

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 227.331 van 8 mei 2014
in de zaak A. 212.333/XII-7651**

In zake: de BVBA WEDWINKEL
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Nathalie Jonckheere en Sarah Jacobs
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Mechelsesteenweg 64
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de STAD ANTWERPEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Jim Deridder
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Mechelsesteenweg 210A bus 10
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 30 april 2014, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van het besluit van 11 april 2014 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Antwerpen houdende de schorsing van een uitbatingsvergunning, toegestaan aan bvba Wedwinkel met maatschappelijke zetel gevestigd aan de Turnhoutsebaan 324, voor de uitbating van een wedkantoor gelegen aan de Turnhoutsebaan 324, 2140 Borgerhout, voor de periode van maandag 28 april 2014 tot en met 26 mei 2014.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 5 mei 2014, om 14.30 uur.

Staatsraad Geert Debersaques heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Sarah Jacobs, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Jim Deridder, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Sofie De Doncker 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 baat drie wedkantoren uit te Antwerpen, waaronder het wedkantoor “Bettica” gelegen aan de Turnhoutsebaan 324 te Antwerpen.

3.2. In het raam van een op 10 februari 2014 gevoerde en gecoördineerde actie, doet de politie in het voormelde wedkantoor onder meer vaststellingen inzake het gebruik van verdovende middelen. Op instructie van het parket wordt deze inrichting verzegeld.

3.3. Op 14 maart 2014 besluit de burgemeester van de stad Antwerpen op grond van artikel 9*bis* van de wet van 24 februari 1921 ‘betreffende het verhandelen van giftstoffen, slaapmiddelen en verdovende middelen, psychotrope stoffen, ontsmettingsstoffen en antiseptica en van de stoffen die kunnen gebruikt worden voor illegale vervaardiging van verdovende middelen en psychotrope stoffen’ (hierna verkort als “drugwet”), dat “het verboden is in de private doch voor het publiek toegankelijke inrichting, gelegen aan de Turnhoutsebaan 324, 2140 Borgerhout, momenteel gekend en/of genoemd Bettica,

enige vorm van activiteit of uitbating uit te oefenen gedurende een termijn van twee kalendermaanden vanaf vrijdag 21 maart 2014 tot en met vrijdag 2 mei 2014.”

Het college van burgemeester en schepenen bevestigt op 21 maart 2014 het voormelde besluit.

3.4. Op 11 april 2014 beslist het college van burgemeester en schepenen “om de uitbatingsvergunning voor de uitbating van het wedkantoor gelegen aan de Turnhoutsebaan 324, 2140 Borgerhout, toegestaan aan bvba Wedwinkel met maatschappelijke zetel gevestigd aan de Turnhoutsebaan 324, 2140 Borgerhout, te schorsen voor de duur van vier weken. De schorsing neemt een aanvang op maandag 28 april 2014 en eindigt op maandag 26 mei 2014”.

Dit is de bestreden beslissing. Ze is gemotiveerd als volgt:

“Motivering

Aanleiding en context

De bvba Wedwinkel heeft op 20 december 2011 een aanvraag gedaan voor een uitbatingsvergunning voor een wedkantoor aan de Turnhoutsebaan 322, 2140 Borgerhout. De uitbatingsvergunning werd toegekend op 28 februari 2012. De bvba Wedwinkel is tevens uitbaatster van een wedkantoor gelegen aan Falconplein 18, 2000 Antwerpen. De uitbatingsvergunning voor dit wedkantoor werd toegekend op 26 februari 2013. De maatschappelijke zetel van de bvba Wedwinkel werd op 4 juni 2012 gewijzigd naar het adres Turnhoutsebaan 324, 2140 Borgerhout (bijlage Belgisch Staatsblad 6 juli 2012).

Op 27 april 2013 om 12.40 uur bemerkte de lokale politie afdeling West dat op het Falconplein 18 in Antwerpen een wedkantoor Bettica gevestigd was. Daar de instelling nieuw was, gingen de agenten navraag doen in de instelling met betrekking tot het in bezit zijn van een uitbatingsvergunning. De betrokken zaakvoerder kon geen uitbatingsvergunning voorleggen. Hij was [t]evens niet in bezit van een geldig identiteitsbewijs.

De man achter de toog zei tegen de agenten dat de vergunning in orde was doch kon er geen laten zien. De politieagenten vroegen ook naar een identiteitsbewijs van de man. De man zei geen identiteitsdocumenten bij zich te hebben. Zij lieten de man vervolgens telefoneren zodoende dat iemand zijn identiteitsdocumenten zou kunnen brengen maar dit lukte niet. De man zei ter plaatse te wonen, vervolgens woonde hij in Nederland, afhankelijk van de vraagstelling wisselde zijn relaas.

Bij de veiligheidsfouillering vroegen de agenten aan betrokkene of hij scherpe voorwerpen op zak had. Hierop ging de man in de linker binnenzak van zijn vest en haalde hij een vlindermes uit tevoorschijn. Hij zei erbij dat het voor zijn bescherming was gezien het type zaak ze uitbaten. Voor illegale dracht van een verboden wapen stelden de agenten proces-verbaal [...] op, voor het illegaal verblijf proces-verbaal [...].

Op 29 mei 2013 werd de bvba Wedwinkel per aangetekende brief in kennis gesteld van vermelde inbreuken op de artikelen 2 en 5 van het oude uitbatingsreglement en gewaarschuwd zich in regel te stellen. Een kopie van de vaststellingen en een uittreksel van het overtreden reglement werden aan deze brief toegevoegd.

Op 10 februari 2014 is de lokale politie afdeling City belast met een gecoördineerde actie. Zij betraden om 20.25 uur de zaak gelegen aan de Turnhoutsebaan 324, 2140 Borgerhout. De agenten waren gekleed in burger, waren drager van hun politieband en in bezit van hun dienstidentificatiekaart.

Wanneer een agent een man passeert, merkte hij op dat deze een tasje uit zijn binnenzak haalde en tussen zijn benen stopte. In het tasje troffen de agenten een aantal capsules aan met een substantie, vermoedelijk hasjiesj. In de rokersruimte vooraan de zaak troffen de agenten vijf personen aan. Zij merkten duidelijk op dat er een walm hing die rook naar cannabis. Zij maanden betrokkenen aan de handen zichtbaar te houden.

In de zaak waren 25 klanten aanwezig en één werknemer. Van iedere aanwezige persoon werd de identiteitskaart gevraagd. Na nazicht in de automatische bestanden gingen de agenten over tot het fouilleren van de aanwezigen. Alle fouilleringen resulteerden negatief met uitzondering van [A.], geboren 29 november 1987. Betrokkene was niet in het bezit van enig identiteitsdocument. Op deze persoon trof de politie 17 gram hasjiesj en vier biljetten van vijf euro aan.

In de rokersruimte troffen de agenten twee brandende joints aan op de grond. Achter de vuilbak in de hoek van de rokersruimte troffen ze nog een blokje aan, zij vermoedden dat het hasjiesj was. Het blokje was verpakt in een plastic capsule. Wanneer de agenten vroegen van wie dit was, kregen ze geen antwoord.

De agenten gingen over tot arrestatie van [A.]. Betrokkene werd eveneens onderworpen aan een veiligheidsfouillering en overgebracht ten burele voor de verdere afhandeling. Voor deze feiten werd het dringend proces-verbaal [...] opgesteld.

In de zaak troffen zij drie personen aan die illegaal in ons land verblijven. Voor deze feiten van illegaliteit werden aparte processen-verbaal opgesteld onder de nummers [...].

Bij nazicht in de automatische bestanden bleek [A.] eveneens illegaal in het land te verblijven. Aangaande deze feiten werd een apart proces-verbaal opgesteld onder het nummer [...].

Tijdens de huiszoeking vonden de agenten in een vuilbak tegenover de toiletten nog een plastic capsule waarin een brokje zat, vermoedelijk hasjiesj. Deze werd samen met de eerder gevonden hoeveelheden verdovende middelen in beslag genomen.

Ten burele werden de aangetroffen verdovende middelen getest met een geldige Mistral-tester voor cannabis (geldigheidsdatum augustus 2015). Deze testten positief op cannabis. Na weging verkregen ze volgend resultaat: 18,05 gram hasjiesj.

Op 3 maart 2014 werd Wedwinkel bvba per brief gewaarschuwd dat de uitbating in deze omstandigheden niet langer kan plaatsvinden. Met dezelfde brief werd betrokkene gewezen op zijn inzagerecht van het dossier en werd hij uitgenodigd om gehoord te worden.

Op 18 maart 2014 werd de heer Bülent Dur, zaakvoerder van bvba Wedwinkel, uitbater van het wedkantoor, gelegen aan de Turnhoutsebaan 324, 2140 Borgerhout, gehoord.

Hiervan werd verslag gemaakt als volgt:

‘Betrokkene verklaart dat het een probleebuurt is waar veel mensen cannabis roken. Hij heeft in zijn zaak een rokersruimte, maar stond er niet bij stil dat mensen deze rokersruimte ook zouden gebruiken voor het roken van cannabis. Hij is gelet op deze vaststellingen, zinnens om de rokersruimte te verwijderen en zo toekomstige gelijkaardige incidenten onmogelijk te maken.

Betrokkene vraagt zich af of de personen die werden betrappt op het bezit van cannabis, ook vervolgd werden door het gerecht. Hij voelt zich namelijk de dupe van deze enkelingen. Betrokkene wordt meegedeeld dat de individuele vervolging van deze personen in handen ligt van politie en parket..’

Dit verslag werd ondertekend door de heer Bülent Dur.

Juridische grond

Het politiereglement met betrekking tot de uitbatingsvergunning voor club-vzw's, nachtwinkels, belwinkels en videotheken initieel goedgekeurd door de gemeenteraad op 26 juni 2006 (jaarnummer 1528). Het reglement werd meermaals gewijzigd en wordt thans het uitbatingsreglement voor bepaalde inrichtingen genoemd. Laatst gewijzigd en hernummerd door de gemeenteraad op 16 december 2013 (jaarnummer 755).

Overeenkomstig artikel 4.4 van het uitbatingsreglement dient een wedkantoor te voldoen aan de moraliteitsvoorwaarden. Negatief zijn in dit opzicht onder meer vaststellingen en/of veroordelingen tegen de drugswetgeving en het voorhanden zijn van ernstige aanwijzingen dat er in de inrichting herhaaldelijk illegale activiteiten plaatsvinden die betrekking hebben op de verkoop, de aflevering of het vergemakkelijken van het gebruik van verdovende middelen. Negatief zijn tevens vaststellingen van en/of veroordelingen voor inbreuken op wettelijke verplichtingen die verband houden met of naar aanleiding van de exploitatie.

Overeenkomstig artikel 10.6 van het uitbatingsreglement voor bepaalde inrichtingen dienen deze voorschriften nageleefd te worden zolang de uitbating duurt.

Regelgeving: bevoegdheid

Volgens artikel 45 van de Wet van 24 juni 2013 betreffende de gemeentelijke administratieve sancties en artikel 57, §3, 11° van het Gemeentedecreet is het college van burgemeester en schepenen bevoegd om administratieve sancties op te leggen, met name de tijdelijke of definitieve intrekking van een vergunning en/of de tijdelijke of definitieve sluiting van een instelling.

Overeenkomstig artikel 14 van het uitbatingsreglement voor bepaalde inrichtingen kan het college van burgemeester en schepenen de uitbatingsvergunning tijdelijk of definitief intrekken, de instelling tijdelijk of definitief sluiten in geval van verschillende en/of herhaalde vaststellingen waaruit blijkt dat niet meer voldaan is aan de voorwaarden vermeld in artikelen 2 tot en met 6.

Regelgeving: openbaarheid

[...]

Argumentatie

Concrete gegevens/bewijs van inbreuken op het uitbatingsreglement

De politie stelde vast dat er ernstige aanwijzingen voorhanden zijn dat er in de private doch voor het publiek toegankelijke plaats, gekend en/of genoemd Bettica gelegen aan de Turnhoutsebaan 324, 2140 Borgerhout, herhaaldelijk illegale activiteiten plaatsvinden die betrekking hebben op de verkoop, de aflevering of het vergemakkelijken van het gebruik van verdovende middelen.

Dit blijkt uit informatie bij de politie over druggebruik in de inrichting en in het portaal dat toegang geeft tot het wedkantoor en de controle van het wedkantoor door de politie op 10 februari 2014, waarbij het volgende werd vastgesteld:

- in het eerste gedeelte van het wedkantoor:
 1. zat een man die een tasje uit zijn binnenzak haalde en het tussen de benen stopte; hierin zaten een aantal plastic verpakkingen hasjiesj, met een totaal gewicht van 17 gram;
 2. in een vuilbak tegenover de toiletten lag een blokje hasjiesj in plastic verpakking;
- in de rookkamer:
 1. hing een walm met de geur van gerookte cannabis;
 2. lagen twee brandende joints op de grond;
 3. in de hoek achter een vuilbak lag een blokje hasjiesj, in plastic verpakking, waarvan de eigenaar zich niet kenbaar maakte;
 4. het totaal gewicht gevonden drugs bedroeg 18,05 gram drugs;
 5. er waren 25 personen in de inrichting, waarvan vier illegaal in het land verbleven;
 6. de verantwoordelijke was aanwezig;
 7. de inrichting werd gerechtelijk verzegeld.

Uit deze gegevens blijkt duidelijk dat er ernstige aanwijzingen zijn dat in het wedkantoor/drankgelegenheid herhaaldelijk illegale activiteiten plaatsvinden die betrekking hebben op de verkoop, de aflevering of het vergemakkelijken van het gebruik van verdovende middelen.

De aanwezigheid van een klant in de inrichting die in het bezit was van een tasje met een aantal plastic verpakkingen drugs die een normale gebruikershoeveelheid ver te boven ging, wijst op verkoop in de inrichting. Het feit dat deze persoon zich niet in de rookruimte maar in het wedkantoor zelf bevond, versterkt deze aanwijzing. Minstens zijn er ernstige aanwijzingen van illegale praktijken die betrekking hebben op het vergemakkelijken van het gebruik. In de rookkamer hing immers een walm en geur van cannabis, er lagen op de grond twee brandende joints en achter de vuilbak een blokje hasjiesj. Ook in het wedkantoor zelf werd in de vuilbak een blokje hasjiesj aangetroffen.

Verantwoording van de sanctie

Betrokkene heeft alleszins onvoldoende toezicht uitgeoefend op de lokalen die hij het publiek ter beschikking stelt.

Betrokkene heeft de intentie om zijn lokalen aan te passen, zodanig dat dergelijke voorvallen zich niet meer kunnen herhalen. Deze intentie is echter nog onvoldoende concreet.

In dergelijke omstandigheden lijkt het derhalve voldoende de uitbatingsvergunning tijdelijk te schorsen. Rekening houdend met het besluit van de burgemeester van 14 maart 2014, dat de sluiting beveelt van de instelling voor een periode van zes weken ingaande op vrijdag 21 maart 2014 tot en met vrijdag 2 mei 2014, is een de schorsing van de uitbatingsvergunning voor een termijn van vier weken verantwoord. Dit zoals hierna bepaald.

[...]”.

IV. De schorsingsvoorwaarden

4. Krachtens artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid slechts worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement *prima facie* kan verantwoorden en dat een uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is die onverenigbaar is met de behandelingstermijn van de gewone vordering tot schorsing.

V. Beoordeling van de ernst van het enige middel

Uiteenzetting van het middel

5. De verzoekende partij voert in een enig middel de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’, van het redelijkheids-, evenredigheids-, zorgvuldigheids-, motiverings-, rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel en van het *non bis in idem*-beginsel als beginselen van behoorlijk bestuur.

In wat als een eerste middelonderdeel kan worden begrepen, voert de verzoekende partij wat de schending betreft van het redelijkheidsbeginsel en van het evenredigheidsbeginsel als concrete toepassing ervan, aan dat de bestreden beslissing dient te voorzien in een band van evenredigheid tussen enerzijds, de nadelen die het besluit voor de verzoekende partij veroorzaakt, en anderzijds de voordelen ten aanzien van de doelstellingen van het algemeen belang namelijk herstel van de openbare veiligheid en rust, dat wordt nagestreefd. Het besluit mag niet meer leed veroorzaken dan noodzakelijk is voor het herstel. De verzoekende partij stelt dat het te dezen niet gaat om zwaarwichtige en herhaaldelijke drugsfeiten. Bovendien werden slechts eenmalig - op 10 februari 2014 – vaststellingen gedaan. De uitbating van de verzoekende partij zal gedurende minstens 3,5 maanden zijn gesloten, hetgeen manifest onevenredig is met de eenmalige vaststellingen gedaan door de verbalisanten. Eén en ander blijkt volgens haar ook uit de wetsgeschiedenis van artikel 9*bis* van de drugswet: de toepassing van deze bepaling is voorbehouden tot een beperkt aantal grove schendingen van de drugswetgeving en deze bepaling kan enkel worden toegepast mits dit kan worden verantwoord op basis van het evenredigheidsbeginsel. Volgens de verzoekende partij dient “*mutatis mutandis*” ook bij een “daaropvolgende en aanvullende sluiting op basis van de GAS-wetgeving, zoals het geval [is] bij het bestreden besluit dd. 11 april 2014, rekening te worden met het [voormelde]”. Een tijdelijk schorsing van een uitbatingsvergunning met hieraan gekoppeld een *de facto* sluiting is een ingrijpende maatregel die in alle redelijkheid verantwoord dient te worden in het raam van de concrete omstandigheden. Te dezen is geen rekening gehouden met de reeds voorgaande sluitingen van de zaak en bovendien heeft de verwerende partij ook twee maal verschillende termijnen

van sluiting opgelegd waarbij deze niet of slechts zeer beperkt overlappen. Het college van burgemeester en schepenen kon onmogelijk met kennis van zaken weten dat de verzoekende partij tegen 2 mei 2014 niet voldoende maatregelen zou nemen. Bovendien is het logisch dat de verzoekende partij nog geen concrete aanpassingen had gedaan: het pand was immers verzegeld en de werken impliceerden enig tijdsverloop. De verzoekende partij besluit dat de bestreden beslissing het resultaat is van een onvoldoende, onredelijke afweging van alle betrokken gegevens en belangen met een kennelijk onredelijk zware impact op haar tot gevolg.

Het tweede middelonderdeel heeft betrekking op de zorgvuldige feitenvinding. De verzoekende partij voert aan dat het bestreden besluit de “ernstige aanwijzingen van herhaaldelijke illegale drugsactiviteiten” louter en alleen bewezen acht door “informatie bij de politie” - zogenaamde openbare geruchten - en één enkele controle op 10 februari 2014. Op geen enkel ogenblik wordt in de bestreden beslissing de zogenaamde “informatie bij de politie” of de “openbare geruchten” geconcretiseerd om aan te tonen dat er daadwerkelijk sprake is van ernstige aanwijzingen voor herhaalde illegale drugsactiviteiten.

Het derde middelonderdeel betreft de schending van de artikelen 2 en 3 van de voornoemde wet van 29 juli 1991, “aangevuld” door de materiële motiveringsplicht. Die zijn volgens de verzoekende partij geschonden omdat het bestreden besluit nergens concretiseert over welke “ernstige aanwijzingen” het gaat. Daarnaast is de verwijzing in het bestreden besluit naar het wedkantoor gelegen op het Falconplein 18 en de op 27 april 2013 opgemaakte Pv’s niet afdoende om het bestreden besluit te schragen.

In het vierde middelonderdeel voert de verzoekende partij de schending aan van het rechtszekerheid- en vertrouwensbeginsel omdat zij er volgens haar terecht mocht van uitgaan dat zij na 2 mei 2014 haar wedkantoor terug had mogen openen. Toch “ontvangt” zij met de bestreden beslissing opnieuw een sluiting zonder dat er zich nieuwe feiten hebben voorgedaan.

In een laatste middelonderdeel voert de verzoekende partij het *non bis in idem*-beginsel aan, doordat naast de gerechtelijke verzegeling de verzoekende partij nog twee administratieve sancties werden opgelegd bij de beslissingen van 14 maart 2014 en 11 april 2014 en dit enerzijds op basis van de drugswet en anderzijds op basis van de GAS-wetgeving. Beide voormelde maatregelen hebben naast een preventief oogmerk ook een duidelijk repressief karakter. Beide beslissingen betreffen weliswaar administratieve sancties, doch hebben een dermate ingrijpend karakter dat zij als sancties moeten worden beschouwd. De bestreden beslissing steunt op identiek dezelfde feiten als de beslissing van 14 maart 2014. De verzoekende partij besluit dat haar tot driemaal toe een sanctie werd opgelegd, die er ondanks een verschillende kwalificatie op neer komt dat haar inrichting gesloten wordt.

Beoordeling

Vooraf

6. Het past om eerst de onderdelen met betrekking tot de formele motivering en met betrekking tot de materiële motivering en de zorgvuldige feitenvinding te beoordelen, om dan pas de redelijkheid van de bestreden beslissing te beoordelen. De vraag of het redelijkheidsbeginsel is geschonden, is immers pas aan de orde wanneer vaststaat dat de bestreden beslissing op zorgvuldige wijze tot stand gekomen is en op deugdelijke motieven steunt – hetgeen de verzoekende partij nu niet betwist met de door haar aangevoerde schending van het zorgvuldigheidsbeginsel en de materiële motivering.

Tweede en derde onderdeel

De schending van de formele motiveringsplicht

7. De artikelen 2 en 3 van de voormelde wet van 29 juli 1991 verplichten de besturen hun bestuurshandelingen uitdrukkelijk te motiveren. Deze formelemotiveringsplicht houdt in dat in de beslissing zelf op een afdoende wijze de juridische en feitelijke overwegingen moeten worden vermeld die aan de beslissing te grondslag liggen.

Het belangrijkste doel van de formelemotiveringsverplichting is dat de verzoekende partij in de haar betreffende akte zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, zodat zij met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het gepast is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden.

8. De hiervoor weergegeven motieven (supra, punt 3.4.) verschaffen aan de verzoekende partij voldoende duidelijkheid over de motieven voor de bestreden beslissing. Op enkele lezing van de bestreden beslissing kon de verzoekende partij in de bestreden beslissing achterhalen om welke redenen de verwerende partij van oordeel was waarom de uitbatingsvergunning tijdelijk diende te worden geschorst. De formelemotiveringsplicht gaat te dezen niet zover dat ze de verwerende partij ertoe zou verplichten de afdoende motieven nog nader te expliciteren, door – zoals door de verzoekende partij geëist – te “concretiseren” over welke “ernstige aanwijzingen” het gaat. Voorts richt de kritiek van de verzoekende partij dat de verwijzingen in de bestreden beslissing naar de vaststellingen inzake een andere inrichting aan het Falconplein niet afdoende zijn om de bestreden beslissing te dragen, zich op een overtollig motief en dit los van de vaststelling dat het bekritiseerde gegeven deel uitmaakt van de geschetste “aanleiding en context”.

9. In de mate dat de verzoekende partij in het derde middelonderdeel de formelemotiveringsplicht “aangevuld” ziet met de materiëlemotiveringsplicht, valt haar kritiek samen met wat hierna wordt onderzocht.

De behoorlijke feitenvinding en de materiële motivering

10. De bestreden beslissing is een gemeentelijke administratieve sanctie opgelegd door het college van burgemeester en schepenen. Het college van burgemeester en schepenen beschikt bij de uitoefening van deze bevoegdheid over een discretionaire bevoegdheid, zowel op het stuk van de bewezenverklaring als op het vlak van de kwalificatie van de ten laste gelegde feiten.

Het komt aan de Raad van State binnen het raam van zijn wettigheidsstoezicht, niet toe om zelf een beoordeling te maken van het bewezen zijn van de ten laste gelegde feiten, noch van de kwalificatie ervan. De Raad van State is enkel bevoegd om desgevraagd na te gaan of de verwerende partij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan op zorgvuldige wijze tot haar besluit is gekomen.

11. Uit de bestreden beslissing blijkt dat de vaststelling van de verwerende partij dat er “ernstige aanwijzingen zijn dat in het wedkantoor/drankgelegenheid herhaaldelijk illegale activiteiten plaatsvinden die betrekking hebben op de verkoop, de aflevering of het vergemakkelijken van het gebruik van verdovende middelen”, in wezen steunt op de in de bestreden beslissing gedetailleerde resultaten van de in de inrichting van de verzoekende partij op 10 februari 2104 uitgevoerde politiecontrole. De dan vastgestelde resultaten worden overigens niet betwist door de verzoekende partij. De kritiek van de verzoekende partij dat de “informatie bij de politie” niet wordt geconcretiseerd, lijkt zich in deze stand van het geding dan ook te richten tegen een overtollig motief. Hij kan derhalve niet tot het ernstig bevinden van het middelonderdeel leiden.

Voorts geeft de blote bewering van de verzoekende partij dat er geen sprake is van “zwaarwichtige en herhaaldelijke drugsfeiten” weliswaar blijk van een andere beoordeling van de zaak dan de verwerende partij, maar de verzoekende partij maakt hiermee niet aannemelijk dat deze in verband met de beoordeling van de feiten en de kwalificatie ervan, tot een conclusie is gekomen die in strijd is met de materiële motiveringsplicht of het zorgvuldigheidsbeginsel. Te dezen is de loutere omstandigheid dat er slechts eenmalig vaststellingen zijn gedaan, op zich niet decisief: met de verwerende partij kan worden gesteld dat één controle kan volstaan om aan te tonen dat er zwaarwichtige en herhaaldelijke drugsfeiten zijn geschied. De verzoekende partij voert niet aan dat te dezen een eenmalige controle niet heeft volstaan.

Tot slot lijken ook de verwijzing naar de vaststellingen ten aanzien van de inrichting aan het Falconplein zich te richten tegen een overtollig motief en kunnen om die reden alleen al niet tot het ernstig bevinden van het middelonderdeel leiden.

12. Het tweede en derde onderdeel is niet ernstig.

Eerste onderdeel

13. Zoals hiervoor reeds is vermeld, is de bestreden beslissing een gemeentelijke administratieve sanctie, opgelegd door het college van burgemeester en schepenen. Ze is opgelegd wegens inbreuk op het gemeentelijk “Uitbatingsreglement voor bepaalde inrichtingen”.

Het komt aan de Raad van State binnen het raam van zijn wettigheidstoezicht, niet toe om zelf een beoordeling te maken van de strafwaardigheid en de strafmaat. De Raad van State is enkel bevoegd om desgevraagd na te gaan of het college van burgemeester en schepenen bij de uitoefening van zijn sanctionerende bevoegdheid al dan niet het evenredigheidsbeginsel schendt.

In wezen voert de verzoekende partij aan dat de uitbating minstens 3,5 maanden zal zijn gesloten hetgeen manifest onevenredig is met de eenmalig gedane vaststellingen, dat er geen rekening is gehouden met de reeds voorafgaande sluitingen en dat een onvoldoende onredelijke afweging is gedaan van alle betrokken gegevens en belangen met een kennelijk onredelijke zware impact voor de verzoekende partij tot gevolg.

Anders dan wat de verzoekende partij doet gelden betreffende de toetsing aan het evenredigheidsbeginsel, lijkt het evenwel precies omdat de opgelegde administratieve sanctie essentieel een straf is voor de overtreding van een gemeentelijk reglement, dat die toetsing niet de vraag inhoudt of, zoals bij een politiemaatregel, de sluiting al dan niet verder reikt dan nodig om de vastgestelde verstoring te doen ophouden.

In het licht hiervan kan in deze stand van het geding worden aangenomen dat het louter gegeven dat de verwerende partij eraan voorbijziet dat de feiten reeds aanleiding gaven tot een feitelijke sluiting op grond van een gerechtelijke verzegeling en tot een politiemaatregel waarbij ook de sluiting werd opgelegd, op zich niet meebrengt dat de overheid op onrechtmatige wijze een gemeentelijke administratieve sanctie heeft opgelegd.

Uit wat voorafgaat volgt dat de omstandigheid dat de uitbating minstens 3,5 maanden zal zijn gesloten, dat er geen rekening is gehouden met de reeds voorafgaande sluitingen en dat er volgens de verzoekende partij een onvoldoende redelijke afweging is gedaan, op zich niet aantoont dat de opgelegde gemeentelijke administratieve sanctie niet in evenredigheid zou staan met de aangenomen feiten en dit los overigens van de feitelijke vaststelling dat alvast uit de formele motivering van de bestreden beslissing blijkt dat “rekening houdend met het besluit van de burgemeester van 14 maart 2014, dat de sluiting beveelt van de instelling voor een periode van zes weken [...] een schorsing van de uitbatingsvergoeding voor een termijn van vier weken verantwoord [is]”.

14. Het eerste onderdeel is niet ernstig.

Vierde onderdeel

15. Het vertrouwensbeginsel is een beginsel van behoorlijk bestuur dat moet vermijden dat de rechtmatige verwachtingen die de bestuurde uit het bestuursoptreden put, te kort worden gedaan. Dit houdt onder meer in dat – onder omstandigheden - de bestuurde moet kunnen vertrouwen op toezeggingen of beloften die de overheid heeft gedaan.

16. De verwachtingen die volgens de verzoekende partij in haar hoofde zouden zijn gecreëerd, is dat zij haar inrichting na 2 mei 2014 terug had mogen openen.

Die verwachting kan niet worden beschouwd als een “rechtmatige” verwachting die uit het handelen van de verwerende partij kan

worden geput. De verzoekende partij wist immers of behoorde althans te weten dat het schorsen of intrekken van de uitbatingsvergunning als gemeentelijke administratieve sanctie tot de mogelijkheden behoorde. Uit het administratief dossier blijkt immers dat de verzoekende partij op 3 maart 2014 werd uitgenodigd voor een hoorzitting. Deze uitnodiging vermeldt uitdrukkelijk dat de politie ernstige feiten heeft vastgesteld die een inbreuk vormen op het ‘uitbatingsreglement voor bepaalde inrichtingen’, dat op grond van deze vaststellingen de uitbatingsvergunning geschorst of ingetrokken kan worden en dat “in het raam van deze sanctieprocedure [de verzoekende partij] de mogelijkheid [heeft] om te worden gehoord, eventueel bijgestaan door een raadsman naar keuze”. In deze stand van geding is niet aannemelijk gemaakt dat de verwerende partij de verzoekende partij heeft verschalkt, los van de vraag of de verzoekende partij zich wel op dit beginsel kan beroepen nu in rechte het opleggen van een politiemaatregel niet verhindert dat de feiten navolgend met een gemeentelijke administratieve sanctie worden beteugeld.

17. De verzoekende partij voert tot slot ook de schending aan van het rechtszekerheidsbeginsel, doch zij bouwt ter zake geen specifieke argumentatie op, zodat deze grief ofwel geacht moet worden samen te vallen met wat hiervoor al is besproken, ofwel onontvankelijk te zijn.

18. Het vierde onderdeel is niet ernstig.

Vijfde onderdeel

19. Het beginsel “*non bis in idem*” verbiedt een persoon te vervolgen of te berechten voor een tweede ‘misdrijf’ voor zover identieke feiten of feiten die in hoofdzaak dezelfde zijn, eraan ten grondslag liggen” (GwH 19 december 2013, nr. 2013/181, punt B.3.1.).

In deze stand van het geding houdt de Raad van State aan dat dit beginsel niet belet dat identieke feiten of feiten die in hoofdzaak dezelfde zijn, aanleiding kunnen geven tot een maatregel met bestraffend karakter terwijl die is voorafgegaan door maatregelen die dit karakter niet hebben.

20. Zoals hiervoor is gesteld, is de thans bestreden beslissing een administratieve sanctie die een straf is op de overtreding van het vermelde gemeentelijk reglement. Ze is derhalve van bestraffende aard.

In deze stand van het geding stelt de Raad van State dat de er aan voorafgaande sluiting die de burgemeester op grond van artikel 9*bis* van de drugswet beval, daarentegen de finaliteit heeft de openbare veiligheid en rust te beschermen tegen mogelijke verdere verstoringen als gevolg van aanhoudende inbreuken op de drugswet. Een dergelijke maatregel is derhalve essentieel van preventieve aard en vormt een maatregel van administratieve politie.

De door het parket bevolen verzegeling lijkt een gerechtelijke bewarende maatregel te zijn met het oogmerk het ongewijzigd behoud te vrijwaren van, te dezen, de staat van de inrichting zoals die werd vastgesteld. Ze lijkt derhalve evenmin van bestraffende aard.

Uit wat voorafgaat volgt dat in deze stand van het geding de beslissing van de burgemeester genomen op grond van artikel 9*bis* van de drugswet, noch de gerechtelijke verzegeling, in het raam van het beginsel *non bis in idem* kunnen worden ingeroepen als een eerdere ondergane bestraffing voor identieke feiten. Het beginsel *non bis in idem* is bijgevolg te dezen niet geschonden.

21. Het vierde onderdeel is niet ernstig.

22. Het enige middel is niet ernstig.

VI. Conclusie

23. Uit wat voorafgaat volgt dat de verzoekende partij niet minstens één ernstig middel heeft aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement *prima facie* kan verantwoorden.

Hieruit volgt dat niet voldaan is aan één van de bij artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de bestreden beslissing te kunnen bevelen.

Die vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen.

VII. Rechtsplegingsvergoeding

24. De verwerende partij vraagt dat de verzoekende partij, op grond van artikel 30/1 van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, zou worden veroordeeld tot betaling van een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro.

Overeenkomstig artikel 30/1 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan de afdeling bestuursrechtspraak een rechtsplegingsvergoeding toekennen, die een forfaitaire tegemoetkoming is in de kosten en honoraria van de advocaat van de in het gelijk gestelde partij.

Artikel 67 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 ‘tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State’, krachtens artikel 4 van het koninklijk besluit van 28 maart 2014 ‘betreffende de rechtsplegingvergoeding bedoeld in artikel 30/1 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State van 12 januari 1973’ toepasselijk op de procedures in het administratief kort geding zoals de onderhavige, en krachtens artikel 9 van dat besluit in werking getreden op 2 april 2014 voor vorderingen ingesteld te rekenen vanaf die datum, is van toepassing op de voorliggende vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid.

Dit artikel 67 bepaalt:

“§ 1. Het basisbedrag van de rechtsplegingvergoeding bedraagt 700 euro, het minimumbedrag 140 euro en het maximumbedrag 1.400 euro.

In afwijking van het voorgaande lid bedraagt het maximumbedrag 2.800 euro voor de geschillen betreffende de regelgeving inzake de overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten”.

25. Er is aldus grond om met toepassing van deze bepaling te dezen het door de verwerende partij gevorderde basisbedrag van 700 euro toe te kennen, nu zij door de verwerping van de vordering tot schorsing als in het gelijk gestelde partij dient te worden beschouwd.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, begroot op 200 euro rolrecht en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro, verschuldigd aan de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 8 mei 2014,
door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Geert Debersaques,	staatsraad,
	waarnemend voorzitter,
bijgestaan door	
Frank Bontinck,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Frank Bontinck

Geert Debersaques