

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 161.353 van 14 juli 2006
in de zaak A. 174.760/XII-4816.**

In zake : David DAEMS,
die woonplaats kiest bij
advocaat H. Porters,
kantoor houdende te Tessenderlo,
Neerstraat 40

tegen :

1. de BURGEMEESTER VAN DE GEMEENTE
TESSENDERLO,
2. de GEMEENTE TESSENDERLO,

DE VOORZITTER VAN DE XIIe VAKANTIEKAMER,

Gezien het verzoekschrift dat David Daems op 11 juli 2006 heeft ingediend om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van “het besluit dd. 4 juli 2006 uitgaande van de burgemeester van de gemeente Tessenderlo houdende de sluiting van de drankgelegenheid 013 gelegen Geelsebaan 23 te 3980 Tessenderlo”;

Gelet op de beschikking van 12 juli 2006 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 13 juli 2006, om 11.00 uur;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter D. Verbiest;

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. Porters, die optreedt voor verzoeker;;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur P. De Somere;

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 krachtens artikel 17, §§ 1 en 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoer-

legging bij uiterst dringende noodzakelijkheid kan worden besloten onder de drievoudige voorwaarde dat uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is, dat ernstige middelen worden aangevoerd die de nietigverklaring van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

Overwegende, wat de tweede voorwaarde betreft, dat verzoeker in het eerste onderdeel van zijn enig middel in wezen aanvoert dat uit de bestreden beslissing “geenszins duidelijk blijkt” op welke wetgeving de bestreden beslissing is gesteund, zodat ze aldus de wet schendt van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en het “rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel” en een omzendbrief OOP30bis;

Overwegende dat in de bestreden beslissing houdende de sluiting van een drankgelegenheid voor een periode van drie maanden, genomen door de burgemeester, verwezen wordt naar de artikelen 117, 133, 134, 134ter, 134quater en 135 van de nieuwe gemeentewet; dat de overwegingen gewag maken van het feit dat “de openbare orde rond de drankgelegenheid wordt verstoord en dat deze hinder het gevolg is van gedragingen binnen de inrichting” en luidens artikel 3 van het besluit het ter bekrachtiging zal worden voorgelegd aan het college van burgemeester en schepenen; dat er aldus geen twijfel over lijkt te kunnen bestaan dat de burgemeester zich heeft gesteund op artikel 134quater van de nieuwe gemeentewet dat luidt als volgt :

“Indien de openbare orde rond een voor het publiek toegankelijke inrichting wordt verstoord door gedragingen in die inrichting, kan de burgemeester besluiten deze inrichting te sluiten voor de duur die hij bepaalt.

Die maatregelen zullen onmiddellijk ophouden uitwerking te hebben indien zij niet tijdens de eerstvolgende vergadering van het college van burgemeester en schepenen worden bevestigd.

De sluiting mag een termijn van drie maanden niet overschrijden. De beslissing van de burgemeester wordt opgeheven bij het verstrijken van die termijn.”;

dat de burgemeester aldus zijn bevoegdheid rechtstreeks uit artikel 134quater van de nieuwe gemeentewet haalt, zodat niet is vereist, zoals verzoeker in zijn toelichting bij het middelonderdeel ten onrechte stelt dat de overtreding of gedraging voorafgaand moet zijn opgenomen in een politiereglement;

Overwegende voorts, dat de bestreden beslissing niet enkel artikel 134quater van de nieuwe gemeentewet, doch ook een aantal andere bepalingen vermeldt; dat verzoeker echter te dezen zelf op grond van een eigen analyse de niet-dienende bepalingen uitsluit; dat hij aldus weet of redelijkerwijze kan weten welke precieze rechtsregel van toepassing is; dat dienvolgens de schending van de formele motiveringsverplichting niet lijkt aangetoond en evenmin de door verzoeker genoemde maar niet nader verduidelijkte beginselen; dat verzoeker ten slotte niet aantoont hoe de schending van de door hem ingeroepen omzendbrief een rechtmatigheidsbezwaar zou kunnen opleveren op grond waarvan de Raad van State tot nietigverklaring zou kunnen beslissen;

Overwegende dat in de toelichting bij het eerste onderdeel van het enig middel verzoeker ook nog stelt dat geen afdoende motivering aanwezig is - waardoor artikel 134quater geen toepassing kan vinden in concreto-, meer bepaald dat geen oorzakelijk verband tussen het gedrag van de cliënten van verzoeker en de overlast wordt aangetoond, dat het vermeende “drugsprobleem” wordt aangehaald als één van de voornaamste beweegredenen om de bestreden beslissing te motiveren, terwijl geen sluitend bewijs voorligt dat in de zaak drugs worden gebruikt of verkocht, en niet duidelijk is welke verstoring tot stand zou komen door het niet aangetoonde drugsprobleem; dat verzoeker hiermee eveneens een schending van de materiële motiveringsplicht lijkt aan te voeren.

Overwegende dat in de bestreden beslissing wordt verwezen naar het feit dat regelmatig meldingen worden gedaan bij de lokale politie die betrekking hebben op “nachtlawaai van muziek en startende voertuigen, van wildplassen en bijkomend afval”, en naar het feit dat “de bezoekers van de drankgelegenheid regelmatig zorgen voor verkeershinder doordat zij zich op een onveilige manier op de openbare weg begeven”; dat voorts wordt verwezen naar een vorig besluit van de burgemeester van 2 maart 2006 waarbij de uitbaters het recht werd onttrokken de drankgelegenheid open te houden na sluitingstijd gedurende een periode van twee maanden, en naar het overleg met de burgemeester waarbij de uitbaters werden aangemaand om hinderbeperkende maatregelen te nemen; dat er wordt verwezen naar het besluit van de burgemeester van 29 maart 2006 waarbij dat van 2 maart 2006 wordt opgeheven, en naar het feit dat “zich nadien opnieuw feiten van overlast hebben voorgedaan”; dat voorts nog wordt verwezen naar het politieverslag van 26 juni 2006 waarin melding wordt gemaakt van minstens 17 klachten sedert de

opening op 15 december 2005, en waarin feiten worden aangehaald “die duiden op het bezit en het verkopen van drugs”;

Overwegende, dat deze motivering lijkt in te houden dat de burgemeester zich in hoofddorde en decisief heeft gesteund op de eerstgenoemde feiten (nachtlawaai, bevuilingen in de buurt en verkeershinder) namelijk op de verstoring van de openbare orde rond de inrichting, en niet of slechts bijkomstig op de feiten gerelateerd aan drughandel; dat het bestaan van de feiten van overlast afdoende lijkt bewezen door het met het verzoekschrift meegegeven dossier, met daarin de meldingen gedaan tussen 15 december 2005 -start van de uitbating- en 24 juni 2006 en de politieverslagen van 26 juni 2006 en 27 juni 2006; dat aldus het oorzakelijk verband van de overlast met de uitbating niet lijkt te kunnen worden betwist, nu het muziek betreft afkomstig uit het café gedurende de dag en de nacht en dronkenschappen en vechtpartijen door bezoekers van het café;

Overwegende dat de burgemeester derhalve terecht lijkt te hebben geoordeeld dat de ordeverstoring die hij wenste te verhelpen, de overlast betrof rondom de inrichting, die wordt veroorzaakt door of ten gevolge van het gedrag van de bezoekers aan de inrichting en zich op die manier lijkt te hebben ingepast in de situatie geregeld door artikel 134quater van de nieuwe gemeentewet;

Overwegende dat het middelonderdeel niet ernstig is;

Overwegende dat verzoeker in een tweede onderdeel van zijn enig middel aanvoert dat het opleggen van de zwaarste sanctie disproportioneel is met de feiten opgesomd in de bestreden beslissing, dat meer bepaald in de bestreden beslissing verwezen wordt naar 17 klachten sinds de opening van de zaak (een periode van 6 maanden), doch 8 klachten volgens verzoeker van één persoon komen, zodat zij als niet objectief kunnen worden aangezien, 2 klachten van de burgemeester zelf komen en 2 van de verzoeker zelf, en 1 anoniem is; dat derhalve slechts 4 meldingen mogelijkerwijze kunnen worden weerhouden, dat de overlast, indien zij al aangetoond kan worden, derhalve tot een minimum beperkt is gebleven; dat bovendien het een sluiting met de maximale termijn betreft, wat onmogelijk kan beschouwd worden als de meest geëigende maatregel, die na afweging van alle belangen in redelijkheid kan worden geacht de enige te zijn die bij de situatie past, die volstaat om de openbare ordeverstoring te doen keren en alsdan als een onvermijdbare last moet worden gedragen door verzoeker;

Overwegende dat te dezen, zoals hiervoor vastgesteld, in de bestreden beslissing verwezen wordt naar een aantal feiten van overlast, naar een vorig besluit van de burgemeester van 2 maart 2006, dat op 29 maart 2006 werd opgeheven, en naar het feit dat zich nadien opnieuw feiten van overlast hebben voorgedaan, voorts naar het politieverslag van 26 juni 2006 waarin melding wordt gemaakt van minstens 17 klachten sedert de opening op 15 december 2005, en waarin feiten worden aangehaald die duiden op het bezit en het verkopen van drugs; dat alsdan wordt overwogen dat de uitbater tijdens het gesprek op 3 juli 2006 met de burgemeester onvoldoende kon aantonen dat hij de nodige inspanningen doet om de hinder in en rond de drankgelegenheid te beperken, dat de uitbater in gebreke blijft krachtdadig op te treden zeker in relatie tot het gedrag van de bezoekers, dat enkel een sluiting (daaronder verstaan: van drie maanden) de hinder kan voorkomen;

Overwegende dat deze motieven, tenminste in de huidige stand van de procedure, genoegzaam een sluiting gedurende drie maanden lijken te kunnen verantwoorden, gelet op de voorgaande sluiting na sluitingsuur voor twee maanden die voor een “nachtcafé” reeds een zware maatregel is, de nieuwe feiten die zich na de opheffing van die sluitingsmaatregel hebben voorgedaan, de regelmatigheid van die feiten, én het weinig krachtdadig optreden van de uitbater; dat de maximale duur aldus niet in een dergelijke wanverhouding lijkt te staan tot de feiten, dat de bestreden beslissing op die grond zou moeten worden beschouwd als onrechtmatig; dat tenslotte het feit dat veel van die meldingen zouden uitgaan van één en dezelfde persoon, twee van de uitbater zelf en twee van de burgemeester, niets lijkt af te doen van hun bewijswaarde; dat verzoeker uiteindelijk zelf nalaat te verduidelijken welke maatregel dan wel de meest geëigende zou zijn om de openbare ordeverstoring te voorkomen; dat ook het tweede middelonderdeel niet ernstig is;

Overwegende dat geen ernstige middelen worden aangevoerd; dat deze vaststelling volstaat om de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid te verwerpen nu aan een van de door artikel 17 gestelde voorwaarden niet is voldaan,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, bepaald op 175 euro, komen ten laste van verzoeker

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op veertien juli 2006, door :

de H.	D. VERBIEST,	kamervoorzitter,
Mevr.	S. DOMS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

D. VERBIEST.