

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 197.666 van 9 november 2009
in de zaak A. 193.080/XII-5864**

In zake: Ricardo John FRANCIS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Kristof Swennen
kantoor houdend te Lanaken
Koning Albertlaan 73
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

1. de BURGEMEESTER VAN DE STAD MAASEIK
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Peter Flamey en Pieter Jan Vervoort
kantoor houdend te Antwerpen
Jan Van Rijswijcklaan 16
bij wie woonplaats wordt gekozen
2. de STAD MAASEIK

I. Voorwerp

1. Het beroep en de vordering tot schorsing, ingesteld op 4 juli 2009, strekken tot de nietigverklaring, respectievelijk de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van 5 mei 2009 van de burgemeester van de stad Maaseik om verzoeker geen nachtvergunning voor 2009 te verlenen. Tevens vraagt verzoeker dat in afwachting van een uitspraak voorlopige maatregelen worden bevolen.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Eerste verwerende partij heeft een nota ingediend.

Auditeur Patricia De Somere heeft een verslag over het beroep tot nietigverklaring en de vordering tot schorsing en tot het bevelen van voorlopige maatregelen opgesteld op grond van artikel 93 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 6 oktober 2009.

Staatsraad Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Marc Van Passel, die loco advocaat Kristof Swennen verschijnt voor verzoeker, en advocaat Pieter Jan Vervoort, die verschijnt voor de verwerende partijen, zijn gehoord.

Auditeur Patricia De Somere 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. Verzoeker baat café 't Sterfhuys uit te Maaseik, Grote Kerkstraat 27.

Naar eis van het politiereglement op het sluitingsuur dient de inrichting gesloten te zijn van drie uur 's nachts tot zes uur 's morgens, behoudens wanneer de burgemeester een nachtvergunning heeft verleend, in welk geval de inrichting gans de nacht opengehouden mag worden.

Nadat verzoeker eerder een nachtvergunning voor 2007 en 2008 kreeg, vraagt hij op 29 januari 2009 ook voor 2009 een nachtvergunning aan. De vergunning wordt hem op 5 mei 2009 door de burgemeester geweigerd. Ter motivering wordt verwezen naar het ongunstig advies van 4 februari 2009 van de hoofdcommissaris-korpschef van de politiezone Maasland.

IV. Eerste middel

Standpunt van partijen

4. Verzoeker leidt een eerste middel af uit de schending van de formele en de materiële motiveringsplicht, evenals uit artikel 3 van het stedelijk politiereglement op het sluitingsuur. Toegelicht wordt onder andere dat de burgemeester de redenen op grond waarvan hij zijn besluit stoelt niet kenbaar maakt, maar zich in zijn motivering beperkt tot een loutere verwijzing naar het advies van de hoofdcommissaris-korpschef dat niet bij het bestreden besluit gevoegd was.

5. Verwerende partijen reageren dat niet tegelijkertijd een schending van de formele en van de materiële motiveringsplicht kan worden aangevoerd: wie beweert dat hij de redenen voor een beslissing niet kent, kan ze ook niet ten gronde bekritisieren.

Voorts menen verwerende partijen dat de beslissing wel degelijk formeel gemotiveerd is, zij het beknopt.

Ten slotte menen ze dat de beweerde schending van de formele-motiveringsplicht niet tot de nietigverklaring kan leiden bij gebrek aan belangenschade: het administratief verslag van de politiecommissaris-korpschef bevat een opsomming van 24 processen-verbaal ten laste van verzoeker, “waarvan hij dus een kopie heeft ontvangen”; verzoeker heeft van de inhoud van het ongunstig advies en administratief verslag kennis kunnen nemen “in het kader van de opvolgende beslissing van 9 juni 2009 tot tijdelijke sluiting van zijn zaak”.

Beoordeling

6. In het eerste middel doet verzoeker in de eerste plaats gelden dat hij niet de redenen kent die aan het negatieve advies van de politiecommissaris-korpschef en dus aan het bestreden besluit ten grondslag liggen, zodat hij niet kan nagaan of aan de eisen van redelijkheid, zorgvuldigheid en consistentie is voldaan. Wat die laatste vereisten betreft, vervolgt hij, zijn ernstige vragen gewettigd in het licht van een verslag van een vergadering van 4 juni 2009 van het wijkcomité en van de eerdere nachtvergunningen voor 2007 en 2008.

De Raad ziet er geen contradictie of onverenigbaarheid in dat verzoeker eerst het gebrek aan kennisgeving van de materiële motieven betwist, om dan bovendien in het wilde weg te trachten die motieven onderuit te halen.

Ook het tweede en het derde middel doen er niet van blijken dat verzoeker de precieze redenen kent waarom de nachtvergunning werd geweigerd, laat staan nog dat die redenen erin op de korrel worden genomen. In het tweede middel beklaagt verzoeker zich erover niet gehoord te zijn en in het derde middel wordt de schending van de vrijheid van handel en nijverheid en van het proportionaliteitsbeginsel aangevoerd omdat hij -“[z]onder dat [hij] een afschrift heeft ontvangen van het negatief advies dd. 04.02.2009 van de hoofdcommissaris van de politie”- “pertinent zeker [weet] dat er zich in de periode vlak voorafgaand aan dit negatieve advies geen ernstige rustverstorende incidenten hebben voorgedaan door gedragingen in zijn café die een zodanig ingrijpende maatregel als de weigering van de nachtvergunning zouden kunnen verantwoorden”.

7. De formele motivering van de bestreden beslissing is wezenlijk beperkt tot de verwijzing naar een ongunstig advies van 4 februari 2009 van de hoofdcommissaris-korpschef. Dit advies is zelf gesteund op een erbij gevoegd administratief verslag van 29 augustus 2008 van dezelfde hoofdcommissaris-korpschef, bestaande uit drie bladzijden waarin wordt uitgeweid over een vechtpartij op 2 augustus 2008 en de zogenaamde “bredere context”. Niets daarvan komt in de bestreden beslissing ter sprake.

8. In die omstandigheden komt de bestreden beslissing tekort aan de verplichting tot formele motivering wanneer de inhoud van het negatief advies en van het bijgaande administratief verslag niet vóór of tezamen met de beslissing van de burgemeester, aan verzoeker ter kennis gebracht werd.

Dat is kennelijk niet het geval geweest.

Het doet in dit verband niet terzake of verzoeker al dan niet een kopie heeft gekregen van de processen-verbaal waarnaar in het administratief verslag van 29 augustus 2008 wordt verwezen, al was het maar omdat hij niet wist of moest weten dat het ongunstig advies van de hoofdcommissaris-korpschef in die processen-verbaal steun zoekt.

Evenmin is het relevant dat verzoeker de redenen voor het ongunstig advies beweerdelijk kon vernemen uit een besluit van 9 juni 2009 van de burgemeester tot tijdelijke sluiting van 't Sterfhuys. Voor zoveel dat besluit van meer dan een maand later terzake al voldoende duidelijk mag genoemd, heeft het hoe dan ook niet tot gevolg dat, retrospectief beschouwd, de bestreden burgemeestersbeslissing van 5 mei 2009 zich plotsklaps gaat voordoen als tóch afdoende formeel gemotiveerd.

Kon weliswaar verzoeker, in zoverre hij althans meende via het besluit van 9 juni 2009 voldoende inzicht te hebben in de motieven van de bestreden beslissing van 5 mei 2009, eventueel eraan verzaakt hebben om tegen die beslissing de schending van de formele-motiveringsplicht aan te voeren en in de plaats zijn pijlen gericht hebben tegen de motieven van het ongunstig advies van de hoofdcommissaris, hij heeft dit niét gedaan en bevestigt ook nog ter terechtzitting in de eerste plaats een vernietiging op grond van de formele-motiveringsverplichting te verlangen.

9. De conclusie moet derhalve zijn dat het eerste middel in de besproken mate gegrond is.

De hierna uit te spreken vernietiging brengt mee dat de vordering tot schorsing zonder voorwerp wordt en dat de oplegging van voorlopige maatregelen -in afwachting dat de schorsing gevolgd wordt door een uitspraak ten gronde- zinloos is.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt de beslissing van 5 mei 2009 van de burgemeester van de stad Maaseik om Ricardo Francis geen nachtvergunning voor 2009 te verlenen.

2. De Raad van State verwerpt de vordering tot schorsing en de vordering tot opleggen van voorlopige maatregelen.

3. De stad Maaseik wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 9 november 2009, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,	staatsraad,
met bijstand van	waarnemend voorzitter,
Frank Bontinck,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

Frank Bontinck

Johan Lust