RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

nr. 247.985 van 1 juli 2020
in de zaak A. 221.816/X-16.892

In zake : de NV SINVEST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Geert Philipsen en Yves Loix
kantoor houdend te 2600 Antwerpen
Borsbeeksebrug 36
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering en door het Interministerieel Comité voor de Distributie
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Jan Bouckaert, Bastiaan Schelstraete en Ann Apers
kantoor houdend te 1000 Brussel
Loksumstraat 25
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 31 maart 2017, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van het Interministerieel Comité voor de Distributie van 26 januari 2017 waarbij het beroep ingediend door de nv Handelsonderneming Succes tegen de beslissing van het college van burgmeester en schepenen van de gemeente Lanaken van 18 december 2014 ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard en de gevraagde machtiging niet wordt verleend.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Adjunct-auditeur Katrien Didden heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij en de verwerende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 19 juni 2020.

Staatsraad Stephan De Taeye heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Anouk Van Gestel, die *loco* advocaten Geert Philipsen en Yves Loix verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Bastiaan Schelstraete die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Adjunct-auditeur Katrien Didden, daartoe gemachtigd bij beslissing van de auditeur-generaal van 18 december 2019, heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

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

III. Feiten

3.1. Het geschil heeft betrekking op een handelscomplex gelegen aan de Bedrijfsweg 12 te Lanaken.

Voor de oprichting van de gebouwen werden stedenbouwkundige vergunningen verkregen op 14 november 2012 en 10 oktober 2013, terwijl voor de handelspanden socio-economische machtigingen werden verleend op 13 september 2012 (Action), 8 mei 2014 (Wibra) en 14 augustus 2014 (ZEB en Vögele).

3.2. De verzoekende partij is ingevolge inbreng in natura door de nv Handelsonderneming Succes eigenaar van het perceel kadastraal bekend sectie B, nr. 349/b (deel) gelegen aan de Bedrijfsweg 12.

3.3. Het handelsgeheel ligt volgens de bestemmingsvoorschriften van het bijzonder plan van aanleg (hierna: BPA) “Industriezone Smeermaas” in een “zone voor toonzaal-distributiebedrijven en ambachtbedrijven”.

Op 30 juni 2014 stelt de gemeenteraad van Lanaken het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan (hierna: gemeentelijk RUP) ‘Industriezone Smeermaas – wijzingsingsplan 1’ definitief vast, waardoor het handelsgeheel binnen een “zone voor ambachtelijke bedrijven en kleinhandel” ligt. Het gemeentelijk RUP wordt op 11 september 2014 goedgekeurd door de provincieraad van de provincie Limburg. Bij ’s Raads arrest nr. 236.740 van 13 december 2016 wordt het gemeentelijk RUP ‘Industriezone Smeermaas - wijzigingsplan 1’ vernietigd, onder meer op verzoek van de rechtsvoorganger van de verzoekende partij.

Bij besluit van 26 februari 2018 van de gemeenteraad van Lanaken wordt vervolgens een nieuw gemeentelijk RUP ‘Industriezone Smeermaas wijzigingsplan 2’ vastgesteld. Tegen dit gemeentelijk RUP stelt onder meer de verzoekende partij een annulatieberoep in (zaak gekend onder A. 225.727/X-17.287).

3.4. Op 22 september 2014 dient de rechtsvoorganger van de verzoekende partij, de nv Handelsonderneming Succes, bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Lanaken een aanvraag in voor het verkrijgen van een handelsvestigingsmachtiging voor de vestiging van een handelszaak type-Brantano met een netto handelsoppervlakte van 550m².

Op 5 november 2014 verleent het Nationaal Sociaal-Economisch Comité voor de Distributie (hierna: het NSECD) een gunstig advies over de aanvraag.

3.5. Met een besluit van 18 december 2014 weigert het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Lanaken de gevraagde handelsvestigingsvergunning. Het college steunt daarbij voornamelijk op de stedenbouwkundige voorschriften van het destijds geldende gemeentelijk RUP 'Industriezone Smeermaas - wijzigingsplan 1', en stelt voorts nog "dat de handelsconcentratie zorgt voor koopvlucht van de eigen inwoners van het centrum naar Smeermaas".

Op 7 januari 2015 dient de rechtsvoorganger van de verzoekende partij tegen de beslissing van de gemeente een administratief beroep in bij het Interministerieel Comité voor de Distributie (hierna: het ICD).

3.6. Met een besluit van 30 januari 2015 verklaart het ICD het ingestelde beroep ontvankelijk, doch ongegrond. Tegen deze beslissing stelt de rechtsvoorganger van de verzoekende partij een annulatieberoep in.

3.7. Bij 's Raads arrest nr. 236.741 van 13 december 2016 wordt het besluit van het ICD van 30 januari 2015 vernietigd, omdat het gesteund is op het gemeentelijk RUP 'Industriezone Smeermaas – wijzingsingsplan 1', dat op dezelfde datum bij 's Raads arrest nr. 236.740 wordt vernietigd.

3.8. Na de voormelde vernietigingen onderzoekt het ICD de aanvraag opnieuw, ditmaal op grond van het BPA 'Industriezone Smeermaas'. Bij het bestreden besluit van 26 januari 2017 verklaart het ICD het beroep ontvankelijk, doch ongegrond. De gevraagde machtiging wordt niet verleend.

3.9. Het bestreden besluit wordt op 31 januari 2017 aan de verzoekende partij betekend.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

4.1. De verzoekende partij roept in een eerste middel de schending in van artikel 7, § 2, van de wet van 13 augustus 2004 ‘betreffende de vergunning van handelsvestigingen’ (hierna: de handelsvestigingenwet) *juncto* artikel 2 van het koninklijk besluit van 22 februari 2005 ‘tot verduidelijking van de criteria waarmede rekening moet worden gehouden bij het onderzoek van ontwerpen van handelsvestiging en de samenstelling van het socio-economisch dossier’ (hierna: het koninklijk besluit van 22 februari 2005), het rechtszekerheids-, zorgvuldigheids- en vertrouwensbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur, artikel II.3 van het Wetboek van Economisch Recht (hierna: het WER), en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ (hierna: de formelemotiveringswet).

4.1.1. In een *eerste middelonderdeel* stelt de verzoekende partij dat het criterium I, a), “De inpassing van de handelsvestiging in de plaatselijke ontwikkelingsprojecten of binnen het kader van het stedenpatroon”, niet afdoende werd getoetst, vermits het oordeel dienaangaande enkel gesteund is op een analyse van de bestemmingsvoorschriften van het BPA ‘Industriezone Smeermaas’. Een zuiver planologische toetsing kan onmogelijk een afdoende motivering uitmaken voor criterium I, a). Volgens de verzoekende partij dient dergelijke motivering te ressorteren onder criterium II, b), “Het effect van de inplanting van de handelsvestiging op de stadskern in het kader van de planologische vereisten”.

4.1.2. In een *tweede middelonderdeel*, opgeworpen in ondergeschikte orde, argumenteert de verzoekende partij dat, in de mate dat de loutere analyse van de bestemmingsvoorschriften van het BPA een afdoende motivering van criterium I, a), zou kunnen vormen, het ICD de voorwaarden van het BPA

verkeerd voorstelt en verkeerd interpreteert. Volgens de verzoekende partij hanteert het ICD een interpretatie die niet alleen strijdig is met de tekst van het BPA, maar ook met de regel dat de interpretatie dient te gebeuren met zo veel mogelijk respect voor de vrijheid van ondernemen, met de eerdere vergunningspraktijk en met de beoordeling van criterium II, én houdt het ICD geen rekening met de bij het aanvraagdossier gevoegde stukken.

4.1.2.1. De verzoekende partij licht toe dat de vereiste van een “sterk gespecialiseerd assortiment” in zeer enge zin wordt geïnterpreteerd als een assortiment dat gericht is op een “specifieke doelgroep” en bestaat uit een “specifiek professioneel product”. Dergelijke interpretatie legt de grootste beperking op aan de vrijheid van ondernemen en is strijdig met artikel II.3 WER. Bovendien strookt deze interpretatie niet met de interpretatie die in vorige vergunningen aan deze bestemmingsvoorschriften werd gegeven. In dat kader wijst de verzoekende partij op het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel, die voor de overheid de verplichting inhouden om consequent te handelen. Minstens was er gelet op de voorgaande beslissingen een verzwaarde motiveringsplicht waaraan niet is voldaan.

4.1.2.2. Een verkeerde interpretatie geeft het ICD ook aan het criterium van “een behoefte aan een ruimere tentoonstellings- en verkoopruimte”. Dit criterium kan volgens de verzoekende partij op verschillende manieren geïnterpreteerd worden. Een eerste interpretatiemogelijkheid impliceert dat elke onderneming die voor zichzelf uitmaakt aan een meer omvangrijke tentoonstellings- en verkoopsruimte behoefte te hebben, aan dit bestemmingsvoorschrift kan voldoen. Het voorschrift kan in die zin geconcretiseerd worden middels een zeer objectieve toets, met name in de zin dat een minimum-oppervlakte wordt voorzien per vestiging (in casu 500 m²). Een andere interpretatie – zoals *in casu* door het ICD wordt voorgestaan – impliceert dat op basis van het voorgenomen assortiment wordt beoordeeld of het mogelijk is om voor een dergelijk warenassortiment een kleinere oppervlakte te gebruiken. Een dergelijke interpretatie fnuikt het eigenlijke ondernemen en staat haaks op de vrijheid van ondernemen. Minstens is van beide interpretaties de interpretatie van

het ICD diegene die het minst compatibel is met de vrijheid van ondernemen. Tegen de interpretatie van het ICD kan volgens de verzoekende partij ook een terminologisch element worden ingeroepen: met de termen toonzaal-distributiebedrijven, verkooppunten en vestigingen verwijzen de bestemmingsvoorschriften van het BPA naar de betrokken onderneming en niet naar het warenassortiment. Ten slotte is de interpretatie van het ICD niet consequent in het licht van de eerdere vergunningspraktijk. Louter ten overvloede merkt de verzoekende partij op dat binnen de sector van de schoenenverkoop verscheidene bedrijfsmodellen kunnen onderscheiden worden, waarbij een zaak als Brantano op een lager tot midden-gamma, met kleinere marges, is gericht, wat maakt dat grotere omzetvolumes en derhalve ook grotere oppervlakten vereist zijn.

4.1.2.3. Ook het criterium dat het moet gaan om vestigingen die om reden van het duurzaam karakter van de goederen eerder zelden “bezocht” worden, beoordeelt het ICD verkeerd als zou het moeten gaan om goederen die om reden van hun duurzaam karakter eerder zelden “verkocht” worden. Ook hier interpreteert het ICD de voorschriften van het BPA louter vanuit het warenassortiment. Daarnaast geldt voor deze interpretatie opnieuw dat het ICD een interpretatie voorstaat die om reden van de gestrengheid en in het licht van de eerdere vergunningspraktijk, onmogelijk behouden kan blijven. Minstens is de motivering niet afdoende. De enige vereiste die in de bestemmingsvoorwaarden gesteld wordt, is een duurzaam karakter van de betrokken goederen. Op die wijze zet het bestemmingsvoorschrift gebruiksgoederen af tegen verbruiksgoederen. De interpretatie van het ICD is strijdig met de literatuur waarin het onderscheid steevast gemaakt wordt tussen, enerzijds, duurzame goederen (als zijnde niet dagdagelijks benodigde goederen of gebruiksgoederen) *versus*, anderzijds, niet-duurzame goederen of verbruiksgoederen. Het ICD trekt de interpretatie die bij de beoordeling van dit criterium wordt voorgestaan ook niet consequent door, waar het in de bestreden beslissing – bij de beoordeling van een ander criterium – nog enkel de opdeling maakt tussen “dagelijkse goederen” en “niet-dagelijkse goederen”, waarbij schoenen expliciet onder de niet-dagelijkse goederen geklasseerd worden. Deze inconsequentie creëert op zich een strijdigheid en een

motiveringsgebrek. De verzoekende partij verwijst voorts naar het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan (hierna: GRS) van de gemeente Lanaken, waarin gesteld wordt dat lokaal gerichte handel in de hoofddorpen en woonkernen dient te worden behouden en geconcentreerd, waarbij gepreciseerd wordt dat deze handel "steeds in verhouding [moet] staan met de schaal van de kern en […] prioritair [moet] gericht zijn op basisvoorzieningen: bakker, beenhouwer, apotheker, krantenwinkel, superette, enz. De richtnorm voor de maximale verkoopsoppervlakte bedraagt 400 m²...". In deze opsomming worden textiel noch schoenen vermeld.

4.1.2.4. Wat de door het BPA gestelde voorwaarde betreft dat de vestiging slechts een zeer beperkte interactie met het kernwinkelapparaat mag hebben, pretendeert het ICD zonder enige vorm van verdere motivering dat een schoenenwinkel van wezenlijk belang zou zijn voor het kerngebied. Deze loutere aanname, zonder verdere uitleg, levert op zich reeds een motiveringsgebrek op. Volgens de verzoekende partij is de enige relevante vraag of de voorgenomen vestiging een (voor het kerngebied nadelige) meer dan zeer beperkte interactie met het kernwinkelapparaat zou hebben. Uit de door het ICD aangehaalde "BRO"- studie blijkt dat er in het centrum van Lanaken geen handelspanden van 550 m² (oppervlakte zoals in de aanvraag) beschikbaar zijn waardoor de vestiging Brantano zich niet kan vestigen in het centrum. Dit geeft op zich al aan dat er van enige interactie geen sprake kan zijn, wat ook bevestigd wordt door de bepalingen van het provinciaal ruimtelijk structuurplan (hierna: PRS) en het GRS, die onder meer aangeven dat de winkeloppervlakte zoals in de aanvraag beoogd, niet past binnen de planologische voorschriften voor het centrumgebied. De verzoekende partij verwijst in die zin ook naar 's Raads arrest nr. 236.740 van 13 december 2016 met betrekking tot het vernietigde gemeentelijk RUP 'Industriezone Smeermaas – wijzigingsplan 1'. De aanvraag voldoet expliciet aan de oppervlaktebepalingen van de richtinggevende bepalingen van zowel het GRS als het PRS. Een winkel met een netto verkoopsoppervlakte van 550 m² valt kennelijk buiten de richtnorm van 400 m² maximale verkoopsoppervlakte voor de kernen zoals voorzien in het GRS. De motivering van de bestreden beslissing is dan ook in strijd met het GRS en het PRS, minstens is de motivering niet

afdoende om de standpunten en beleidsvisie van de gemeente en de provincie zoals opgenomen in de structuurplannen te weerleggen. Een ander element dat speelt, is dat er in het kernwinkelgebied van Lanaken geen echte schoenwinkels zijn, zodat de vestiging van een schoenwinkel van het type Brantano in de zone Smeermaas geen interactie kan teweegbrengen. Het kan zelfs zorgen voor een versterking van het kernwinkelgebied van Lanaken vermits de inwoners van Lanaken zich niet buiten Lanaken moeten begeven om hun schoenen aan te kopen, waardoor de koopvlucht wordt tegengegaan. Opnieuw is de interpretatie van het ICD strijdig met de vrijheid van ondernemen zoals bepaald in artikel 11.3 WER. Ook hier valt niet in te zien hoe de interpretatie van het criterium met de eerder toegekende vergunningen voor de zone Smeermaas te rijmen valt.

4.1.3. De verzoekende partij besluit dat het ICD zich op een "onhoudbare" en "met de hogere normen strijdige" interpretatie van het BPA beroept om tot de conclusie te komen dat zij, ingevolge de verordenende kracht van dit plan, niet anders kan dan de vergunning te weigeren.

4.2. In de memorie van wederantwoord stelt de verzoekende partij vooreerst dat artikel 3 van de formelemotiveringswet vereist dat de motieven van het bestreden besluit afdoende zijn. Het in haar verzoekschrift uiteengezette middel is dan ook ontvankelijk.

4.2.1. Wat het *eerste middelonderdeel* betreft, herhaalt de verzoekende partij dat de beslissing tot een toetsing van de bestemmingsvoorschriften van het BPA beperkt is, hoewel de bestreden beslissing zelf de socio-economische vergunningen opsomt die aan onder meer Lidl, Zeeman, The Fashion Market, E5 Mode of Kruidvat, onder gelding van hetzelfde BPA werden verleend. Elk van deze winkels sluit aan bij het profiel van de aanvraag van de verzoekende partij of wijkt zelfs verder van de lezing af die het ICD thans aan het BPA geeft.

4.2.2. Met betrekking tot het *tweede middelonderdeel* voegt de verzoekende partij nog toe dat artikel II.3 WER in het middel wordt aangehaald

als interpretatieregel: in het licht van deze bepaling dient elke andere wettelijke of reglementaire bepaling zo geïnterpreteerd te worden dat deze de vrijheid van ondernemen zo weinig mogelijk beperkt. Voor zover de verwerende partij stelt dat de verzoekende partij niet aantoont dat de aangehaalde socio-economische vergunningen gelijke gevallen betreffen, voert de verzoekende partij aan dat het vergunningen betreft die op basis van dezelfde criteria zijn verleend, die door dezelfde partij zijn aangevraagd, die éénzelfde handelsgeheel betreffen, en die gelijkaardige assortimenten aangaan. De overheid heeft aldus een leidraad gecreëerd waarop zij mocht vertrouwen. De verzoekende partij meent dat de verwerende partij de rollen omdraait door te stellen dat zij moet bewijzen dat de interpretatie van het ICD kennelijk onredelijk is. In het licht van de interpretatieregel die uit de vrijheid van ondernemen voortvloeit, volstaat het dat zij aangeeft dat een andere redelijke interpretatie mogelijk is, die voor de vrijheid van ondernemen minder beperkend is. Dit alles wordt nog door de eerdere vergunningspraktijk versterkt. Minstens leidde die vergunningspraktijk tot een verhoogde motiveringsplicht. Voorts merkt de verzoekende partij op dat de vergunde kledingzaken textielassortimenten Wibra en Zeeman respectievelijk 511 m² en 500 m² groot zijn.

4.2.3. De verzoekende partij verzet zich voorts tegen de stelling van de verwerende partij dat de vervanging van de term “bezocht” van het BPA door “verkocht” in de bestreden beslissing een louter materiële vergissing zou betreffen. Immers, voor een assortiment als vermeld in de aanvraag, geldt dat meer verkopen gerealiseerd kunnen worden zonder noodzakelijkerwijze meer bezoek te genereren, dit onder meer omdat schoenen persoonsgebonden zijn. Een gezin van vijf kan met één enkele wasmachine toekomen, maar heeft minstens vijf paar schoenen nodig. Dit impliceert evenwel niet dat het bezoek met een factor 5 moet verhoogd worden, nu de aankopen gedurende langere periode gebruikt worden en de aankoop voor diverse gezinsleden kan gecombineerd worden. Dit mag op zich reeds aangeven dat verkoop en bezoek wel degelijk andere criteria zijn. Tevens stelt de verzoekende partij dat de verwerende partij in haar memorie een en ander verengt tot het begrip “nichegoederen”, waar geen enkele grondslag voor te vinden is.

4.2.4. Ten slotte merkt de verzoekende partij op dat de verwijzing in het bestreden besluit naar het “vergelijkend winkelen” geen verband houdt met het “wezenlijk belang” voor het kerngebied. Immers, als de redenering doorgetrokken wordt, zouden op die basis auto- of meubelzaken (of bij uitbreiding alle verkooppunten van dure investeringsgoederen) eveneens wezenlijk voor de kern zijn. Immers, dergelijke aankoop is bij uitstek een gegeven waarover de consument voorafgaand aan vergelijking doet. De verzoekende partij stelt dat ze in haar grieven ook heeft toegelicht dat de ruimere beoordelingscontext van het ICD verkeerd was. Ook hier speelt de vereiste om in geval van verschillende mogelijke interpretaties, die interpretatie te kiezen die voor de vrijheid van ondernemen het minst schadelijk is. Vanuit dit uitgangspunt heeft zij geargumenteerd dat de enige relevante vraag mag zijn of de door haar beoogde uitbating voor de interactie met de kern nadelig is. In het bestreden besluit oordeelt het ICD dat schoenwinkels op hun plaats zijn in het centrum. Het is echter niet aan het ICD om te beslissen waar een bepaald type winkel best gevestigd zou zijn. Het ICD vermag niet door het weigeren van sociaal-economische vergunningen andere vestigingsplaatsen uit te sluiten. Ten slotte merkt de verzoekende partij op dat de schoenwinkels in het centrum waarnaar de verwerende partij verwijst, niet meer bestaan.

4.3. In haar laatste memorie doet de verzoekende partij nog gelden dat het geen zin heeft om het relevante beoordelingscriterium – te weten de inpassing van de handelsvestiging in de plaatselijke ontwikkelingsprojecten of binnen het kader van het stedenpatroon, zoals vooropgesteld in artikel 2, 1°, van het koninklijk besluit van 22 februari 2005 – te herleiden tot een toets aan de planologische vereiste. Voorts meent zij dat, gelet op het gegeven dat klaarblijkelijk een andere interpretatie van het BPA mogelijk is en reeds tot de vergunning van diverse soortgelijke uitbatingen kon leiden, de plaatselijke ontwikkelingsprojecten en het daardoor mee gevormd patroon in de beoordeling dienden betrokken te worden. De verzoekende partij betoogt dat de toepassing van het algemeen beginsel van de vrijheid van ondernemen impliceert dat “te allen tijde die interpretatie moet bijgetreden worden die het minst beperkingen

oplegt aan de vrijheid van ondernemen". Een beperking aan de vrijheid van handel en nijverheid kan alleen wanneer wordt aangetoond dat dergelijke beperkende maatregel noodzakelijk is. Die noodzakelijkheid moet in de motivering van de bestreden beslissing tot uiting komen. Tot slotte meent de verzoekende partij dat de ruimtelijke structuurplannen en de andere reeds verleende vergunningen, in ieder geval in rekening moeten genomen worden bij de beoordeling van de vraag of het oordeel van het ICD correct is.

Beoordeling

5.1. De plannen van aanleg hebben verordenende kracht. Deze verordenende kracht dringt zich eveneens op aan het ICD wanneer het uitspraak moet doen over een aanvraag tot het verkrijgen van een vergunning voor een handelsvestiging. Het ICD moet de socio-economische vergunning weigeren indien de handelsvestigingsaanvraag niet aan de verordenende bepalingen van het plan voldoet.

5.2. Niet betwist wordt dat ingevolge de vernietiging van het gemeentelijk RUP 'Industriezone Smeermaas – wijzingsingsplan 1' met 's Raads arrest nr. 236.740 van 13 december 2016, de betrokken aanvraag ten tijde van het nemen van het bestreden besluit aan de bestemmingsvoorschriften van het BPA 'Industriezone Smeermaas' diende getoetst te worden. De toepasselijke stedenbouwkundige voorschriften van dit laatste luiden:

> "Artikel 3: zone voor toonzaal- en distributiebedrijven en ambachtbedrijven
> A. BESTEMMING
> In deze zone worden zowel ambachtelijke bedrijven als toonzaaldistributiebedrijven toegelaten.
> Onder toonzaaldistributiebedrijven wordt verstaan:
> verkooppunten die door de beperkte oppervlakte in het centrum van Lanaken aldaar niet uitgebouwd kunnen worden; hiervoor komen vestigingen aan bod die voldoen aan volgende voorwaarden:
> - geen buurtgebonden karakter hebben met de woonfunctie
> - een sterk gespecialiseerd assortiment van goederen hebben
> - een behoefte aan ruimere tentoonstellings- en verkoopruimte hebben
> - o.w.v. duurzame karakter van de goederen eerder zelden bezocht worden

- een zeer beperkte interactie hebben met het kern-winkelapparaat

Verkooppunten welke een zuiver buurtgebonden karakter hebben in functie van voeding en aanverwante assortimenten zijn in principe verboden in deze zone. Indien deze een gemeenteoverschrijdend karakter hebben welke niet in het centrum gevestigd zijn en eveneens de centrumfunktie van Lanaken niet aantasten, dient er bij middel van een ditributie-planologisch verantwoordingsrapport motivering voorgelegd. Het College van Burgemeester en Schepenen zal hierbij voorafgaandelijk de middenstand informeren en consulteren.

Als toonzaal-distributiebedrijven worden enkel eenheden toegelaten waarvan de minimale netto oppervlakte-norm (=oppervlakte bestemd voor de verkoop en toegankelijk voor het publiek) wordt vastgesteld op 500m² per vestiging.[…].”

5.3. De omstandigheid dat in het bestreden besluit de planologische toets onder het criterium I “Ruimtelijke ligging van de handelsvestiging”, a) “De inpassing van de handelsvestiging in de plaatselijke ontwikkelingsprojecten of binnen het kader van het stedenpatroon”, geschiedt, vermag de rechtmatigheid ervan niet aan te tasten. Het volstaat dat uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt dat het onderzoek naar de verenigbaarheid met de verordenende planvoorschriften op afdoende wijze is gebeurd.

5.4. In het bestreden besluit wordt, na te hebben vastgesteld dat de aanvraag betrekking heeft op een schoenenwinkel type ‘Brantano’ met een netto handelsoppervlakte van 550m², overwogen dat een dergelijke winkel “niet aan de bijkomende voorwaarden zoals vastgelegd in het BPA Smeermaas [voldoet]”.

Onder meer wordt in dit verband overwogen dat:

“[s]choenen [niet] behoren [...] tot de groep van producten die eerder zelden verkocht worden. Het gaat niet om een nicheproduct waarvoor de aankoop een belangrijk[e] investering vraagt van de klant (zoals een mobilhome) en evenmin om een product dat slechts uitzonderlijk wordt aangekocht (zoals wasmachines, auto’s..). In tegenstelling daarmee worden schoenen zeer regelmatig aangekocht en dit binnen ieder huishouden waardoor dit soort winkels een zeer ruim klantenbestand beslaat en het product heel regelmatig wordt verkocht.”

Verder wordt ook overwogen dat:

> "de interactie met het kernwinkelgebied voor een schoenenwinkel niet beperkt maar integendeel van wezenlijk belang [is]. Het gaat met name om een product waarbij de consument aan vergelijkend winkelen doet. Dit houdt in dat een clustering van dergelijk zaken in het handelscentrum zowel voor de winkels als voor het handelscentrum een meerwaarde vormt. Schoenenwinkels behoren samen met winkels voor kledij en andere goederen voor persoonsuitrusting (cosmetica, parfum,..) tot de belangrijkste trekkers om de consument naar het kernwinkelapparaat te trekken en voor langere tijd te laten verblijven. Een zeker aandeel aan dit soort winkels is dan ook noodzakelijk om funshopping mogelijk te maken in het kernwinkelgebied en een uitzwerming naar verschillende locaties in de periferie te voorkomen."

Onder meer op grond van de voormelde overwegingen wordt in het bestreden besluit gesteld dat de aanvraag voor de kwestieuze vestiging "strijdig is met de voorwaarden voor vestiging die worden gesteld in het BPA 'Smeermaas'."

5.5. De verzoekende partij toont niet aan dat de geciteerde beoordeling met betrekking tot het niet-voldaan zijn aan twee van de cumulatief te vervullen criteria van het toepasselijke BPA, te weten dat de vestiging om reden van het "duurzame karakter van de goederen eerder zelden [moet] bezocht worden" en dat de vestiging "een zeer beperkte interactie [moet] hebben met het kern-winkelapparaat" de grenzen van de redelijkheid zou te buiten gaan. Dat zij een andere mening over een en ander heeft, toont nog niet de onwettigheid van het bestreden besluit aan.

5.6. De verzoekende partij maakt evenmin een schending van het beginsel van de vrijheid van ondernemen, verwoord in artikel II.3 WER, aannemelijk. Terecht verwijst de verwerende partij er in haar memorie van antwoord op dat dit beginsel beperkingen kent, zoals mag blijken uit het bepaalde in artikel II.4 WER:

> "De vrijheid van ondernemen wordt uitgeoefend met inachtneming van de in België van kracht zijnde internationale verdragen, van het algemeen normatief kader van de economische unie en de monetaire eenheid zoals vastgesteld door of krachtens de internationale verdragen en de wet, alsmede van de wetten die de openbare orde en de goede zeden betreffen en van de bepalingen van dwingend recht."

De regelgeving inzake ruimtelijke ordening kan geacht worden te behoren tot die regelgeving die bij de uitoefening van de vrijheid van ondernemen in acht moet genomen worden. Anders dan de verwerende partij dit ziet, dient de noodzakelijkheid van een beperking aan de vrijheid van ondernemen niet in het bestreden besluit te worden aangetoond.

5.7. De planologische onverenigbaarheid van het gevraagde noodzaakt de verwerping van de gevraagde socio-economische vergunning.

De omstandigheid dat het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Lanaken op basis van dezelfde planvoorschriften reeds eerder socio-economische vergunningen heeft verleend, en dat het ICD voor een gedeeltelijke assortimentswijziging en uitbreiding van een vergund handelscomplex door inplanting van een schoenenzaak in een gebouw gelegen langs de Maaseikersteenweg 197 te Lanaken op 26 september 2007 een socio-economische vergunning heeft verleend, kunnen van die verwerping niet afhouden.

Dit laatste geldt evenzeer voor de door de verzoekende partij aangevoerde schending van het GRS en PRS. Structuurplannen vormen geen beoordelingsgrond bij de planologische toets van vergunningsaanvragen.

5.8. De overige kritiek van de verzoekende partij op de overwegingen onder het criterium I “Ruimtelijke ligging van de handelsvestiging” van het bestreden besluit, betreft kritiek op een overtollig motief en kan niet tot vernietiging leiden. In zoverre is het middel onontvankelijk.

5.9. Het middel wordt verworpen.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

6.1. De verzoekende partij roept in een tweede middel de schending in van artikel 7, § 2, van de handelsvestigingenwet, *juncto* de artikelen 2 en 3 van het koninklijk besluit van 22 februari 2005, de artikelen 2 en 3 van de formelemotiveringswet, artikel II.3 WER en richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 'betreffende diensten op de interne markt' (hierna: de dienstenrichtlijn), in het bijzonder de artikelen 14 en 15, "en/of artikel 49 van het Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie", alsmede de schending van het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

6.2. Het middel is gericht tegen de beoordeling van het criterium II, b), "het effect van de inplanting van de handelsvestiging op de stadskern in het kader van de planologische vereisten".

In een *eerste middelonderdeel* zet de verzoekende partij uiteen dat het ICD haar motivering aangaande dit criterium uitsluitend onderbouwt met een verwijzing naar beweerde beleidsambities van de gemeente Lanaken. De bestreden beslissing verwijst in dit onderdeel noch naar het BPA, noch naar de structuurplannen.

In een *tweede middelonderdeel* stelt de verzoekende partij dat de weigering van de vergunning is ingegeven door een uit hoofde van artikel 14 van de dienstenrichtlijn verboden criterium.

Ten slotte stelt de verzoekende partij in een *derde middelonderdeel* dat niet voldaan is aan de proportionaliteistvereiste uit artikel 15, derde lid, van de dienstenrichtlijn.

Beoordeling

7.1. Om de reden vermeld onder randnummer 5.7 kan de wettigheidskritiek op de motieven van het bestreden besluit met betrekking tot het criterium II, b), “het effect van de inplanting van de handelsvestiging op de stadskern in het kader van de planologische vereisten”, die als overtollig beschouwd moeten worden, niet tot vernietiging leiden.

7.2. Het middel is onontvankelijk.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro die verschuldigd is aan de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van een juli tweeduizend twintig, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,	kamervoorzitter,
Jan Clement,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,

bijgestaan door

Frank Bontinck,	griffier.

De griffier **De voorzitter**

Frank Bontinck **Johan Lust**