

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 198.995 van 17 december 2009
in de zaak A. 129.087/XII-3696.**

In zake: de NV VOCAN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Dirk Van Heuven
kantoor houdend te Kortrijk
President Kennedypark 6/24
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de STAD ANTWERPEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Roland Pockele-Dilles
kantoor houdend te Antwerpen
Stoopstraat 1, bus 13
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 8 november 2002, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van 4 september 2002 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Antwerpen tot onmiddellijke definitieve sluiting van de lokalen of plaatsen die in het pand Oudemanstraat 10-20 bestemd zijn voor raamprostitutie.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 118.852 van 29 april 2003 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen.

De verzoekster heeft een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekster heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Frans De Buel heeft een verslag opgesteld.

De verzoekster en de verwerende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 26 mei 2009.

Staatsraad Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Tim Vermeir, die verschijnt voor verzoekster, en advocaat Kristine Dillen, die loco advocaat Roland Pockele-Dilles verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Frans De Buel heeft 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. Op 5 december 2001 beslist het college van burgemeester en schepenen van de stad Antwerpen om in het pand -Eroscenter- van verzoekster aan de Oudemansstraat 10-20 onmiddellijk en definitief de lokalen of plaatsen bestemd voor raamprostitutie te sluiten, omdat het pand gelegen is buiten het zogenaamd concentratiegebied waarin de verbodsbepalingen terzake in de code van gemeentelijke politiereglementen niet gelden. Verwezen wordt ook naar “de overlast die in het verleden regelmatig werd vastgesteld voor de buurtbewoners”.

Bij verzoekschrift van 18 februari 2002 vraagt verzoekster de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing bij de Raad van State, onder aanvoering van onder meer de schending van de hoorplicht (zaak gekend onder nr. A. 116.966/XII-3454). In het auditoraatsverslag wordt aangenomen dat de hoorplicht ten onrechte niet is nageleefd.

Met een brief van 21 mei 2002 nodigt verwerende partij verzoekster uit om op 27 mei 2002 te worden gehoord:

“In het eerste middel, zoals dat ontwikkeld is geworden in het hoofdstuk IV.A.§ 1 van het verzoekschrift tot schorsing, stelt de N.V. Vocan onder meer dat er sprake is van de schending van de hoorplicht. Mede gelet op het advies van de Auditeur bij de Raad van State, is de Stad Antwerpen bereid om u en uw cliënte te horen, zulks m.b.t. de toepassing van de code van het gemeentelijk politiereglement van de Stad Antwerpen op het pand aan de Oudemanstraat nr 10-20 te 2000 Antwerpen”.

Blijkens het verslag van de hoorzitting wordt op vraag van verzoekster toegelicht “dat de hoorzitting gaat over de sluiting door het college van 5 december 2001, en dat deze hoorzitting aanleiding zou kunnen geven tot een nieuw besluit”. Verzoekster zet onder meer uiteen dat, en waarom, haar pand geen raamprostitutie pand is; met betrekking tot de klachten waaraan de collegebeslissing refereert, verklaart zij daarvan niets te weten.

Op 4 september 2002 beslist het schepencollege zijn beslissing van 5 december 2001 in te trekken omdat uit het verslag van de auditeur blijkt dat de beslissing “inzake de motivering gebreken vertoont, en dat de hoorplicht moest worden nageleefd” en er een risico bestaat op schorsing door de Raad van State. Tevens wordt dezelfde dag opnieuw beslist tot onmiddellijke definitieve sluiting van de lokalen of plaatsen in het pand Oudemanstraat 10-20 die bestemd zijn voor raamprostitutie.

In de laatste beslissing wordt vooreerst geargumenteed dat de stad in het kader van een integrale aanpak prostitutie heeft beslist de raamprostitutie te weren behalve in een zogenaamd concentratiegebied, waartoe de Oudemanstraat niet behoort, en dat een sluiting van verzoeksters pand dan ook aangewezen is om de uitvoering van de integrale aanpak prostitutie mogelijk te maken en het handhavingsbeleid niet in het gedrang te brengen.

Daarna spreekt verwerende partij de bezwaren die verzoekster tijdens het verhoor uitte tegen, waarna zij concludeert te hebben aangetoond dat het onroerend goed aan de Oudemanstraat 10-20 wordt gebruikt voor raamprostitutie. Dit is, aldus de verwerende partij, ingevolge hoofdstuk IV van de code van gemeentelijke politiereglementen verboden op het grondgebied van de stad, uitgenomen het concentratiegebied.

Bovendien, zo wordt nog toegevoegd, is het ingevolge artikel 61 van die code verboden om in de onmiddellijke omgeving van scholen, gebouwen van de eredienst en van typische woonbuurten of hiervoor bestemde gebieden verboden om, zelfs op bedekte wijze, huizen, kamers of welke instelling ook ter beschikking te houden voor het plegen van ontucht of het zich overgeven aan prostitutie. Aangezien tussen het perceel van het Krauwelenhof, zijnde een dagverblijf voor gehandicapte kinderen, en het perceel van het Eroscenter slechts één ander perceel ligt, is een meer onmiddellijke nabijheid moeilijk denkbaar.

IV. Ontvankelijkheid

4. Volgens de memorie van antwoord is de vordering niet ontvankelijk, eensdeels, omdat verzoekster niet is ingeschreven in het handelsregister van het gerechtelijk arrondissement Antwerpen, en anderdeels, omdat zij een onwettig en ongeoorloofd belang nastreeft.

5. De eerste exceptie is volgens het auditorsverslag ongegrond om reden dat het verhuren van een bepaald onroerend goed “op zich niet inhoudt dat men, aldaar, ‘hetzij een hoofdinrichting, hetzij een filiaal of een bijkantoor exploiteert’ als bedoeld in [artikel 4 van het koninklijk besluit van 20 juli 1964 houdende coördinatie van de wetten betreffende het handelsregister]”.

In de laatste memorie dringt verwerende partij niet echt meer op de exceptie aan, maar verklaart zij zich te richten “naar de wijsheid van de Raad van State”.

De Raad van State acht het wijs de zienswijze in het auditorsverslag bij te vallen. De exceptie is ongegrond.

6. Verwerende partij ontkent verzoekster het wettig belang omdat zij zich zou verrijken met de exploitatie van andermans raamprostitutie. Ter staving wordt verwezen naar rechtspraak die zou aannemen dat het halen van voordeel uit andermans prostitutie strijdig is met de openbare orde of goede zeden.

Artikel 62.1 van de code van gemeentelijke politiereglementen van verwerende partij houdt uitdrukkelijk in dat het verbod op onder andere raamprostitutie niet algemeen is en namelijk niet geldt in het zogenaamd

concentratiegebied. Het reglement geschiktheidsverklaring raamprostitutiepand dan weer voorziet onder voorwaarden in de afgifte door het college van burgemeester en schepenen van een geschiktheidsverklaring “ter vaststelling van de geschiktheid van een constructie, gebouw of gebouwgedeelte en de inrichting daarvan voor het beoogde doel, namelijk raamprostitutiepand”. Het mag dan ook allerm minst verwonderen dat verwerende partij de bestreden sluiting niet heeft opgelegd omdat het gebruik van het pand voor raamprostitutie principieel in strijd zou zijn met de openbare orde of de goede zeden.

In de gegeven omstandigheden is verwerende partij slecht geplaatst om het gebruik van een onroerend goed voor raamprostitutie als strijdig met de morele ordening van de samenleving en met de openbare orde en goede zeden te bestempelen en kan zij niet geloofwaardig op die grond verzoeksters belang bij het beroep betwisten.

In zoverre overigens verzoekster in het derde middel betwist dat het pand aan de Oudemanstraat 10-20 een raamprostitutiepand is, betreft de exceptie de grond van de zaak.

Ook de tweede exceptie wordt verworpen.

V. De grond van de zaak

Standpunt van verzoekster

7. Verzoekster voert in het verzoekschrift in een *eerste middel* de schending aan van de hoorplicht, de rechten van de verdediging, het zorgvuldigheidsbeginsel, het vertrouwensbeginsel, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurs-handelingen, en het algemeen beginsel dat elke overheid haar beslissingen materieel en formeel moet motiveren.

Volgens een *eerste onderdeel* van het middel is verzoekster niet voldoende precies in kennis gesteld van de aard van de overwogen maatregel -een definitieve sluiting-, noch van de motieven die dergelijke maatregel zouden kunnen gronden. Verzoekster benadrukt “dat de eerdere beslissing uitsluitend gegrond was op het houden van raamprostitutiepand, en zij uit niets kon afleiden dat zij zich ook

zou moeten verdedigen op basis van artikel 61 van de code van de gemeentelijke politiereglementen (het houden van een prostitutiehuis in de onmiddellijke omgeving van scholen, gebouwen van de erediensten en van typische woonbuurten of hiervoor bestemde gebieden)”.

In een *tweede onderdeel* bekritiseert verzoekster dat zij niet de mogelijkheid kreeg om op voorhand kennis te nemen van het dossier.

Verzoekster doet in een *derde onderdeel* gelden dat zij geen redelijke termijn kreeg om haar verweer voor te bereiden: de uitnodiging voor de hoorzitting werd aan haar raadslieden betekend op dinsdag 21 mei 2002, om te verschijnen op maandag 27 mei 2002.

Ten slotte wordt in een *vierde onderdeel* betoogd dat verwerende partij niet binnen een redelijke termijn een beslissing heeft genomen doordat er tussen de initiële waarschuwing en de uiteindelijke beslissing bijna een jaar verlopen is en tussen de hoorzitting en de bestreden beslissing meer dan vier maanden.

8. In de memorie van wederantwoord deelt verzoekster nog hoofdzakelijk mee dat verwerende partij niet verplicht was om de sluiting op te leggen, dat er bovendien een groot verschil bestaat tussen een tijdelijke en een definitieve sluiting, dat zij “niet op voorhand met zekerheid wist welke ‘sanctie’ haar boven het hoofd hing”, dat zij niet alle stukken waarnaar in de bestreden beslissing wordt verwezen heeft kunnen vinden in het administratief dossier dat bij de nota van 12 maart 2002 van verwerende partij was gevoegd in de procedure met betrekking tot de eerste collegebeslissing, en dat zij onmogelijk kon weten “welke stukken al dan niet identiek zouden zijn met de stukken van de eerste procedure”.

Beoordeling

9. Op 5 december 2001 beslist het college van burgemeester en schepenen zonder verzoekster te horen tot de definitieve sluiting van haar pand, wat althans de voor raamprostitutie bestemde lokalen of plaatsten betreft. Nádat en ómdat zij daartegen voor de Raad van State de schending van de hoorplicht deed gelden, wordt zij uitgenodigd om alsnog gehoord te worden.

In de gegeven omstandigheden moest zij met voldoende zekerheid weten dat tegen haar een definitieve sluiting werd overwogen, minstens dat een dergelijke maatregel tot de mogelijkheden behoorde. Dit werd ten overvloede bij de aanvang van de hoorzitting nog eens benadrukt door de verklaring “dat de hoorzitting gaat over de sluiting door het college van 5 december 2001, en dat deze hoorzitting aanleiding zou kunnen geven tot een nieuw besluit van het college”.

10 De nieuwe, thans bestreden beslissing berust op twee motieven: ten eerste het verbod om buiten het zogenaamd concentratiegebied een onroerend goed te gebruiken voor raamprostitutie; ten tweede de ligging, nabij verzoeksters pand, van een dagverblijf voor gehandicapte kinderen, hetgeen in strijd wordt genoemd met artikel 61 van de code van gemeentelijke politiereglementen.

Het eerste motief lag al aan de collegebeslissing van 5 december 2001 ten grondslag. Verzoekster was er daarmee voldoende van verwittigd dat dit een van de elementen was waarop zij zich te verweren had in het kader van de hoorzitting van 27 mei 2001 die er nu eenmaal duidelijk op gericht was het verzuim goed te maken dat verzoekster met betrekking tot de collegebeslissing van 5 december 2001, inbegrepen haar motieven, niet was gehoord. Verzoekster heeft op het stuk van dat eerste motief overigens effectief haar zienswijze naar voor gebracht

Het tweede motief daarentegen is geheel nieuw. Het blijkt niet dat het op enig moment vóór het nemen van de bestreden beslissing onder verzoeksters aandacht is gebracht, noch dat zij zich redelijkerwijze eraan verwacht moest hebben het tegengeworpen te krijgen. Zij kan dan ook niet geacht worden voldoende in de gelegenheid te zijn gesteld om daarover haar zienswijze te doen kennen, zodat daardoor verwerende partij het tweede motief, in verband met de nabijheid van het dagverblijf, niet rechtmatig in aanmerking heeft genomen en dit tweede motief te dezen niet vermag tot een deugdelijke motivering van de bestreden beslissing te strekken.

Dit sluit evenwel niet uit dat de beslissing nog een toereikende grond kan vinden in het andere -eerste- motief, nu niets erop wijst dat verwerende partij slechts tot het aangevochten besluit is kunnen en willen komen op basis van de beide motieven samen. Het tweede motief is, zoals verwerende partij in de laatste memorie uitdrukkelijk bevestigt, in deze zaak te begrijpen als een overtollig motief.

11. Het eerste middelonderdeel wordt verworpen.

12. Wat de inzage en kennisneming van het dossier betreft, gaat verzoekster er in haar verzoekschrift vlot aan voorbij dat zij al sinds maart 2002 mededeling verkreeg van het administratief dossier inzake de collegebeslissing van 5 december 2001, in het kader van de procedure voor de Raad van State terzake.

Nadat verwerende partij in de memorie van antwoord opmerkt dat verzoekster bijgevolg “méér dan wie ook” het hele dossier kent, vermeldt laatstgenoemde in de memorie van wederantwoord als enige concrete stukken die zij vóór 27 mei 2002 niet kende nog alleen “de licentiaatsscriptie van criminologe Inghien” en “de 24 processen-verbaal die in 2001 zouden zijn opgesteld, specifiek voor de Oudemansstraat 10-20”.

Die stukken zijn zonder verband met de dragende motieven van de bestreden beslissing. Ze staven het antwoord van verwerende partij op verzoeksters argument tijdens de hoorzitting dat zij “niet op de hoogte [is] van klachten over overlast met betrekking tot haar eigendom”. Niet op deze overlast echter is de bestreden beslissing gesteund, maar op de twee hiervoor vermelde redenen.

13. De Raad van State valt niet bij dat de bestreden beslissing aangetast is doordat verzoekster een onvoldoende inzage op voorhand van het dossier zou hebben gehad.

Het tweede onderdeel wordt verworpen.

14. Verzoekster is met een brief van 21 mei 2002 uitgenodigd om op 27 mei 2002 te worden gehoord.

Alleszins in het licht van de concrete voorgaanden is er geen reden om aan te nemen dat verzoekster hiermee niet over een redelijke termijn zou hebben beschikt ter voorbereiding van haar verweer. Die voorgeschiedenis doet namelijk van een aanzienlijke voorkennis in hoofde van verzoekster blijken.

Meer bepaald wijst ze uit dat het horen gebeurde met het oog op de eventuele vervanging van een eerdere collegebeslissing van 5 december 2001,

waartegen verzoekster op 18 februari 2002 een proces bij de Raad van State had aangespannen en waarvan het administratief dossier, dan nog tezamen met een nota, haar sinds midden maart 2002 was meegedeeld.

Het derde onderdeel is ongegrond.

15. Naar luid van artikel 62.2 van de code van gemeentelijke politiereglementen mag de administratieve sluiting “eerst worden opgelegd nadat de overtreder voorafgaand een waarschuwing heeft ontvangen”. Binnen drie maanden nadat verzoekster de waarschuwing van 12 september 2001 ontving om zich te conformeren aan “de nieuwe reglementering betreffende prostitutie te Antwerpen buiten het concentratiegebied”, neemt het college de sluitingsmaatregel van 5 december 2001.

Met een verzoekschrift van meer dan twee maanden later vraagt verzoekster de schorsing van die beslissing.

Nadat verwerende partij eind april 2002 in het auditoraatsverslag over de vordering tot schorsing, de bevestiging leest van verzoeksters standpunt dat er ten onrechte niet was gehoord geworden, nodigt zij deze toch nog naar een hoorzitting uit, op 27 mei 2002.

Op 4 september 2002 trekt het college de maatregel van 5 december 2001 in en neemt het een nieuw besluit, de bestreden beslissing. Dit is niet “meer dan vier maanden” later, zoals verzoekster beweert, maar iets meer dan drie maanden, waaronder dan nog de vakantiemaanden juli en augustus te tellen zijn.

16. Gelet op deze vaststellingen en verantwoording is het tijdsverloop tussen de waarschuwing of de hoorzitting, enerzijds, en de beslissing van 4 september 2002, anderzijds, niet van die aard dat het doet blijken van een overschrijding van de zogenaamd redelijke beslissingstermijn.

Ook het vierde en laatste onderdeel van het eerste middel wordt verworpen.

17. Samenvattend maakt het eerste middel niet de oplossing van het geschil mogelijk. Aangezien het onderzoek in het auditoraatsverslag tot dat middel beperkt was, is er reden tot een aanvullend verslag.

BESLISSING

1. De debatten worden heropend.

2. Het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat wordt belast met een aanvullend onderzoek.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 17 december 2009, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
Johan Lust,	staatsraad,
Geert van Haegendoren,	staatsraad,
met bijstand van	
Silja Doms,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

Silja Doms

Dierk Verbiest