Arrest nr. 130.068 van 1 april 2004 is gewijzigd door arrest nr. 130.108 van 2 april 2004.

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 130.068 van 1 april 2004
in de zaak A. 149.862/XII-4108.

In zake : Ikenna AZOMCHINE,
die woonplaats kiest bij
advocaat S. Sergeant,
kantoor houdende te Brugge,
Zwijnstraat 3

tegen :

1. de BURGEMEESTER VAN DE STAD BRUGGE,
die woonplaats kiest bij
advocaat P. Maertens,
kantoor houdende te Brugge,
Komvest 29
2. de STAD BRUGGE,.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Ikenna Azomchine op 25 maart 2004 heeft ingediend om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van "de beslissing van de heer burgemeester van de stad Brugge d.d. 19 maart 2004, [...] Beslissing waarbij de muziektoelating, verleend aan café de Relax (waarvan verzoeker uitbater is) werd opgeHeven en gesteld werd dat tot en met 10 mei 2004 aldaar geen muziek mocht gespeeld worden";

Gezien de nota van de burgemeester van de stad Brugge;

Gelet op de beschikking van 25 maart 2004 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 30 maart 2004, om 10.30 uur;

Gehoord het verslag van staatsraad J. Lust;

Gehoord de opmerkingen van advocaat S. Sergeant, die verschijnt voor verzoeker, en van advocaat P. Maertens, die verschijnt voor de burgemeester van de stad Brugge;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd F. De Buel;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

Overwegende dat verzoeker sinds 2001 uitbater is van café "De Relax", Sint-Jacobsstraat 45 te Brugge; dat een eerste muziektoelating, van 2 oktober 2001, op 14 augustus 2003 wordt ingetrokken nadat werd vastgesteld dat "er sprake is van fraude" en meer bepaald dat zich achter de bar een draaiknop bevindt waarmee de geluidsniveaubegrenzing kan worden overbrugd; dat, na plaatsing door verzoeker van isolatie in het café, bij besluit van 29 oktober 2003 een nieuwe muziektoelating wordt verleend, voor een duur van zes maanden, mits de muziekinstallatie enkel wordt gebruikt onder de voorwaarden bepaald in het koninklijk besluit van 24 februari 1977, de ramen en deuren tijdens het spelen van muziek gesloten blijven en de uitbater onmiddellijk de politie en de dienst leefmilieu verwittigt indien zich problemen voordoen of een onregelmatigheid gebeurt met de muziekinstallatie; dat op 23 februari 2004 door de dienst leefmilieu wordt vastgesteld dat aan de muziekinstallatie veranderingen zijn aangebracht en dat "t.h.v. de compressordrukknop van de begrenzer een gaatje in de verzegelingstape [werd] gemaakt", waardoor "met één druk op deze knop door het gaatje geluidsniveaus tot 100 dB(A) bereikt [kunnen] worden";

Overwegende dat op 11 maart 2004 de burgemeester de tijdelijke muziektoelating van café "De Relax" opheft en beslist dat gedurende twee maanden geen muziek mag worden gespeeld; dat de raadsman van verzoeker op 15 maart 2004 aan de burgemeester onder meer doet opmerken dat de beslissing van 11 maart 2004 met toepassing van artikel 134ter van de nieuwe gemeentewet werd genomen, wijl verzoeker in strijd met dat artikel niet de mogelijkheid heeft gekregen zijn verweermiddelen naar voor te brengen; dat de burgemeester daarop met brief van 16 maart 2004 laat weten dat vanwege de mogelijke betwisting van het besluit van 11 maart 2004 en vanwege "de onmogelijkheid, wegens administratieve redenen om het Besluit ter bekrachtiging aan het College van Burgemeester en Schepenen dd. 12 maart 2004 voor te leggen", "[e]en procedure wordt gestart voor de opmaak van een nieuw Besluit van de Burgemeester, dat in het eerstvolgende College van Burgemeester en Schepenen zal worden bekrachtigd"; dat op 19 maart 2004 de burgemeester weer de tijdelijke muziektoelating van café "De Relax" opheft en beslist

dat tot er en met 10 mei 2004 geen muziek mag worden gespeeld; dat onder meer wordt gemotiveerd :

> "Gelet op het feit dat, gezien de voorgeschiedenis, de uitbater reeds vele malen de kans heeft gehad om zich overeenkomstig de toepasselijke wettelijke bepalingen en reglementen te gedragen, maar dat hij aantoont dat niet te kunnen of willen doen;
> Gelet op de aanhoudende klachten in het verleden en het bewust niet naleven van de toepasselijke bepalingen inzake het spelen van muziek;
> Gelet op de aanslepende situatie van onregelmatigheden";

dat, nog steeds op 19 maart 2004, het college van burgemeester en schepenen het besluit met toepassing van artikel 134ter van de nieuwe gemeentewet bekrachtigt;

Overwegende dat de vordering volgens de nota niet ontvankelijk is "[i]n zoverre het verzoek tot schorsing, spijts de bekrachtiging dd. 19.03.2004 door het College van Burgemeester en Schepenen, uitsluitend gericht is tegen ['De heer Patrick Moenaert, in zijn hoedanigheid van burgemeester van de stad Brugge']";

Overwegende dat er reden is om als het precieze voorwerp van de besproken vordering te identificeren: het besluit van 19 maart 2004 van de burgemeester, zoals bekrachtigd door de collegebeslissing van dezelfde dag; dat voorts de aanduiding van de tegenpartij niet louter een zaak van de verzoekende partij is; dat aldus, de vermeldingen van het verzoekschrift ten spijt, de vordering door de diensten van de griffie is meegedeeld niet alleen aan de burgemeester van de stad Brugge, maar ook aan de stad Brugge zelf; dat de exceptie ongegrond is;

Overwegende dat luidens artikel 17, §§ 1 en 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid kan worden besloten onder de drievoudige voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden, dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen en dat een uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is;

Overwegende, wat de eerste voorwaarde betreft, dat in een eerste middel, eerste onderdeel, de schending van artikel 134ter van de nieuwe gemeentewet wordt aangevoerd, doordat de bestreden beslissing niet de vereiste

hoogdringendheid, in de zin van een ernstige verstoring van de openbare orde, motiveert en doordat er zelfs geen bewijs van zo'n verstoring is, aangezien een objectieve vaststelling van een overtreding van de wettelijke normen inzake toegelaten decibels ontbreekt;

Overwegende dat verzoeker in een tweede middel de schending van de motiveringsplicht doet gelden; dat hij onder meer betoogt dat de wijziging van de installatie geen invloed heeft op het volume, dat het gaatje in de verzegelingstape er al van bij het begin was en dat niet wordt aangegeven op welk moment of in welke zin de toepasselijke wettelijke bepalingen en geldende geluidsnormen niet zouden zijn nageleefd;

Overwegende dat in de nota met betrekking tot het eerste middel, eerste onderdeel, in de eerste plaats wordt gerepliceerd dat het bestreden besluit ook is gesteund op artikel 133 en 135, § 2, van de nieuwe gemeentewet en dat het besluit dus ook bij een incorrecte toepassing van artikel 134ter van de nieuwe gemeentewet zijn rechtskracht behoudt; dat in de tweede plaats wordt betoogd dat een vertraging in de besluitvorming de openbare orde in het gedrang zou hebben gebracht, dat de problemen inzake geluidsoverlast door de uitbating van verzoeker zich uitstrekken over een periode van drie jaar, dat uit die lange voorgeschiedenis genoeg blijkt dat verzoeker ontelbare keren de kans heeft gekregen om zich naar de wettelijke bepalingen te gedragen, dat verzoeker bovendien herhaalde keren fraudeerde en dat ten gevolge van de aanhoudende klachten de openbare orde en rust werden aangetast;

Overwegende dat aangaande het tweede middel in de nota wordt opgemerkt, in essentie, dat geen melding gemaakt moet worden van feiten die de betrokkene kent, dat verzoeker reeds herhaaldelijk was meegedeeld dat maatregelen tegen hem getroffen zouden worden indien nog inbreuken werden vastgesteld, dat het besluit zeer expliciet verwijst naar de vaststellingen van 23 februari 2004 en dat verzoekers verweermiddelen ter zake totaal naast de kwestie waren aangezien "de beslissing werd genomen wegens het niet naleven van de toepasselijke wettelijke bepalingen en geldende geluidsnormen";

Overwegende dat in de huidige stand van de procedure wordt aangenomen dat de bestreden beslissing wezenlijk toepassing maakt van artikel 134ter van de nieuwe gemeentewet; dat zij weliswaar ook refereert aan de artikelen

133 en 135, § 2, van de nieuwe gemeentewet, maar “meer bepaald” naar het artikel 134ter verwijst; dat voorts het artikel 6 van het besluit uitdrukkelijk voorschrijft dat het “ter bekrachtiging [wordt] voorgelegd in het College van Burgemeester en Schepen dd. 19 maart 2004”; dat alleen artikel 134ter, tweede lid, die bekrachtiging vereist; dat het college van burgemeester en schepenen niet te pas komt bij de uitoefening van de bevoegdheid waarin artikel 133, juncto 135, § 2, voorziet; dat ook het college van burgemeester en schepenen in zijn bekrachtigingsbesluit lijkt vanuit te gaan dat de maatregelen van de burgemeester louter op grond van artikel 134ter, lid 1, zijn genomen;

Overwegende, overigens, dat reeds de beslissing van 11 maart 2004 van de burgemeester, benevens naar artikel 134ter, naar de artikelen 133 en 135 van de nieuwe gemeentewet verwees; dat niettemin, uitsluitend om redenen in verband met artikel 134ter en zonder enige reserve met betrekking tot de rechtsgeldigheid van de beslissing in zoverre zij eventueel toepassing maakte van de artikelen 133 en 135, de burgemeester besloot de procedure te starten “voor de opmaak van een nieuw Besluit van de Burgemeester, dat in het eerstvolgende College van Burgemeester en Schepenen zal worden bekrachtigd”; dat daarmee de burgemeester op het eerste gezicht zelf liet verstaan dat zijn besluit van 11 maart 2004 specifiek op het meergenoemd artikel 134ter gestoeld is; dat dit ook met betrekking tot zijn beslissing van 19 maart 2004 relevant is, aangezien zij qua rechtsgrond eensluidend gemotiveerd is;

Overwegende dat volgens artikel 134ter van de nieuwe gemeentewet de burgemeester de tijdelijke schorsing van een vergunning kan uitspreken wanneer de voorwaarden ervan niet worden nageleefd en elke verdere vertraging een ernstig nadeel zou kunnen berokkenen, indien tenminste een bijzondere regelgeving geen andere overheid ter zake bevoegd heeft gemaakt; dat in dit licht de bestreden beslissing, om wettig te zijn, alleszins lijkt te moeten steunen op tekortkomingen aan de voorwaarden van de muziektoelating van 29 oktober 2003, die voor voldoende bewezen kunnen worden gehouden en die zonder hoogdringend optreden een ernstig nadeel dreigen te veroorzaken;

Overwegende dat de muziektoelating ter sprake is verleend op de voorwaarden dat de muziekinstallatie wordt gebruikt conform het koninklijk besluit van 24 februari 1977 houdende vaststelling van geluidsnormen voor muziek in openbare en private inrichtingen, dat de ramen en deuren tijdens het spelen van

muziek gesloten blijven en dat bij problemen of onregelmatigheden met de muziekinstallatie de politie en de dienst leefmilieu verwittigd worden;

Overwegende dat de tegen verzoeker in aanmerking genomen tekortkomingen aan die voorwaarden tweeërlei zijn: enerzijds “fraude” of verborgen gehouden gepruts aan de muziekinstallatie waardoor het geluidsniveau tot “100 dB(A)” kan worden verhoogd, en anderzijds het niet-naleven van de geluidsnormen;

Overwegende dat de bestreden beslissing in verband met de overtreding van de geluidsnormen uitsluitend naar “de aanhoudende klachten in het verleden” verwijst; dat inderdaad in het administratief dossier veelvuldige bewijzen steken van dergelijke meldingen of klachten, zo goed als allemaal uitgaande van de exploitant van Hotel Navarra die kamers uitbaat boven het café van verzoeker; dat evenwel de enige “vaststellingen” die in het lijvige administratief dossier in verband met de juistheid van de klachten worden aangetroffen, een politioneel aanvankelijk proces-verbaal van 3 juni 2003 van “niet vaststelling” is, waarin het luidt dat “hier moeilijk kan gesproken worden van ’nachtgerucht’” (stuk 40), en een dienstnota van 10 juni 2003 van de politie waarin gewaagd wordt van een “vermoeden” dat het toegelaten geluidsniveau overschreden wordt en waarin betwijfeld wordt of verzoeker de begrenzing van het geluidsniveau van zijn muziekinstallatie respecteert (stuk 44); dat een mogelijke reden voor die afwezigheid van afdoende bewijzen van de effectieve overtreding van de geluidsnormen is dat de stedelijke dienst leefmilieu beweerdelijk geen vaststellingen kan doen na 18 uur en in het weekend (stuk 12 van het administratief dossier) en dat de politie zelf niet over geijkte instrumenten beschikt om eventuele geluidsoverlast te meten (stuk 41 van het administratief dossier); dat op het eerste gezicht noch het een noch het ander kan vergoelijken dat, zoals verzoeker doet gelden, “geen objectieve vaststelling voorligt die zou aantonen dat verzoeker de wettelijke normen zou hebben overtreden (overschrijden van de toegelaten decibels)”;

Overwegende dat wat in die omstandigheden overblijft om het hoogdringende optreden van de burgemeester te verantwoorden de beweerde “fraude” met de muziekinstallatie is; dat die fraude hierop neerkomt dat, volgens vaststellingen van 23 februari 2004, een ander mengpaneel is geplaatst en twee platenspelers bijgezet zijn, dat de kabels achteraan het mengpaneel zijn losgekoppeld, met “zegelverbreking”, en dat “t.h.v. de compressordrukknop van de begrenzer een

gaatje in de verzegelingstape werd gemaakt, waardoor met één druk op die knop geluidsniveaus tot 100 dB(A) kunnen worden bereikt";

Overwegende dat zo die handelingen in voorkomend geval niet uit zichzelf en direct van aard lijken een ernstig nadeel te berokkenen of te kunnen berokkenen, zij niettemin een overtreding van de geluidsnormen kunnen vergemakkelijken, welke overtreding dan weer wél een ernstig nadeel zou kunnen veroorzaken; dat aan die mogelijke overtreding van de geluidsnormen vooralsnog evenwel geen groot gewicht kan worden toegemeten; dat immers het zogenaamd "aanslepende" karakter van de onregelmatigheden van verzoeker en de "aanhoudende" klachten daarover toch niet hebben belet dat blijkbaar nog altijd niet aannemelijk kan worden gemaakt, aan de hand van afdoende vaststellingen, dat de bedoelde mogelijkheid om verboden geluidsniveaus te halen méér dan theoretisch is en daadwerkelijke, praktische gevolgen heeft;

Overwegende dat in de gegeven omstandigheden de burgemeester op het eerste gezicht niet rechtmatig kon menen in een geval te verkeren waarin "elke verdere vertraging een ernstig nadeel zou kunnen berokkenen" en voor zijn besluit van 19 maart 2004 te mogen steunen op artikel 134ter van de nieuwe gemeentewet;

Overwegende dat de besproken middelen in de aangegeven mate ernstig zijn;

Overwegende, wat de tweede schorsingsvoorwaarde betreft, dat verzoeker uiteenzet dat een jongerencafé waar geen muziek wordt gedraaid niet rendabel kan werken en de facto gedwongen wordt om de deuren te sluiten, dat een tijdelijke sluiting zijn commerciële dood betekent, dat hij grote kredieten, onder meer wegens isolatiewerken, moet aflossen en sociale bijdragen, huur, enzovoort, moet betalen, dat het inkomen uit het café zijn enige inkomen is, dat hij zijn cliënteel dreigt te verliezen, en dat zijn reputatie en geloofwaardigheid in het gedrang komen;

Overwegende dat in de nota wordt betoogd dat verzoeker perfect verder kan exploiteren, dat hij bij vroegere beslissingen inzake muziekverbod nooit heeft opgeworpen een nadeel te lijden, dat zijn nadeel niet persoonlijk is aangezien zijn financieringen gewaarborgd zijn door zijn "bijzit" en een brouwerij, dat hij in gebreke blijft zijn reële inkomsten te bewijzen;

Overwegende dat verzoekers betoog, in zijn geheel beschouwd, overtuigingskracht heeft; dat niet wordt beweerd of blijkt dat hij ooit eerder een muziekverbod gedurende twee maanden moest ondergaan, zoals thans wel het geval is; dat verzoeker, mede gelet op de bijgebrachte stukken, ervan doet blijken door de bestreden opheffing van de muziektoelating een nadeel te lijden dat zowel ernstig als moeilijk herstelbaar dreigt te zijn; dat dit nadeel niet minder "persoonlijk" is om de enkele reden dat ook nog anderen van de opheffing de dupe kunnen worden;

Overwegende, wat de derde schorsingsvoorwaarde betreft, dat verzoeker niet ten onrechte beweert dat een uitspraak over de schorsing volgens de gewone procedure "nog maar weinig zal kunnen veranderen aan het nadeel dat verzoeker gekeerd wenst te zien"; dat inderdaad te vrezen valt dat een behandeling overeenkomstig de gewone schorsingsprocedure verzoeker niet kan behoeden voor het hoger aangenomen moeilijk te herstellen ernstig nadeel; dat, tenslotte, tevergeefs in de nota wordt gesteld dat er geen uiterst dringende noodzakelijkheid zou zijn omdat zij "uitsluitend werd veroorzaakt door het eigengereid handelen van verzoeker"; dat de hoogdringendheid verband houdt met het nadeel dat verzoeker riskeert te leiden ten gevolge van de bestreden opheffing van de muziektoelating, welke opheffing, zoals uit de bespreking van de eerste schorsingsvoorwaarde volgt, in de huidige stand van zaken voor onwettig moet worden gehouden;

Overwegende dat aan de voorwaarden voor een schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid voldaan is,

B E S L U I T :

<u>Artikel 1</u>.

Bevolen wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de, door het college van burgemeester en schepenen van Brugge op 19 maart 2004 bekrachtigde, beslissing van dezelfde datum van de burgemeester van Brugge houdende opheffing van de tijdelijke muziektoelating van café "De Relax", Sint-Jacobsstraat 45 te Brugge, evenals oplegging van het verbod er muziek te spelen tot en met 10 mei 2004.

<u>Artikel 2</u>.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op één april 2004, door :

de HH.	J. LUST,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
	F. BONTINCK,	toegevoegd griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

F. BONTINCK. **J. LUST.**

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 130.108 van 2 april 2004
in de zaak A. 149.862/XII-4108.

In zake : Ikenna AZOMCHINE,
die woonplaats kiest bij
advocaat S. Sergeant,
kantoor houdende te Brugge,
Zwijnstraat 3

tegen :

1. de BURGEMEESTER VAN DE STAD BRUGGE,
die woonplaats kiest bij
advocaat P. Maertens,
kantoor houdende te Brugge,
Komvest 29
2. de STAD BRUGGE.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Ikenna Azomchine op 25 maart 2004 heeft ingediend om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van "de beslissing van de heer burgemeester van de stad Brugge d.d. 19 maart 2004, [...] Beslissing waarbij de muziektoelating, verleend aan café de Relax (waarvan verzoeker uitbater is) werd opgeheven en gesteld werd dat tot en met 10 mei 2004 aldaar geen muziek mocht gespeeld worden";

Gelet op het arrest nr. 130.068 van 1 april 2004 tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de, door het college van burgemeester en schepenen van Brugge op 19 maart 2004 bekrachtigde, beslissing van dezelfde datum van de burgemeester van Brugge houdende opheffing van de tijdelijke muziektoelating van café "De Relax", Sint-Jacobsstraat 45 te Brugge, evenals oplegging van het verbod er muziek te spelen tot en met 10 mei 2004;

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

Overwegende dat in het arrest nr. 130.068 van 1 april 2004 twee verschrijvingen voorkomen; dat zij moeten worden rechtgezet,

B E S L U I T :

<u>Enig Artikel</u>.

In het arrest nr. 130.068 van 1 april 2004 :

- dient de laatste zin van de tiende overweging, op pagina 5 van het arrest, te worden gelezen als :

  "dat ook het college van burgemeester en schepenen in zijn bekrachtigingsbesluit er lijkt van uit te gaan dat de maatregelen van de burgemeester louter op grond van artikel 134ter, lid 1, zijn genomen";
- dient de tweede zin van de tweeëntwintigste overweging, op pagina 8 van het arrest, te worden gelezen als :

  "dat niet wordt beweerd of blijkt dat de huidige financiële omstandigheden van verzoeker nog wezenlijk dezelfde zijn als die waarin hij ten tijde van enig eerder muziekverbod verkeerde".

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op twee april 2004, door :

de HH.	J. LUST,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
	F. BONTINCK,	toegevoegd griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

F. BONTINCK. **J. LUST.**