advocaat K. LEFEVER, die loco advocaten K. VAN ALSENOY en M. CILISSEN verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur L. VERMEIRE;

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

OVERWEEGT WAT VOLGT :

1. De feiten

1.1. Op 9 juni 1999 verleent het college van burgemeester en schepenen van de stad Genk aan de n.v. D.B.C., een zusterbedrijf van de n.v. DRIESEN, een bouwvergunning voor het oprichten van een garagebedrijf met toonzaal, gelegen aan de hoek van de Henry Fordlaan en de Taunusweg te Genk en kadastraal bekend sectie E, nr. 735/r11 (dl).

De plannen bij de bouwvergunningsaanvraag verwijzen naar een garagebedrijf en omvatten een gebouw met op het gelijkvloers een toonzaal van 1370 m², kantoren, receptie, sanitaire lokalen, een vergaderzaal, verkooplokalen, een werkplaats met een oppervlakte van 1363, 90 m², een voorbereidingsplaats met een oppervlakte van 375, 36 m² en een magazijn met een oppervlakte van 400, 54 m², en op de verdieping een duplex zonder woonfunctie, een refter, een keuken en douches.

Het voormelde perceel is volgens het bij koninklijk besluit van 3 april 1979 vastgestelde gewestplan Hasselt-Genk gelegen in industriegebied. Het is tevens gelegen binnen de zone voor hinderlijke en niet-hinderlijke nijverheid van het bij koninklijk besluit van 18 februari 1963 goedgekeurde bijzonder plan van aanleg “Nijverheidszone Albertkanaal 5 (N.A. 5) 1^e wijz.”.

1.2. Eveneens op 9 juni 1999 verleent het college van burgemeester en schepenen van de stad Genk aan de “n.v. Garage DRIESEN” een milieuvergunning klasse 2 voor de uitbating van een herstelwerkplaats voor motorvoertuigen met toebehoren op het voormelde terrein.

1.3. Het meer vermelde perceel was eerder, bij akte van aankoop voor openbaar nut van 25 maart 1992, door de stad Genk teruggekocht van de vennootschap naar Duits recht FORD WERKE A.G., onder meer onder de voorwaarde dat de stad Genk bij de herverkoop van de gronden de voorkeur zou geven aan geïnteresseerde Ford-leveranciers en andere kandidaat-kopers die zich in het kader van de “just-in-time” objectieven zo dicht mogelijk bij de Ford fabrieken wensten te vestigen.

1.4. In uitvoering van een verkoopbelofte van 17 juni 1999 tussen de stad Genk en de n.v. D.B.C., wordt op 25 oktober 1999 tussen de voormelde verkooppartijen de authentieke akte met betrekking tot de verkoop van het meer vermelde perceel verleden. Daarin wordt onder andere bepaald dat detailhandel en het met dat doel inrichten van een toonzaal, toegankelijk voor het publiek, niet is toegestaan. Het wordt de n.v. D.B.C. wel toegestaan het betreffende perceel en de daarop op te richten gebouwen in opstal af te staan aan de n.v. DRIESEN, onder de voorwaarde dat deze laatste de verplichtingen van de overeenkomst naleeft.

1.5. Op 18 november 1999 beslist de gemeenteraad van de stad Genk dat er een tegenstrijdigheid is tussen de onder randnummer 1.1 vermelde bouwvergunning en het verbod van detailhandel, vervat in de verkoopbelofte van 17 juni 1999, en dat het, rekening houdend met de grootschaligheid van de onderneming, wenselijk is om op het verbod van detailhandel en het met dat doel inrichten van een toonzaal toegankelijk voor het publiek, een uitzondering in te lassen voor de verkoop van auto's met toebehoren, eigen aan het bedrijf. Middels een authentieke akte van 7 januari 2000 worden de bijzondere voorwaarden van de aankoopakte van 25 oktober 1999 in de voormelde zin aangepast.

1.6. Op 17 december 1999 vordert de verzoekende partij voor de voorzitter van de Rechtbank van Koophandel te Tongeren dat de n.v. DRIESEN elke handelsactiviteit dient te staken waarbij zij zich vanaf de showroom en annexe garage op het meer vermelde terrein hetzij rechtstreeks (particuliere bezoekers) hetzij onrechtstreeks (bv. via reclame) zou richten tot de particuliere gebruiker.

1.7. Met een brief van 22 december 1999 trekt de n.v. DRIESEN de door haar eerder op 13 augustus 1999 ingediende aanvraag tot het bekomen van een socio-economische vergunning voor de inplanting van een garagebedrijf met een netto-verkoopoppervlakte van 1.370 m², gelegen op het meer vermelde terrein, in, en dient zij daartoe een nieuwe, identieke aanvraag in. Deze brief wordt gericht aan het gemeentebestuur van Genk, Dienst Handel en Nijverheid, met kopie aan het Ministerie van Economische Zaken, Dienst Handelsbeleid en luidt meer bepaald als volgt :

“Wegens het verstrijken van de termijn van 90 dagen voor behandeling van bovenvermeld dossier wens ik dit laatste in te trekken en opnieuw ongewijzigd in te dienen”.

De voormelde brief kwam er in antwoord op een verzoek van de secretaris van het Sociaal-Economisch Comité voor de Distributie waarin het volgende werd gesteld:

“Het in rand vermelde dossier werd door de het Sociaal-Economisch Comité voor de Distributie volledig verklaard op 22.09.1999. Sindsdien heeft het Comité evenwel nog steeds geen advies kunnen uitbrengen niettegenstaande de 90 dagen verlopen zijn.

Ik verzoek u dan ook een brief te zenden naar het Gemeentebestuur van GENK, waarin u verklaart dat uw dossier opnieuw wordt ingediend met of zonder wijzigingen.

Het eerste dossier wordt beschouwd als zijnde ingetrokken.

Daarna zal het dossier opnieuw volledig verklaard worden.

Graag ontvang ik een kopie van uw brief.

Ik wens U een goede ontvangst en ben steeds bereid U de nodige informatie te verstrekken”.

1.8. Blijkens de beschrijving van de karakteristieken van de inplanting, omvat het kwestieuze bedrijf een gebouw bestemd voor zowel de verkoop als het onderhoud van wagens, waarbij het terrein een oppervlakte heeft van 15.130 m² en de bebouwde grondoppervlakte 3.985 m² bedraagt. De bruto oppervlakte aangewend voor handelsdoeleinden bedraagt 4.465 m², de parkingoppervlakte 7.805 m² en de netto-verkoopoppervlakte, zoals voormeld, 1.370 m².

1.9. Op 10 januari 2000 verklaart het Sociaal-Economisch Comité voor de Distributie het aanvraagdossier volledig en op 18 januari 2000 verleent zij een gunstig advies over de aanvraag.

De beoordeling van de criteria en het besluit van dit advies luiden als volgt :

“KRITERIUM I: RUIMTELIJKE LOKALISATIE VAN HET HANDELSAPPARAAT

a) Verband tussen het betrokken verkooppunt en de gemeente van vestiging.

De voorliggende aanvraag betreft de herlokalisatie van een garagebedrijf met toonzaal van de Hasseltweg naar de Henri Fordlaan en de Taunusweg te Genk en een uitbreiding met 2.585 m² bruto bebouwde grondoppervlakte tot 3.985 m² en met 520 m² nettoverkoopoppervlakte tot 1.370 m².

Genk, met ongeveer 62 525 inwoners, oefent op commercieel vlak een supralokale invloed uit op verscheidene omliggende gemeenten, welke zich voornamelijk ten noorden en ten oosten van het grondgebied situeren.

In het westen wordt de commerciële attractiezone van Genk beperkt door deze van Hasselt, waarvan de invloedssfeer zich uitstrekt over de ganse provincie.

Het marktgebied wordt in het oosten ook afgezwakt door de groei van de centra Lanaken, Maasmechelen en Maaseik.

Genk is opgebouwd uit verschillende grote wijken, die elk over een eigen gestructureerd handelsapparaat beschikken.

De huidige garage met toonzaal bevindt zich langs de Hasseltweg, eveneens te Genk. De herlokalisatie met uitbreiding is voorzien naar de hoek van de Henri Fordlaan met de Taunusweg te Genk, in de buurt van de auto-assemblagefabriek van Ford.

Op de hierboven beschreven ligging zal het verkooppunt vlot bereikbaar en goed zichtbaar zijn.

Een verkooppunt met een autonoom assortiment zoals wagens dient zich in principe niet te vestigen in een handelscentrum, wel zijn een goede zicht- en bereikbaarheid vereist.

Gelet op het assortiment en gelet op een goede zicht- en bereikbaarheid kan de inplanting van betrokken garage op deze locatie dan ook vanuit distributieplanologisch oogpunt aanvaard worden.

b) Evenwicht tussen centrum en periferie.

De inplanting van een autonoom verkooppunt kan in principe weinig of geen invloed hebben op de relatie tussen centrum en periferie.

KRITERIUM II : DE VERBRUIKERS

a) Behoeften en koopgewoonten van de betrokken verbruikers

De aanvrager vermeldt als klantenzone Genk, Zonhoven, Houthalen-Helchteren, Opglabbeek, Dilsen, Zonhoven, As en gedeelten van Maasmechelen, Zutendaal, Diepenbeek en Hasselt.

Betrokken garage is gespecialiseerd in de verkoop van nieuwe wagens van het merk Ford. Daarnaast worden eveneens occasiewagens van verschillende merken verkocht.

Het gaat vaak over de overname van een oude wagen bij de verkoop van een nieuwe. De beste exemplaren worden dan opgeknapt en doorverkocht.

In het opgegeven marktgebied zijn verschillende garages gevestigd, die elk een bepaald merk vertegenwoordigen en daarnaast ook gedeeltelijk tweedehandswagens verkopen.

Bovendien is de verkoop van wagens van éénzelfde merk gebonden aan een alleenverkoopsrecht in een bepaalde regio.

De verkoop van tweedehandswagens is evenwel onbeperkt en gebeurt in elke garage, ook in deze die gebonden zijn aan een bepaald merk.

Hierdoor is er voor occasiewagens een grotere keuze in prijs en kwaliteit.

Zodoende heeft de consument een ruime keuze, zowel voor nieuwe als voor tweedehandswagens.

De herlokalisatie en de uitbreiding van de betrokken garage zal zorgen voor een betere service voor de verbruikers.

b) Bereikbaarheid van het verkooppunt

Gelet op de ligging op de hoek van de Henri Fordlaan met de Taunusweg te Genk is het verkooppunt vlot bereikbaar.

Ter plaatse wordt voldoende parkeergelegenheid geboden.

Het verkooppunt is vooral met de wagen bereikbaar.

c) Invloed van de handelsvestiging, op het prijsniveau

De prijs is afhankelijk van het merk, het vermogen en de leeftijd van de wagen. Het verkooppunt zal dan ook weinig of geen invloed hebben op het prijsniveau van andere garages.

d) Het gevaar voor een monopoliepositie

Iedere concessiehouder van een bepaald merk heeft het alleenrecht tot de verkoop van deze wagens in een bepaalde regio.

KRITERIUM III: DE TEWERKSTELLING

a) Vooruitzichten inzake werkgelegenheid

Volgens de aanvrager telt het verkooppunt thans 10 arbeiders en 6 bedienden. Het betreft een overplaatsing van het personeelsbestand. Na de uitbreiding is een toename van het personeelsbestand voorzien met 5 arbeiders en 3 bedienden.

b) Kwaliteit van de tewerkstelling

Het personeel ressorteert onder de bevoegdheid van het Paritair Comité voor het garagebedrijf. (nr.112) of onder het Aanvullend Nationaal Paritair Comité voor de bedienden (nr. 218).

Betrokken CAO's waarborgen de kwaliteit van de tewerkstelling en bepalen het weddeniveau.

c) Kwaliteit van de arbeid

De arbeidsomstandigheden in dit verkooppunt kunnen worden geacht in overeenstemming te zijn met deze welke men gewoonlijk in gelijkaardige verkooppunten terugvindt.

KRITERIUM IV : WEERSLAG OP DE BESTAANDE HANDEL

a) Relatie met de bestaande handelsuitrusting

De voorliggende aanvraag betreft de herlokalisatie van een garagebedrijf met toonzaal van de Hasseltweg naar de Henri Fordlaan en de Taunusweg te Genk en een uitbreiding met 2.585 m² bruto bebouwde grondoppervlakte tot 3.985 m² en met 520 m² nettoverkoopoppervlakte tot 1.370 m².

In het opgegeven marktgebied en in bijzonder te Genk zijn een groot aantal garages gevestigd, die elk een bepaald merk vertegenwoordigen en daarnaast ook gedeeltelijk tweedehandswagens verkopen.

Betrokken verkooppunt is reeds sinds 1997 actief te Genk en heeft gedurende deze periode een zekere naambekendheid verworven. Wegens veroudering van de bestaande gebouwen wenst de aanvrager zich te herlokaliseren naar het industrieterrein in de buurt van de Fordfabriek.

De uitbreiding van het garagebedrijf met toonzaal zal een zekere weerslag op de reeds in het marktgebied aanwezige garagebedrijven teweeg brengen.

Deze weerslag zal evenwel beperkt worden door het feit dat iedere concessiehouder van een bepaald merk het alleenverkooprecht heeft in een bepaalde regio.

b) Evenwicht tussen centrum en periferie

De inplanting van een autonoom verkooppunt kan in principe weinig of geen invloed hebben op de relatie tussen centrum en periferie.

BESLUIT

Rekening houdend met de analyse van het dossier volgens de criteria voorzien in het K.B. van 8 augustus 1975, zoals hierboven weergegeven, brengt het Sociaal-Economisch Comité voor de Distributie, na afweging van de positieve en negatieve aspecten van het dossier, een collegiaal gunstig advies uit betreffende de aanvraag van de NV Driesen, Hasseltweg 131 te 3600 Genk tot herlokalisatie en uitbreiding van een garagebedrijf naar de hoek van de Henri Fordlaan met de Taunusweg te Genk in een gebouw waarvan de bruto gebouwde oppervlakte toeneemt tot 3.985 m² en waarvan de nettohandelsoppervlakte toeneemt tot 1.370 m².

1.10. Eveneens op 10 januari 2000 opent de n.v. DRIESSEN haar deuren. Deze gebeurtenis werd eerder, op 5 januari 2000, middels een paginagrote advertentie die verwijst naar de verhuis van de n.v. DRIESEN van de Hasseltweg 131 te Genk naar de Henri Fordlaan 121, aangekondigd in de Weekkrant Genk.

1.11. Bij beschikking van 17 januari 2000 wijst de voorzitter van de Rechtbank van Koophandel te Tongeren de onder randnummer 1.6 vermelde vordering af als ongegrond.

1.12. Met een brief van 25 januari 2000 maakt de secretaris van het Sociaal-Economisch Comité voor de Distributie het voormelde gunstig advies van 18 januari 2000 over aan de bevoegde Provinciale Commissie voor de Distributie.

1.13. Op 22 februari 2000 beslist de Provinciale Commissie voor de Distributie dat zij geen geldig advies over de aanvraag kan uitbrengen “aangezien slechts twee van de vijf in de commissie opgenomen partijen aanwezig zijn”. De aanwezige partijen formuleren daarbij vervolgens nog de volgende “bedenkingen” :

“1. De heer J. CROUX namens de middenstand, merkt op dat de geplande vestiging gelegen is in een nijverheidszone waar in principe geen detailhandel mogelijk is. Detailhandel kan slechts in een K.M.O.-zone. Voor het overige heeft hij geen opmerkingen en zou dan ook gunstig adviseren.

2. Mevrouw DREESSEN, namens de verbruikers, vraagt zich af of een door derden ingesteld beroep tegen de vestiging een weerslag heeft op de door het schepencollege af te leveren vergunning.

Dit blijkt niet zo te zijn.

Mevrouw DREESSEN en mevrouw BOUTSEN-CONINGS zouden gunstig advies geven”.

1.14. Op 28 februari 2000 dient de verzoekende partij bij het Hof van Beroep te Antwerpen hoger beroep in tegen de beschikking van 17 januari 2000 van de voorzitter van de Rechtbank van Koophandel te Tongeren. De zaak wordt door het Hof naar de rol verwezen in afwachting van een uitspraak van de Raad van State in de voorliggende zaak.

1.15. Het college van burgemeester en schepenen van de stad Genk verleent op 8 maart 2000 de gevraagde sociaal-economische vergunning, gezien :

“1) de herlocalisatie en uitbreiding van dit garagebedrijf geen invloed zullen hebben op de relatie tussen centrum en periferie;

2) dit eveneens zal zorgen voor een betere service voor de verbruikers;

3) het verkooppunt vlot bereikbaar is en ter plaatse voldoende parkeergelegenheid geboden wordt;

4) een monopoliepositie wordt uitgesloten, aangezien er een alleenverkooprecht bestaat van een bepaald merk in een bepaalde regio;

5) de tewerkstelling en de betrokken C.A.O.’s hierop van toepassing, een zekere kwaliteit waarborgen”.

Dit is het bestreden besluit.

1.16. In een aanvullende conclusie van 20 september 2000, neergelegd voor het Hof van Beroep te Antwerpen in de onder randnummer 1.14 vermelde procedure, maakt de raadsman van de n.v. DRIESEN van het bestreden besluit

melding. Na daarom op 21 september 2000 door de verzoekende partij te zijn verzocht, deelt de raadsman van de n.v. DRIESEN het bestreden besluit in een brief van 25 september 2000 aan de verzoekende partij mee. Deze laatste neemt kennis van dit schrijven op 26 september 2000.

2. Over de ontvankelijkheid van het beroep

2.1. De excepties van onontvankelijkheid van het beroep ratione temporis

2.1.1. Standpunt van de partijen

2.1.1.1. In haar verzoekschrift stelt de verzoekende partij met betrekking tot de tijdigheid van haar beroep wat volgt :

“De termijn voor het indienen van het beroep tot nietigverklaring van een handeling die aan verzoekster niet bekendgemaakt, noch betekend moet worden, gaat in op de dag waarop zij er in feite kennis van heeft.

De vraag wanneer verzoekster kennis kreeg van de bestreden beslissing, wanneer deze niet moest worden bekendgemaakt en haar niet moest worden betekend, betreft de feitelijke toedracht van het geschil.

De beslissing van het College van Burgemeester en Schepenen van de Stad GENK dd 08.03.2000 kwam de raadsman verzoekster ter kennis per 26.09.2000, ingevolge het schrijven dd 25.09.2000 uitgaande van de raadsman van de NV DRIESEN.

(...)

Huidige vordering is derhalve tijdig ingesteld”.

2.1.1.2. De eerste verwerende partij werpt de volgende exceptie van onontvankelijkheid van het beroep ratione temporis op :

“De verzoekende partij vraagt de vernietiging van het besluit van het College van Burgemeester en Schepenen van de stad Genk d.d. 08.03.2000 waarbij de vrijwillig tussenkomende partij de goedkeuring kreeg om een handelsvestiging in te planten ter plaatse Henri Fordlaan 21 te Genk.

De stad Genk is er van overtuigd dat de verzoekende partij reeds meer dan 60 dagen kennis had van deze bestreden beslissing.

Conform artikel 4, 3^{de} lid van het procedurereglement dienen de beroepen ingediend te worden 60 dagen nadat de bestreden akte, reglement of beslissingen worden bekend gemaakt of betekend en indien ze noch bekend gemaakt noch betekend moeten worden gaat de beroepstermijn in de dag waarop de verzoeker er kennis van heeft gehad.

Conform vaste rechtspraak van de Raad van State begint de termijn te lopen de dag waarop de belanghebbende voldoende kennis heeft van de inhoud van de bouwvergunning en indien hij er geen kennis van heeft dient hij, aan de hand van wat hij ter plaatse kan vaststellen gebruik te maken van zijn recht om op het gemeentehuis de dossiers te gaan inzien.

In casu dient dus de aandacht gevestigd te worden op alle feitelijke elementen die een licht werpen op de mogelijke kennis die verzoekster had of kon hebben van de bestreden beslissing.

In dit kader dient gewezen te worden op volgende elementen :

- a. Zonder enige twijfel was de verzoekende partij reeds op de hoogte van de plannen van de vrijwillig tussenkomende partij om haar Ford concessie, in al haar onderdelen, te verplaatsen naar de Henri Fordlaan vlak tegenover de Ford assemblagefabrieken.

Zulks blijkt duidelijk uit de briefwisseling tussen de raadsman van de verzoekende partij met de concessiegever Ford Motor Company Belgium N.V.

Reeds in een brief van 08.11.1999 vroeg verzoekster een bespreking aan haar concessiegever aangaande de nieuwe concessie.

In datzelfde schrijven wordt reeds medegedeeld dat overgegaan zou worden tot een stakingsvordering indien de tussenkomende partij ter plaatse een bedrijfsactiviteit zou ontwikkelen.

- b. In casu kan er geen betwisting bestaan over het feit dat het in casu zou gaan over de herlokalisatie van de bestaande concessie langs de Hasseltweg in haar integraliteit.

Net zoals alle andere Ford concessiehouders uit de omgeving, wist de verzoekende partij zeer goed dat de vestiging van de tussenkomende partij langs de Hasseltweg reeds jaren kampte met plaatstekort (toonzaal te klein/werkplaats te klein/parkeerfaciliteiten voor cliënteel te klein/parkeerfaciliteiten voor personeel te klein/parkeerfaciliteiten voor de te verkopen voertuigen te klein/enz...)

De verzoekende partij wist dus zeer goed dat de herlokalisatie van het bedrijf van de tussenkomende partij ook een herlokalisatie van het commercieel gedeelte (detailverkoop) met zich mee zou brengen.

- c. Reeds op 17.12.1999 lanceert verzoekster de stakingsvordering en vermeldt zij in de dagvaarding zelf dat de nieuwe vestiging over enkele dagen open zou gaan. (...)

- d. Op 05.01.2000 verscheen een persbericht (...) in de weekkrant aangaande de opening van de geherlokaliseerde vestiging van de tussenkomende partij. Het is belangrijk mede te delen dat de weekkrant een zeer intensief gelezen regionale reclamekrant is.

Verzoekster erkent dan ook dat zij kennis had van het kwestieuze persbericht d.d. 05.01.2000.

Uit al deze gegevens blijkt dan ook dat verzoekster op de hoogte diende te zijn van het feit dat er een handelsvestigingsvergunning was verleend, minstens de mogelijkheid had om zich daarvan te vergewissen.

In feite volstaat een verwijzing naar de dagvaarding inhoudende de stakingsvordering d.d. 17.12.1999 om dit aan te tonen.

Het spreekt dan ook voor zich dat de verzoekende partij vanaf dat ogenblik ruimschoots de kans had gekregen om zich te informeren bij de gemeentelijke diensten.

Ondanks de bekendmaking in de pers, ondanks het feit dat duidelijk vaststaat dat de verzoekende partij het dossier zeer nauwgezet opvolgt, wacht zij toch nog bijna een jaar alvorens een verzoekschrift tot nietigverklaring neer te leggen bij de Raad van State.

Het verzoekschrift werd uiteindelijk neergelegd op 14.11.2000.

De stad Genk is dan ook van oordeel dat de vordering van de verzoekende partij duidelijk laattijdig is.

Het feit dat de tussenkomende partij de kwestieuze vergunning slechts als stuk mededeelde in september 2000, als stuk in de stakingsprocedure, doet hieraan geen afbreuk.

De stad Genk is dan ook van oordeel dat in casu het bewijs voorhanden is dat de verzoekende partij reeds langer dan 60 dagen kennis had van de bestreden beslissing op het ogenblik van het ingediende annulatieverzoek. Dit bewijs wordt ondersteund door hierboven vermelde vermoedens dewelke op hun beurt afgeleid zijn uit zeer concrete gegevens en stukken. Conform de rechtspraak van de Raad van State, zoals o.a. geciteerd in de voetnoot 49 onder het Auditoraatsverslag, dient de vordering dan ook als laattijdig beschouwd te worden”.

2.1.1.3. De tweede verwerende partij werpt de volgende exceptie van onontvankelijkheid van het beroep *ratione temporis* op :

“14. Overeenkomstig artikel 19, eerste lid, en 30, tweede lid, van de Gecoördineerde Wetten op de Raad van State en artikel 4, derde lid van het Procedurereglement, dient een verzoekschrift tot nietigverklaring binnen zestig dagen ingediend te worden, nadat de bestreden beslissing of reglement werd bekendgemaakt of betekend.

Indien geen verplichting tot bekendmaking of betekening bestaat, begint de termijn te lopen vanaf de effectieve kennisname van de beslissing door de burger, dewelke nochtans de plicht heeft om waakzaam te zijn (...).

Deze plicht tot waakzaamheid impliceert niet alleen dat de burger die op de hoogte is van het bestaan van een beslissing, binnen een redelijke termijn stappen moet ondernemen om kennis van de inhoud van deze beslissing te krijgen (...), Hij kan bovendien vermoed worden, naargelang de feitelijke omstandigheden, op de hoogte te zijn van het bestaan van een beslissing zodat van hem wordt verwacht dat zij binnen redelijke termijn de nodige stappen neemt om hiervan in kennis te worden gesteld. Het bestaan van een voldoende kennis kan bijgevolg met vermoedens worden bewezen, vermoedens die uit concrete gegevens moeten worden afgeleid (...).

Wat de redelijke termijn om kennis te nemen van een beslissing betreft, heeft uw Raad, inzake bouwvergunningen, geoordeeld dat hoewel een termijn van enkele dagen of ongeveer twee weken om inzage te nemen van een bouwdoossier als redelijk wordt aanzien, een termijn van drie weken of één maand soms expliciet als onredelijk wordt bestempeld en het slechts op uitzonderlijke wijze is dat een termijn van twee maanden als redelijk kon worden bestempeld (...). Deze rechtspraak is *mutatis mutandis* van toepassing inzake sociaal-economische machtigingen (...).

15. Verzoekster stelt dat zij slechts op 26 september 2000 in kennis werd gesteld van de bestreden beslissing d.d. 8 maart 2000, ingevolge het schrijven van haar raadsman d.d. 25 september 2000.

Uit de feitelijke omstandigheden terzake blijkt ongetwijfeld dat verzoekster eerder in kennis werd gesteld of dient vermoed te zijn gesteld geweest van de inhoud en/of het bestaan van de bestreden beslissing. Uit de feitelijke omstandigheden blijkt minstens dat zij redelijkerwijze moest weten, bij aanvang van haar activiteiten begin 2000, dat de bestreden beslissing werd uitgevaardigd. Dit blijkt o.m. uit hiernavolgende bewijselementen :

- Verzoekster was reeds in de loop van het jaar 1999 bijzonder waakzaam m.b.t. de activiteiten van tussenkomende partij, nl. haar rechtstreekse concurrent, en de problematiek van de nieuwe concessie. Uit brieven van verzoekster aan haar concessiehouder, N.V. FORD MOTOR COMPANY BELGIUM, d.d. 31 juli 1999 en 8 november 1999 (...) blijkt dat zij ook op de hoogte was van de intenties van haar concurrente om haar activiteiten naar kwestieuze vestigingsplaats te herlokaliseren evenals van de intenties van de concessiehouder om dit eventueel toe te laten.

- Bij exploit d.d. 17 december 1999 heeft verzoekster een stakingsvordering tegen haar concurrente ingesteld, daar zij vernomen had dat de nieuwe vestiging haar activiteiten eerstdaags zou aanvatten (...).

- Verzoekster werd op 10 januari 2000 in kennis gesteld van de effectieve opening van de nieuwe handelsvestiging door een persartikel in de Weekkrant nr. 1 d.d. 5 januari 2000 (...).

- Verzoekster geeft in haar verzoekschrift impliciet toe dat zij de activiteiten van de nieuwe vestiging alleszins moest kennen. Dit blijkt niet enkel uit het objectief dichtbijgelegen karakter van de nieuwe vestiging ('de vestiging van de N.V. DRIESEN is gelegen op amper 500 meter van de grens van het concessiegebied van verzoekster', ...) doch eveneens uit de subjectieve vrees van verzoekster voor het nadelige effect van de concurrentie (die verzoekster er toe leidde een administratief kort geding voor uw Raad in te spannen, waarbij zij stelt dat betrokken activiteiten haar een moeilijk te herstellen ernstig nadeel zouden teweegbrengen, quod non).

16. Welnu, verzoekster wist of redelijkerwijze moest weten dat tussenkomende partij haar activiteiten in de nieuwe vestiging had aangevat en dat deze activiteiten door een sociaal-economische vergunning werden toegelaten, dient te worden vastgesteld dat zij geen gebruik heeft gemaakt van haar recht om binnen redelijke termijn in kennis te worden gesteld van de bestreden beslissing.

Het is inderdaad slechts op 25 september 2000 dat zij van dat recht gebruik heeft gemaakt, nl. vijf en een halve maand na de uitvaardiging van de bestreden beslissing d.d. 8 maart 2000.

Gelet op de feitelijke gegevens terzake en op de bovengeciteerde rechtspraak van uw Raad, kan een dergelijke termijn van vijf en een halve maand niet als redelijk worden beschouwd.

Het verzoekschrift tot nietigverklaring is onontvankelijk ratione temporis".

2.1.1.4. De tussenkomende partij betoogt in haar verzoekschrift tot tussenkomst met betrekking tot de laattijdigheid van het beroep wat volgt :

"Of deze hoofdvordering wel ontvankelijk is, dient verder onderzocht te worden, temeer daar het niet aan bod (kwam) in het (niet)schorsingsarrest.

De argumentatie terzake (o.m. van de tussenkomende partij) is nog steeds actueel:

Inderdaad dateert de bestreden beslissing reeds van 8 maart 2000 zodat uit het administratief dossier zou moeten blijken of verzoekende partij niet op een andere manier reeds kennis had van deze beslissing, anders dan door mededeling in het kader van de voor het Hof van Beroep te Antwerpen behandelde vordering.

(...)

Zeër terecht wordt er tevens op gewezen (...) dat uit het verloop van de procedure en in het bijzonder deze gevoerd voor de gewone kortgedingrechter (Tongeren) en door uitdrukkelijke verwijzing in de procedure voor het Hof van Beroep in conclusies d.d. 23.6.2000, waarop door verzoekende partij geantwoord werd met conclusie van 29.8.2000, wel degelijk kan afgeleid worden dat verzoekende partij kennis had, of moest hebben van het bestreden besluit voor 15 september 2002 (uiterste datum gelet op het indienen van het verzoekschrift op 14.11.2000)".

In haar memorie van toelichting betoogt de tussenkomende partij met betrekking tot de laattijdigheid van het beroep nog “dat uitgaande van de feiten er dient van uitgegaan te worden dat de verzoekende partij kennis had, of minstens kennis moest hebben van de bestreden beslissing vóór 15 september 2002, zodat het verzoekschrift geacht wordt laattijdig te zijn”. Voorts sluit zij zich aan bij het betoog van de verwerende partijen.

2.1.1.5. De verzoekende partij laat in haar memorie van wederantwoord met betrekking tot de tijdigheid van haar beroep het volgende gelden :

“Wat de ontvankelijkheid betreft, wordt in herinnering gebracht dat, aangezien het type van beslissing dat wordt aangevochten noch openbaar moet worden gemaakt, noch ter kennis van derden moet worden gebracht, degene die de exceptie van niet-ontvankelijkheid heeft opgeworpen moet bewijzen dat verzoekster er meer dan zestig dagen voor de indiening van haar beroep kennis van had (...).

De beroepstermijn tot nietigverklaring van een vergunning gaat voor een derde belanghebbende in zodra hij kennis heeft gekregen van de vergunning die hij betwist (...).

Het komt inderdaad de tegenpartij toe het bewijs te leveren dat verzoekster meer dan 60 dagen voor het verzenden van het verzoekschrift kennis had van de beslissing die niet moest bekendgemaakt of betekend worden (...).

Noch de vermelding van een vergunning in een plaatselijk dagblad, noch het feit dat verzoekster op de hoogte was van de ingediende aanvraag leveren het bewijs dat zij meer dan zestig dagen voor het indienen van het annulatieberoep kennis had van de beslissing waarbij de vergunning wordt verleend (...).

Uit het feit dat verzoekster ‘vlak bij het project’ zou gevestigd zijn (quod non, enkel de grens van zijn concessiegebied loopt in de buurt van het project), waarvan de pers het bestaan ter kennis heeft gebracht voordat de vergunning werd toegekend, kan niet worden afgeleid dat hij blijk zou hebben gegeven van nalatigheid door niet onmiddellijk informatie bij de stad te hebben ingewonnen na de publicatie van het plaatselijk nieuws in de krant waarin het project ter sprake kwam. Niemand is verplicht dagelijks in de pers te zoeken naar informatie in verband met situaties waarin hij verwickeld zou kunnen zijn (...).

Er kan inderdaad aan verzoekster geen gebrek aan waakzaamheid verweten worden, wanneer geen gegevens worden aangebracht waaruit blijkt dat er aanwijzingen bestonden die er met een redelijke waarschijnlijkheid op duiden dat de bestreden beslissing op het punt stond genomen te worden (...).

Geen van de andere partijen toont aan dat verzoekster kennis had of moest hebben van de bestreden beslissing eerder dan bij de mededeling ervan, door de raadsman van tussenkomende partij, in de stakingsprocedure in beroep, per brief van 25 september 2000. De vordering is dus tijdig ingesteld.

De exceptie van laattijdigheid van het beroep kan bijgevolg niet worden aangenomen (...) en dient dus te worden verworpen wanneer uit de stukken van het dossier, of zelfs uit de memorie van antwoord niet met zekerheid blijkt dat verzoekster meer dan 60 dagen voor het instellen van haar beroep kennis had van de bestreden beslissing (...). Indien de datum, waarop aan verzoekster de bestreden beslissing ter kennis werd gebracht, onzeker blijft, is het verzoek in ieder geval ontvankelijk, *ratione temporis* (...).”

2.1.1.6. In haar laatste memorie betoogt de tweede verwerende partij nog dat het vast staat dat de verzoekende partij bij brief van 25 september 2000 via haar raadsman gevraagd heeft om kennis te hebben van de bestreden beslissing, hetgeen op 26 september zou zijn gebeurd en dat, zelfs indien vaststaat dat er terzake geen wettelijke of reglementaire modaliteiten bestaan voor de kennisgeving aan derden van beslissingen inzake handelsvestigingen en dat de redelijke termijn in acht dient te worden genomen, “uit de concrete elementen van het dossier (blijkt) dat zij redelijkerwijze wist of moest weten dat tussenkomende partij een vergunning had gekregen (bestaan van een stakingsvordering, persartikelen, dichtbijgelegen karakter van de vestiging)”.

2.1.2. Beoordeling

De verzoekende partij is een derde voor wie de beroepstermijn ingaat van zodra zij van het bestreden besluit kennis had of diende te hebben. De verwerende partijen en de tussenkomende partij voeren aan dat dit laatste voor 26 september 2000 het geval was, maar bewijzen dit niet. De kwestieuze detailhandel werd door de tussenkomende partij op 10 januari 2000, dit is geruime tijd voor de toekenning van de bestreden handelsvestigingsvergunning op 8 maart 2000, aangevat. Het stond niet aan de verzoekende partij om op geregelde tijdstippen na te gaan of de vereiste handelsvestigingsvergunning al werd verleend. De omstandigheid dat de verzoekende partij ruimschoots voor 26 september 2000 van de uitbating van de kwestieuze detailhandel kennis had, doet hieraan geen afbreuk en bewijst geenszins dat deze partij ook het bestreden besluit kende of diende te kennen voor 26 september 2000.

De excepties zijn niet gegrond.

2.2. De excepties van onontvankelijkheid van het beroep wegens gebrek aan belang

2.2.1. Standpunt van de partijen

2.2.1.1. De verzoekende partij omschrijft haar belang in haar verzoekschrift als volgt :

“Verzoekster is FORD-concessiehouder voor de regio BILZEN - TONGEREN - LANAKEN.

De NV DRIESEN is FORD-concessiehouder voor de regio BREE - GENK.

De vestiging van de NV DRIESEN is gelegen op amper 500 meter van de grens van het concessiegebied van verzoekster.

Verzoekster stelt ± 75 mensen tewerk en heeft een omzet van meer dan 1 miljard frank over 1999 en verkoopt zo'n 1400 à 1500 wagens per jaar. (...)

De investeringen van verzoekster in mensen, materieel, organisatie en gebouwen, bedragen een veelvoud van de kosten die de NV DRIESEN investeerde in haar vestiging op de betreffende locatie.

Toestaan dat de NV DRIESEN ter plaatse een detailhandel uitbaat (door de verleende bouw- en milieuvergunningen te misbruiken, hetgeen geconsacreerd wordt door de vestigingsvergunning dd 08.03.2000) bedreigt rechtstreeks de leefbaarheid van de NV Garage G. BECKERS en de werkgelegenheid van 75 mensen.

Inzoverre de beslissing dd 08.03.2000, genomen in toepassing van de Wet van 29.06.1995 op de handelsvestigingen, rechtmatig zou zijn (quod non), zal de NV DRIESEN 'erga omnes' - en dus ook in de procedure handelspraktijken hangende voor het Hof van Beroep te ANTWERPEN (2000/AR/533) - kunnen argumenteren dat zij gerechtigd is op die specifieke locatie kleinhandel te beoefenen, gezien de Wet van 29.06.1995, conform art. 1, § 1, a, 1/, noodzakelijk betrekking heeft op de oprichting van kleinhandelsbedrijven”.

2.2.1.2. De eerste verwerende partij werpt de volgende exceptie van onontvankelijkheid van het beroep wegens gebrek aan belang op :

“De stad Genk is van oordeel dat de verzoekende partij geen blijk geeft van een voldoende wettig en rechtstreeks belang waardoor het annulatieberoep dan ook onontvankelijk dient verklaard te worden.

A. De bestreden beslissing is niet griefhoudend voor verzoekster:

De stad Genk stelt zich inderdaad de vraag in hoeverre de bestreden beslissing griefhoudend is voor verzoekster.

Immers is het verdelersnet van het automerk Ford op duidelijke wijze gestructureerd met name door de toekenning van territoriaal afgebakende concessies.

Zoals in het annulatieberoep zelf vermeld is, is de verzoekende partij Ford concessionaris voor de regio Bilzen - Lanaken -Tongeren.

De tussenkomende partij daarentegen is concessionaris in Genk en Bree.

Voor zover het commerciële nadeel dat verzoekende partij beweert te lijden dan ook daadwerkelijk zou bestaan, dan nog zal de verzoekende partij nooit kunnen vermijden dat een andere concessionaris zich herlokaliseert naar een voor hem gunstigere commerciële ligging, dewelke haar eventueel een commercieel voordeel verschaft opzichts de andere concessionaris(sen).

In het feitenrelaas beklemtoont de verzoekende partij het commerciële voordeel dat de tussenkomende partij zou genieten uit haar nieuwe lokalisatie, nl. kort bij de Ford fabrieken.

Los van de vraag of de tussenkomende partij ter plaatse wettelijk gezien de thans uitgevoerde activiteiten mag uitoefenen, kan men vaststellen dat er voor de tussenkomende partij, wellicht tientallen zo niet meer plaatsen zijn dewelke haar eveneens een groter commercieel voordeel zouden opleveren in vergelijking met haar oorspronkelijke lokalisatie langs de Hasseltweg.

Louter ter feitelijke overweging kunnen hierbij de volgende hypothesen naar voren gebracht worden:

- Eveneens langs de Henri Fordlaan bevinden zich verschillende bedrijven van waaruit detailhandel mogelijk is, o.a. autobedrijven.

- Om zich te begeven naar hun werkplaats maken de arbeiders en bedienden van de Ford gebruik van de diverse goed uitgeruste invalswegen die in Genk voorhanden zijn.

Uiteraard was het eveneens mogelijk geweest voor de tussenkomende partij om zich langs één van deze goed uitgeruste invalswegen te vestigen en van daaruit ook een specifieke dienstverlening naar haar Ford personeel / cliënteel op te zetten (shuttledienst en dergelijke meer).

Men dient zich dan ook de vraag te stellen in hoeverre de verzoekende partij een stellig belang laat gelden en niet een louter eventueel belang.

Overigens dient er op gewezen te worden dat reeds in het advies van het Sociaal Economisch Comité voor de Distributie d.d. 18.01.2000 de herlokalisatie gunstig wordt geadviseerd gelet op de beperkte commerciële weerslag en dit rekening houdende met 'het feit dat ieder concessiehouder van een bepaald merk geniet van een alleenverkooprecht in een bepaalde regio, ... inzake het aspect monopoliepositie wordt gewezen op het alleenverkooprecht van iedere concessiehouder'.

B. Verzoekster laat geen rechtstreeks belang gelden :

Verzoekster heeft annulatieberoep aangetekend tegen de beslissing van het College van Burgemeester en Schepenen van de stad Genk d.d. 08.03.2000 waarbij aan de tussenkomende partij een handelsvestigingsvergunning wordt verleend.

Zoals uit het onderzoek van het dossier, het advies van het Sociaal Economisch Comité voor de Distributie en het advies van de Provinciale Commissie voor de Distributie blijkt zijn alle, inzake het verlenen van een vergunning, relevante criteria onderzocht.

Zulks blijkt zeer duidelijk uit het feit dat eerst het dossier, ingediend op 13.08.1999 niet volledig was en vervolgens op 22.12.1999 opnieuw werd ingediend.

Door het Sociaal Economisch Comité voor de Distributie werden alle aspecten en de te vergunnen vestiging onderzocht naar het criterium ruimtelijke lokalisatie, criterium verbruikers, het criterium tewerkstelling en het criterium weerslag op de bestaande handel.

Op basis van het wel onderbouwde advies van het Sociaal Economisch Comité voor de Distributie heeft het college van Burgemeester en Schepenen dan ook de bestreden beslissing genomen.

De stad Genk stelt zich dan ook de vraag in hoeverre de verzoekende partij, i.p.v. de bestreden beslissing aan te vechten, geen aanvechting had moeten doen van de door de stad Genk afgeleverde bouwvergunning.

De verzoekende partij is immers van oordeel dat de lokalisatie van de tussenkomende partij ter plaatse langs de Henri Fordlaan, haar commercieel nadeel zal toebrengen.

Dit commercieel nadeel relateert zij dan aan het feit dat ter plaatse geen garage met toonzaal en rechtstreekse verkoop aan het publiek zou mogen gebouwd worden.

M.a.w. is het duidelijk dat het belang van de verweerster eerder samenhangt met de afgeleverde bouwvergunning, dewelke de realisatie van een toonzaal met rechtstreekse verkoop aan het publiek toelaat dan door de bestreden beslissing.

Het belang dat verzoekende partij beweert te hebben is bijgevolg slechts onrechtstreeks gelieerd aan de bestreden beslissing. De verzoekende partij had de bouwvergunning zelf dienen aan te vechten”.

2.2.1.3. De tweede verwerende partij werpt de volgende exceptie van onontvankelijkheid van het beroep wegens gebrek aan belang op :

“17. Tweede verwerende partij heeft bij ontvangst van het verzoekschrift tot schorsing vernomen dat verzoekster op 17 december 1999 een vordering tot staking wegens schending van de Wet van 14 juli 1991 op de handelspraktijken heeft ingediend tegen de N.V. DRIESEN.

Deze vordering werd in eerste aanleg verworpen door de Voorzitter van de Rechtbank van Koophandel te TONGEREN en is thans hangende voor het Hof van Beroep te ANTWERPEN.

Op bladzijde 4 van haar verzoekschrift tot schorsing, onder de titel ‘Het Belang’ schrijft verzoekster het volgende :

‘Inzoverre de beslissing dd 08.03.2000, genomen in toepassing van de Wet van 29.06.1995 op de handelsvestigingen, rechtmatig zou zijn (quod non), zal de NV DRIESEN ‘erga omnes’ - en dus ook in de procedure handelspraktijken hangende voor het Hof van Beroep te ANTWERPEN (2000/AR/533) - kunnen argumenteren dat zij gerechtigd is op die specifieke locatie kleinhandel te (beoefenen)’.

18. De procedure voor de Raad van State tot nietigverklaring en/of schorsing van de tenuitvoerlegging van een administratieve handeling kan niet tot doel hebben de positie van de verzoekende partij te versterken in ander geding, hangende tussen andere partijen en voor een andere rechtsmacht, die bovendien, op grond van artikel 159 Grondwet, reeds bevoegd is om de wettigheid van administratieve handelingen te toetsen.

In de mate dat het huidig verzoekschrift tot schorsing tot doel heeft de positie van de NV Garage G. BECKERS te versterken in het geding hangende voor het Hof van Beroep te ANTWERPEN tegen de NV DRIESEN geeft verzoekster geen blijk van een voldoende wettig belang ter zake.

Bovendien is het ook nog zo dat de vestiging van de NV DRIESEN buiten het concessiegebied van verzoekster ligt zodat vooralsnog moet worden aangenomen dat de toegestane uitbating voor haar niet griefhoudend is.

Ten overvloede merkt de tweede verwerende partij ook nog op dat het verzoekschrift van verzoekster voornamelijk steunt op een beweerdelijke schending van de wetgeving inzake ruimtelijke ordening en stedenbouw terwijl het belang waarvan zij gewag maakt volledig vreemd is aan de goede ruimtelijke ordening en uitsluitend betrekking heeft op haar commerciële positie.

Welnu Uw Raad heeft in een recent arrest gewezen in een gelijkaardige zaak voor recht gezegd dat zulk een belang onvoldoende is zodat de vordering in een dergelijk geval kennelijk onontvankelijk is (...).

De tweede verwerende partij is dan ook van mening dat de verzoekster geen blijk geeft van een voldoende wettig en rechtstreeks belang zodat het verzoekschrift om die reden alleen al als onontvankelijk dient te worden verworpen”.

2.2.1.4. De tussenkomende partij betoogt in haar verzoekschrift tot tussenkomst met betrekking tot het gemis aan belang bij het beroep wat volgt :

“Wat de ontvankelijkheid ‘ratione personae’ en het belang van de verzoekende partij betreft, is het duidelijk dat dit beroep enkel ingediend werd in het kader van deze voor het Hof van Beroep aanhangige beroepsprocedure, en dit na afwijzing van de oorspronkelijke vordering ingediend (d)oor de

stakingsrechter van de rechtbank van koophandel te Tongeren, en waarbij verzoekende partij afgewezen werd.

Door het indienen van huidige vordering, werd de zaak die reeds vastgesteld was voor het Hof van Beroep in Antwerpen, uitgesteld.

Verzoekende partij is echter in het geheel geen omwonende doch beschouwt de tussenkomende partij als ‘concurrent’.

Het ‘belang’ van verzoekende partij bestaat er blijkbaar in te trachten tussenkomende partij uit te schakelen, of op zijn minst, te benadelen.

Uw Raad heeft in een dominerende rechtspraak, aangehaald door Baert & Debersaques in ‘Raad van State, afdeling Administratie, II, Ontvankelijkheid’ geoordeeld dat een dergelijk handelsbelang in principe geen ongeoorloofd belang is (...)

In het kader van het onderzoek naar de ontvankelijkheid is er alsoz mogelijk *ratione personae* geen probleem (doch zoals Uw Raad vaststelde was er alleszins geen moeilijk te herstellen ernstig nadeel”).

In haar memorie van toelichting betoogt de tussenkomende partij desbetreffend nog wat volgt :

“Verder stelt tussenkomende partij vast dat verzoekende partij niet aantoon dat zij over het wettelijk vereiste belang beschikt. Opdat verzoekende partij blijk zou kunnen geven van het wettelijk vereiste belang, dient onder meer te worden aangetoond dat het belang een rechtstreeks karakter heeft. Dit houdt in dat er een direct of rechtstreeks causaal verband dient te bestaan tussen enerzijds het ingeroepen nadeel en anderzijds de bestreden beslissing. (...)

Bovendien dient verzoekende partij niet alleen blijk te geven van het wettelijk vereiste belang bij de vordering tot nietigverklaring, doch dient zij eveneens blijk te geven van een belang bij elk der aangevoerde middelen. (...).

Indien men er de middelen op naleest die verzoekende partij inroept, dan dient opgemerkt te worden dat alle middelen gesteund worden op de vaststelling dat de bestreden beslissing zou gestoeld zijn op de beweerde verkeerde beoordeling van de verenigbaarheid van de inrichting met de planologische voorschriften zoals vastgesteld door het Gewestplan en het Bijzonder Plan van Aanleg.

De beoordeling van de planologische verenigbaarheid is het gevolg, niet van de bestreden beslissing, doch wel van de bouwvergunning die op 9 juni 1999 werd verleend aan tussenkomende partij, en waarbij het oprichten van een garagebedrijf met toonzaal verenigbaar werd geacht met de planologische bestemming industriegebied.

Het beweerdelijke belang dat uit de samenlezing van de middelen, en hun toelichting blijkt is onlosmakelijk verbonden aan de vraag naar de bestemmingsconformiteit van de inrichting, en is dus het gevolg niet van de bestreden beslissing doch wel van de destijds afgeleverde, en door verzoekende partij nooit aangevochten bouwvergunning.

Dit wordt trouwens impliciet bevestigd door de Auditeur in zijn Auditoraatsverslag (...) in het kader van de schorsingsprocedure, waarbij de Auditeur verwijst naar het arrest Mannekens, waarbij erop wordt gewezen dat er geen belang is om de handelsvestigingsvergunning te beoordelen wanneer de stedenbouwkundige vergunning inmiddels definitief is geworden: ‘... dat aangezien de bouwvergunning definitief is geworden, vaststaat dat de inzake ‘stedenbouw bevoegde overheden hebben onderzocht of de bouwaanvraag voldoet aan de wets- en verordeningsbepalingen betreffende de stedenbouw’; dat gesteld dat het middel gegrond zou worden bevonden, de overheid die bevoegd is om zich opnieuw uit te spreken over de socio-economische vergunning niet anders zou kunnen dan vaststellen dat de bouwvergunning is

verleend; dat verzoekster geen belang heeft bij een vernietiging op die grond; dat het middel niet ontvankelijk is' (...)

Het nadeel dat door verzoekende partij wordt ingeroepen is dan ook niet het rechtstreekse gevolg van de bestreden beslissing, doch wel het gevolg van de bouwvergunning die aan tussenkomende partij werd verleend, doch die door verzoekende partij nooit werd aangevochten.

Derhalve blijkt verzoekende partij niet over een rechtstreeks belang te beschikken bij de vernietiging van de bestreden beslissing, en dient haar verzoekschrift onontvankelijk te worden verklaard”.

2.2.1.5. De verzoekende partij laat in haar memorie van wederantwoord met betrekking tot haar belang het volgende gelden :

“Verzoekster werpt de levensvatbaarheid van het eigen bedrijf op als belang.

De rechtspraak erkent het bestaan van het rechtens vereiste belang, indien twee voorwaarden zijn vervuld: enerzijds dient verzoekster door de bestreden beslissing een persoonlijk, rechtstreeks, zeker, actueel en wettig nadeel te lijden, anderzijds moet de eventueel tussen te komen nietigverklaring van de beslissing aan verzoekster een direct en persoonlijk voordeel verschaffen, hoe miniem ook; dit is de vereiste van het nuttig effect.

Onder het persoonlijk karakter van het belang wordt begrepen, de vereiste dat verzoekster zich in een bepaalde rechtsverhouding ten opzichte van de bestreden beslissing moet bevinden. Er moet een voldoende geïndividualiseerde band bestaan tussen de bestreden beslissing en de verzoeker zelf. Het rechtstreeks karakter van het belang houdt in dat er een direct of rechtstreeks causaal verband dient te bestaan tussen het nadeel en de bestreden beslissing.

Het ingeroepen belang van de bescherming van de levensvatbaarheid voldoet aan deze voorwaarden. Een particulier kan alle rechtsmiddelen aanwenden om zijn handelszaak tegen concurrentie te beschermen. Een handelsbelang, of -meer algemeen- een geldelijk belang is geen ongeoorloofd belang. Geen wetsbepaling of algemeen rechtsbeginsel verzet zich ertegen dat een verzoeker de rechtsmiddelen aanwendt die hem ter beschikking staan om zijn zaak tegen concurrentie te beschermen (...), bijvoorbeeld door de nietigverklaring na te streven van een vergunning afgeleverd aan een concurrent (...). De vernietiging van de bestreden beslissing heeft voor verzoekster zeker een nuttig effect.

Het is daarenboven niet onredelijk om aan te nemen dat verzoekster als concessiehouder, waarvan het concessiegebied grenst aan de plaats van de nieuwe vestiging, de bouw van die vestiging als storend en hinderlijk ervaart, en bijgevolg van het wettelijk vereiste belang doet blijken om te vragen dat aan die toestand, die naar haar oordeel zijn oorsprong vindt in een onwettige beslissing van het College van Burgemeester en Schepenen, een einde wordt gemaakt (...).

Een commercieel belang is inderdaad rechtsgeldig (...).

Het is daarbij niet relevant dat verzoekster zich voornamelijk steunt op een schending van de wetgeving inzake ruimtelijke ordening en stedenbouw terwijl haar belang voornamelijk betrekking heeft op haar commerciële positie. De Wet van 29 juni 1975 heeft trouwens net tot doel de distributiesector te structureren, met onder meer de weerslag op de bestaande handel als criterium (artikelen 1 en 5 van het K.B. van 8 augustus 1975).

Het belang mag immers vreemd zijn aan de doelstellingen van de Stedenbouwwet (...).

De heer VERMEIRE schrijft hieromtrent in zijn auditoraatsverslag het volgende:

‘De vereiste van persoonlijk belang houdt volgens de meerderheidsrechtspraak van de Raad van State immers niet in dat het belang noodzakelijk moet passen in de hogere doelstellingen van algemeen belang die soms betracht worden door de wetgeving met toepassing waarvan de bestreden beslissing is gesteld. Minder ‘nobeles’ en zelfs private belangen zoals een financieel of handelsbelang, kunnen volgens de dominerende rechtspraak, eveneens een voldoende persoonlijk belang vormen.

Een particulier kan aldus alle rechtsmiddelen aanwenden om zijn handelszaak tegen concurrentie te beschermen, inbegrepen door de nietigverklaring te vorderen van administratieve akten, vergunningen en toelatingen die zijn concurrent ten goede komen. Dat aan de grondslag van dergelijke vordering mogelijks andere bedoelingen liggen dan de doelstellingen van de wet in kwestie, doet in dit opzicht niet ter zake.’

Verweerster werpt nog op dat verzoekster in feite de bouwvergunning had moeten aanvechten in plaats van de bestreden beslissing. Nochtans is het zo dat de bouwvergunning heel uitdrukkelijk en uitsluitend verwijst naar de bestemming ‘industriegebied’. Hieruit mocht verzoekster redelijkerwijze afleiden dat de verleende vergunning geen detailhandel toestond. Immers, de verkoop aan particulieren kan op geen enkele wijze ingekleed worden als verenigbaar met de bestemming industriegebied. Verzoeksters meende het dus terecht niet nodig om de verleende bouwvergunning aan te vechten. Op het moment dat de handelsvestigingsvergunning echter, in strijd met de bestemming aan het gebied erkend in de bouwvergunning, detailhandel toestaat, werd het opportuun voor verzoekster om hiertegen een verzoekschrift tot nietigverklaring in te dienen.

Verzoekster beschikt bijgevolg wel degelijk over het vereiste belang”.

2.2.1.6. In haar laatste memorie betoogt de tweede verwerende partij nog het volgende :

“Zelfs indien vaststaat dat een rechtszoekende alle rechtsmiddelen kan aanwenden om zijn handelszaak tegen concurrentie te beschermen, dient te worden vastgesteld dat het beroep tot nietigverklaring en/of tot nietigverklaring voor uw Raad niet kan worden ‘geïstrumentaliseerd’ om de positie betrokken rechtszoekende in het kader van een ander geding te versterken. Mede gelet op de verklaringen van verzoekende partij in haar beroep zelf vreest tweede verwerende partij dat dit terzake het geval is. Dit punt werd niet besproken in het auditorsverslag”.

2.2.2. Beoordeling

Het belang bij het beroep dient te worden onderscheiden van het belang bij de middelen. De verzoekende partij doet als garagehouder waarvan het concessiegebied grenst aan de plaats van een nieuwe vestiging, blijken van een rechtstreeks en persoonlijk belang bij het bestrijden van de handelsvestigingsvergunning die deze vestiging toelaat. Artikel 19 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State vereist niet dat het belang moet zijn

ontleend aan de regelgeving waarin de aangevochten beslissing rechtsgrond vindt.
De excepties zijn niet gegrond.

3. Over de gegrondheid van het beroep

3.1. Eerste middel

3.1.1. Het aangevoerde middel

De verzoekende partij voert in haar eerste middel de schending aan van “art. 2 Wet 29.06.1975” :

“Uit art. 2 van de Wet van 29.06.1975 betreffende de handelsvestigingen, alsook de voorbereidende werken van deze wet, volgt dat de machtiging voor een handelsvestiging slechts kan worden verleend als de eerder verleende bouwvergunning de bouw van een gebouw bestemd voor kleinhandel toestaat (noodzakelijke voorwaarde).

Dat het College van Burgemeester en Schepenen van de Stad GENK per 08.03.2000 de inplanting van een kleinhandelsvestiging toestond, niettegenstaande de door datzelfde College van Burgemeester en Schepenen op 09.06.1999 verleende bouwvergunning duidelijk geen betrekking heeft op een gebouw bestemd voor kleinhandel, maar op een gebouw met een industriële bestemming.

Niets laat de begunstigde van een bouwvergunning toe om de in de bouwvergunning vermelde bestemming eenzijdig te wijzigen.
(...)

Voormelde noodzakelijke voorwaarde om een vestiging in de zin van art. 29.06.1995 te vergunnen was derhalve niet vervuld.

De invulling van de bouwvergunning dd 09.06.1999, als zou zij betrekking hebben op (klein)handelsactiviteiten is :

- én in strijd met de bouwvergunning dd 09.06.1999, met de bepalingen van de op diezelfde dag verleende milieuvergunning, en met de inhoud van alle omkaderende stukken (infra sub IV.1.1),
- én in strijd met de stedenbouwkundige voorschriften (infra sub IV.1.2),
- én onverenigbaar met een zgn. gewijzigde stedenbouwkundige visie van de Stad GENK.

1.1 Bouw- en milieuvergunning / omkaderende stukken

1. Bouwvergunning dd 09.06.1999

(...)

De redactie van dit stuk is als volgt :

De aanvraag heeft betrekking op een terrein ter plaatse Henry Fordlaan 21 met als kadastrale omschrijving afdeling 4 sectie E nummer 735N 11.

Het betreft een aanvraag tot het oprichten van een garagebedrijf met toonzaal.

...

De bestemming volgens het gewestplan Hasselt - Genk, vastgelegd op datum van 03.04.7979 bij koninklijk besluit, is industriegebied.

(...)

De Uitdrukkelijke Motiveringswet van 29.07.1991 is van toepassing op individuele bestuurshandelingen (...) en de motivering moet in de akte waarin de beslissing is neergelegd terug te vinden zijn.

Inzake bouwvergunningen moet het gaan om overwegingen die betrekking hebben op de ruimtelijke ordening en stedenbouw (...).

De toekenning van een vergunning moet de motieven van ruimtelijke ordening en stedenbouw aanduiden die aan de hand van precieze gegevens de verzoenbaarheid aantonen, niet enkel van de voorgenomen activiteiten met de voorschriften van de plannen van aanleg en de bestemming van het gebied en met de omgeving in de ruime zin, maar ook met de onmiddellijke omgeving.
(...)

In een bouwvergunning moet aangeduid worden waarom de inrichting wél aanvaardbaar is in dat gebied.
(...)

Bijkomende preciseringen zijn vereist wanneer een beslissing een uitzondering maakt op de normale bestemming van een gebied.
(...)

Welnu, de bouwvergunning van 09.06.1999 verwijst alleen naar de industriële activiteit (garagebedrijf) van de aangevraagde inrichting en naar de industriële bestemming van het gebied.

Het niet preciseren van een uitzondering op de normale bestemming van het gebied, industriezone, en de omstandige verwijzing naar de industriële bestemming van het gebied, houdt in dat de bouwvergunning een industriële activiteit vergunt en alleen maar dat.

Voor zover dit onduidelijk zou zijn - goud non !! - dient de bouwvergunning samen gelezen te worden met de milieuvergunning waaraan zij ten grondslag ligt en met alle omkaderende documenten die maar één interpretatie toelaten: een industriële activiteit.

2. Milieuvergunning dd 09.06.1999

(...)

De behoorlijk gemotiveerde milieuvergunning verwijst uitdrukkelijk en expliciet naar de industriële bestemming van het gebied en naar de industriële aard van de vergunde inrichting, met uitdrukkelijke uitsluiting van commerciële activiteiten.

Met deze motivering komt de milieuvergunning tegemoet aan de heersende rechtspraak die stelt dat de aflevering van een exploitatievergunning (wat de milieuvergunning in casu ook is) de overheid, belast met de administratieve politie van de ruimtelijke ordening, niet ontslaat van de verplichting om na te gaan of de voorwaarden voor de aflevering van een bouwvergunning zijn verenigd, meer bepaald van de verplichting uitdrukkelijk te motiveren waarom de inrichting verzoenbaar is met de onmiddellijke omgeving.
(...)

De redactie van de milieuvergunning luidt als volgt :

Gelet op het gunstig advies d.d. 18.05.1999 van het bestuur van ruimtelijke ordening van de administratie van ruimtelijke ordening, huisvesting en monumenten, OMWILLE VAN VOLGENDE OVERWEGINGEN EN ONDER VOLGENDE VOORWAARDEN:

Overwegende dat het perceel niet gelegen is binnen een gebied van een behoorlijk vergunde verkaveling;

Overwegende dat de inrichting gelegen is binnen een gebied voor hinderlijke en niet-hinderlijke industrie op het bij koninklijk besluit d.d. 18.07.1989 goedgekeurde bijzonder plan van aanleg 'NA5' van de gemeente;

Overwegende dat de inrichting gelegen is binnen een industriegebied volgens het bij koninklijk besluit goedgekeurde gewestplan Hasselt - Genk;

Overwegende dat industriegebieden bestemd zijn voor de vestiging van industriële of ambachtelijke bedrijven. Ze omvatten een bufferzone. Voor zover zulks in verband met de veiligheid en de goede werking van het bedrijf noodzakelijk is, kunnen zij mede de huisvesting van bewakingspersoneel omvatten;

Tevens worden in deze gebieden complementaire dienstverlenende bedrijven ten behoeve van de andere industriële of ambachtelijke bedrijven toegelaten, namelijk: bankagentschappen, benzinestations, transportbedrijven, collectieve restaurants, opslagplaatsen voor goederen bestemd voor de nationale of internationale verkoop (artikel 7 van het K.B. van 28.12.1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen).

Het feit dat meerdere alinea's aanvatten met 'Overwegende dat ...' maakt de daaropvolgende tekst geenszins tot considerans, wanneer vóór al deze 'overwegingen' in de eerste alinea gesteld wordt 'OMWILLE VAN VOLGENDE OVERWEGINGEN EN ONDER VOLGENDE VOORWAARDEN'.

De verleende milieuvergunning werd derhalve verleend 'ONDER VOORWAARDE DAT' het vergunde bedrijf zich zou schikken naar de daarop volgende 'overwegingen' en zich dus doende zou houden met hetzij een industriële activiteit, hetzij een ambachtelijke activiteit, hetzij een complementaire dienstverlenende activiteit ten behoeve van andere industriële of ambachtelijke bedrijven.

3. Koopovereenkomst FORD-WERKE A.G. / GENK dd 18.02.1992

(...)

De betreffende industriegronden werden in het begin van de jaren '60 aangekocht door FORD-WERKE A.G.

Wanneer aanvang der negentiger jaren zich kandidaat-investeerders bij de Stad GENK hadden gemeld die, volgens de uittreksels van de beraadslagingen van de gemeenteraad 'zakelijke belangen met FORD-WERKE A.G. hebben en/of zich op de betreffende gronden willen vestigen in het kader van het 'just-in-time' -objectief', keurt de gemeenteraad op 18.02.1992 de terugkoop door de Stad Genk van door FORD-WERKE A.G. niet-benutte gronden goed en zegt in artikel 3 van het betreffende gemeenteraadsbesluit:

De gemeente zal bij herverkoop van de gronden de voorkeur geven aan geïnteresseerde FORD-toeleveranciers en andere gegadigden die zich in het kader van de 'just-in-time' -objectieven zo dicht mogelijk bij de FORD-fabrieken wensen te vestigen.

4. Gemeenteraadsbeslissing dd 17.06.1999

(...)

Op 17.06.1999 - en dus op een ogenblik dat de bouw- en milieuvergunning reeds een feit zijn (!!!) - staat op de agenda van de gemeenteraad van de Stad Genk:

Verkoop aan de nv D.B.C. van 1ha 54a 85ca industriegrond, gelegen aan de hoek van de Henry Fordlaan en de Taunusweg en toestaan van een voorkeurrecht tot aankoop op 92a 00ca industriegrond.

Het motiverend gedeelte vermeldt:

Gelet op het schrijven van de nv D.B.C., Hasseltweg 131 Genk, houdende aanvraag tot:

1. de aankoop van een perceel industriegrond, groot 1ha 54a 85ca, gekadastraerd onder sectie E, deel van perceel nummer 735r11, gelegen op de hoek van de Henry Fordlaan en de Taunusweg;
2. het bekomen van een voorkeurrecht tot aankoop van een aanpalend perceel industriegrond, groot 92a 00ca, gekadastraerd onder sectie E, deel van perceel nummer 735r11;

Overwegende dat de voornoemde percelen door de vennootschap te koop en in voorkeurrecht gevraagd worden voor de oprichting van gebouwen en installaties die direct of indirect verband houden met de industriële bestemming van het bedrijf dat er wordt in gehuisvest, nl. garagebedrijf, en voor de uitbreidingsmogelijkheden van dit bedrijf;

Overwegende dat de nv D.B.C. het aan te kopen perceel en de op te richten gebouwen in opstal zal geven aan de nv DRIESEN;

Gelet op de met de nv D.B.C. af te sluiten belofte van verkoop van industriegrond, houdende de voorwaarden waaronder deze verkoop en het verlenen van het voorkeurrecht tot aankoop zullen gebeuren;

Het besluit van de gemeenteraad stelt in artikel 1:

Wordt goedgekeurd:

1. de verkoop aan nv D.B.C., Hasseltweg 131 Genk, van lha 54a 85ca industriegrond, gekadastraerd onder ...
2. het toestaan van een voorkeurrecht tot aankoop van voornoemde vennootschap op 92a 00ca aanpalende industriegrond, gekadastraerd onder ... onder de voorwaarden als vervat in de met voornoemde vennootschap af te sluiten belofte van verkoop van industriegrond.

5. Belofte van verkoop van industriegrond dd 18.06.1999

(...)

Op 18.06.1999 onderschreven de Stad GENK en D.B.C. een belofte van verkoop van industriegrond.

De redactie van artikel 2 is als volgt:

Voorwerp.

De gemeente belooft te verkopen in volle eigendom , onder de in het voorgaand artikel vermelde opschortende voorwaarde, aan de koper die aanvaardt, een perceel industriegrond, groot

Artikel 6 bepaalt:

Bestemming.

De koper zal op het terrein alleen gebouwen en constructies oprichten die direct of indirect verband houden met de industriële bestemming van het bedrijf, te weten garagebedrijf, zoals vermeld zullen worden in de milieuvergunning of de mededeling aan het gemeentebestuur.

Op het terrein mogen slechts andere activiteiten plaats vinden na schriftelijke en voorafgaande toestemming van het College van Burgemeester en Schepenen.

Deze wijziging dient tevens ter kennis te worden gebracht van de G.O.M. Limburg.

Artikel 12 bedingt het volgende:

Detailhandel.

Detailhandel en het met dat doel inrichten van een toonzaal, toegankelijk voor het publiek, is niet toegestaan.

Artikel 13:

Vervreemding.

Het is de koper toegestaan het aan te kopen perceel en de op te richten gebouwen in opstal af te staan aan de nv DRIESEN. Deze toestemming is verleend op voorwaarde dat de nv DRIESEN de verplichtingen van deze overeenkomst naleeft.

In geval van vervreemding aan een derde:

In ieder geval verplicht de koper zich, bedingend voor zichzelf, zijn rechthebbende of zijn rechtverkrijgende, om aan die derde kennis te geven van de algemene en bijzondere verkoopsvoorwaarden, in ieder geval van artikel 6 tot en met 19, deze in de akte van verkoop, verhuur, gebruik, in extenso in te lassen en die derde, die zich zal moeten verbinden voor zichzelf, zijn rechthebbende of zijn rechtverkrijgende,

de verbintenis te doen aangaan alle verplichtingen die hierin vervat zijn, na te komen.

Afwijkingen zijn enkel mogelijk na een uitdrukkelijke en schriftelijke goedkeuring door de gemeenteraad, behoudens wat betreft de bestemming (art. 6) en de hiermee gepaard gaande tewerkstelling (art. 7), alsmede de toestemming tot vervreemding (art. 13, 1ste alinea) waarover het College van Burgemeester en Schepenen bevoegd is.

Artikel 17:

Voorwaarden te vervullen door de hypothecaire kredietverlener ten opzichte van de gemeente.

...

Indien overgegaan wordt tot de verkoop van het onroerend goed, verplicht zowel de kredietverlener als de curator of de beslaglegger zich er toe, bedingend voor zichzelf, zijn rechthebbende en zijn rechtverkrijgende, om aan die derde kennis te geven van de algemene en bijzondere verkoopsvoorwaarden, in ieder geval van artikel 6 tot en met 19, deze in de akte van verkoop, verhuur, gebruik, in extenso in te lassen en die derde, die zich zal moeten verbinden voor zichzelf, zijn rechthebbende of zijn rechtverkrijgende, de verbintenis te doen aangaan alle verplichtingen die hierin vervat zijn, na te komen.

Afwijkingen zijn enkel mogelijk na een uitdrukkelijke en schriftelijke goedkeuring door de gemeenteraad, behoudens wat betreft de bestemming (art. 6) en de hiermee gepaard gaande tewerkstelling (art. 7), alsmede de toestemming tot vervreemding (art. 13, 1ste alinea) waarover het College van Burgemeester en Schepenen bevoegd is.

Artikel 21:

Voorkeurrecht tot aankoop.

De gemeente verleent de koper een voorkeurrecht tot aankoop op een perceel industriegrond, groot...

...

De koper kan het perceel waarop het voorkeurrecht wordt verleend slechts kopen voor zover hij aan de hand van concrete bouw- en investeringsplannen het bewijs levert de grond nodig te hebben voor industriële of ambachtelijke doeleinden.

De gemeente heeft het recht de verkoop van het perceel (of een in gemeen overleg te bepalen deel ervan) waarop het voorkeurrecht wordt verleend, te weigeren indien moest blijken dat de bijkomende industriële of ambachtelijke bedrijvigheid een bijzondere hinderlijke, ongezonde of gevaarlijke inrichting zou zijn.

De eventuele koper van hoger vermelde nijverheidsgrond (of een gedeelte ervan) is afhankelijk van een op dat ogenblik op te stellen 'Belofte van verkoop van industriegrond', houdende de modaliteiten van de verkoop en de voorwaarden van benutting.

6. Advies ROHM - Limburg dd 30.06.1999

(...)

De ambtenaar van het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, Departement Leefmilieu en Infrastructuur, afdeling Ruimtelijke Ordening, Huisvesting, Monumenten en Landschappen, Limburg, geeft een gunstig advies over de verdeling van de gronden en schrijft in zijn tweede alinea:

Gelet op de ligging van de percelen in het bijzonder plan van aanleg 'NA5', dient het toekomstige gebruik van deze gronden in overeenstemming te zijn met de voorschriften van voornoemd plan.

Dus een duidelijke verwijzing naar de industriële bestemming van het gebied.

7. Notariële akte dd 25.10.1999

(...)

Verzoekster verwijst naar de redactie der authentieke koopovereenkomst.
Artikel 1 :

Bestemming.

De koper zal op het terrein alleen gebouwen en constructies oprichten die direct of indirect verband houden met de industriële bestemming van het bedrijf, te weten garagebedrijf, zoals vermeld zullen worden in de milieuvergunning of de mededeling aan het gemeentebestuur.

Op het terrein mogen slechts andere activiteiten plaats vinden na schriftelijke en voorafgaande toestemming van het College van Burgemeester en Schepenen.

Deze wijziging dient tevens ter kennis te worden gebracht van de G.O.M. Limburg.

Artikel 7:

Detailhandel.

Detailhandel en het met dat doel inrichten van een toonzaal, toegankelijk voor het publiek, is niet toegestaan.

Artikel 8:

Vervreemding.

Het is de koper toegestaan het aan te kopen perceel en de op te richten gebouwen in opstal af te staan aan de nv DRIESEN. Deze toestemming is verleend op voorwaarde dat de nv DRIESEN de verplichtingen van deze overeenkomst naleeft.

In geval van vervreemding aan een derde:

In ieder geval verplicht de koper zich, bedingend voor zichzelf, zijn rechthebbende of zijn rechtverkrijgende, om aan die derde kennis te geven van de algemene en bijzondere verkoopsvoorwaarden, in ieder geval van artikel 6 tot en met 19, deze in de akte van verkoop, verhuur, gebruik, in extenso in te lassen en die derde, die zich zal moeten verbinden voor zichzelf, zijn rechthebbende of zijn rechtverkrijgende, de verbintenis te doen aangaan alle verplichtingen die hierin vervat zijn, na te komen.

Afwijkingen zijn enkel mogelijk na een uitdrukkelijke en schriftelijke goedkeuring door de gemeenteraad, behoudens wat betreft de bestemming (art. 6) en de hiermee gepaard gaande tewerkstelling (art. 7), alsmede de toestemming tot vervreemding (art. 13,1ste alinea) waarover het College van Burgemeester en Schepenen bevoegd is.

Artikel 12:

Voorwaarden te vervullen door de hypothecaire kredietverlener ten opzichte van de gemeente.

...

Indien overgegaan wordt tot de verkoop van het onroerend goed, verplicht zowel de kredietverlener als de curator of de beslaglegger zich er toe, bedingend voor zichzelf, zijn rechthebbende en zijn rechtverkrijgende, om aan die derde kennis te geven van de algemene en bijzondere verkoopsvoorwaarden, in ieder geval van artikel 6 tot en met 19, deze in de akte van verkoop, verhuur, gebruik, in extenso in te lassen en die derde, die zich zal moeten verbinden voor zichzelf, zijn rechthebbende of zijn rechtverkrijgende, de verbintenis te doen aangaan alle verplichtingen die hierin vervat zijn, na te komen.

Afwijkingen zijn enkel mogelijk na een uitdrukkelijke en schriftelijke goedkeuring door de gemeenteraad, behoudens wat betreft de bestemming (art. 6) en de hiermee gepaard gaande tewerkstelling (art. 7), alsmede de toestemming tot vervreemding (art. 13,1ste alinea) waarover het College van Burgemeester en Schepenen bevoegd is.

Onder de hoofding Stedenbouw (...), sub 'Overige stedenbouwkundige bepalingen' staat te lezen :

De instrumenterende notaris heeft de koper doen opmerken dat geen verbouwing mag geschieden en geen bouwwerk noch enige vaste of verplaatsbare inrichting die voor bewoning kan worden gebruikt, mag worden opgericht op het goed waarop deze akte betrekking heeft, zolang een bouwvergunning niet is verkregen, noch enige handeling mag worden gesteld of constructie opgericht, strijdig met de bestemming van het gebied.

Onder de hoofding voorkeurrecht tot aankoop (...) volgende bepalingen :

De gemeente verleent de koper een voorkeurrecht tot aankoop op een perceel industriegrond, groot ...

De koper kan het perceel waarop het voorkeurrecht wordt verleend slechts kopen voor zover hij aan de hand van concrete bouw- en investeringsplannen het bewijs levert de grond nodig te hebben voor industriële of ambachtelijke doeleinden. De gemeente heeft het recht de verkoop van het perceel (of een in gemeen overleg te bepalen deel ervan) waarop het voorkeurrecht wordt verleend, te weigeren indien moest blijken dat de bijkomende industriële of ambachtelijke bedrijvigheid een bijzondere hinderlijke, ongezonde of gevaarlijke inrichting zou zijn.

De eventuele koper van hoger vermelde nijverheidsgrond (of een gedeelte ervan) is afhankelijk van een op dat ogenblik op te stellen 'Belofte van verkoop van industriegrond', houdende de modaliteiten van de verkoop en de voorwaarden van benutting.

1.2 Stedenbouwkundige voorschriften

De bestreden beslissing is ook in strijd met art. 2 van het Decreet op de Ruimtelijke Ordening, zoals gecoördineerd op 22.10.1996 en art. 7 van het KB van 28.12.1972 betreffende de inrichting en toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen, en het MB van 03.04.1979 houdende de goedkeuring van het Gewestplan HASSELT-GENK en het BPA nr. 5.

1.

Dat ingevolge het M.B. dd 03.04.1979, Gewestplan HASSELT - GENK, de betreffende locatie gelegen is in een industriezone ; volgens stedenbouwkundig attest in het B.P.A. 'N.A.5' (industriezone van nationaal belang).

(...)

Dat overeenkomstig art. 7 van het K.B. dd 28.12.1972 (betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen) onder 'industriegebied' dient te worden verstaan 'een zone bestemd voor de vestiging van industriële of ambachtelijke bedrijven'.

Dat gedaagde niet ernstig kan argumenteren dat de verkoopactiviteit van de NV DRIESEN dient te worden begrepen als een 'complementaire dienstverlening' (in de zin van art. 7, al. 2 KB 28.12.1972), gepaard gaande met de uitbating van een garagebedrijf. Het omgekeerde is waar. De hoofdactiviteit van een concessiehouder bestaat immers uit het verkopen van voertuigen. Hetgeen ook blijkt uit de aanvraag tot het bekomen van een vestigingsvergunning.

(...)

Dat de zonebestemming miskend wordt blijkt eveneens uit de redactie van art. 9, al. 3.1 KB 28.12.1972 dat de vestiging van 'grootwinkelbedrijven' situeert in 'dienstverleningsgebieden' en slechts daar.

2.

Verzoekster is de laatste om te beweren dat in een industriezone geen zonevreemde gebouwen kunnen worden opgericht.

Verzoekster wenst enkel op te merken dat indien er dan toch zonevreemde gebouwen dienden te worden opgericht - om welke reden dan ook - men daarvoor de toepasselijke specifieke procedure dient te doorlopen (art. 44 §1, 7/ Wet 29.03.1962 / art. 43 §2, 15/-19/, Decreet R.O., gecoördineerd op

22.10.1996), hetgeen o.a. inhoudt dat alvorens men een bouwvergunning aflevert én een gunstig schriftelijk advies van de gemachtigde ambtenaar, én een openbaar onderzoek ter tafel dient te liggen.

Deze specifieke procedure werd nooit gevolgd.

De verleende bouwvergunning, zijnde een noodzakelijke voorwaarde tot het bekomen van een vestigingsvergunning, kan dus onmogelijk betrekking gehad hebben op een zonevreemd gebouw, en moet noodzakelijk betrekking gehad hebben op een industrieel bedrijf.

De verleende bouwvergunning kan derhalve slechts uitgelegd worden in die zin dat een bouwvergunning werd verleend voor een gebouw dat verenigbaar is met de zonebestemming.

Zie :

- K.B. 28.12.1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen (B.S. 10/02/73, err. B.S. 11/08/73, gewijzigd bij K.B. 13/12/78, B.S. 13/01/79, de decreten van 23/06/93, B.S. 12 en 14/08/93 en 13/07/94, B.S. 17/09/94)

(...)

- Omzendbrief 08.07.1997, betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen.

(...)

Het begrip 'industriële bedrijven' dient volgens de Raad van State in zijn spraakgebruikelijke betekenis te worden begrepen, met name bedrijven waar grondstoffen worden verwerkt, of nog, productief - technische bedrijven.

De louter commerciële bedrijven horen niet thuis in industriegebied.

(...)

Met andere woorden, een commercieel bedrijf gericht op de verkoop aan particulieren kan niet in een industriegebied.

Kan de vestiging van de NV DRIESEN beschouwd worden als een complementair dienstverlenend bedrijf ten behoeve van de andere industriële of ambachtelijke bedrijven die in het industriegebied zijn gevestigd ?

Het antwoord is negatief.

De lijst van toegelaten complementaire bedrijven zoals aangehaald in het hoger vermelde advies van het bestuur van ruimtelijke ordening, is exhaustief.

En als het al een complementair dienstverlenend bedrijf was, dan was het er nog ten behoeve van de andere industriële en/of ambachtelijke bedrijven en niet voor de particulieren.

De verleende bouwvergunning op zich bewijst geen toestemming tot het voeren van detailhandel, daar zij betrekking heeft op een 'industriële garage'.

Een 'industriële garage' is geen wereldvreemd begrip.

Zo kon het perfect dat FORD haar plaatselijke concessiehouder er toe aanzette een garage op te richten om het wagenpark van FORD-WERKE A.G. en haar talrijke toeleveringsbedrijven (die allen op dezelfde site zijn gevestigd) te onderhouden en te beheren, en waarom niet, dit ook te doen voor alle bedrijven in de omtrek die hun wagenpark bij FORD betrekken (in moderne taal : fleetmanagement).

Zo kon het perfect dat een garage werd opgericht om 'retouches' (bv. transportschade) of technische aanpassingen ingevolge interne wetgeving uit te voeren aan de door FORD geïmporteerde wagens, alvorens deze op de Belgische markt terecht komen.

Zo kon het perfect dat een garage werd opgericht waar de verschillende concessiehouders, al dan niet samen met de kandidaat-kopers van een wagen, de diverse producten van FORD-WERKE A.G. konden komen bezichtigen en proefrijden, zonder dat de betreffende garage dienstig zou zijn voor verkoop. Voorbeelden zijn legio : Garage D'IETEREN voor VOLKSWAGEN-AUDI te ERPS-KWERPS / NISSAN te AARTSELAAR / e.a.

Al deze bestemmingen kaderen binnen een- industriële activiteit, met uitsluiting van detailhandel.

Verzoekster diende niet te veronderstellen dat de NV DRIESEN vroeg of laat een oneigenlijk gebruik (c.q. misbruik) zou maken van de bouw- en milieuvergunning, en diende nog minder te veronderstellen dat verwerende partij dit oneigenlijk gebruik zou gaan consacreran door de vestigingsvergunning dd 08.03.2000 af te leveren.

Immers, de Gemeenteraadsbeslissing dd 18.02.92 (waarbij de Gemeente GENK de betreffende gronden terugkocht van FORD-WERKE A.G.) is van die aard dat de Gemeente GENK de betreffende gronden slechts kan verkopen aan 'just-in-time' bedrijven, na terzake het fiat bekomen te hebben van FORD-WERKE A.G.

(...)

Niet voor niets werd in de periode 1995-1999 voor honderden miljoenen aan openbare werken uitgevoerd (waaronder 2 bruggen over het Albertkanaal) om de Henry Fordlaan ter hoogte van de Fordfabrieken op een talud te leggen, teneinde de produkten van de toeleveringsbedrijven via speciaal gebouwde tunnels langs de kortste weg van het zuidelijk deel der Henry Fordlaan (toeleveringsbedrijven) naar het noordelijk deel (FORD-WERKE A.G.) te transporteren.

De vestiging van de NV DRIESEN situeert zich precies temidden van deze toeleveringsbedrijven.

In hoeverre kan men spreken van een gewijzigde beleidskeuze (zie infra), wanneer in een industriegebied van nationaal belang, gelegen tegenover FORDWERKE A.G., er zich één en slechts één detailhandel bevindt.

Hetgeen voorafgaat bewijst ontegensprekelijk dat de Stad GENK benaderd is geworden door een werkgever die in haar gemeente 10 à 12.000 werknemers tewerk stelt, en die verwerende partij verzocht om een verkooppunt te vergunnen in de onmiddellijke nabijheid van haar assemblagefabriek, om vanaf die specifieke plaats de specifieke markt van de 10 à 12.000 werknemers (en hun familieleden) te bewerken ; een markt goed voor 40 à 48.000 voertuigen per jaar, die normaliter hun weg moesten vinden via de FORD-concessiehouders te lande.

En evenmin kan terzake geargumenteed worden dat de activiteiten van de NV DRIESEN enig 'industriële of ambachtelijke tintje' zouden hebben.

De NV DRIESEN is concessiehouder van een autoproducent ; 90 à 100% van de activiteiten en van de inkomsten van een concessiehouder zijn louter commercieel. Een concessiehouder dient contractueel auto's te verkopen en daarnaast de originele wisselstukken die hij verplicht van de concessiegever moet afnemen. Het is zelfs de concessiegever die beslist hoeveel wisselstukken de concessiehouder elk jaar moet afnemen.

Zowel wat de verkoop van auto's als de verkoop van wisselstukken betreft, gaat het om streefcijfers die in onderling overleg worden vastgelegd.

Men kan niet laten uitschijnen dat de NV DRIESEN een ambachtelijk bedrijf is om zodoende te kunnen schuilen achter het feit dat de overheid die moet uitspraak doen over de vergunningsaanvraag 'naar recht en redelijkheid' dient te oordelen of de betrokken inrichting al dan niet een ambachtelijk bedrijf is en zulks overeenkomstig de gebruikelijke betekenis van het woord, met name een bedrijf waarin handwerk primeert, wat het gebruik van machines niet uitsluit. (Omzendbrief van 08.07.1997).

(...)

Het 'niet louter commercieel' zijn impliceert niet het 'ambachtelijk' zijn. Essentieel is de hoofdactiviteit van een bedrijf.

Het is toch niet omdat in een MAXI-GB te midden van de verkoopprijs broodjes gebakken worden dat hetzelfde warenhuis plots 'niet louter commercieel' en eerder 'ambachtelijk' zou zijn.

Het is toch niet omdat men een electrisch toestel voor herstelling terugbrengt naar een verkoper, exemplatief andermaal een MAXI-GB, dat ditzelfde warenhuis plots 'niet louter commercieel' en eerder 'ambachtelijk' zou zijn.

Om de bouwvergunning 'naar recht en redelijkheid' te laten beoordelen als thuishorend in een industriegebied volstaat het niet te stellen dat de NV DRIESEN nog andere activiteiten ontplooit dan het verkopen van FORD-wagens.

Waarbij de vraag welke bijkomende 'niet louter commerciële' of 'ambachtelijke' activiteiten de NV DRIESEN dan wel ontplooit ?

Olieverversing en/of het plaatsen van nieuwe banden kunnen bezwaarlijk 'naar recht en redelijkheid' als ambachtelijke activiteiten bestempeld worden.

Wat is de NV DRIESEN anders dan een bedrijf met een hoofdactiviteit (c.q. detailhandel) die louter commercieel is ?”.

3.1.2. Beoordeling

3.1.2.1. Het betoog van de verzoekende partij dat het kwestieuze garagebedrijf met toonzaal niet met de nijverheidsbestemming van het gewestplan Hasselt-Genk en van het bijzonder plan van aanleg “Nijverheidszone Albertkanaal 5 (N.A. 5) 1^e wijz.” verenigbaar zou zijn en haar betoog dat de bouwvergunning en de milieuvergunning van 9 juni 1999 niet op de kleinhandelsactiviteit, te dezen de verkoop van wagens, betrekking zou hebben, wordt niet bijgetreden om de navolgende redenen.

3.1.2.2. Aangezien het begrip “ambachtelijk bedrijf” niet nader wordt gedefinieerd, komt het aan de vergunningverlenende overheid toe naar recht en redelijkheid te oordelen of de betrokken inrichting al dan niet een ambachtelijk bedrijf is en zulks overeenkomstig de spraakgebruikelijke betekenis, met name een bedrijf waarin het handwerk primeert, hetgeen het gebruik van machines echter niet uitsluit. Een bedrijf dat niet uitsluitend commercieel is maar ook, zelfs bijkomend, ambachtelijk, kan als een ambachtelijk bedrijf gekwalificeerd worden.

De plannen bij de bouwvergunningsaanvraag verwijzen naar een garagebedrijf en omvatten een gebouw met op het gelijkvloers een toonzaal van 1370 m², kantoren, receptie, sanitaire lokalen, een vergaderzaal, verkooplokalen, een werkplaats met een oppervlakte van 1363, 90 m², een voorbereidingsplaats met een oppervlakte van 375, 36 m² en een magazijn met een oppervlakte van 400, 54 m², en op de verdieping een duplex zonder woonfunctie, een refter, een keuken en douches. Blijkens de milieuvergunning wordt onder meer een onderhoudswerkplaats met 16 bruggen vergund, begrepen onder rubriek 15.3 van het Vlarem 1, hetgeen ook carrosseriewerkzaamheden omvat. Volgens de aanvraag die tot de bestreden handelsvestigingsvergunning heeft geleid, betreft de kwestieuze vestiging een

bedrijf met 10 arbeiders en 6 bedienden, in de toekomst uit te breiden met 5 arbeiders en 3 bedienden.

De verzoekende partij toont niet aan dat door de vergunningverlenende overheid een dergelijk bedrijf, waar een groot deel van de oppervlakte en van het personeel bestemd is voor het onderhoud en de herstelling van wagens, niet naar recht en redelijkheid kan aanzien worden als een ambachtelijk bedrijf, verenigbaar met de gewestplanbestemming industriegebied en de nijverheidsbestemming van het toepasselijke bijzonder plan van aanleg. Haar betoog dat de hoofdactiviteit van een concessiehouder de verkoop is en niet het onderhoud en de herstelling van wagens en dat “olieverversing en/of het plaatsen van nieuwe banden bezwaarlijk naar ‘recht en redelijkheid’ als ambachtelijke activiteiten (kunnen) bestempeld worden, evenmin als haar vergelijking van het kwestieuze bedrijf met een “GB” waarin brood wordt gebakken of waarnaar goederen voor herstelling gebracht kunnen worden, kunnen daartoe volstaan.

3.1.2.3. Aangezien de onverenigbaarheid van het kwestieuze bedrijf met de bestemming industriegebied niet kan worden aangenomen en aangezien de plannen bij de bouwvergunningsaanvraag onder meer verwijzen naar een “toonzaal” en “verkooplokalen”, kan evenmin worden aangenomen dat de bouwvergunning van 9 juni 1999 niet op de verkoop van wagens als kleinhandelsactiviteit betrekking zou hebben gehad. In die omstandigheden maakt de verzoekende partij evenmin aannemelijk dat de milieuvergunning, die op dezelfde dag en door dezelfde instantie werd verleend, de voormelde activiteit zou hebben uitgesloten.

3.1.2.4. De voormelde vaststellingen volstaan om de schending van de in het middel aangevoerde bepalingen niet te weerhouden.

Het middel is ongegrond.

3.2. Tweede middel

3.2.1. Het aangevoerde middel

De verzoekende partij voert in een tweede middel de schending aan van “art. 2 - 3 Wet 29.07.1991” en van de “motiveringsplicht” :

“Overeenkomstig art. 2 en 3 van de wet op de uitdrukkelijke motiveringsplicht van 29.07.1991 moet de akte die aan de grondslag ligt van de beslissing én de juridische én de feitelijke overwegingen vermelden.

De bestreden beslissing van 08.03.2000 bevat geen eigen motivering.

Voor zover men aanneemt dat het in het algemeen volstaat de feitelijke en juridische gronden te vermelden zonder dat expliciet moet uitgelegd worden waarom bepaalde adviezen worden gevolgd (...), toch moeten de redenen daarvoor wel kunnen worden afgeleid uit de motivering (...).

Er moet duidelijk blijken dat de zaak werd onderzocht en beoordeeld door de beslissende overheid zelf.

Zo moet het College van Burgemeester en Schepenen, wanneer het een vergunning toekent en van oordeel is dat de redenen vervat in het advies dit voldoende verantwoorden, omdat het over een eigen beslissingsbevoegdheid beschikt, uitdrukkelijk vermelden dat het zich bij dit advies aansluit.

(...)

Hiervoor volstaat een loutere verwijzing naar het advies in principe niet. (...)

Bovendien stelt art.11, § 3, 3de lid dat de beslissing van het college met redenen omkleed moet zijn.

De bestreden beslissing van 08.03.2000 beantwoordt niet aan deze vereisten. Voor zover zij gemotiveerd is -quod non-, is de bestreden beslissing:

1. foutief gemotiveerd,
2. verwijst zij naar een niet rechtsgeldig tot stand gekomen advies van het Sociaal-Economisch Comité,
3. verwijst zij op leugenachtige wijze naar een niet bestaand advies van de Provinciale Commissie voor Distributie,
4. zijn de criteria vervat in het beschikkend gedeelte van de bestreden beslissing, flagrant in tegenstrijd met de werkelijkheid.

1. De bestreden beslissing is foutief gemotiveerd

De beslissing verwijst naar een niet bestaand Koninklijk Besluit van 8 december 1975 houdende vaststelling van de criteria in acht te nemen bij het onderzoek van de aanvragen tot handelsvestiging.

Er bestaat wel een Koninklijk Besluit van 8 juli 1975 dat deze materie regelt.

2. Verwijzing naar een niet rechtsgeldig tot stand gekomen advies van het Sociaal-Economisch Comité

Het advies is niet rechtsgeldig tot stand gekomen want met miskenning van art.9, 4de lid / art.9, 3de lid / art.11, § 3, 2de lid van de wet van 29.06.1975 betreffende de handelsvestigingen.

- a. Miskenning art.9, 4de lid

De NV Driesen heeft begin augustus 1999 een aanvraag tot machtiging, zoals bedoeld in art. 2 van de wet van 29.06.1975 betreffende de handelsvestigingen, ingediend bij het College van Burgemeester en Schepenen van de Stad GENK.

Verzoekster kent de juiste datum niet omdat de raadslieden van verzoekster tot tweemaal toe geweigerd werd inzage te nemen van het dossier van de Stad GENK. (...)

De datum van begin augustus valt af te leiden uit het feit dat het dossier door het Sociaal-Economisch Comité 20 augustus 1999 vermeld als dag waarop de aanvraag werd ontvangen en de burgemeester binnen de vijf dagen na ontvangst van de aanvraag deze dient door te sturen naar de secretaris van het Sociaal-Economisch Comité. (Art.8, wet 29.06.1975)

Aangezien art.8, 3de lid voorziet dat de termijnen van de procedure beginnen te lopen de dag van de verzending van het ontvangstbewijs waarbij aan de aanvrager wordt medegedeeld dat zijn dossier volledig is, beginnen de termijnen te lopen vanaf 22 september 1999, de dag waarop het dossier volledig werd verklaard.

Art. 9 van de wet stelt dat het Sociaal-Economisch Comité het dossier onderzoekt en binnen een termijn van 90 dagen een collegiaal en met redenen omkleed advies geeft.

Wanneer binnen een termijn van 95 dagen het College van Burgemeester en Schepenen vanwege het Sociaal-Economisch Comité geen advies heeft ontvangen, brengt het onmiddellijk de aanvrager hiervan op de hoogte.

Het uitblijven van een advies staat gelijk met een ongunstig advies (Art.9, 4de lid).

Art.9, 4de lid, in fine voorziet dat de aanvrager, ingeval van een ongunstig advies ten gevolge van het uitblijven van enig advies, een nieuwe aanvraag kan doen bij het Sociaal-Economisch Comité.

De nieuwe aanvraag is echter weer via het College van Burgemeester en Schepenen van de Stad GENK gelopen, vermits het College verwijst naar de aanvraag van 4 januari 2000 en is op 6 januari 2000 op het Sociaal-Economisch Comité toegekomen.

De nieuwe aanvraag gebeurde niet conform de wettelijke bepalingen.

b. Miskenning van art. 9, 3de lid

Art.9, 3de lid voorziet dat het Sociaal-Economisch Comité zijn advies en het dossier binnen de vijf dagen naar de Provinciale Commissie voor Distributie.

Uit het dossier van de Provinciale Commissie blijkt dat de aanvraag slechts op 26 januari 2000 aan dit Comité werd overgemaakt, dit is 8 dagen na het advies van het Nationaal Comité van 18 januari 2000, wat een duidelijke overschrijding van de voorgeschreven termijn het inhoudt zodat advies niet rechtsgeldig is samengesteld.

(...)

c. Miskenning van art.11

Art.11, § 1 voorziet dat wanneer het advies van het Sociaal-Economisch Comité gunstig is, de Provinciale Commissie binnen 30 dagen na de kennisgeving een advies uitbrengen.

De Provinciale Commissie heeft echter nooit een advies uitgebracht omdat het op de dag waarop het advies op de agenda stond, niet rechtsgeldig kon vergaderen.

(...)

Het college had de bestreden beslissing, overeenkomstig art.11, § 3, 2de lid, alleen moeten baseren op het enkel advies van het Sociaal-Economisch Comité zodat de beslissing niet rechtsgeldig is genomen.

3. Leugenachtige verwijzing naar een niet bestaand advies.

De bestreden beslissing verwijst naar een advies van de Provinciale Commissie voor Distributie van 22 februari 2000.

Lezing van het verslag van de vergadering van de betreffende commissie van 22 februari 2000 leert dat de Commissie op die dag niet rechtsgeldig was samengesteld en zij geen advies heeft uitgebracht.

(...)

Verzoekster merkt bovendien op dat één van de aanwezige leden van de commissie in het verslag liet akteren 'dat de geplande vestiging gelegen is in een nijverheidszone, waar in principe geen detailhandel mogelijk is.'

(...)

4. De criteria zijn flagrant in tegenstrijd met de werkelijkheid

Van de 5 verwijzingen in het beschikkend gedeelte van de bestreden beslissing naar de criteria vervat in het K.B. van 08.07.1975 tot vaststelling van de criteria waarmee rekening moet worden gehouden bij het onderzoek van de vragen tot handelsvestiging, zijn er 3 flagrant in tegenstrijd met de werkelijkheid.

De verwijzingen 2 en 3 hebben beiden betrekking op het facet 'verbruiker' waarvoor in het K.B. volgende criteria worden voorgehouden:

a. 'De behoeften en de koopgewoonten van de verbruikers die bij de nieuwe handelsvestiging zullen betrokken zijn. Het nieuwe verkooppunt moet hun keuzemogelijkheid tussen verschillende handelsvormen, verkoopmethoden en assortimenten uitbreiden.'

De enige verbruikers die bij het nieuwe verkooppunt betrokken zullen zijn zijn de 12.000 werknemers van FORD-GENK en hun familieleden. Voor hen en alleen voor hen - en dan nog in die mate dat FORD de nieuwe vestiging voorstelt als een toeleveringsbedrijf dat behoort tot de grote FORD-familie - zal er een betere service zijn want herstellingen zullen kunnen uitgevoerd worden op loopafstand van de fabrieken van FORD, tijdens de arbeidsuren.

(...)

Deze werknemers zijn de enige verbruikers die om of omtrent het nieuwe verkooppunt komen.

Getuige hiervan de brief van FORD MOTOR COMPANY BELGIUM, de concessiegever van NV DRIESEN dd 30.06.1998.

(...).

Dat, zoals de bestreden beslissing stelt, 'dit eveneens zal zorgen voor een betere service voor de verbruikers', is dan ook volledig in tegenspraak met de werkelijkheid.

- b. 'Het ontworpen verkooppunt moet met verschillende vervoermiddelen bereikbaar zijn, inzonderheid met het openbaar vervoer, zonder specifieke lasten voor de gemeenschap.'

Het verkooppunt is gelegen in een totaal verlaten industriegebied waar er geen voetpaden zijn en waar er geen openbaar vervoer is.

Verzoekster verwijst naar de verklaring van DE LIJN - LIMBURG dd 06.11.2000, waaruit blijkt dat ter plaatse helemaal geen openbaar vervoer wordt georganiseerd.

(...)

Bovendien dient opgemerkt dat de vestiging wordt aangevraagd op de Henri Fordlaan 21, daar waar het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, afdeling Wegen Limburg, in haar bijzondere voorwaarden d.d. 12.03.1999 stelde dat 'er geen toegang mocht worden genomen vanaf de gewestweg, zijnde de Henri Fordlaan.'

De bijzondere voorwaarden zijn formeel in die zin dat de toegang dient te worden genomen via de achterliggende Taunusweg en dat 'het terrein zodanig dient ingericht dat het materieel onmogelijk wordt om elders binnen of buiten te rijden.'

(...)

Deze bijzondere voorwaarden van wegeninfrastructuur maken integraal deel uit van de bouwvergunning van 09.06.1999.

De vestiging is dus niet eens bereikbaar langs de Henri Fordlaan, terwijl de zuidkant van de Henri Fordlaan (Fordfabriek) rechtstreeks verbonden is met de noorderkant (toeleveringsbedrijven) via ondertunneling van de Henri Fordlaan.

Dat, zoals de bestreden beslissing stelt, 'het verkooppunt vlot bereikbaar is', is dan ook volledig in tegenspraak met de werkelijkheid.

- c. 'De nieuwe vestiging moet een gunstige invloed uitoefenen op het prijzenniveau van de streek'

De bestreden beslissing gaat hier voorbij aan de conclusie van het Sociaal-Economisch Comité, dat er geen enkele invloed zal zijn op het prijzenniveau van de streek.

(...)

- d. 'De zorg om een uitoefening van een monopolie in de streek te vermijden'. De bestreden beslissing stelt dat 'een monopoliepositie wordt uitgesloten, aangezien er een alleenverkooprecht bestaat voor een bepaalde regio'.

Ook hier gaat men voorbij aan het feitelijk monopolie dat wordt gevestigd m.b.t. de markt van de 10 à 12.000 FORD-werknemers en hun familieleden. Uit de vestigingsaanvraag dd 04.01.2000 van de NV DRIESEN blijkt ontegensprekelijk dat de NV DRIESEN, in samenspraak met

FORD-WERKE A.G., voormelde specifieke markt wenst te draineren naar de voortuin van FORD-WERKE A.G, c.q. bij de NV DRIESEN, en dit ten nadele van de FORD-concessiehouders uit de regio. De NV DRIESEN omschrijft immers een bredere klantenzone dan deze die valt onder de grenzen van haar concessiegebied GENK.

(...)

Diezelfde bedoeling wordt nogmaals bewezen door het artikel van het magazine '@ FORD', een magazine dat gepubliceerd wordt door FORD EUROPE, en ook door de brief van FORD MOTOR COMPANY dd 13.07.1999 waarin gesteld wordt dat het vestigen van een concessiehouder in de onmiddellijke nabijheid van een Fordfabriek een politiek is van FORD EUROPE.

(...)

Dat, zoals de bestreden beslissing stelt 'een monopoliepositie wordt uitgesloten' is volledig in tegenspraak met de werkelijkheid".

3.2.2. Beoordeling

3.2.2.1. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen bepalen dat elke eenzijdige rechtshandeling met individuele strekking die uitgaat van een bestuur en die beoogt rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuurden of voor een ander bestuur in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze afdoende moeten zijn. Artikel 6 van dezelfde wet bepaalt dat deze "slechts van toepassing is op de bijzondere regelingen waarbij de uitdrukkelijke motivering van bepaalde bestuurshandelingen is voorgeschreven, in zoverre deze regelingen minder strenge verplichtingen opleggen". Uit een en ander volgt dat de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen een wet van suppletoire aard is. Artikel 11, § 3 van de wet van 29 juni 1975 betreffende de handelsvestigingen, zoals die gold op het ogenblik van het bestreden besluit, vereist dat de beslissing van het college van burgemeester en schepenen na een gunstig advies met reden moet omkleed zijn en legt een motiveringsverplichting op die niet minder streng is dan deze voorgeschreven door de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen. De bestreden beslissing valt derhalve niet onder de toepassing van deze wet.

Uit wat voorafgaat volgt dat de ingeroepen schending van de motiveringsverplichting geacht moet worden enkel rechtsgeldig te zijn afgeleid uit de schending van artikel 11, § 3 van de wet van 29 juni 1975 betreffende de handelsvestigingen.

3.2.2.2. Met haar betoog dat het bestreden besluit geen eigen motivering bevat, gaat de verzoekende partij voorbij aan het feit dat dit besluit uitdrukkelijk bepaalt “goedkeuring te verlenen aan het verzoek van de n.v. DRIESEN om ter plaatse Henry Fordlaan 21 een garagebedrijf met nettoverkoopoppervlakte van 1.370 m² in te planten”, gezien :

- 1) de herlocalisatie en uitbreiding van dit garagebedrijf geen invloed zullen hebben op de relatie tussen centrum en periferie;
- 3) het verkooppunt vlot bereikbaar is en ter plaatse voldoende parkeergelegenheid geboden wordt;
- 2) dit eveneens zal zorgen voor een betere service voor de gebruikers;
- 4) een monopoliepositie wordt uitgesloten, aangezien er een alleenverkooprecht bestaat van een bepaald merk in een bepaalde regio;
- 5) de tewerkstelling en de betrokken C.A.O.'s hierop van toepassing, een zekere kwaliteit waarborgen.

3.2.2.3. In zoverre de verzoekende partij betoogt dat de bestreden beslissing verwijst naar een niet bestaand koninklijk besluit van 8 december 1975 houdende vaststelling van de criteria in acht te nemen bij het onderzoek van de aanvragen van handelsvestiging, betreft dit een louter materiële vergissing die de verzoekende partij niet heeft misleid, aangezien zij vervolgens zelf naar de criteria van het toepasselijke koninklijk besluit van 8 augustus 1975 houdende vaststelling van de criteria in acht te nemen bij het onderzoek van de aanvragen van handelsvestiging (hierna : het koninklijk besluit van 8 augustus 1975) verwijst.

3.2.2.4. Het betoog van de verzoekende partij dat het bestreden besluit artikel 9, vierde lid van de wet van 29 juni 1975 betreffende de handelsvestigingen miskent, doordat de nieuwe vergunningsaanvraag van 22 december 1999, na het uitblijven van het advies van het Sociaal-Economisch Comité voor de Distributie, werd ingediend bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Genk en niet bij het voormelde comité, zoals artikel 9, vierde lid dit vereist, is niet van aard het bestreden besluit te vitiëren aangezien de tussenkomenende partij de procedure volgde die het Sociaal-Economisch Comité voor de Distributie haar uitdrukkelijk had verzocht te volgen, zij een afschrift van haar aanvraag van 22 december 1999 tevens aan het Ministerie van Economische Zaken, Dienst Handelsbeleid, bezorgde en het college van burgemeester en schepenen van de stad Genk de originele aanvraag van 22 december 1999 op 4 januari 2000 aan de secretaris van het Sociaal-

Economisch Comité voor de Distributie heeft overgemaakt “met verzoek het nodige gevolg hieraan te willen verlenen”.

3.2.2.5. De omstandigheid dat het Sociaal-Economisch Comité voor de Distributie, met miskenning van artikel 9, derde lid van de wet van 29 juni 1975 betreffende de handelsvestigingen, haar advies van 18 januari 2000 niet binnen 5 dagen naar de Provinciale Commissie heeft gezonden, maar dit pas op 26 januari 2000 deed, is evenmin van aard om het bestreden besluit te vitiëren, aangezien de voormelde termijn, die in de wet niet uitdrukkelijk wordt gesanctioneerd, een termijn van orde is.

3.2.2.6. Het betoog van de verzoekende partij dat het bestreden besluit niet rechtmatig is gemotiveerd omdat daarin “op leugenachtige wijze” wordt verwezen naar een niet bestaand advies van de provinciale commissie, kan evenmin worden bijgetreden, aangezien in dit “advies” van 22 februari 2000 uitdrukkelijk wordt vermeld dat “aangezien slechts twee van de vijf in de commissie opgenomen partijen aanwezig zijn, de commissie geen rechtsgeldig advies (kan) uitbrengen” en nergens uit het bestreden besluit blijkt dat met de door de aanwezige partijen in het “advies” geformuleerde “bedenkingen” rekening werd gehouden.

3.2.2.7. Het betoog van de verzoekende partij dat drie van de vijf verwijzingen naar de criteria van het koninklijk besluit van 8 augustus 1975 flagrant in strijd zouden zijn met de werkelijkheid, kan evenmin worden aangenomen.

Wat het criterium van de “verbruikers”, onderdeel “behoeften en koopgewoonten van de betrokken verbruikers” betreft, erkent de verzoekende partij dat het oordeel in het bestreden besluit dat de service verbeterd wordt, juist is voor de Ford personeelsleden en hun familie, zodat, zelfs aangenomen dat de herlocalisatie enkel nuttig is voor deze personen, deze overweging niet in strijd is met de werkelijkheid. Inzake hetzelfde criterium, onderdeel “bereikbaarheid van het verkooppunt”, wordt in het bestreden besluit gesteld dat het verkooppunt vlot bereikbaar is en dat er ter plaatse voldoende parkeergelegenheid wordt geboden en het verkooppunt vooral met de wagen bereikbaar is. De verzoekende partij toont niet aan dat dit in strijd is met de werkelijkheid. Zij toont niet aan wat de impact is van het als voorwaarde bij de bouwvergunning gevoegde advies van de afdeling Wegen dat geen toegang mag worden genomen vanaf de gewestweg Henri Fordlaan, temeer daar er wel aansluiting mogelijk is via de Taunusweg en de parallelweg met de

Henri Ford laan. Voorts toont de verzoekende partij niet op afdoende wijze aan dat de site niet anders dan per wagen bereikbaar zou zijn, bijvoorbeeld te voet of per fiets, zodat evenmin vaststaat dat de site niet met verschillende vervoersmogelijkheden bereikbaar is. Het betoog van de verzoekende partij dat het bestreden besluit voorbijgaat aan het advies van het Sociaal-Economisch Comité van de Distributie dat de nieuwe vestiging weinig of geen invloed zal hebben op het prijsniveau van andere garages, toont niet de onwettigheid van het bestreden besluit aan, gelet op de regelmatige positieve beoordeling van de overige criteria en subcriteria. Het bestreden besluit stelt tenslotte niet ten onrechte dat een monopoliepositie wordt uitgesloten aangezien er een alleenverkooprecht bestaat voor een bepaalde regio, om reden dat het zou voorbijgaan aan het feitelijk monopolie dat wordt gevestigd voor de markt van 10 à 12.000 Ford werknemers en hun familie. De verzoekende partij toont dit feitelijk monopolie niet aan. Zij toont niet aan dat alle Ford werknemers en al hun familieleden, waar ook woonachtig, zich noodzakelijkerwijze tot de nieuwe vestiging zullen richten.

3.2.2.8. In zoverre de verzoekende partij eerst in haar memorie van wederantwoord de formele motiveringsplicht geschonden acht doordat het bestreden besluit, in het licht van de criteria van het koninklijk besluit van 8 augustus 1975, niet motiveert waarom de toelating tot handelsvestiging voor detailhandel kan worden afgeleverd in afwijking van een bouwvergunning die verwijst naar een industriële bestemming, voert zij op onontvankelijke wijze een nieuw middel aan. Het voorgaande geldt evenzeer voor het eerst in de laatste memorie van de verzoekende partij aangevoerde betoog dat het Sociaal-Economisch Comité van de Distributie niet alle twaalf criteria van het voormelde koninklijk besluit op voldoende wijze heeft onderzocht en dat niet is bewezen dat het advies van het Sociaal-Economisch Comité van de Distributie bij de bestreden beslissing werd gevoegd.

Het middel kan niet tot vernietiging leiden.

3.3. Derde middel

3.3.1. Het aangevoerde middel

De verzoekende partij voert in een derde middel de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en het gelijkheidsbeginsel als beginselen van behoorlijk bestuur :

“Verwerende partij kan niet ernstig argumenteren dat het vergunnen van een kleinhandelszaak in een industriegebied zou kaderen binnen een bewuste beleidskeuze. Verwerende partij zou dit kunnen argumenteren tegen de achtergrond van een beweerde schaarste aan terreinen om bedrijven zoals garages e.a. in te planten.

1.

De feitelijke situatie ter plaatse is onverenigbaar met een beweerd gewijzigde beleidskeuze.

Verzoekster verwijst naar de Gemeenteraadsbeslissing van 18.02.92, waarin de Stad GENK formeel besliste slechts tot verkoop van deze gronden over te gaan aan ‘FORD-leveranciers en gegadigden die zich in het kader van de ‘just-in-time’ objectieven zo dicht mogelijk bij de Fordfabrieken wensen te vestigen.’

(...)

Precies dat was de beleidskeuze van de Stad GENK ! Het vestigen van industriële bedrijven, die rechtstreekse toeleverancier zijn van FORD.

Dit geldt des te meer wanneer de Gemeenteraadsbeslissing dd 18.02.92 (waarbij de Stad GENK de betreffende gronden terugkocht van FORD-WERKE A.G.) van die aard is dat de Stad GENK de betreffende gronden slechts kan verkopen na terzake het fiat bekomen te hebben van FORD-WERKE A.G.

Geen enkele detailhandel, ook niet deze van FORD-wagens, kadert binnen de bestemming van het gebied dat door de Stad GENK formeel gereserveerd werd voor toeleveringsbedrijven van FORD-WERKE A.G.

Niet voor niets werd in de periode 1995-1999 voor honderden miljoenen aan openbare werken uitgevoerd (waaronder 2 bruggen over het Albertkanaal) om de Henry Fordlaan ter hoogte van de Fordfabrieken op een talud te leggen, teneinde de produkten van de toeleveringsbedrijven via speciaal gebouwde tunnels langs de kortste weg van het zuidelijk deel der Henry Fordlaan (toeleveringsbedrijven) naar het noordelijk deel (FORD-WERKE A.G.) te transporteren.

De vestiging van de NV DRIESEN situeert zich precies temidden van deze toeleveringsbedrijven.

2.

Indien er al sprake zou zijn van een gewijzigde beleidskeuze, dan zal de Raad van State vaststellen dat deze wijziging - o zo toevallig - tussenkwam vanaf 18.11.1999 (na verzoeksters schrijven dd 08.11.1999 aan FORD MOTOR COMPANY BELGIUM), wanneer de Stad GENK kennelijk een bocht van 180/ neemt en plots stappen gaat ondernemen om de inplanting van de NV DRIESEN - waarvan de ruwbouw op datzelfde ogenblik vrijwel voltooid was - enige rechtmatigheid te verlenen.

De stelling van de Stad GENK om n.a.v. de vestigingsaanvraag van de NV DRIESEN de op 09.06.1999 verleende bouwvergunning dusdanig uit te leggen dat deze betrekking had op een gebouw bestemd voor kleinhandel vormt daarbij het hoogtepunt van gedaagdes kunstgrepen, resp. poetspogingen om een feitelijke situatie te consacreran.

Voor de goede orde, verzoekster heeft geen enkel probleem met het voorwerp van de op 09.06.1999 verleende bouwvergunning, die manifest betrekking heeft op een gebouw met een industriële bestemming.

Verzoekster heeft het grootste probleem met het feit dat gedaagde toestaat dat diezelfde bouwvergunning door de NV DRIESEN wordt misbruikt om detailhandel te organiseren, zonder dat gedaagde terzake actie onderneemt. Integendeel, met de gewraakte beslissing dd 08.03.2000 gaat gedaagde deze detailhandel wettigen.

Het heeft er alle schijn van dat gedaagde kennelijk onwettige beslissingen is gaan uitvaardigen onder druk van een werkgever die in haar stad 10 à 12.000 personen tewerk stelt.

De vestiging van de NV DRIESEN op deze specifieke locatie kan immers enkel worden uitgelegd als een bewuste poging van FORD MOTOR COMPANY BELGIUM, om via de NV DRIESEN, vanaf de betreffende site, recht tegenover de fabrieksuitgang van FORD-WERKE A.G., een specifieke verbruikersmarkt te bewerken (nl. de 10 à 12.000 FORD-werknemers, die meerdere wagens per jaar mogen afnemen voor eigen gebruik en/of voor familieleden).

Verzoekster verwijst hierna naar de al te doorzichtige 'poetspogingen' van gedaagde :

Op 18.11.1999 kwam volgende gemeenteraadsbeslissing tussen :

(...)

Verkoop industriegrond aan nv D.B.C. - aanpassing artikel 12.

Gelet op ons besluit van 17.06.1999 houdende verkoop aan de nv D.B.C. van 1ha 54a 85ca industriegrond, gelegen op de hoek van de Henry Fordlaan en de Taunusweg, onder voorwaarden als vervat in de 'Belofte van verkoop van industriegrond', met voornoemde afgesloten op 18.06.1999;

Overwegende dat de notariële akte met betrekking tot deze aangelegenheid werd verleden op 25.10.1999;

Gelet op de bouwvergunning, afgeleverd door het College op 09.06.1999 voor het oprichten van een garagebedrijf met toonzaal;

Gelet op artikel 12 - detailhandel - van voornoemde belofte van verkoop van industriegrond d.d. 18.06.1999, waarin vermeld dat detailhandel en het met dat doel inrichten van een toonzaal, toegankelijk voor het publiek, niet is toegestaan;

Gelet op de tegenstrijdigheid tussen artikel 12 en de afgeleverde bouwvergunning;

Overwegende dat, rekening houdend met de grootschaligheid van deze onderneming, het wenselijk is dat de eerste alinea van artikel 12 als volgt wordt aangepast: 'Detailhandel en het met dat doel inrichten van een toonzaal, toegankelijk voor het publiek, is niet toegestaan, behoudens het verkopen van auto's met toebehoren, eigen aan het bedrijf.'

Per 07.01.2000, i.e. na dagvaarding d.d. 17.12.1999, werd de redactie der gemeenteraadsbeslissing d.d. 18.11.1999 overgenomen in een authentieke akte.

(...)

...

In uitvoering van de beslissing van de gemeenteraad van de gemeente Genk de dato achttien november negentienhonderd negenennegentig wordt tussen alle partijen in deze overeengekomen dat artikel zeven van de bijzondere voorwaarden opgenomen in voormelde akte van verkoop verleden voor ondergetekende notaris op vijftientwintig november negentienhonderd negenennegentig, luidend als volgt:

Artikel 7: Detailhandel: Detailhandel en het met dat doel inrichten van een toonzaal, toegankelijk voor het publiek, is niet toegestaan.

Indien deze bepaling niet wordt nageleefd is de koper een boete verschuldigd van vijftien duizend frank (15.000 Fr.) per dag. Deze som wordt aangepast aan de schommelingen van het indexcijfer der consumptieprijzen.

De schadevergoeding is verschuldigd indien de koper zich niet in regel gesteld heeft vanaf de éénendertigste dag na de ingebrekestelling.

Wordt vervangen door navolgende bepaling:

Artikel 7: Detailhandel: Detailhandel en het met dat doel inrichten van een toonzaal, toegankelijk voor het publiek, is niet toegestaan, behoudens het verkopen van auto's met toebehoren, eigen aan het bedrijf.

Indien deze bepaling niet wordt nageleefd is de koper een boete verschuldigd van vijftien duizend frank (15.000 Fr.) per dag. Deze som wordt aangepast aan de schommelingen van het indexcijfer der consumptieprijzen.

De schadevergoeding is verschuldigd indien de koper zich niet in regel gesteld heeft vanaf de éénendertigste dag na de ingebrekestelling.

...

De gemeenteraadsbeslissing van 18.11.1999 houdt geen bestemmingswijziging in.

De redactie van art. 1 van de gemeenteraadsbeslissing in kwestie is duidelijk in die zin, dat de beslissing tot doel heeft 'de aanpassing van de eerste alinea van art. 12 van de belofte van verkoop van industriegrond, afgesloten tussen de gemeente en de NV D.B.C., op 18.06.1999 en overgenomen in de notariële verkoopakte dd 25.10.99.'

Kortom, de Stad GENK past ééenzijdig de onderhandse verkoopbelofte dd 18.06.1999 (art. 12) en de authentieke verkoopbelofte dd 25.10.1999 aan, door te stellen dat 'detailhandel en het met dat doel inrichten van een toonzaal, toegankelijk voor het publiek, niet is toegestaan, behoudens voor het verkopen van auto's met toebehoren.'

Maar er is meer. De beslissing van de gemeenteraad dd 18.11.1999 is volkomen in tegenstrijd met artikel 1 van de verkoopsovereenkomst dat niet werd gewijzigd:

(...)

Artikel 1 : Bestemming.

De koper zal op het terrein alleen gebouwen en constructies oprichten die direct of indirect verband houden met de industriële bestemming van het bedrijf, te weten garage-bedrijf, zoals deze vermeld zullen worden in de milieu-vergunning of in de mededeling aan het gemeentebestuur.

Op het terrein mogen slechts andere activiteiten plaatsvinden na schriftelijke en voorafgaandelijke toestemming van het College van Burgemeester en Schepenen. Deze wijziging dient tevens ter kennis te worden gebracht van de Gewestelijke Ontwikkelingsmaatschappij voor LIMBURG.

Voorafgaand aan de gemeenteraadsbeslissing dd 18.11.1999 ligt geen schriftelijke toestemming van het College van Burgemeester en Schepenen ter tafel, en evenmin is er sprake van enige kennisgeving aan de GOM-LIMBURG.

Deze industriële bestemming is zo belangrijk dat dit ook nog eens wordt herhaald in art. 8 (vervreemding) en art. 12 (voorwaarden hypothecaire kredietverlener) en in punt 3 (overige stedenbouwkundige bepalingen) onder 'stedenbouw' op blz. 9 van de verkoopakte.

Bovendien wordt in de belofte van verkoop van industriegrond van 18.06.1999 in art. 21 een voorkeurrecht tot aankoop van een bijkomend deel van de industriegrond toegekend.

De 4de paragraaf van dit artikel stelt dat de koper dit perceel slechts kan aankopen: '... voor zover hij aan de hand van concrete bouw- en investeringsplannen het bewijs levert de grond nodig te hebben voor industriële of ambachtelijke doeleinden.'

De gemeenteraadsbeslissing dd 18.11.1999 betreft derhalve een zuiver burgerrechtelijke aangelegenheid, waarbij één van de twee partijen die betrokken waren bij een koopovereenkomst ééenzijdig wijzigingen aanbrengt aan de verkoopsmodaliteiten.

Doch de gemeenteraadsbeslissing dd 18.11.1999 verandert niet één letter van de bestaande bouwvergunningen dd 09.06.1999.

Trouwens, de Gemeenteraad heeft terzake niet de minste bevoegdheid.

De enige gemeentelijke instantie om bouwvergunningen af te leveren en/of te wijzigen betreft het College van Burgemeester en Schepenen, dat inzake het afleveren van bouwvergunningen optreedt als een administratief rechtscollege, met zijn eigen typische bevoegdheden.

En dat een koopovereenkomst, desgevallend voorzien van een annexe (c.q. de Gemeenteraadsbeslissing dd 18.11.99) niet vermag een bouwvergunning te wijzigen is evident.

De bestemming wordt nooit of te nimmer gevestigd door de inhoud van een onderhandse of authentieke koopovereenkomst (intra partes), maar steeds door de bepalingen van het gewestplan, alsook door de door het College van Burgemeester en Schepenen afgeleverde bouwvergunning.

Het is uit den boze dat een eenvoudige gemeenteraadsbeslissing van aard zou zijn de zonebestemming van een gewestplan zonder meer te wijzigen.

Een gemeentelijke overheid kan zich geen voorheen federale, thans gewestelijke bevoegdheden toeëigenen.

Inzoverre naar het oordeel van een bestuur de plannen van aanleg niet langer geschikt zouden zijn, komt het dit bestuur toe om de nodige stappen te ondernemen om kwetstige plannen in herziening te stellen, veeleer dan diezelfde plannen te miskennen.

(...)

Gezien het betreffende gewestplan niet in herziening werd gesteld, komt de Stad GENK geen enkele bevoegdheid toe om zonebestemmingen toe te laten die vreemd zijn aan de volgens het huidige gewestplan opgelegde industriële activiteit.

En het is slechts in die zin dat de bouwvergunning dd 09.06.1999 kan worden uitgelegd”.

3.3.2. Beoordeling

3.3.2.1. Een middel bestaat uit de voldoende en duidelijke omschrijving van de geschonden geachte rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel naar het oordeel van de verzoekende partij door het bestreden besluit wordt geschonden. De verzoekende partij geeft geen voldoende en duidelijke omschrijving van de wijze waarop het gelijkheidsbeginsel geschonden is. Het middel is in zoverre onontvankelijk.

3.3.2.2. Met haar betoog dat de eerste verwerende partij er zich aanvankelijk toe verbond om, bij herverkoop, de grond bij voorkeur te bestemmen voor industriële bedrijven die rechtstreeks toeleveranciers zijn van FORD en zich in de buurt willen vestigen in het kader van just-in-time bevoorrading, dat “honderden miljoenen” aan openbare werken werden uitgevoerd om de produkten van de toeleveringsbedrijven via speciaal gebouwde tunnels langs de kortste weg naar de Ford fabriek te transporteren, en dat het kwestieuze bedrijf zich precies temidden van deze toeleveringsbedrijven situeert, toont de verzoekende partij de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel door het

bestreden besluit niet aan. Zoals onder randnummer 3.1.2.3, bij de bespreking van het eerste middel, werd uiteengezet, toont de verzoekende partij voorts de onverenigbaar van het bedrijf met de bestemming industriegebied niet aan en maakt zij evenmin aannemelijk dat de bouwvergunning van 9 juni 1999 niet op de verkoop van wagens als kleinhandelsactiviteit betrekking zou hebben gehad.

Het middel is ongegrond.

3.4. Vierde middel

3.4.1. Het aangevoerde middel

De verzoekende partij voert in een vierde middel machtsafwending aan :

“Verzoekster verwijst naar de gebrekkige motiveringsplicht (zie hoger, tweede middel), alsook naar de schending van het gelijkheidsbeginsel (zie hoger, derde middel), die slechts illustreren dat gedaagde particuliere belangen liet prevaleren op het algemeen belang.

Ook de bocht van 180/, vervat in de Gemeenteraadsbeslissing dd 18.11.1999, spreekt boekdelen.

(...)

Gedaagde kon kennelijk niet weerstaan aan de druk van een rechtsonderhorige van haar stad, die 10 à 12.000 werknemers van de regio tewerk stelt”.

3.4.2. Beoordeling

Machtsafwending is de onwettigheid die er in bestaat dat een bestuursorgaan de bevoegdheid die haar bij wet tot het bereiken van een bepaald doel van algemeen belang is gegeven, uitsluitend aanwendt tot het nastreven van een ander doel. Het uitsluitend nastreven van het ongeoorloofde oogmerk dient te worden aangetoond met voldoende ernstige en overeenstemmende vermoedens. De verwijzing door de verzoekende partij naar het tweede en het derde middel, die ongegrond werden bevonden, haar betoog dat “de bocht van 180/, vervat in de gemeenteraadsbeslissing dd. 18.11.1999, boekdelen (spreekt)”, het betoog in haar laatste memorie dat in deze laatste beslissing uitdrukkelijk rekening werd gehouden met “de grootschaligheid van deze onderneming”, en haar bewering dat de “gedaagde kennelijk niet (kon) weerstaan aan de druk van een rechtsonderhorige van haar stad, die 10 à 12.000 werknemers van de regio tewerk stelt”, volstaan daartoe niet. Er bestaat dan ook geen aanleiding om de zaak wegens machtsafwending te verwijzen naar de algemene vergadering.

Het middel is niet gegrond.

**OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :**

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 348,53 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

De kosten van de tussenkomst, bepaald op 125 euro, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zeventwintig mei 2009, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	R. STEVENS,	kamervoorzitter,
	J. CLEMENT,	staatsraad,
	S. DE TAEYE,	staatsraad,
Mevr.	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. TRUYENS.

R. STEVENS.