

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 195.582 van 20 augustus 2009
in de zaak A. 118.590/XII-3495.**

In zake : de BVBA PATRICK SALES,
die woonplaats kiest bij
advocaat C. Gysen,
kantoor houdende te Mechelen,
Antwerpsesteenweg 18

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van
Binnenlandse Zaken.

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

Gezien het verzoekschrift dat de bvba Patrick Sales op 22 maart 2002 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van “de expliciete beslissing van de Minister van Binnenlandse Zaken van 11 januari 2002 [...] waarbij aan de verzoekende partij ‘de vergunning tot het organiseren van een interne bewakingsdienst, met als activiteiten, toezicht op en bescherming van roerende en onroerende goederen en toezicht op en controle van personen met het oog op het verzekeren van de veiligheid op voor het publiek toegankelijke plaatsen, (wordt) geweigerd’”, en van “[d]e minstens impliciete beslissing van de minister van binnenlandse zaken van 11 januari 2002 houdende de opheffing c.q. de beëindiging van de overgangsmaatregel ex artikel 22 § 5 van de Wet van 10 april 1990 waarbij ‘de activiteiten van toezicht op en controle van personen met het oog op het verzekeren van de veiligheid op voor het publiek toegankelijke plaatsen verder blijven uitoefenen tot op het ogenblik dat een eindbeslissing werd genomen in Uw dossier’”;

Gelet op het arrest nr. 111.504 van 15 oktober 2002 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen wordt verworpen;

Gezien het verzoekschrift tot voortzetting van het geding van 19 november 2002 ingediend door de verzoekende partij;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgesteld door eerste auditeur-afdelingshoofd
P. De Wolf;

Gelet op de beschikking van 12 augustus 2003 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 memories;

Gelet op de beschikking van 5 februari 2009 waarbij de
terechtzingtting bepaald wordt op 10 maart 2009;

Gehoord het verslag van staatsraad Lust;

Gehoord de opmerkingen van advocaat T. Ryckalts, die loco
advocaat C. Gysen verschijnt voor verzoekster, en van attaché B. Verschaeve, die
verschijnt voor verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van adjunct auditeur-generaal
P. De Wolf;

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

OVERWEEGT WAT VOLGT :

De feiten

1. Verzoekster is eigenaar en exploitant van de dancing Millenium
te Herselt. Bij brief van 28 december 1999 dient zij bij het ministerie van
Binnenlandse Zaken een aanvraag in voor de oprichting van een interne
bewakingsdienst, meer bepaald wordt een vergunning gevraagd voor toezicht op en
controle van personen met het oog op het verzekeren van de veiligheid in de
dancing.

In een brief van 24 februari 2000 wordt bevestigd dat de aanvraag op tijd werd ingediend en dat verzoekster overeenkomstig artikel 22, § 5, van de wet van 10 april 1990 tot regeling van de private en bijzondere veiligheid (hierna : de bewakingswet) als overgangsmaatregel de bestaande activiteiten van toezicht en controle van personen met het oog op het verzekeren van de veiligheid op voor het publiek toegankelijke plaatsen verder kan blijven uitoefenen “tot op het ogenblik dat een eindbeslissing wordt genomen in uw dossier”.

Bij brief van 10 maart 2000 vraagt de minister van Binnenlandse Zaken overeenkomstig artikel 2, § 1, van de bewakingswet advies aan de minister van Justitie.

Op 29 juni 2001 maakt de minister van Justitie een kopie van het verslag van de procureur-generaal van Antwerpen en van het verslag van de Staatsveiligheid over aan de minister van Binnenlandse Zaken. In de begeleidende brief wordt gesteld :

“Ik sluit mij aan bij de gunstige adviezen omdat de betrokkene aan de voorwaarden gesteld door de wet van 10 april 1990 op de bewakingsondernemingen, de beveiligingsondernemingen en de interne bewakingsdiensten voldoet. De intussen uitgewiste veroordeling die hij in 1995 opliep blijkt een alleenstaand feit te zijn geweest, nu het bestaan van andere zaken niet wordt gesignaleerd”.

Op 11 januari 2002 weigert de minister van Binnenlandse Zaken om aan verzoekster de vergunning te verlenen “tot het organiseren van een interne bewakingsdienst met als activiteiten toezicht op en controle van personen met het oog op het verzekeren van de veiligheid op voor het publiek toegankelijke plaatsen”. In de aanhef van dat besluit wordt hoofdzakelijk overwogen :

“Overwegende dat de interne bewakingsdienst slechts één persoon opgeeft die zal optreden als leidinggevend personeel, meer bepaald de Heer [F. V.];
Dat de Heer [F. V.] op 13 januari 1995 door het Hof van Beroep te Antwerpen veroordeeld werd tot een gevangenisstraf van 3 maanden voorwaardelijk wegens opzettelijke slagen of verwondingen met arbeidsongeschiktheid tot gevolg;

Overwegende dat de wet van 10 april 1990 sinds de wetswijziging van 10 juni 2001 in artikel 5, 1/ stelt dat personen die de werkelijke leiding hebben van een interne bewakingsdienst niet veroordeeld mogen geweest zijn, zelfs niet met uitstel, tot een gevangenisstraf van ten minste 3 maanden wegens opzettelijke slagen en verwondingen;

Overwegende dat, gelet op het feit dat er slechts 1 leidinggevend personeelslid opgegeven wordt en deze niet beantwoordt aan de objectieve voorwaarden voor het uitoefenen van een leidinggevende functie binnen een interne

bewakingsdienst, daar deze persoon veroordeeld geweest is tot een gevangenisstraf van 3 maanden wegens opzettelijke slagen en verwondingen, er niet voldaan is aan de minimumvoorwaarden om een vergunning toe te kennen”.

De ontvankelijkheid

2. Ambtshalve wordt vastgesteld dat de tweede bestreden beslissing, namelijk de zogenaamde impliciete opheffing van de overgangsmaatregel ex artikel 22, § 5, van de bewakingswet, geen voor nietigverklaring vatbare handeling is. Het einde van de uitwerking van de overgangsbepaling vloeit krachtens artikel 22, § 5, automatisch en van rechtswege voort uit het nemen van een eindbeslissing over de vergunningsaanvraag. De nietigverklaring van de eindbeslissing zal in voorkomend geval tot gevolg hebben dat de eindbeslissing juridisch geacht wordt nooit te hebben bestaan en dat de overgangsbepaling voorlopig van toepassing blijft.

De grond van de zaak

Standpunt van de partijen

3. Verzoekster leidt een *eerste middel* af uit de schending “van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, artikel 2, § 1 van de Wet van 10 april 1990 op de bewakingsondernemingen en de interne bewakingsdiensten, alsmede van het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel, minstens van de materiële motiveringsplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur en uit machtsoverschrijding”.

In de toelichting bij dat middel stelt verzoekster in een eerste onderdeel dat artikel 2, § 1, eerste lid, van de bewakingswet werd geschonden omdat volgens de haar beschikbare gegevens, het advies van de minister van Justitie niet werd ingewonnen.

In een tweede onderdeel voert zij aan dat ook wanneer dat advies wel zou zijn ingewonnen, de verplichting om duidelijk en omstandig de reden voor de bestreden beslissing te doen kennen werd geschonden omdat de minister van Binnenlandse Zaken dat advies van de minister van Justitie niet mag negeren en de overheid niet mag doen alsof dat advies niet zou bestaan.

4. De verwerende partij reageert in de memorie van antwoord dat het advies van de minister van Justitie op 3 maart 2000 werd ingewonnen en op 29 juni 2001 werd verleend. Zij onderstreept voorts dat de weigering niet steunt op het advies van de minister van Justitie maar wel op het feit dat F. V. als enig leidinggevend personeelslid werd veroordeeld tot drie maanden gevangenisstraf voor opzettelijke slagen en verwondingen zodat hij niet voldoet aan de voorwaarde van artikel 5, eerste lid, 1/, dat aan de minister van Binnenlandse Zaken geen appreciatiebevoegdheid laat.

De formele-motiveringswet wordt volgens de verwerende partij niet geschonden omdat in het bestreden besluit de feiten vermeld worden die aan de oorsprong liggen van de weigering, namelijk de veroordeling van het enig leidinggevend personeelslid. Het gunstig advies van de minister van Justitie diende niet te worden vermeld aangezien het niet aan de beslissing ten grondslag lag. De verwerende partij wijst er verder op dat dit advies op een totaal verkeerde grond berustte, namelijk de veronderstelling dat de veroordeling van F. V. was uitgewist. Tevens voert zij aan dat het advies niet diende te worden vermeld, nu artikel 2, § 1, eerste lid, van de bewakingswet enkel de vereiste van voorafgaand advies van de minister van Justitie oplegt zo een vergunning werd verleend, wat te dezen niet het geval was. Vermits het bestreden besluit berust op een wettelijke weigeringsgrond, werd en kon met het advies van de minister van Justitie geen rekening worden gehouden. De betrokken ministers beschikten bijgevolg niet over enige appreciatiebevoegdheid.

5. In de memorie van wederantwoord merkt verzoekster op dat de verwerende partij voor het eerst in de memorie van antwoord poogt te motiveren waarom op het advies van de minister van Justitie geen acht kon worden geslagen. Zij betoogt dat een motivering “achteraf” niet in aanmerking kan worden genomen en dat een afwijking van het advies van de minister van Justitie in de akte zelf diende te worden gemotiveerd.

6. In de laatste memorie betoogt de verwerende partij dat de veroordeling wel degelijk was uitgewist, dat weliswaar het vroegere artikel 619, eerste lid, van het Wetboek van Strafvordering voorzag in een automatische uitwissing na drie jaar van veroordelingen tot correctionele gevangenisstraffen van ten hoogste zes maanden en veroordelingen tot correctionele geldstraffen van ten hoogste 500 frank, maar dat het tweede lid van dat artikel bepaalt dat geen

automatische uitwissing kan plaatsvinden bij “veroordelingen die vervallenverklaringen of ontzettingen inhouden waarvan de gevolgen zich over meer dan drie jaar uitstrekken”, en dat artikel 5, eerste lid, 1/, van de wet van 10 april 1990 van rechtswege een dergelijke vervallenverklaring aan bepaalde veroordelingen koppelt. Verwerende partij voert ter staving een arrest van 23 februari 1999 van het Hof van Cassatie aan, evenals bepaalde toelichtingen uit de voorbereidende werken van de wet betreffende het centraal strafregister, welke wet artikel 619 van het Wetboek van Strafvordering werd gewijzigd.

Volgens verwerende partij kon dan ook de veroordeling van F. V. niet als uitgewist worden beschouwd en diende zij hieromtrent geen bijkomende informatie in te winnen bij de minister van Justitie of het parket. De bestreden weigeringsbeslissing berust op een feitelijke grondslag en een rechtens aanvaardbaar motief, namelijk de aanwezigheid van een objectieve en wettelijke weigeringsgrond. Vermits die duidelijk is weergegeven in het besluit zelf, diende de bestreden beslissing geen verdere motivering te bevatten.

Beoordeling

7. Artikel 2, § 1, eerste lid, van de bewakingswet, zoals die bepaling ten tijde van de bestreden beslissing luidde, schrijft voor dat niemand de diensten van een interne bewakingsdienst mag organiseren “indien hij daartoe vooraf geen vergunning heeft gekregen van de Minister van Binnenlandse Zaken, na advies van de Minister van Justitie”.

Uit het neergelegde administratief dossier blijkt dat op 10 maart 2000 advies werd gevraagd aan de minister van Justitie en dat de minister van Justitie op 29 juni 2001 zijn advies heeft overgemaakt aan de minister van Binnenlandse Zaken.

Het middel is dus niet gegrond in zoverre in het eerste onderdeel wordt aangevoerd dat artikel 2, § 1, van de wet op de bewakingsondernemingen werd geschonden doordat geen advies werd ingewonnen van de minister van Justitie.

8. In zijn advies sluit de minister van Justitie zich aan bij de gunstige adviezen van de procureur-generaal en van de Staatsveiligheid, omdat aan de

voorwaarden van de wet van 10 april 1990 is voldaan. Wat een in 1995 opgelopen veroordeling betreft, wordt gezegd dat ze intussen uitgewist is en dat het blijkbaar om een alleenstaand feit ging.

Volgens de bestreden beslissing daarentegen is er niet voldaan aan de minimumvoorwaarden om een vergunning uit te reiken, namelijk niet aan de voorwaarde van artikel 5, 1/, van de wet van 10 april 1990, gelet precies op de veroordeling van F.V. op 13 januari 1995.

Met andere woorden staat de bestreden beslissing haaks op het uitdrukkelijk gevraagde en verleende advies.

In de gegeven omstandigheden, ook al is het advies niet bindend en moest het beweerdelijk zelfs niet verplicht worden ingewonnen, diende de bestreden beslissing, om te voldoen aan de formele-motiveringswet, aan te geven of althans genoegzaam te laten verstaan om welke reden dan wel dit advies niet werd gevolgd en, integendeel, juist in de tegenovergestelde zin werd beslist.

Evenwel is de beslissing terzake geheel stilzwijgend en kan daarover volstrekt niets uit de bestreden beslissing worden afgeleid.

9. Volgens de memorie van antwoord is de minister van Justitie misleid geworden door de procureur-generaal die op zijn beurt werd misleid door de procureur des Konings, zelf misleid door de politie van Herentals die zich verkeek op een uittreksel uit het strafregister.

Vastgesteld moet worden dat deze uitleg niet in de bestreden beslissing voorkomt en overigens door geen enkel stuk gestaafd wordt. Noch het advies van de procureur-generaal, noch dat van de procureur des Konings, noch het foute politieverslag, noch het erbij gevoegde uittreksel uit strafregister dat de politie verkeerd zou hebben gelezen, worden in het administratief dossier opgenomen. Bijgebracht wordt alleen een 16 december 2002 gedateerd uittreksel, hetzij dus een uittreksel dat dagtekent van bijna een jaar ná de bestreden beslissing.

Nog veel meer laattijdig is de uiteenzetting die verwerende partij in de laatste memorie geeft - op een moment dat het auditoraatsverslag reeds is opgesteld, in welk verslag de “blote verwijzing” naar de veroordeling “geen

voldoende motivering” werd genoemd; op een moment ook dat verzoekster niet meer de procedurele mogelijkheid van een schriftelijke reactie heeft. In die laatste memorie brengt verwerende partij voor het eerst als argument het “vroegere artikel 619 Wb. Strafvordering (dat inmiddels werd vervangen door artikel 17 van de wet 8 augustus 1997 betreffende het Centraal Strafreger, in werking getreden op 3 september 2001)” ter sprake, en dan vooral het tweede lid ervan, tezamen met een arrest van 23 februari 1999 van het Hof van Cassatie en de memorie van toelichting bij het ontwerp van wet betreffende het centraal strafregister.

Wat hiervan ook zij, het is een toelichting die hoe dan ook te laat komt om uit te leggen waarom de minister van Binnenlandse Zaken op 11 januari 2002 radicaal anders oordeelde dan de minister van Justitie adviseerde. De toelichting vermag niet de vaststelling in de weg te staan dat de bestreden beslissing niet afdoende formeel gemotiveerd is.

10. De conclusie is dat het tweede onderdeel van het middel gegrond is.

OM DIE REDENEN BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de beslissing van 11 januari 2002 van de minister van Binnenlandse Zaken waarbij aan de bvba Patrick Sales de vergunning tot het organiseren van een interne bewakingsdienst, met als activiteiten, toezicht op en bescherming van roerende en onroerende goederen en toezicht op en controle van personen met het oog op het verzekeren van de veiligheid op voor het publiek toegankelijke plaatsen, wordt geweigerd.

Artikel 2.

Het beroep wordt voor het overige verworpen.

Artikel 3.

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 twintig augustus 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.