

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 229.000 van 30 oktober 2014
in de zaak A. 214.051/X-16.055.**

In zake: 1. de BVBA EL FICHAOUI
2. Salaheddine AKODAD
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Kris Luyckx
kantoor houdend te 2000 Antwerpen
Amerikalei 122, bus 14
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 24 oktober 2014, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de burgemeester van de stad Antwerpen van 3 oktober 2014, waarbij wordt beslist dat het de inrichting “El Fichaoui” verboden is om enige vorm van activiteit of uitbating uit te oefenen gedurende een termijn van twee kalendermaanden ingaande op woensdag 8 oktober 2014 tot en met zondag 7 december 2014.

Tevens wordt door de verzoekende partijen *in fine* van het verzoekschrift als voorlopige maatregel de toelating gevorderd om de uitbating van hun handelszaak verder te zetten.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 30 oktober 2014, om 11.30 uur.

Staatsraad Stephan De Taeye heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Erica Caluwaerts, die *loco* advocaat Kris Luyckx verschijnt voor de verzoekende partijen, 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 tweede verzoeker is de zaakvoerder van de eerste verzoekende partij, die de shishabar, genoemd “El Fichoui” en gelegen aan de Lange Lozanastraat 249 te 2018 Antwerpen, uitbaat.

3.2. Op grond van druggerelateerde vaststellingen op 24 november 2013, wordt de voormelde shishabar gerechtelijk verzegeld. Op die dag worden

ook inbreuken op de sociale wetgeving en de wapenwetgeving vastgesteld en wordt vastgesteld dat dertien personen aanwezig zijn die geen identiteitsdocumenten bezitten.

3.3. Op 10 januari 2014 beslist de burgemeester van de stad Antwerpen, op grond van artikel 9bis 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 de illegale vervaardiging van verdovende middelen en psychotrope stoffen’ (hierna: de drugwet), dat het verboden is om in de voormelde inrichting enige vorm van uitbating of activiteit uit te oefenen voor een periode van een kalendermaand, meer bepaald van vrijdag 17 januari 2014 tot en met zondag 16 februari 2014.

3.4. De voormelde beslissing van 10 januari 2014 wordt op 17 januari 2014 door het college van burgemeester en schepenen van de stad Antwerpen bevestigd en wordt op 27 januari 2014 ter kennis gebracht van de gemeenteraad van de stad Antwerpen.

3.5. Blijkbaar naar aanleiding van meerdere meldingen en klachten van buurtbewoners, controleert de politie op 30 augustus 2014 om 23.35 uur de voornoemde shishabar opnieuw.

3.6. Bij een kortstondig toezicht van de politie voor de aanvang van de voormelde controle, wordt vastgesteld dat een portier illegaal in de zaak werkt. Tijdens de controle worden in de inrichting 37 personen aangetroffen, waaronder evenwel niet de zaakvoerder (tweede verzoeker). Op de grond en tussen de zetels in de rookruimte van de inrichting, vindt de politie 0,75 gram cocaïne, 1,25 gram cannabis/hasjiesj en 13,80 gram amfetamines/speed.

Vastgesteld wordt verder dat een persoon een boksbeugel bij zich heeft en dat een persoon geen geldige identiteitsdocumenten bezit en illegaal

in het land verblijft. Onder de toog, tegenover de zitplaats van de portier, wordt een knuppel en een afgezaagde metalen stok aangetroffen. Naast de koelkast bevindt zich een wandelstok met een scherpe metalen punt. Ten slotte worden ook inbreuken op de “camerawetgeving” en op de “wetgeving private bewaking” vastgesteld.

De inrichting wordt gerechtelijk verzegeld.

3.7. Met een brief van 8 september 2014 maakt de burgemeester van de stad Antwerpen aan de procureur des Konings zijn voornemen kenbaar om de kwestieuze shishabar bestuurlijk te sluiten en wordt hem gevraagd of zijn ambt bezwaar heeft tegen een bestuurlijke sluiting.

3.8. Eveneens met een brief van 8 september 2014, wordt de eerste verzoekende partij en de pandeigenaar, de nv Les Deux Roses op de hoogte gebracht van het voornemen van de burgemeester om de shishabar op grond van artikel 9*bis* van de drugwet tijdelijk te sluiten. Met een brief van 18 september 2014 wordt ook de nv Piocheur, huurder van het pand gelegen aan de Lange Lozanastraat 249, te 2018 Antwerpen, op de hoogte gebracht van het voornemen van de burgemeester om de shishabar tijdelijk te sluiten.

3.9. Met een e-mailbericht van 9 september 2014 meldt de procureur des Konings geen bezwaar te hebben tegen het voornemen van de burgemeester om de shishabar bestuurlijk te sluiten, en dat er voldoende elementen zijn die de toepassing van artikel 9*bis* van de drugwet wettigen. Het dossier maakt ook het voorwerp van een opsporingsonderzoek uit.

3.10. Met een brief van 11 september 2014 laat de eigenaar van het kwestieuze pand, de nv Les Deux Roses, de stad Antwerpen het volgende weten:

“Wij verwijzen naar uw aangetekend schrijven dd. 8 september 2014.
Bovenvermeld pand wordt door ons volledig verhuurd aan Piocheur nv,
Blokker, met zetel te Lier, Antwerpsestraat 36,

Betreffende shishabar, gekend als El Fichoui bvba, wordt door Piocheur nv, Blokker, onderverhuurd op hun eigen verantwoordelijkheid.

Wij zijn dus geen partij in deze zaak en hebben Piocheur nv een kopie bezorgd van uw schrijven.”

3.11. Op 18 september 2014 wordt de eerste verzoekende partij gehoord. Zij wordt daarbij vertegenwoordigd door haar zaakvoerder, tweede verzoeker, in aanwezigheid van twee raadslieden.

Hiervan wordt het volgende verslag opgemaakt:

“Betrokkene neemt inzage in het gehele dossier.

Betrokkene heeft al hard gewerkt aan de uitbouw van zijn inrichting, hij wenst niet failliet te gaan. Betrokkene houdt zich aan de regelgeving die inherent zijn aan zijn uitbating: er worden geen minderjarigen toegelaten in de rokersruimte, betrokkene verkoopt geen alcohol om overlast te vermijden. De inrichting is zeven op zeven open, van 14.00 uur tot 02.00 uur. Betrokkene huurt het pand van de heer Gunter Schenk, gevolmachtigd voor de [...] nv Blokker.

Ongeveer één en half jaar geleden werd het pand zwaar vernield door een twintigtal personen. Betrokkene werd hierbij gekwetst aan het aangezicht. Ten gevolge hiervan beschermt betrokkene zich. Hij heeft een stok achter de toeg gelegd om zich te beschermen. De aangetroffen metalen stok werd gebruik[t] tijdens verbouwingswerken aan de vloer. Dat is geen wapen. Ook de wandelstok die was vergeten door een klant, is geen wapen. Betrokkene betwist de aanwezigheid van de andere aangetroffen wapens niet.

Betrokkene was op 30 augustus 2014 in Marokko [op] vakantie. Een werkneemster hield de inrichting open. Met betrekking tot de vermeende zwartwerkers stelt betrokkene dat deze bewering niet correct is. Er waren twee muzikanten die voor een drankje een deuntje speelde[n]. Dat was wat er gebeurde bij de controle in november 2013. Nu werd er voor een beweerde portier geverbaliseerd en de werkneemster die de zaakvoerder verving als feitelijk uitbaatster. Ondertussen is de werkneemster reeds bevraagd en gecontroleerd. Alles blijkt in orde te zijn.

Betrokkene kreeg nog geen kennis van het proces-verbaal en weet niet of er gevolg zal worden gegeven aan de zaak.

Betrokkene werpt op dat de aangetroffen drugs enkel om gebruikershoeveelheden drugs gaan. Betrokkene mag niet fouilleren, hij beschikt niet over de wettelijke toelating ervoor. Betrokkene stelt dat de aangetroffen drugs werden weggegooid door klanten. Er werden geen geuren waargenomen van drugsgebruik.

Betrokkene doet er alles aan om drugs uit zijn inrichting te weren (cf camera).

Betrokkene stelt dat zijn bovenburen geen hinder ondervinden van zijn drankgelegenheden. Betrokkene legt een schrijven neer van zijn bovenbuur

(wordt aan het dossier gevoegd). In de administratieve akte wordt melding gemaakt van onveiligheidsgevoel en niet van vermeende geluidsoverlast.

De procureur beval inmiddels de ontzegeling. De ontzegeling zal kortelings plaatsvinden. Het gerechtelijk dossier in verband met de eerste vaststellingen van drugs in de inrichting komt op 9 oktober e.k. voor. Op 28 oktober komt de zaak met betrekking tot de vechtpartij voor, waarvoor betrokkene zich burgerlijke partij stelde.

Betrokkene vraagt om rekening te houden met het feit dat de inrichting al twee en een halve week gerechtelijk verzegeld werd. Indien de burgemeester beslist om de inrichting bestuurlijk te stuiten, verzoekt betrokkene met de voornoemde sluitingstijd rekening te houden.

Betrokkene benadrukt dat hij er alles aan doet om in orde te zijn met de reguliere wetgeving, met uitzondering van het wapenbezit. Maar dat is om hem te beschermen. In de toekomst zal hij de knuppel en andere wapens achter de toog verwijderen. De wandelstok wordt aan de rechtmatige eigenaar overhandigd.

De foto's van de vernieling en van de kwetsuren van betrokkene worden meegedeeld uiterlijk op 18 september 2014."

3.12. Op 3 oktober 2014 beslist de burgemeester van Antwerpen "dat het verboden is in de private doch voor het publiek toegankelijke inrichting, gelegen aan de Lange Lozannastraat 249, 2018 Antwerpen, momenteel gekend en/of genoemd 'El Fichoui', enige vorm van activiteit of uitbating uit te oefenen gedurende een termijn van twee kalendermaanden ingaande op woensdag 8 oktober 2014 tot en met zondag 7 december 2014".

Dit is de bestreden beslissing, die als volgt is gemotiveerd:

"[...]

Argumentatie

Concrete gegevens: ernstige aanwijzingen van druggerelateerde feiten met verstoring van de openbare veiligheid en rust als gevolg.

De drankgelegenheden, gekend en/of genoemd 'El Fichoui', is gevestigd aan de Lange Lozannastraat 249, 2018 Antwerpen en wordt uitgebaat door de bvba El Fichoui.

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 'El Fichoui', herhaaldelijk illegale activiteiten plaatsvinden die betrekking hebben op de verkoop, de aflevering of het vergemakkelijken van het gebruik van verdovende middelen met de verstoring van de openbare veiligheid en rust tot gevolg.

Dit blijkt uit:

Meldingen van omwoners over:

- aanrijden, kortstondig stoppen en weggrijden van voertuigen waarna drugs zouden worden verhandeld via kortstondige contacten;
- nachtlawaai door getoeter en foutparkeerders.

De politionele vaststellingen van 30 augustus 2014:

- 37 personen waren aanwezig, waarvan 1 illegale persoon; de zaakvoerder was niet aanwezig;
- in de rookruimte op de grond en tussen de zetels werden aangetroffen:
 - o 0,75 gram cocaïne;
 - o 1,25 gram cannabis/hasjies[j];
 - o 13,80 gram amfetamines/speed;
- volgende wapens werden aangetroffen:
 - o onder de toog:
 - een knuppel;
 - een afgezaagde metalen stok;
 - o naast de koelkast:
 - een wandelstok met scherpe metalen punt;
 - o één persoon had een boksbeugel bij zich;
- er werden inbreuken op de camerawetgeving vastgesteld;
- er werden inbreuken op de wetgeving private bewaking vastgesteld.

De inrichting werd gerechtelijk verzegeld.

Uit deze vaststellingen blijkt dat er ernstige aanwijzingen zijn dat de inrichting, gekend en/of genoemd ‘El Fichau’ een ontmoetingsplaats is voor druggebruikers en/of -handelaars. De aangetroffen hoeveelheden verboden verdovende middelen in de inrichting, in combinatie met de aangetroffen wapens, beklemtonen de ernst ervan.

De vaststellingen worden niet ernstig betwist door betrokkene. De druggerelateerde vaststellingen worden enkel geminimaliseerd. De aangetroffen drugs zouden gebruikershoeveelheden zijn, die weggegooid zijn door klanten. Er zouden geen geuren van druggebruik waargenomen zijn. 13,8 gram speed/amfetamines is geen gebruikershoeveelheid en het gebruik ervan heeft niet het geureffect dat cannabis heeft. Bovendien leidt de aanwezigheid van gebruikershoeveelheden in de inrichting tot gebruik in de inrichting of kan dit hiertoe leiden.

Door deze illegale drugactiviteiten komt de openbare veiligheid en rust in het gedrang of kan deze in het gedrang komen. De aanwezigheid van een knuppel, een metalen afgezaagde stok, een wandelstok met metalen punt en de op een klant aangetroffen boksbeugel tonen dit aan. Zelfs aangenomen dat de metalen afgezaagde stok, die zou gebruikt zijn tijdens verbouwingswerken, niet als een wapen kan beschouwd worden, en dat de wandelstok vergeten was door een klant, verhindert dit niet dat betrokkene meent zich van wapens te kunnen bedienen, *in casu* minstens van een knuppel, om zichzelf te beschermen tegen mogelijke vechtpartijen naar analogie met de vechtpartij die er anderhalf jaar geleden plaats had en waarbij de shishabar vernield werd. Ook een klant met een boksbeugel is blijkbaar geen bezwaar.

Deze illegale drugpraktijken leiden ook tot de aanwezigheid van drugverkopers en/of -gebruikers op de openbare ruimte. Dit blijkt uit de

meldingen die de politie en districtvoorzitster ontving van buurtbewoners: het aanrijden, kortstondig stoppen en wegrijden van wagens ter hoogte van vernoemde inrichting waarbij drugs zouden verhandeld worden via snelle contacten. Dit blijkt ook uit klachten over nachtlawaai door getoeter en van foutparkeerders. Dit geldt des te meer op de plaats waar de shishabar ligt, met name in een woonbuurt met enkele handelszaken die 's nachts dicht zijn, in tegenstelling tot de shishabar die 's avonds en 's nachts open is, en gelegen is aan een bushalte. Dit verhoogt het onveiligheidsgevoel bij buurtbewoners en passanten. Dat de bovenbuur schriftelijk bevestigt dat hij de voorbije weken geen overlast ondervond van de zaak, voegt weinig toe aan de feiten, nu deze verklaring niet gedateerd is en ze kan slaan op de periode dat de shishabar gerechtelijk verzegeld was. Bovendien slaat deze verklaring op 'de voorbije weken', wat impliceert dat buiten deze korte periode er wel degelijk overlast was.

Er zijn bijgevolg ernstige aanwijzingen voorhanden dat er in de private doch voor het publiek toegankelijke inrichting, gekend en/of genoemd 'El Fichoui' gelegen aan de Lange Lozanastraat 249, 2018 Antwerpen, herhaaldelijk illegale activiteiten plaatsvinden die betrekking hebben op de verkoop, de aflevering of het vergemakkelijken van het gebruik van giftstoffen, slaapmiddelen, verdovende middelen, psychotrope stoffen, antiseptica of stoffen die gebruikt worden voor de illegale vervaardiging van verdovende middelen en psychotrope stoffen, waardoor de openbare veiligheid en rust in het gedrang komt.

Afweging van de belangen

Een besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid heeft het recht om handelsactiviteiten uit te oefenen op de manier zoals zij dat wenst met dien verstande dat wetten worden nageleefd en de openbare orde niet wordt verstoord.

De burgemeester kan noodzakelijke beperkingen opleggen op deze vrijheid. De vrijheid van handel is weliswaar een fundamentele vrijheid maar is niet absoluut. De vrijheid van handel kan beperkt worden door een wet. In geen geval waarborgt de vrijheid van handel de uitoefening van een handel of een beroep wanneer dit strijdig is met de openbare veiligheid, rust en gezondheid,

Uit het geheel van de vaststellingen van de politie blijkt dat druggerelateerde activiteiten in de inrichting, gekend en/of genoemd 'El Fichoui', aanleiding geven tot verstoring en mogelijke verstoring van de openbare rust en veiligheid.

De eigenaar van een handelsvennootschap heeft geen wettig belang bij de uitbating van een druggerelateerde drankgelegenheid, zeker niet nu [de] uitbaatster beweert er alles aan te doen om drugs uit de inrichting te weren.

De bedreiging van de openbare rust en veiligheid door het drugprobleem en de daarmee gepaard gaande verstoring en mogelijke verstoring van de openbare veiligheid en rust, wegen op tegen het private belang en voornamelijk financieel belang van de eigenaar van de handelszaak en de pandeigenaars.

Verantwoording van de maatregel

Het komt de burgemeester toe uit te maken welke maatregel de meest geëigende is om in dit geval de illegale praktijken te doen ophouden en de openbare veiligheid en rust te herstellen en te voorkomen dat ze in de toekomst nog kan worden verstoord.

Artikel 9*bis* van de Drugwet van 24 februari 1921 voorziet dat de sluiting voor maximum zes maanden kan worden opgelegd.

De toepassingsvoorwaarden van artikel 9*bis* Drugwet zijn vervuld. De vaststellingen van de politie bevestigen dat er ernstige aanwijzingen van druggerelateerde activiteiten plaatsvinden in de inrichting, gekend en/of genoemd 'El Fichoui', gelegen aan de Lange Lozanastraat 249, 2018 Antwerpen, waardoor de openbare veiligheid en rust in het gedrang komt.

De bvba El Fichoui, noch de pandeigenaar gaven blijk zelf concrete en afdoende maatregelen te kunnen of zullen nemen.

De bvba El Fichoui verwijst naar het feit dat ze zich houdt aan de reguliere regelgeving die inherent is aan de uitbating. Zo zouden er geen minderjarigen toegelaten worden in de rokersruimte, er zou geen alcohol verkocht worden in de drankgelegenheden en ze zou er alles gedaan hebben om drugs uit de inrichting te weren. Wel geeft ze toe dat het vastgestelde wapenbezit achter de toeg, hierop een uitzondering vormt, dat echter in de toekomst zou verdwijnen.

Deze bewering staat in schril contrast met de vaststellingen van de politie, die niet alleen druggerelateerde vaststellingen deed, maar naast het illegaal wapenbezit, ook de tewerkstelling van een illegale portier signaleerde en inbreuken op de camerawetgeving.

Rekening houdend met gelijkaardige vaststellingen in 2013, zijn de beweringen van betrokkene hoogst ongeloofwaardig. Zeker wat de drugbestrijding betreft en waar het blijft bij een bewering dat drugs geweerd worden in de inrichting, zonder uit te leggen welke maatregelen er zouden genomen zijn sedert de vaststellingen in 2013 om dit te realiseren. Betrokkene wijst enkel op de wettelijke onmogelijkheid om klanten te fouilleren. Uitbaatster moet nochtans op grond van haar eigen verantwoordelijkheden passende maatregelen organiseren met het oog op een effectieve drugbestrijding (RvS, 9 januari 2007, nr. 166.440). En dit is zonder wapengeweld en eigenrichting.

Het is dan ook noodzakelijk om een tijdelijke sluiting van de betrokken plaats na te streven. Zo kan de ordeverstoring rondom deze plaats effectief ophouden en kan de omgeving van de inrichting haar normale karakter terugwinnen. De buurt wordt geconfronteerd met de gevolgen van de handel in verdovende middelen vanuit de inrichting.

De sluiting moet de mogelijkheid bieden dit risico zoveel als mogelijk in te perken, zonder evenwel langer te duren dan nodig. De sluitingsduur moet voldoende ontradend zijn voor drugverkopers, -gebruikers en -zoekers, waarvoor de inrichting een aantrekkingspool is.

Een tijdelijke sluiting biedt de mogelijkheid aan de uitbaatster van de handelszaak, gekend en/of genoemd 'El Fichoui' en/of de eigenaars van het pand om voldoende daadkrachtige maatregelen te nemen om in de toekomst de illegale praktijken en hun gevolgen te weren.

De sluitingsduur van één kalendermaand opgelegd in het besluit van de burgemeester van 10 januari 2014 was klaarblijkelijk onvoldoende om op deze plaats afdoende en concrete maatregelen te nemen. Anderzijds is het aangewezen de periode van de gerechtelijke verzegeling mee in aanmerking te nemen, ook al kan de opgelegde sluitingsduur de duur van de verzegeling overlappen. De inrichting is gerechtelijk verzegeld sinds de vaststellingen van 30 augustus 2014, maar werd of wordt eerstdaags klaarblijkelijk ontzegd door de gerechtelijk instanties.

De procureur des Konings deelde met een e-mail van 9 september 2014 mee geen bezwaar te hebben tegen een bestuurlijke sluiting en bevestigde dat er voldoende elementen zijn die de toepassing van artikel 9*bis* van de Drugswet wettigen.

Gelet de sluitingsduur van één kalendermaand opgelegd door de burgemeester op 10 januari 2014 en gelet op de ernst en de duur van de nieuwe vastgestelde feiten - die ook betrekking hebben op drughandel- en de verstoring en de mogelijke verstoring van de openbare rust en veiligheid voor de buurt als gevolg hiervan, is een bijkomende sluitingsduur van twee kalendermaanden, zoals hierna bepaald, aangewezen om de omgeving haar normale karakter terug te laten winnen. Deze termijn is noodzakelijk om drugverkopers, -gebruikers en -zoekers te ontraden om de instelling te bezoeken. Deze termijn tevens is nodig voor uitbaatster en/of de eigenaars om de nodige maatregelen te nemen die de illegale praktijken en hun gevolgen in de toekomst onmogelijk moeten maken.

[...].”

3.13. De bestreden beslissing wordt op 15 oktober 2014 aan de verzoekende partijen betekend. Zij werd eerder door het college van burgemeester en schepenen van de stad Antwerpen goedgekeurd op 10 oktober 2014 en wordt op 20 oktober 2014 aan de gemeenteraad van de stad Antwerpen ter kennis gebracht.

IV. Herinnering aan 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. Ernst van de middelen

A. Eerste middel

Het aangevoerde middel

5.1. De verzoekende partijen voeren in een eerste middel de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ (hierna: de motiveringswet) en van de materiële motiveringsplicht.

Zij zijn van oordeel dat de cumulatieve voorwaarden van artikel 9*bis* van de drugwet, met name de vereisten dat er herhaaldelijk schendingen van de drugwet zijn en dat de openbare veiligheid en rust in het gedrang komen, niet zijn vervuld.

5.1.1. De bestreden beslissing steunt volgens de verzoekende partijen op een enkele vaststelling van 30 augustus 2014 en dit alleen op conclusies van verbalisanten, zonder de resultaten van het opsporingsonderzoek af te wachten. De verzoekende partijen werden in dit opsporingsonderzoek ook (nog) niet gehoord. Een eerdere vaststelling inzake drugs dateert van 2009 en betrof het in het bezit hebben van een gebruikershoeveelheid drugs. Er kan bezwaarlijk van herhaaldelijke, illegale activiteiten in dit kader worden gesproken. De bestreden beslissing verwijst weliswaar naar gelijkaardige vaststellingen in 2013, maar op geen enkele andere manier wordt aannemelijk gemaakt dat er verder sprake is van herhaaldelijke illegale activiteiten. Tussen de vaststellingen van 2013 en 30 augustus 2014 werd geen enkele vaststelling gedaan. Uit die enkele vaststellingen kunnen bezwaarlijk ernstige aanwijzingen worden afgeleid, noch kan iets worden afgeleid aangaande het herhaaldelijk karakter van vermeende inbreuken. Van de klachten die met betrekking tot drugsoverlast aan de betrokken handelszaak zouden zijn geuit, wordt geen enkel document voorgebracht. Het is dan ook niet duidelijk of en in welke mate die verband houden met de handelszaak.

De bestreden beslissing is met andere woorden gebaseerd op een enkele vaststelling, zodat aan de toepassingsvoorwaarden van artikel 9*bis* van de drugwet niet is voldaan, waardoor de bestreden beslissing inhoudelijk niet voldoende adequaat en precies wordt gemotiveerd.

5.1.2. Daarnaast wordt volgens de verzoekende partijen evenmin voldoende gemotiveerd dat en hoe de openbare veiligheid en rust in het gedrang komen, een voorwaarde die uitdrukkelijk in artikel 9*bis* van de drugwet wordt gesteld. Zij brengen ook enkele pamfletten bij die zij in hun zaak omhoog hingen ter bestrijding van mogelijke overlast.

Beoordeling

5.2. De artikelen 2 en 3 van de motiveringswet 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.

5.3. De hiervoor weergegeven motieven (*supra*, randnummer 3.12) verschaffen aan de verzoekende partijen op het eerste gezicht voldoende duidelijkheid over de motieven voor de bestreden beslissing. Op enkele lezing van de bestreden beslissing konden de verzoekende partijen in de bestreden beslissing achterhalen om welke redenen de verwerende partij van oordeel was waarom de uitbating tijdelijk diende gesloten te worden. De formelemotiveringsplicht gaat te

dezen op het eerste gezicht niet zover dat ze de verwerende partij ertoe zou verplichten deze afdoende motieven nog nader te expliciteren.

5.4. Wat de door de verzoekende partijen aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht betreft, wordt er vooreerst op gewezen dat het aan de Raad van State, binnen het raam van zijn wettigheidstoezicht, niet toekomt om in de plaats van de overheid zelf de feiten te beoordelen. De Raad 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.

5.5. Artikel 9*bis*, eerste lid, van de drugwet, bepaling waarop de bestreden beslissing is gesteund, luidt:

“Onverminderd de bevoegdheden van de rechterlijke instanties en onverminderd het bepaalde in de artikelen 134*ter* en *quater* van de Nieuwe Gemeentewet, kan de burgemeester, na voorafgaand overleg met de gerechtelijke autoriteiten, indien ernstige aanwijzingen voorhanden zijn dat in een private doch voor het publiek toegankelijke plaats, herhaaldelijk illegale activiteiten plaatsvinden die betrekking hebben op de verkoop, de aflevering of het vergemakkelijken van het gebruik van giftstoffen, slaapmiddelen, verdovende middelen, psychotrope stoffen, antiseptica of stoffen die gebruikt worden voor de illegale vervaardiging van verdovende middelen en psychotrope stoffen, waardoor de openbare veiligheid en rust in het gedrang komt en na de verantwoordelijke te hebben gehoord in zijn middelen van verdediging, besluiten deze plaats te sluiten voor de duur die hij bepaalt.”

5.6. In zoverre de verzoekende partijen betogen dat er *in casu* geen ernstige aanwijzingen van “herhaaldelijke” illegale druggerelateerde activiteiten hebben plaatsgevonden, dient vastgesteld dat de bestreden beslissing niet alleen naar de druggerelateerde vaststellingen van 30 augustus 2014 verwijst, maar tevens naar deze van 24 november 2013. Deze laatste vaststellingen hebben tot een gerechtelijke verzegeling van verzoekers’ inrichting, alsook tot de niet door verzoekers bestreden beslissing van 10 januari 2014 houdende de sluiting van hun inrichting voor een termijn van één kalendermaand, geleid. Nog daargelaten het betoog van de verwerende partij dat de vaststellingen van 30 augustus 2014 op zich

volstaan als aanwijzing van zwaarwichtige en herhaaldelijke drugsfeiten, kunnen alleszins deze laatste vaststellingen – waarbij 0,75 gram cocaïne, 1,25 gram cannabis/hasjiesj en 13,80 gram amfetamines/speed in verzoekers' inrichting werden aangetroffen – samen met de gelijkaardige druggerelateerde vaststellingen van 24 november 2013, op het eerste gezicht, volstaan als ernstige aanwijzingen van herhaaldelijke illegale druggerelateerde activiteiten.

Noch de door de verzoekende partijen aangevoerde omstandigheid dat de resultaten van het opsporingsonderzoek niet werden afgewacht en dat zij in het opsporingsonderzoek (nog) niet werden gehoord, noch hun betoog dat tussen de vaststellingen van 2013 en 30 augustus 2014 geen enkele vaststelling werd gedaan en dat van de klachten die met betrekking tot drugsoverlast zijn geuit geen enkel document wordt voorgebracht, vermag aan het voormelde, op het eerste gezicht, enige afbreuk te doen.

5.7. Verzoekers' betoog dat niet voldoende wordt gemotiveerd dat – en hoe – de openbare veiligheid en rust in het gedrang komen, kan evenmin bijval vinden. Uit de voormelde ernstige aanwijzingen van herhaalde illegale druggerelateerde activiteiten, kon de verwerende partij, op het eerste gezicht, in redelijkheid afleiden dat de openbare veiligheid en rust in het gedrang worden gebracht, mede gelet op de overwegingen in de bestreden beslissing dat “[d]eze illegale drugpraktijken leiden [...] tot de aanwezigheid van drugverkopers en/of -gebruikers op de openbare ruimte”, wat blijkt “uit de meldingen die de politie en districtvoorzitster ontving van buurtbewoners: het aanrijden, kortstondig stoppen en weggrijpen van wagens ter hoogte van vernoemde inrichting waarbij drugs zouden verhandeld worden via snelle contacten” en “uit klachten over nachtlawaai door getoeter en van foutparkeerders” en gelet “op de plaats waar de shishabar ligt, met name in een woonbuurt met enkele handelszaken die 's nachts dicht zijn, in tegenstelling tot de shishabar die 's avonds en 's nachts open is, en gelegen is aan een bushalte”, wat “het onveiligheidsgevoel bij buurtbewoners en passanten [verhoogt]”. Blijkens de in de bestreden beslissing geschetste context, ligt de kwestieuze inrichting “[...] in een drukke woon-/winkelstraat met een rusthuis,

ziekenhuis en school in de onmiddellijke omgeving, met nadruk op het woonwijkkarakter”.

De omstandigheid dat de verzoekende partijen enkele pamfletten bijbrengen die zij in hun zaak omhoog hingen ter bestrijding van mogelijke overlast, vermag aan het voormelde, op het eerste gezicht, geen afbreuk te doen. De verzoekende partijen maken in de huidige stand van de procedure evenmin aannemelijk dat de verklaringen van de politie, met betrekking tot de druggerelateerde overlast, in twijfel zouden moeten worden getrokken.

Het middel is niet ernstig.

B. Tweede middel

Het aangevoerde middel

6.1. De verzoekende partijen voeren in een tweede middel de schending aan van het subsidiariteits-, redelijkheids- en proportionaliteitsbeginsel.

Zij voeren aan dat het hen ten stelligste verwondert dat, los van het gegeven dat de voorwaarden van artikel 9*bis* van de drugwet niet zijn vervuld, er na een enkele vaststelling onmiddellijk een sluiting voor de duur van twee maanden wordt bevolen. Gelet op het zeer ingrijpende karakter ervan, dient de sluiting een laatste redmiddel te zijn. Minstens dient de kans te worden geboden om mogelijke problemen in de zaak terug te dringen, alleszins om preventief op te treden. De tweede verzoeker woont vlakbij de handelszaak die hij uitbaat en kent de overlastproblemen in de wijk, maar keert zichzelf hier uitdrukkelijk van af en doet al het nodige om alle mogelijke hinder in en rondom zijn zaak te beperken. Aangezien de enige tussenkomst van de burgemeester onmiddellijk heeft geleid tot de bestreden tijdelijke sluiting en de sluiting een financiële ramp betekent, is de bestreden beslissing strijdig met het subsidiariteits-, redelijkheids- en proportionaliteitsbeginsel.

Gelet op de relatieve beperktheid van de vastgestelde inbreuken, het gebrek aan verstoring van de materiële openbare orde, het gebrek aan reeds getroffen alternatieve maatregelen en de constructieve houding van de verzoekende partijen, is een beslissing tot definitieve sluiting van de zaak voor een periode van twee maanden dan ook onevenredig zwaar. De bestreden beslissing is het resultaat van een onvoldoende, onredelijke afweging van alle betrokken gegevens en belangen, waarbij de kennelijk zware impact van de sluiting onvoldoende in rekening werd gebracht. In de gegeven omstandigheden, en bovendien rekening gehouden met het risico van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel voor de verzoekende partijen, lijkt een tijdelijke doch volledige sluiting minstens te getuigen van een overdreven voortvarend- en doortastendheid, die de grenzen van een redelijke beoordeling te buiten gaat.

Beoordeling

6.2. Wat het vervuld zijn van de voorwaarden van artikel 9*bis* van de drugwet betreft, wordt verwezen naar de beoordeling van het eerste middel.

6.3. Wat de schending van het redelijkheids- en evenredigheidsbeginsel betreft, komt de eerbiediging van het proportionaliteitsbeginsel in zaken als de voorliggende er essentieel op neer dat de opgelegde maatregel niet verder mag gaan dan noodzakelijk is uit een oogpunt van herstel van de openbare orde. Anders dan de verzoekende partijen lijken te denken, is ter beoordeling van die proportionaliteit niet het nadeel dat zij lijden maatgevend, maar wel hetgeen noodzakelijk is voor de nagestreefde toekomstbeveiliging. Ofschoon de verwerende partij overeenkomstig artikel 9*bis*, derde lid, van de drugwet kan overgaan tot een sluiting van maximaal zes maand, heeft zij er *in casu* voor gekozen om verzoekers' inrichting gedurende twee kalendermaanden te sluiten. In de bestreden beslissing wordt op omstandige wijze uiteengezet waarom de verwerende partij meent dat deze maatregel aangewezen is (zie randnummer 3.12).

6.4. Waar de verzoekende partijen aanvoeren dat na een enkele vaststelling onmiddellijk een sluiting voor de duur van twee maanden wordt bevolen, dat hen minstens de kans diende geboden te worden om mogelijke problemen terug te dringen, alleszins om preventief op te treden en dat “de enige tussenkomst van de burgemeester onmiddellijk heeft geleid tot de bestreden tijdelijke sluiting [...]”, gaan zij klaarblijkelijk voorbij aan het feit dat hun inrichting reeds eerder dit jaar, voor gelijkaardige druggerelateerde illegale feiten, door de verwerende partij gedurende een kalendermaand werd gesloten. De verzoekende partijen lijken in die omstandigheden, op het eerste gezicht, evenmin goed geplaatst om de verwerende partij een “gebrek aan reeds getroffen alternatieve maatregelen” te verwijten en henzelf een “constructieve houding” aan te meten.

6.5. Gelet op het voormelde, kunnen de verzoekende partijen niet worden bijgetreden waar zij voorhouden dat “[d]e bestreden beslissing [...] het resultaat [is] van een onvoldoende, onredelijke afweging van alle betrokken gegevens en belangen”. Het betoog van de tweede verzoeker dat hij de overlastproblemen in de wijk kent, maar zichzelf hier uitdrukkelijk van afkeert en al het nodige doet om alle mogelijke hinder in en rondom zijn zaak te beperken, doet op het eerste gezicht niet anders besluiten.

Het middel is niet ernstig.

7. Er is niet voldaan aan ten minste één van de voorwaarden gesteld in artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State die cumulatief vervuld moeten zijn wil een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid worden toegewezen. Dit volstaat om de vordering af te wijzen.

VII. Voorlopige maatregelen

8.1. De verzoekende partijen vorderen de toelating om de uitbating van hun handelszaak verder te zetten. Ter terechtzitting stellen zij een aantal concrete voorwaarden voor waaronder deze toelating zou kunnen worden verleend.

8.2. De Raad van State is overeenkomstig artikel 17, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State op elk moment en onder de in artikel 17, § 2, tweede lid, bepaalde voorwaarden bevoegd om alle maatregelen te bevelen die nodig zijn om de belangen veilig te stellen van de partijen of de personen die een belang hebben bij de beslechting van de zaak. Die maatregelen kunnen ook, overeenkomstig artikel 17, § 4, eerste lid, van dezelfde wetten, worden bevolen in geval van uiterst dringende noodzakelijkheid.

8.3. Om de hiervoor uiteengezette redenen is de Raad van State van oordeel dat de grondvoorwaarde dat minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de bestreden beslissing *prima facie* kan verantwoorden, niet is vervuld. Alleen al om die reden dient de vordering te worden afgewezen.

VIII. Rechtsplegingsvergoeding

9.1. De verwerende partij vraagt dat de verzoekende partijen, op grond van artikel 30/1 van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, zouden 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.

9.2. 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”.

9.3. 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 bij uiterst dringende noodzakelijkheid als in het gelijk gestelde partij dient te worden beschouwd.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid en de vordering tot het bevelen van een voorlopige maatregel bij uiterst dringende noodzakelijkheid.

2. De verzoekende partijen worden verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, begroot op een rolrecht

van 400 euro, elk voor de helft, en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro, elk voor de helft, die verschuldigd is aan de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van dertig oktober 2014, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Stephan De Taeye,	staatsraad,
bijgestaan door	
Astrid Truyens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Astrid Truyens

Stephan De Taeye