

**RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.**

**A R R E S T**

**nr. 198.789 van 10 december 2009  
in de zaak A. 137.884/XII-3887.**

In zake : Guido LAINEZ,  
die woonplaats kiest bij  
advocaat H. Driessen,  
kantoor houdende te Hasselt,  
Catharinaplein 15

tegen :

de STAD LEUVEN,  
die woonplaats kiest bij  
advocaat B. Beelen,  
kantoor houdende te Leuven,  
Justus Lipsiusstraat 24.

---

**D E R A A D V A N S T A T E, XIIe K A M E R,**

Gezien het verzoekschrift dat Guido Lainez op 13 juni 2003 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 10 april 2003 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Leuven met betrekking tot de toewijzing van de plaatsen voor de septemberkermis 2003 aan de verschillende foornijveraars;

Gelet op het arrest nr. 123.939 van 7 oktober 2003 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing wordt verworpen;

Gezien het verzoekschrift tot voortzetting van de procedure ingediend door verzoeker op 5 november 2003;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag, opgesteld door auditeur P. De Somere;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen en gezien de laatste memories;

Gelet op de beschikking van 11 mei 2009 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 9 juni 2009;

Gehoord het verslag van staatsraad J. Lust;

Gehoord de opmerkingen van advocaat B. Ronse, die loco advocaat H. Driessen verschijnt voor verzoeker, en van advocaat J. Vanstipelen, die loco advocaat B. Beelen verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur P. De Somere;

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

### **OVERWEEGT WAT VOLGT :**

#### *I. Feiten*

1. Verzoeker is foorkramer en heeft sedert 1997 op alle edities van de septemberkermis te Leuven op dezelfde standplaats op de Oude Markt een lunapark uitgebaat. In de edities 1997 tot en met 2001 was zijn lunapark 11m op 9m groot; in de editie 2002 12m op 9m.

Met een 27 november 2002 gedateerd formulier vraagt verzoeker een standplaats aan voor de septemberkermis van 2003, voor een lunapark met de afmetingen 12m x 9m.

Op 10 april 2003 neemt het college van burgemeester en schepenen kennis van het verslag van 4 april 2003 van de informatieambtenaar betreffende de organisatie van de septemberkermis 2003 en beslist het er mee in te stemmen, zowel wat de voorgestelde aantallen en de soorten attracties op de verschillende pleinen betreft, als wat het blanco plan aangaat waarbij de attracties op de meest optimale manier over de pleinen werden verdeeld, als met betrekking tot de toewijzing van de plaatsen aan de verschillende foornijveraars op basis van de argumenten in het verslag.

In verband met verzoeker vermeldt het verslag van de informatieambtenaar :

“Aan het lunapark met afmetingen 12 meter x 9 meter van Guido Lainez, Klein Rijselstraat 23, 3010 Leuven wordt geen standplaats toegekend aangezien deze afmetingen voor dit soort attractie niet weerhouden werden om de kermis optimaal te kunnen schikken en gezien de beperking van het aantal ‘geldspelen’ op alle pleinen en in het bijzonder op de Oude Markt rekening houdend met de onmiddellijke nabijheid van de school”.

Aan verzoeker wordt met een brief van 23 april 2003 meegedeeld wat volgt :

“Het college van burgemeester en schepenen besliste in zitting van 10 april 2003 niet in te gaan op uw aanvraag om een standplaats op de septemberkermis te Leuven 2003 te bekomen met uw attractie ‘lunapark’ met afmetingen 12 meter x 9 meter.

Aangezien het aantal aanvragen de beschikbare plaatsen andermaal overschreed, was het college van burgemeester en schepenen genoodzaakt een keuze te maken. Zij keurden daartoe eerst een lijst goed met de soorten attracties, het aantal van elk soort en de pleinen waarop deze attracties een plaats zouden krijgen. Hierbij werd gezorgd voor een zo groot mogelijke verscheidenheid. Net als in het verleden werd het aantal ‘geldspelen’ (lunaparken, bulldozers en andere muntspelen) zo beperkt mogelijk gehouden. Aan de hand van deze lijst werd vervolgens een plan opgemaakt waarop de attracties op de meest optimale manier over de verschillende pleinen verdeeld werden. Dit plan omvatte de soorten attracties die op een plein zouden komen en de afmetingen die ervoor voorzien werden.

Na goedkeuring van dit plan werd tenslotte nagegaan welke attracties van welke foornijveraars in aanmerking kwamen om het plan concreet in te vullen. Het soort attractie en de afmetingen waren hierbij in de eerste plaats bepalend. Bij gelijkaardige attracties, met gelijkaardige afmetingen werd eveneens rekening gehouden met de attractiviteit (op basis van bijgevoegde foto’s) en het spelconcept. Uw attractie werd niet weerhouden aangezien deze afmetingen voor dit soort attractie niet weerhouden werden om de kermis optimaal te kunnen schikken”.

## *II. Ontvankelijkheid*

### *A. Inschrijving in het handelsregister*

2. Volgens de memorie van antwoord is het beroep onontvankelijk omdat verzoeker geen inschrijving in het handelsregister vermeldt.

In het auditoraatsverslag wordt vastgesteld dat de exceptie dient verworpen omdat het euvel in de memorie van wederantwoord is goedge maakt. In de laatste memorie wordt daar door verwerende partij niet op gereageerd.

De Raad van State valt het auditorsverslag bij. De exceptie wordt verworpen.

### *B. Belang*

3. Nog volgens de memorie van antwoord is verzoeker zonder het vereiste belang omdat de middelen enkel gericht zouden zijn tegen de concrete toewijzing van de verschillende standplaatsen aan de diverse kandidaten, en niet tegen de voorafgaande vaststelling van de aantallen en soorten attracties op de verschillende pleinen, noch tegen de goedkeuring van het blanco plan van de septemberkermis 2003 waarbij de attracties op de meest optimale manier over de pleinen worden verdeeld. Aangezien de door verzoeker opgegeven afmetingen in het formulier van kandidaatstelling, namelijk 12 op 9 meter, niet voorkomt op het blanco plan, kon hij hoe dan ook niet in aanmerking komen voor een toewijzing van één van de drie mogelijke standplaatsen. Voorts wijst verwerende partij er op dat een eventuele nietigverklaring van de bestreden beslissing verzoeker nog steeds geen standplaats toekent en dat de septemberkermis van september 2003 reeds voorbij is.

4. Verwerende partij heeft op 10 april 2003, door het verslag van de informatieambtenaar betreffende de organisatie van de septemberkermis 2003 goed te keuren, in één beweging beslist zowel inzake de aantallen en soorten attracties op de verschillende pleinen, als inzake het blanco plan met betrekking tot de meest optimale verdeling ervan, én inzake de toewijzing van de plaatsen aan de begunstigden. Tegen die ene, driedelige beslissing voert verzoeker wel degelijk middelen aan.

Dat een nietigverklaring in voorkomend geval niet uit zichzelf meebrengt dat verzoeker een standplaats heeft en dat meer bepaald voor het verkrijgen van die standplaats verwerende partij eerst nog een nieuwe beslissing zou moeten nemen, sluit op zichzelf geenszins een toereikend belang uit.

Ook de enkele omstandigheid dat deze nieuwe beslissing niet meer tijdig zou zijn om verzoeker nog effectief in de gelegenheid te stellen een standplaats op de septemberkermis van 2003 te bezetten, staat een voldoende belang in zijn hoofde niet in de weg.

De bestreden beslissing, die met een brief van 23 april 2003 aan verzoeker ter kennis is gebracht, belet hem, voor het eerst sinds jaren, zijn lunapark te exploiteren op de septemberkermis te Leuven. Vanwege de toepasselijke procedureregels was het hoe dan ook van meet af aan zo goed als uitgesloten dat een vernietiging van de beslissing nog vóór het einde van de kermis kon worden uitgesproken en hem aldus een direct praktisch nut kon verschaffen. In die omstandigheden eisen dat een vernietiging op straffe van onontvankelijkheid daadwerkelijk ertoe kan bijdragen dat verzoeker alsnog op de septemberkermis kan staan, zou feitelijk tot gevolg hebben dat de beslissing niet voor vernietiging in aanmerking komt. Evenwel blijkt uit niets dat de wetgever een dergelijke beslissing, die op korte termijn haar volledig effect sorteert, uit het annulatiecontentieux heeft uitgesloten of heeft willen uitsluiten. De conclusie hieruit moet dan ook zijn dat in een geval als het onderhavige, het belang bij de vordering tot nietigverklaring met de nodige soepelheid moet worden beoordeeld.

Overigens werd in het auditorsverslag in dit verband aangenomen dat de bestreden beslissing geen eenmalige regeling is, dat het college elk jaar opnieuw de standplaatsen voor de septemberkermis dient toe te wijzen, en dat het onderzoek van het beroep ertoe kan leiden een carrousel van steeds weerkerende beslissingen met dezelfde inhoud te doorbreken. Verwerende partij heeft dat in de laatste memorie niet tegengesproken en ook de Raad van State ziet geen reden om dat te doen.

De exceptie van gebrek aan belang wordt bijgevolg verworpen.

#### *De grond van de zaak*

#### *Standpunt van de partijen*

5. Verzoeker put een *tweede middel* uit de schending van het gelijkheidsbeginsel (artikel 10 en 11 van de Grondwet) en van de motiveringsplicht (de wet van 29 juli 1991), doordat aan hem geen standplaats wordt toegekend vanwege de beperking van het aantal geldspelen en de onmiddellijke nabijheid van de school, ofschoon aan F. A. wel een vergunning voor het plaatsen van een “muntenspel” op de Oude Markt wordt toegekend en geen duidelijke motivering wordt gegeven waarom de ene attractie boven de andere wordt verkozen. Nog volgens het middel wordt evenmin gemotiveerd waarom een “muntjesspel” van een

“lunapark” zou verschillen en kan het criterium van de afmetingen niet als een deugdelijke maatstaf worden gehanteerd voor de toewijzing of weigering van een standplaats.

6. Verwerende partij antwoordt in de memorie van antwoord dat verzoeker voorbijgaat aan het feit dat hem geen standplaats kon worden toegekend om reden dat de opgegeven afmetingen in zijn kandidaatstelling niet konden worden ingepast in de optimale invulling overeenkomstig het blanco plan goedgekeurd door het college van burgemeester en schepenen. Dat is “uiteraard de hoofdreden” waarom hij geen standplaats kreeg toegewezen. Het feit dat er slechts in drie standplaatsen voor lunaparken is voorzien, vloeit voort uit de politiek van de stad Leuven om het aantal lunaparken en muntspelen te beperken, zeker op de Oude Markt gelet op de onmiddellijke nabijheid van de school aldaar. Overigens is er wél een verschil tussen een lunapark en een geldspel. Volgens de definitie van artikel 7 van het gemeenteraadsbesluit van 23 april 2001 worden als lunapark (automatische spelen) die inrichtingen aangezien waarin meerdere van elkaar verschillende automatische toestellen worden opgesteld. Een muntenspel bestaat juist uit allemaal dezelfde soorten automatische toestellen, met name spelletjes die gebaseerd zijn op munten. Een lunapark herbergt naast eventuele muntenspelletjes ook bijvoorbeeld diverse videogames en allerlei andere automatische toestellen. Beide kermisattracties kunnen derhalve op een aparte wijze worden behandeld.

7. In de laatste memorie stelt verwerende partij dat sowieso het eerste weigeringsmotief overeind blijft. Uit het verslag van de informatieambtenaar blijkt dat op de Leuvense septemberkermis van 2003 drie lunaparken worden toegelaten waarvan één op het Herbert Hooverplein en twee op het Ladeuzeplein. In tegenstelling tot de voorgaande jaren wordt op de Oude Markt geen lunapark meer toegelaten rekening houdende met de onmiddellijke nabijheid van de school. Wel wordt nog een muntjesspel toegelaten. Het eerste weigeringsmotief om de attractie van verzoeker te weren was dan ook de beperking van het aantal geldspelen, waaronder lunaparken vallen, op de kermis en in het bijzonder op de Oude Markt gelet op de onmiddellijke nabijheid van een school.

Wat het tweede weigeringsmotief betreft merkt verwerende partij nog op “dat het vrij logisch is dat het blanco plan volledig wordt ingenomen door kermisattracties. Het is namelijk zo dat de oppervlaktes van die kermisattracties niet veel verschillen en die oppervlaktes ook min of meer gekend zijn, doorheen de jaren

opgebouwde expertise, bij de stadsdiensten die het blanco plan opstellen. Gelet op de overvloed aan aanvragen (met soms zelfs 5 à 6 kandidaten voor een zelfde stiel) voor de Leuvense kermis is het dan ook niet abnormaal dat dit blanco plan volledig kan worden ingenomen door de diverse attracties met die oppervlaktes zoals vermeld op het blanco plan”.

### *Beoordeling*

8. Voortgaande op het verslag van de informatieambtenaar waarbij de bestreden beslissing zich heeft aangesloten, op de brief waarmee van die beslissing aan verzoeker is kennis gegeven en op de memorie van antwoord, is het preponderante motief om verzoeker geen standplaats te geven het feit dat de afmetingen van zijn attractie niet stroken met de afmetingen van de drie lunaparken waarin het blanco plan van de septemberkermis 2003 voorziet. Immers voorziet dat blanco plan in drie attracties “lunapark”: één van 10m op 10 (op het Herbert Hooverplein) en één van 11m op 11 en van 12m op 12 (op het Ladeuzeplein), terwijl verzoeker een standplaats had aangevraagd, zoals er hem in 2002 één was toegekend, van 12m op 9.

9. Wat de deugdelijkheid van dit motief van het blanco plan en het erop gebaseerde criterium van de afmetingen betreft, wordt in het auditorsverslag geconcludeerd :

“De verwerende partij zet niet uiteen op welke wijze het zgn. blanco-plan met de afmetingen is tot stand gekomen, doch, althans in de huidige stand van de procedure, kan er niet anders dan worden aangenomen dat de afmetingen in het zgn. blanco-plan werden bepaald in functie van de ingediende kandidaatstellingen. Het kan immers geen toeval zijn dat telkenmale voor elke attractie eerst in het blanco-plan afmetingen worden vooropgesteld, die dan nadien blijken overeen te komen met attracties van de weerhouden kandidaten. Met deze werkwijze kan de verwerende partij eerst die kandidaten, die om een andere reden haar voorkeur genieten, vrij kiezen, om dan nadien, fictief, het criterium van de afmetingen als zgn. objectief selectiecriteria aan te voeren. In die omstandigheden stelt de verzoekende partij met recht dat het criterium van de afmetingen geen deugdelijk motief is om de aanvraag van verzoeker af te wijzen”.

De reactie hierop van verwerende partij, in de laatste memorie, is veelzeggend.

In de eerste plaats noemt zij het betrokken motief plots niet meer “de hoofdreden”, maar integendeel “overbodig”, gelet op het andere motief.

In de tweede plaats betwist zij niet echt de zienswijze in het auditorsverslag, maar tracht zij een en ander te vergoelijken: de oppervlaktes van de attracties zijn, vanwege de ervaring uit het verleden, weliswaar “min of meer” gekend, maar tegelijk verschillen die oppervlaktes onderling zo weinig dat het “niet abnormaal” is en zelfs “vrij logisch” dat, gezien het groot aantal aanvragen, de vakken die in het blanco plan werden afgebakend altijd wel voor iemand passen.

10. Uit wat voorafgaat, leidt de Raad van State af dat het motief van de afmetingen willekeurig is. In het blanco plan heeft verwerende partij rigoureuze alleen rekening gehouden met welbepaalde, precieze afmetingen, waardoor meteen alle attracties die daar niet exact aan beantwoordden uitgesloten werden, ook al verschilden hun afmetingen “niet veel”. De loutere, door niets gestaafde bewering dat daarmee de “meest optimale” schikking van de kermis wordt gediend, kan dat niet verantwoorden - des te minder waar blijkt dat verwerende partij bij de bepaling van de strikte afmetingen op het blanco plan niet onwetend was van wie deze of gene afmetingen goed uitkwam, gelet immers op haar door “de jaren opgebouwde expertise”.

11. Ook het motief van de beperking van het aantal geldspelen op alle pleinen, in het bijzonder op de Oude Markt, vermag niet de uitsluiting van verzoeker te rechtvaardigen. Eén zaak is namelijk de beperking van het aantal geldspelen -waartoe, blijkens het verslag van 4 april 2003 van de informatieambtenaar, zowel de lunaparken als muntenspelen te rekenen zijn-, een andere zaak is wie van de verschillende gegadigden voor de exploitatie van een dergelijk geldspel de dupe van die beperking moet zijn.

Noch verklaart het kwestieuze motief waarom verzoeker geen plaats kreeg op de Oude Markt, noch waarom hij dan niet tenminste een standplaats op het Herbert Hooverplein of het Ladeuzeplein verkreeg.

In het verleden stond verzoeker steeds op de Oude Markt. Daar is tijdens de septemberkermis 2003 wel nog plaats voor een muntenspel, uitgebaat door F. A., maar niet meer voor verzoeker. In de memorie van antwoord verklaart verwerende partij dit door het verschil tussen een muntenspel en een lunapark: het eerste “bestaat uit allemaal dezelfde soorten automatische toestellen namelijk spelletjes die gebaseerd zijn op munten”, het tweede herbergt “naast eventuele

muntenpelletjes ook bijvoorbeeld diverse videogames alsook allerlei automatische toestellen”.

De Raad van State begrijpt dat er een verschil bestaat tussen een muntenspel en een lunapark. Minder begrijpelijk is evenwel wat de relevantie is van het geschetste onderscheid ten aanzien van het oogmerk om het aantal “geldspelen” te beperken, “in het bijzonder op de Oude Markt rekening houdend met de onmiddellijke nabijheid van de school”.

Overigens gold verzoekers aanvraag van 27 november 2002 ook voor het Herbert Hooverplein of het Ladeuzeplein. Hij heeft echter ook daar geen plaats gekregen. Het blijkt niet dat zijn kandidaatstelling is afgewogen tegen die van de gegadigden die er, niettegenstaande de beperking wat het aantal geldspelen betreft, toch met een dergelijk spel mochten staan. In zoverre de reden daarvoor is dat zijn attractie niet de juiste afmetingen heeft, valt het motief samen met het hiervoor *sub* 9 besproken en ondeugdelijk bevonden motief.

12. Het tweede middel is in de besproken mate gegrond.

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

### **Artikel 1.**

Vernietigd wordt de beslissing van 10 april 2003 waarbij het college van burgemeester en schepenen van de stad Leuven zich aansluit bij het verslag van 4 april 2003 van de informatieambtenaar betreffende de organisatie van de septemberkermis 2003 en dienovereenkomstig de plaatsen voor de septemberkermis 2003 aan de verschillende foornijveraars toewijst.

### **Artikel 2.**

De kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 350 euro, komen ten laste van verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op  
tien december 2009, door de XIIe kamer, die was samengesteld uit :

|        |                     |                  |
|--------|---------------------|------------------|
| de HH. | D. VERBIEST,        | kamervoorzitter, |
|        | J. LUST,            | staatsraad,      |
|        | G. VAN HAEGENDOREN, | staatsraad,      |
| Mevr.  | S. DOMS,            | griffier.        |

**De griffier,**

**De voorzitter,**

**S. DOMS.**

**D. VERBIEST.**