

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 216.068 van 27 oktober 2011
in de zaak A. 202.091/VII-38.286.**

In zake : de BVBA ZEEBRUGGE CARSHUNTING
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Christian Masson
kantoor houdend te 8400 Oostende
Karel Janssenslaan 33, bus 1
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister
van Binnenlandse Zaken

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 18 oktober 2011, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van het besluit van de minister van Binnenlandse Zaken van 27 september 2011 waarbij aan de BVBA Zeebrugge Carshunting de vergunning wordt geweigerd voor het exploiteren van een bewakingsonderneming.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 25 oktober 2011, om 15 uur.

Staatsraad Peter Sourbron heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Christian Masson, die verschijnt voor de verzoekende partij, en attaché Davy Liebens, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Walter Van Noten 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

3.1. De verzoekende partij legt zich toe op het begeleiden van uitzonderlijk vervoer.

3.2. Door artikel 46, 1°, van de wet van 28 april 2010 houdende diverse bepalingen is de "begeleiding van uitzonderlijke voertuigen met het oog op de verkeersveiligheid" onder het toepassingsgebied gebracht van de wet van 10 april 1990 tot regeling van de private en bijzondere veiligheid (hierna : bewakingswet).

Met betrekking tot ondernemingen die reeds vóór de inwerkingtreding van voormelde bepaling begeleidingsactiviteiten uitoefenden, voorziet artikel 58 van de voornoemde wet van 28 april 2010, houdende wijziging van artikel 22 van de bewakingswet, in de volgende overgangsmaatregelen :

"Ondernemingen en diensten die binnen een termijn van twee maanden na de datum van inwerkingtreding van artikel 1, § 1, eerste lid, 8°, de in de artikel 2, § 1, bedoelde vergunning hebben aangevraagd voor het uitoefenen van de activiteiten bedoeld in artikel 1, § 1, eerste lid, 8°, conform de regels door de Koning bepaald, kunnen deze activiteiten gedurende de periode voorafgaand aan de betekening van de beslissing omtrent hun aanvraag verder zetten, ook zonder dat de vergunning is verkregen.

De personen in dienst bij de ondernemingen en interne diensten, kunnen,

zonder aan de voorwaarden, bedoeld in artikel 5, eerste lid, 5°, of in artikel 6, eerste lid, 5°, te hebben voldaan, de bewakingsactiviteit bedoeld in artikel 1, § 1, eerste lid, 8°, van de wet uitoefenen tot maximum achttien maanden na de betekening van de vergunning, bedoeld in het eerste lid".

3.3. De verzoekende partij dient op 25 mei 2010 een aanvraag in voor het verkrijgen van een vergunning als bewakingsonderneming. De aanvraag vermeldt Annick Van Turenhout als zaakvoester en Geert De Vooght als leidinggevend personeelslid.

3.4. Op 2 juni 2010 wordt aan de verzoekende partij meegedeeld dat zij haar activiteiten, overeenkomstig artikel 22, § 10, van de bewakingswet, voorlopig kan verder zetten tot aan de kennisgeving van de beslissing over de ingediende vergunningsaanvraag.

3.5. Met een besluit van de minister van Binnenlandse Zaken van 27 september 2011 wordt aan de verzoekende partij de vergunning geweigerd. De weigering van de vergunning is gestoeld op de vaststelling dat de onderneming "niet beschikt over een leidinggevend persoon dewelke voldoet aan de wettelijke voorwaarden". Ten aanzien van Geert De Vooght wordt gesteld dat hij, ingevolge een veroordeling door de correctionele rechtbank op 22 oktober 2003, niet voldoet aan de uitoefeningsvoorwaarden die door artikel 5, eerste lid, 1°, van de bewakingswet opgelegd worden aan personen met een leidinggevende functie. Annick Van Turenhout wordt verweten haar maatschappelijke verplichtingen als ondernemer, zoals vereist door artikel 5, eerste lid, 8°, van de bewakingswet, niet te zijn nagekomen.

De beslissing van 27 september 2011 is het voorwerp van onderhavig geding.

IV. Onderzoek van de vordering

4. Krachtens artikel 17, §§ 1 en 2, van de gecoördineerde wetten op

de Raad van State kan de Raad slechts tot een schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid besluiten onder de drievoudige voorwaarde dat een uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is, dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen en dat ernstige middelen worden aangevoerd die de nietigverklaring van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden.

A. Ernst van de middelen

Tweede middel

Standpunt van de partijen

5. In het tweede middel roept de verzoekende partij de schending in van het redelijkheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel.

De verzoekende partij betoogt dat er een kennelijke wanverhouding bestaat tussen de weigering van de vergunning en de werkelijke toedracht van de feiten die aan de zaakvoester worden verweten. Wat dit laatste betreft wordt er op gewezen dat de RSZ-achterstallen, voor een totaal bedrag van nog geen 2.000 euro, het gevolg zijn van eenmalige liquiditeitsproblemen die het bedrijf in het vierde kwartaal van 2005 en in het eerste kwartaal van 2006 heeft gekend door de betalingsachterstand van de hoofdklant "Transport Cheron" die nadien in vereffening werd gesteld. Met betrekking tot de veroordeling wegens loonachterstand wijst de verzoekende partij erop dat zij zo onvoorzichtig is geweest om op verzoek van een werknemer het loon van hand tot hand uit te betalen zonder een ontvangstbewijs te eisen.

6. De verwerende partij stelt daar tegenover dat zij in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen, rekening houdend met het ongunstig advies van het parket dat een groot moreel gezag geniet en bij voorkeur dient te worden gevolgd, het gegeven dat onomstotelijk vaststaat dat er tweemaal geen

RSZ-bijdragen werden betaald, evenals loon en een verbrekingsvergoeding, en men strafrechtelijk vervolgbaar is voor het niet betalen van loon daags na het einde van het contract van een werknemer én voor het niet uitreiken van kwitanties voor loonbetalingen van hand tot hand. Voorts beklemt de verwerende partij dat de door de verzoekende partij opgeworpen verweermiddelen niet van aard zijn om te besluiten dat Annick Van Turenhout wel zou voldoen aan de voorwaarden van artikel 5, eerste lid, 8°, van de bewakingswet.

Beoordeling

7. De minister van Binnenlandse Zaken grondvest haar beslissing op het oordeel dat "het tweemaal niet betalen van de RSZ-bijdragen én het niet betalen van het loon en (de) verbrekingsvergoeding ontegensprekelijk wijst op het niet-nakomen van de maatschappelijke verplichtingen als ondernemer en dat dit gegeven dus zeker raakt aan het vertrouwen in mevrouw Annick Van Turenhout als enige zaakvoerder van een bewakingsonderneming". Wat het niet betalen van het loon betreft, wordt er bijkomend op gewezen dat voor de betalingen die van hand tot hand gebeurden, geen kwitanties werden gevraagd.

Luidens artikel 5, eerste lid, 8°, van de bewakingswet moeten de personen die de werkelijke leiding hebben van een bewakingsonderneming voldoen aan de veiligheidsvoorwaarden noodzakelijk voor een leidinggevende functie en mogen zij geen feiten gepleegd hebben die, zelfs als ze niet het voorwerp hebben uitgemaakt van een strafrechtelijke veroordeling, raken aan het vertrouwen in de betrokkene doordat hij zijn maatschappelijke verplichtingen als ondernemer of als leidinggevende in een onderneming niet nakomt, of omdat deze feiten een ernstige tekortkoming van de beroepsdeontologie of een tegenindicatie van het gewenste profiel, zoals bedoeld in artikel 7, § 1bis, van dezelfde wet, uitmaken.

Artikel 5, eerste lid, 8°, van de bewakingswet verleent aan de minister van Binnenlandse Zaken een ruime discretionaire appreciatievrijheid. Die

beoordelingsvrijheid mag de grenzen van de redelijkheid evenwel niet te buiten gaan.

Te dezen heeft de verwerende partij drie veroordelingen wegens inbreuken op de sociale wetgeving in aanmerking genomen. Twee ervan - uitgesproken door de arbeidsrechtbank te Brugge op 11 oktober 2006 en op 8 november 2006 - hebben betrekking op de betaling van bijdragen die voor de sociale zekerheid verschuldigd zijn. Het staat buiten betwisting dat de verschuldigde bijdragen beperkt zijn tot twee achtereenvolgende kwartalen, namelijk het vierde kwartaal van 2005 en het eerste kwartaal van 2006. De derde veroordeling door de arbeidsrechtbank te Brugge op 3 juni 2009 kadert blijkbaar in een geschil met een ontslagen werknemer. De feiten die aanleiding hebben gegeven tot het vonnis dateren van 2006.

In de huidige stand van de rechtspleging neemt de Raad van State aan dat de in aanmerking genomen feiten onvoldoende zwaarwichtig zijn om de conclusie te wettigen dat de zaakvoester van de verzoekende partij haar maatschappelijke verplichtingen als ondernemer dermate heeft verwaarloosd dat erin een redelijke verantwoording kan worden gevonden voor het weigeren van de vergunning als bewakingsonderneming.

In de eerste plaats betreft het feiten die zich geruime tijd voor de inwerkingtreding van de wet van 28 april 2010 houdende diverse bepalingen hebben voorgedaan, op een ogenblik dat de betrokkene niet onderworpen was aan de strenge uitoefeningsvoorwaarden van de bewakingswet. Bovendien is geenszins sprake van systematische inbreuken op de sociale wetgeving. Inzonderheid wat betreft de RSZ-achterstallen insinueert de bestreden beslissing ten onrechte het tegendeel door er op te wijzen dat deze "tweemaal" niet werden betaald, terwijl de achterstallen duidelijk betrekking hebben op één aaneengesloten periode van twee kwartalen waarin de verzoekende partij zegt betalingsproblemen te hebben gekend wegens het verlies van een belangrijke klant. Ook de feiten inzake loonachterstand dienen zich aan als een alleenstaand

arbeidsrechtelijk geschil met een vroegere werknemer. De tekortkomingen waarop het bestreden besluit is gestoeld volstaan kennelijk niet om de betrokkene veralgemenend te bestempelen als een ondernemer die zijn maatschappelijke verplichtingen niet nakomt.

Daar ten aanzien van de zaakvoester op onwettige wijze is vastgesteld dat zij niet voldoet aan de voorwaarde van artikel 5, eerste lid, 8°, van de bewakingswet, kon de verwerende partij niet op goede gronden besluiten dat de verzoekende partij "niet beschikt over een leidinggevend persoon dewelke voldoet aan de wettelijke voorwaarden" en "er dus niet voldaan wordt aan de minimumvoorwaarden om een vergunning toe te kennen".

Het tweede middel is in de aangegeven mate ernstig.

B. Moeilijk te herstellen ernstig nadeel en uiterst dringende noodzakelijkheid

Standpunt van de partijen

8. Inzake de vereiste van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel en de aanwezigheid van de uiterst dringende noodzakelijkheid, zet de verzoekende partij uiteen dat zij op uiterst korte termijn in haar voortbestaan wordt bedreigd aangezien al haar activiteiten in verband staan met het begeleiden van uitzonderlijk vervoer. Zij voegt daaraan toe dat haar klanten zich beginnen af te vragen waarom opdrachten worden doorgegeven en er geen nieuwe worden aanvaard. De tewerkstelling van twaalf werknemers zou onmiddellijk gevaar lopen. Tevens wijst zij op de investeringen die zij heeft gedaan en op het verlies aan vertrouwen bij haar leveranciers en klanten.

9. De verwerende partij meent dat de aangevoerde nadelen gerelativeerd dienen te worden. Uit consultatie van het RSZ-werkgeversrepertorium zou blijken dat de verzoekende partij slechts één tot vier werknemers in dienst heeft, dat het beweerd aantal personeelsleden wellicht

enkel op occasionele basis opdrachten uitvoert en dat de bestreden beslissing hoe dan ook geen invloed heeft op de tewerkstelling van de betrokken personeelsleden bij andere ondernemingen binnen of buiten de sector van het begeleid uitzonderlijk vervoer. Voorts leert de praktijk, zo vervolgt de verwerende partij, dat bij een weigering van de vergunning lopende opdrachten worden overgenomen door andere bewakingsondernemingen en dat het daarbij niet uitzonderlijk is dat op vraag van de klanten ook het personeel wordt overgenomen. De verwerende partij benadrukt dat de bestreden beslissing niet verplicht tot de ontbinding van de betrokken onderneming en dat de verzoekende partij haar maatschappelijk doel kan aanpassen om zich in de toekomst toe te leggen op andere activiteiten die niet onder toepassing vallen van de bewakingswet. Tot slot wijst de verwerende partij op de principiële herstelbaarheid van een moreel nadeel, nadeel dat ten andere ook niet wordt aangetoond.

Beoordeling

10. Op grond van artikel 22, § 10, van de bewakingswet heeft de verzoekende partij haar bestaande activiteiten van begeleiding van uitzonderlijk vervoer, die vóór de inwerkingtreding van de bepalingen van de wet van 28 april 2010 tot wijziging van de bewakingswet niet aan een voorafgaande vergunningsplicht waren onderworpen, kunnen voortzetten in afwachting van een beslissing over haar op 25 mei 2010 ingediende vergunningsaanvraag. Als gevolg van de bestreden beslissing is de verzoekende partij verplicht die activiteiten met onmiddellijke ingang stop te zetten.

In redelijkheid wordt aangenomen dat door dergelijke abrupte en totale beëindiging van de huidige activiteiten het voortbestaan van de onderneming op zeer korte termijn in het gedrang komt. Zulks brengt voor de verzoekende partij een moeilijk te herstellen ernstig nadeel mee dat enkel door een schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid kan worden afgewend.

V. Conclusie

11. Uit wat voorafgaat volgt dat is voldaan aan de voorwaarden gesteld in artikel 17, §§1 en 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, die cumulatief moeten zijn vervuld wil een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid worden toegewezen.

BESLISSING

1. De Raad van State beveelt de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van het besluit van de minister van Binnenlandse Zaken van 27 september 2011 waarbij aan de BVBA Zeebrugge Carshunting de vergunning wordt geweigerd voor het exploiteren van een bewakingsonderneming.

2. Dit arrest dient bij uittreksel te worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het bij uiterst dringende noodzakelijkheid geschorste besluit.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zevenentwintig oktober tweeduizend en elf, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Peter Sourbron,	staatsraad, waarnemend voorzitter,
bijgestaan door	
Elisabeth Impens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Elisabeth Impens

Peter Sourbron