RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 157.358 van 6 april 2006
in de zaak A. 116.588/XII-3438.

In zake : François BODET,
die woonplaats kiest bij
advocaat M. Mosselmans,
kantoor houdende te 1000 Brussel,
Dansaertstraat 92

tegen :

de BURGEMEESTER VAN DE STAD AALST,
die woonplaats kiest bij
advocaat J. Nijs,
kantoor houdende te Dendermonde,
Noordlaan 82-84.

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

Gezien het verzoekschrift dat François Bodet op 15 maart 2002 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 8 februari 2002 van de burgemeester van de stad Aalst waarbij de uitbating van zijn kermisattractie “Space Roller” op het grondgebied van de stad wordt verboden en waarbij bevolen wordt de inrichting te verwijderen vóór 10 februari 2002 om 5 uur;

Gelet op het arrest nr. 137.947 van 2 december 2004 waarbij de debatten worden heropend en het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat wordt belast met een aanvullend onderzoek;

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

Gelet op de beschikking van 24 mei 2005 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 verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 12 oktober 2005 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 22 november 2005;

Gehoord het verslag van staatsraad J. Lust;

Gehoord de opmerkingen van advocaat K. Avermaete, die loco advocaat M. Mosselmans verschijnt voor verzoeker, en van advocaat J. De Coninck, die loco advocaat J. Nijs 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;

1. Overwegende dat naar aanleiding van de winterfoor van 1 tot en met 17 februari 2002 te Aalst, verzoeker op de Hopmarkt de kermisattractie "Space Roller" uitbaat; dat ten gevolge van een defect het toestel op 7 februari 2002 blokkeert, waardoor dertien kermisgasten ongeveer drie uur vastzitten; dat verzoeker dezelfde avond nog wordt gehoord door de burgemeester; dat blijkens het proces-verbaal van verhoor de burgemeester meedeelt de kermisattractie uit veiligheids-overwegingen te zullen laten verzegelen, een onafhankelijke expert te zullen laten onderzoeken wat de juiste oorzaak van het defect was en na het advies van de deskundige een besluit te zullen treffen over de definitieve sluiting en verwijdering van de attractie; dat op 8 februari 2002 de burgemeester de uitbating van de "Space Roller" op het grondgebied van de stad verbiedt en beveelt de attractie te verwijderen vóór 10 februari 2002 om 5 uur; dat gemotiveerd wordt :

> "Overwegende dat de stad de plicht heeft om de openbare veiligheid te waarborgen op openbare wegen en plaatsen;
> Gelet op de bepalingen in de Nieuwe Gemeentewet, meer bepaald art. 133, 134 en 135§2;
> Overwegende dat uit de vaststelling door de lokale politie van Aalst bij P.V. van 07 februari 2002 gebleken is dat de foorstiel Space Roller uitgebaat door de heer François Bodet, geboren te Gent, op 06 april 1962 en wonende te 1120 Brussel, Rue de Heembeek 109, opgesteld op de Hopmarkt (hoek met de Korte Nieuwstraat) op 07 februari 2002 gestopt is met functioneren waardoor 13 personen in het toestel vastzaten en dit gedurende 3,5 uur. Dat deze personen door de hulpdiensten moesten worden ontzet. Dat deze panne noch aan de hulpdiensten, noch aan de bestuurlijke overheden, noch aan de plaatsmeester noch aan de technische diensten van de stad Aalst door de uitbater van de attractie Space Roller werd gemeld.
> Overwegende dat uit de ingewonnen inlichtingen en tevens uit de verklaring van de uitbater van de foorstiel Space Roller zelf, blijkt dat maandag 04 februari

2002 in de loop van de avond zich reeds een gelijkaardige panne aan deze foorstiel voordeed waarbij een onbekend aantal personen gedurende enige tijd vastzaten in deze attractie; Dat ook deze panne door de uitbater op geen enkel ogenblik werd gemeld noch aan de hulpdiensten noch aan de bestuurlijke overheden noch aan de plaatsmeester noch aan de technische diensten van de stad Aalst;

Overwegende dat, gelet op het voorgaande, niet kan ontkend worden dat zich op zeer korte tijd (4 dagen) 2 pannes voordeden aan de foorstiel Space Roller;

Overwegende dat tijdens de ontzetting van de kinderen en uit de verklaring van de uitbater de heer Bodet gebleken is dat deze laatste niet in staat was binnen een aanvaardbare termijn de noodprocedures uit te voeren om de op de attractie vastzittende personen te bevrijden;

Overwegende dat het nogmaals dient te worden benadrukt dat de uitbater van de foorattracties Space Roller, de heer Bodet, zowel op 04 als op 07 februari 2002 naliet de hulpdiensten, bestuurlijke overheden, de plaatsmeester of de technische dienst van de stad Aalst te verwittigen van bovenbeschreven pannes;

Overwegende dat de oorzaak van de panne niet onmiddellijk met zekerheid gekend was en er derhalve geen garantie bestaat dat dergelijke feiten zich niet zullen herhalen gedurende de winterfoor;

Gelet op het mondeling bevel van de Burgemeester op 07 februari 2002 om de attractie Space Roller tijdelijk te laten sluiten na de uitbater in zijn verweer gehoord te hebben; [...]

Dat tijdens dit verhoor geen afdoende en concrete maatregelen konden worden verzekerd door de uitbater van voornoemde attractie om de nodige veiligheid van de exploitatie te waarborgen;

Gelet op het advies van de Brandweercommandant, dd. 08.02.2002; [...]

Gelet op het verslag van AIB Vinçotte";

2. Overwegende dat verzoeker in een eerste middel de schending aanvoert van de hoorplicht en van het recht om gehoord te worden; dat hij uiteenzet dat de bestreden beslissing mede genomen is op basis van de besluiten van een expertise, dat die expertise bij het nemen van de beslissing echter nog aan de gang was en het verslag ervan niet beschikbaar, noch voor de burgemeester, noch voor verzoeker, dat hij zich nooit ten opzichte van de burgemeester heeft kunnen uitspreken of verdedigen omtrent de inhoud van het expertiseverslag, dat er geen hoogdringendheid was aangezien de attractie reeds de dag voordien verzegeld was, dat verzoeker zich niet nuttig heeft kunnen verdedigen omdat hij geen kennis had van alle elementen van het dossier, dat, ingeval hij kennis zou hebben gehad van het expertiserapport, hij had kunnen argumenteren dat de fabrikant reeds bezig was met het nazicht van de elektrische installatie, zoals in het rapport geadviseerd, en had kunnen vragen het resultaat van dit nazicht dat enkele uren later bekend was, af te wachten;

Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat verzoeker wel degelijk de gelegenheid is gegeven voor zijn op het spel staande belangen op te komen "gezien hem na mededeling van de feitelijkheden die aan de grondslag liggen

van de overwogen maatregel de mogelijkheid werd geboden om zijn standpunt uiteen te zetten", dat verzoeker zich tijdens de hoorzitting op geen enkel ogenblik er over beklaagd heeft dat hij over onvoldoende tijd en gegevens beschikte om voor zijn belangen op te komen, dat de te nemen maatregel uitermate hoogdringend was gelet op de openbare veiligheid, dat de omstandigheid dat verzoeker pas na het nemen van de aangevochten beslissing een afschrift van het verslag van AIB-Vinçotte ontving, geen afbreuk doet aan de wettigheid van de beslissing "temeer de burgemeester via telefonisch contact kennis had van de bevindingen van dit keuringsorganisme op het ogenblik dat zij haar besluit nam";

Overwegende dat verzoeker onder andere repliceert :

> "Verzoekende partij heeft echter ten tijde van het nemen van het besluit geen kennis kunnen nemen van de inhoud van dat verslag (zelfs niet van de uitslag), noch zich daaromtrent kunnen verdedigen.
> Wetende dat het verslag onder meer vermeldde :
> 'Om er zeker van te zijn dat het euvel zich niet meer kan voordoen, is onze dienst van mening dat de installatie grondig dient nagezien te worden en vrijgegeven door de constructeur'.
> kan verzoeker zich niet van de mening ontdoen dat een kans gemist werd om bijvoorbeeld slechts een tijdelijke sluiting op te leggen totdat de installatie, zoals de onafhankelijke deskundige adviseerde, gecontroleerd en vrijgegeven zou worden door de constructeur.
> De burgemeester besloot echter om meteen de grote middelen in te zetten en -zonder dat verzoeker nog maar kennis had van de inhoud van dat verslag- ging zij over tot definitieve sluiting en onmiddellijke verwijdering van de stiel.
> Het is duidelijk dat het verhaal een andere wending had kúnnen nemen, indien verzoeker op de hoogte zou geweest zijn van het verslag.
> Doordat verzoeker zich in het geheel niet -laat staan op nuttige wijze- heeft kunnen verdedigen omtrent het verslag van de onafhankelijke deskundige, is hij in zijn belangen geschaad geweest";

3. Overwegende dat de burgemeester met de bestreden beslissing aan verzoeker verbiedt zijn attractie "Space Roller" nog uit te baten op het grondgebied van de stad, en opdraagt ze te verwijderen, omdat zij op korte tijd twee pannes vertoonde en verzoeker niet kan garanderen dat een herhaling ervan is uitgesloten; dat krachtens een beginsel van behoorlijk bestuur een dergelijke maatregel in principe slechts mag worden genomen nadat de uitbater in de gelegenheid is gesteld nuttig voor zijn belangen op te komen; dat zulks onder meer inhoudt dat hij voorafgaandelijk kennis kan nemen van de stukken van het betreffende dossier;

4. Overwegende dat, blijkens haar formele motivering, de bestreden beslissing onder meer steunt op een 8 februari 2002 gedagtekend verslag van VZW AIB-Vinçotte inzake de controle van de elektrische installatie van verzoekers

attractie; dat de controle-instelling in het verslag onder de rubriek “inbreuken”, “nihil” heeft aangekruist en onder de rubriek “opmerkingen” onder meer vermeldt: “Om er zeker van te zijn dat dit euvel zich niet meer kan voordoen is onze dienst van mening dat de installatie grondig dient nagezien te worden en vrijgegeven door de constructeur”;

Overwegende dat verzoeker van het verslag niet vóór de bestreden beslissing kennis heeft gekregen; dat hij dan ook niet nuttig zijn zienswijze erover heeft kunnen doen gelden; dat hij zulks uiteraard ook niet al op 7 februari 2002 kon, ter gelegenheid van het verhoor dat de voorlopige sluiting van de “Space Roller” voorafging; dat toén het deskundig onderzoek nog moest worden aangevat, en een beslissing over de definitieve sluiting en verwijdering van de attractie door de burgemeester juist werd uitgesteld in afwachting van het advies van de controle-instelling;

Overwegende, voorts, dat het voor de gegrondheid van het middel zonder belang is dat althans de burgemeester -telefonisch- van de bevindingen in het verslag was ingelicht; dat hier niet de kennis in hoofde van de burgemeester ter zake doet, maar die in hoofde van verzoeker;

Overwegende, ten slotte, dat niet blijkt dat er te dezen vanwege de openbare veiligheid en om zware ongevallen te vermijden, een dergelijke hoogdringendheid voorhanden was dat de verwerende partij zich van de behoorlijke naleving van de hoorplicht ontslagen mocht achten; dat een acuut gevaar voor de openbare veiligheid en voor ongevallen reeds bezworen was door de beslissing van 7 februari 2002 van de burgemeester tot verzegeling of voorlopige sluiting van de “Space Roller”; dat, volledigheidshalve, verzoeker geen afstand heeft gedaan van het recht om na kennisneming van alle relevante stukken gehoord te worden, door het enkele feit dat hij beweerdelijk zelf op een spoedige beslissing zou hebben aangedrongen;

5. Overwegende dat het middel gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de beslissing van 8 februari 2002 van de burgemeester van de stad Aalst waarbij de uitbating door François Bodet van de kermisattractie “Space Roller” op het grondgebied van de stad wordt verboden en waarbij bevolen wordt de inrichting te verwijderen vóór 10 februari 2002 om 5 uur.

Artikel 2.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zes april 2006, 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.**