

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 232.887 van 10 november 2015
in de zaak A. 217.495/X-16.403.**

In zake : 1. de BVBA PARK AVENUE KARAOKE
 2. Lau Koon YUNG
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Kris Luyckx
 kantoor houdend te 2000 Antwerpen
 Amerikalei 122/14
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de STAD ANTWERPEN, vertegenwoordigd door :
1. het college van burgemeester en schepenen
2. de burgemeester
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Bert Beelen
kantoor houdend te 3000 Leuven
Justus Lipsiusstraat 24
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 6 november 2015, strekt in de eerste plaats tot de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van “de beslissing genomen op 26 oktober 2015 door de Burgemeester van de Stad Antwerpen, waarbij werd beslist dat er in hoofde van de instelling Park Avenue Karaoke, gelegen aan de Kaasrui 3, 2000 Antwerpen, geen vorm van activiteit of uitbating mag worden uitgeoefend gedurende de volgende dagen en uren: van vrijdag 4 november 2015 tot donderdag 3 december 2015, telkens van 1.00 uur ’s nachts tot 6.00 uur ’s morgens”.

Tevens vragen de verzoekers dat hun bij uiterst dringende noodzakelijkheid de toelating wordt verleend om de uitbating van de handelszaak in de periode van 4 november 2015 tot 3 december 2015 voort 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 10 november 2015, om 11.30 uur.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Bart Verbelen, die *loco* advocaat Kris Luyckx verschijnt voor de verzoekers, en advocaat Thomas Beelen, die *loco* advocaat Bert Beelen 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. De eerste verzoekster baat aan de Kaasrui 3 te 2000 Antwerpen de karaokebar Park Avenue Karaoke uit. De tweede verzoeker is de zaakvoerder ervan. Blijkens de op 5 juni 2009 verleende milieuvergunning klasse 2 mag de inrichting open zijn tot 4.00 u en moeten de bezoekers de inrichting ten laatste om 5.00 u verlaten hebben.

Nadat de burgemeester van de stad Antwerpen de inrichting reeds op 24 januari 2011 een sluitingsuur gedurende negen dagen oplegde van 22.00 u tot 6.00 u en op 25 april 2014 een sluitingsuur gedurende twaalf dagen van 01.00 u tot 6.00 u, worden – aldus de bestreden beslissing – “opnieuw inbreuken op artikel 134^{quater} Nieuwe Gemeentewet” vastgesteld. Het gaat om dronkenschap op 29 juli 2015, dronkenschap en beschadiging aan de toiletten op 2 augustus 2015, opzettelijke slagen op 28 augustus 2015 aan drie personen, met voor twee slachtoffers arbeidsongeschiktheid gedurende drie dagen tot gevolg, bedreigingen op 29 augustus 2015 en opzettelijke slagen op 16 september 2015.

De burgemeester brengt de eerste verzoekster met een brief van 29 september 2015 ter kennis dat hij voornemens is haar inrichting tijdelijk te sluiten. Zij blijft ter hoorzitting van 6 oktober 2015 afwezig, naar in het verzoekschrift wordt verklaard omdat de tweede verzoeker met vakantie is.

Op 26 oktober 2015 beslist de burgemeester op grond van artikel 134^{quater} van de nieuwe gemeentewet dat het verboden is in de instelling Park Avenue Karaoke enige vorm van uitbating of activiteit uit te oefenen van 4 november 2015 tot donderdag 3 december 2015, telkens vanaf 1.00 u 's nachts tot 6.00 u 's morgens. De beslissing bevat de volgende “[a]rgumentatie”:

“Concreet gegevens/bewijs van verstoring van openbare orde rond de instelling.

De instelling gekend en/of genoemd Park Avenue Karaoke wordt uitgebaat door bvba Park Avenue Karaoke, met maatschappelijke zetel gevestigd aan de Kaasrui 3, 2000 Antwerpen.

De instelling zorgt op regelmatige tijdstippen voor een verstoring van de openbare orde. Dit ondanks de verplichte sluitingsuren opgelegd in de milieuvergunning en de convenant van 9 december 2008 die werd afgesloten naar aanleiding van gelijkaardige verstoring van de openbare orde, een eerdere maatregel opgelegd, door de burgemeester op 24 januari 2011 en de bestuurlijke sluiting van 25 april 2014 geregulariseerd op 13 mei 2014.

De voornaamste bron van overlast bestaat uit het verstoren van de openbare rust en veiligheid door vechtpartijen die gelinkt kunnen worden aan de instelling, het optreden van klanten van de instelling, de portiers en de zaakvoerder zelf. De feiten van 28 augustus 2015 zijn hier een duidelijke illustratie van. Drie klanten werden met geweld uit de inrichting gezet door de portiers. Eens buiten werden zij geslagen en gestampt door de uitbater en een onbekende klant van de inrichting. Alle drie de klanten werden

hierdoor gekwetst, twee ervan waren hierdoor drie dagen arbeidsongeschikt.

Onafhankelijke getuigen bevestigden de verklaring van de slachtoffers, zij zagen het voorval gebeuren.

De betrokken zaakvoerder verklaarde na het gebeuren dat de drie personen agressief waren tegen een kelner en dat enkel klanten vanuit de inrichting deze personen hebben geslagen en geschopt. Hijzelf zou hierbij niet betrokken zijn. Vooreerst wordt deze verklaring tegengesproken, door de slachtoffers en de getuigen die de zaakvoerder duidelijk identificeerden als de geweldpleger. Daarnaast is de betrokkenheid van de zaakvoerder bij het incident geen voorwaarde voor de toepassing van artikel 134^{quater} Nieuwe Gemeentewet. Vernoemd wetsartikel is van toepassing indien de openbare orde rond een voor het publiek toegankelijke inrichting wordt verstoord door gedragingen in die inrichting.

Er is voldoende gebleken dat naar aanleiding van gedragingen in de drankgelegenheden Park Avenue Karaoke gelegen aan de Kaasrui 3, 2000 Antwerpen de openbare orde herhaaldelijk werd verstoord.

De bvba ging niet in op de uitnodiging om gehoord te worden op 6 oktober 2015. Zodoende werden de vaststellingen dus niet betwist.

Afweging van de belangen

Uitbaters hebben het recht om hun activiteiten uit te oefenen op de manier zoals zij dat wensen met dien verstande dat wetten dienen te worden nageleefd en de openbare orde niet mag worden verstoord.

Ter vrijwaring van de openbare orde kan de burgemeester noodzakelijke beperkingen opleggen aan de uitoefening van het recht op vrijheid van handel en nijverheid.

Er is gebleken dat door de wijze waarop de instelling momenteel wordt uitgebaat, zij een bron is van de verstoring van de openbare orde.

Het algemeen belang primeert op het privaat belang van de uitbaters van de drankgelegenheden.

Verantwoording van de maatregel

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

Om dit doel te bereiken is het noodzakelijk een tijdelijke sluiting tijdens bepaalde uren na te streven om de ordeverstoring effectief te doen ophouden. Artikel 67 van het Gemeentedecreet voorziet dat de sluiting voor maximum drie maanden kan worden opgelegd.

Het is duidelijk dat de uitbater steeds in dezelfde gewoontes hervalt, ondanks alle voorgaande bestuurlijke maatregelen. Hieruit blijkt dat de uitbater niet te kennen geeft zelf afdoende en toereikende maatregelen te nemen om verstoring van de openbare orde te vrijwaren.

Rekening houdend met deze omstandigheden, de voormelde vaststellingen en het onvermogen van de uitbater om de verstoring van de openbare orde in en rond de instelling concreet en afdoende te voorkomen, is het gepast om een tijdelijke sluiting tijdens de nachtelijke uren van vier weken op te leggen.

De recente vechtpartijen deden zich voor rond 3.00 uur 's nachts tijdens het weekend met inbegrip van woensdag. De vorige bestuurlijke sluiting van 25 april 2014 kwam er naar aanleiding van soortgelijke feiten. De

vechtpartijen hadden plaats tijdens de vroege uren in het weekend en op donderdag. Hieruit kan worden afgeleid dat de verstoring van de openbare orde zou kunnen verschuiven naar andere dagen in de week.

Rekening houdend met het private belang van de uitbater en de omstandigheid dat de uitbater tijdelijk in staat is geweest om op aanvaardbare wijze de uitbating te voeren, komt het gepast voor de sluiting te beperken tot deze tijdstippen om de omgeving haar normaal karakter te laten hernemen en om het risico op verstoring van de openbare orde in te perken. Het opgelegde sluitingsuur laat de uitbater toe zelf concrete en afdoende maatregelen te realiseren die het risico op verstoring van de openbare orde uitsluiten.”

Het college van burgemeester en schepenen bekrachtigt de beslissing van de burgemeester op 30 oktober 2015.

IV. Grondvoorwaarden voor een schorsing of het opleggen van voorlopige maatregelen

4. Krachtens artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging en het bevelen van voorlopige maatregelen bij uiterst dringende noodzakelijkheid 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 of oplegging van voorlopige maatregelen.

V. Voorwaarde van een ernstig middel

A. Eerste middel

Standpunt van de verzoekers

5. In een eerste middel noemen de verzoekers de materiële motiveringsplicht geschonden.

Toegelicht wordt dat de verwerende partij een doorslaggevend belang hecht aan de feiten die zich op 28 augustus 2015 hebben voorgedaan, zonder evenwel de resultaten van het opsporingsonderzoek af te wachten en zonder rekening te houden met de verklaring van de tweede verzoeker die zijn betrokkenheid bij de vechtpartij ontkent.

Ten onrechte wordt, volgens de verzoekers, in de bestreden beslissing geoordeeld dat de wijze waarop de inrichting wordt uitgebaat een bron is van de verstoring van de openbare orde. Immers doen de instelling en de personen die ervoor werken “zelf een beroep [...] op de politiediensten om de openbare orde te[...] allen tijde te bewaren”. Eerder dan dat de uitbater spijs de voorgaande bestuurlijke maatregelen “in dezelfde gewoontes hervalt” en ontoereikende maatregelen neemt om de openbare orde te vrijwaren, zijn de verzoekers veeleer het slachtoffer “van een plaag van dronken ordeverstoorders, waartegen zij zelf middels hulp van de politie ten strijde trekken”.

De bestreden beslissing is met andere woorden gebaseerd op één enkele vaststelling die nog onvoldoende is onderzocht, waardoor de beslissing inhoudelijk “niet voldoende adequaat en precies wordt gemotiveerd”. Evenmin voldoende gemotiveerd is, volgens de verzoekers, “hoe de openbare orde in het gedrang komt”.

Beoordeling

6. Krachtens artikel 134^{quater} van de nieuwe gemeentewet kan, indien de openbare orde rond een voor het publiek toegankelijke inrichting wordt verstoord door gedragingen in die inrichting, de burgemeester besluiten deze te sluiten.

In de op het eerste gezicht uitvoerige formele motivering van de bestreden beslissing argumenteert de verwerende partij naar aanleiding van de feiten die in juli en augustus 2015 met betrekking tot de inrichting van de verzoekers werden vastgesteld, dat de instelling niettegenstaande eerdere

maatregelen nog altijd op regelmatige tijdstippen voor een verstoring van de openbare orde zorgt. De voornaamste reden is “vechtpartijen die gelinkt kunnen worden aan de instelling, het optreden van klanten van de instelling, de portiers en de zaakvoerder zelf”. Het voorval van 28 augustus 2015 heet daar “een duidelijke illustratie” van te zijn.

7. Anders dan de verzoekers lijken aan te nemen, slaat de verwerende partij wel degelijk acht op de verklaring van de tweede verzoeker dat hij niet bij de vechtpartij van 28 augustus 2015 betrokken was. Naar de burgemeester in de bestreden beslissing echter motiveert, is dat niet alleen ongeloofwaardig gelet op de verklaringen van de slachtoffers en de getuigen, maar zelfs irrelevant: de betrokkenheid van de zaakvoerder is geen voorwaarde voor de toepassing van artikel 134^{quater} van de nieuwe gemeentewet.

Ten minste in de huidige stand van de procedure overtuigen de verzoekers er niet van dat het een of het ander onjuist zou zijn. Wat de betrokkenheid van de tweede verzoeker betreft, gaan de verzoekers aan de concrete argumentatie van de burgemeester voorbij en vergenoegen zij zich ermee te stellen dat het opsporingsonderzoek zal moeten uitwijzen “of tweede verzoeker al dan niet bij die feiten betrokken was”. Voorts betwisten zij in het verzoekschrift met geen woord dat de eventuele betrokkenheid van de tweede verzoeker voor de toepassing van artikel 134^{quater} van de nieuwe gemeentewet eigenlijk niet ter zake doet.

8. Evenmin betwisten de verzoekers de bewering, in de bestreden beslissing, dat de politie, voor zover zij kon nagaan, van de feiten van 28 augustus 2015 niet in kennis is gesteld door personen binnen de uitbating, personeel van de instelling of door de uitbater zelf, maar integendeel door de slachtoffers.

Het blijkt bijgevolg geenszins dat (ook) de feiten van 28 augustus 2015, feiten zouden zijn “waartegen [verzoekers] middels hulp van de politie ten strijde trekken”.

9. In de gegeven omstandigheden lijkt het middel niet aan te tonen dat de verantwoording in de bestreden beslissing dat de uitbating van Park Avenue Karaoke zoals voorheen blijft leiden tot verstoring van de openbare orde door vechtpartijen, zodat zich een nieuwe sluiting opdringt “om de omgeving haar normaal karakter te laten hernemen en het risico op verstoring van de openbare orde in te perken”, ontoereikend of verkeerd is.

Het middel is niet ernstig.

B. Tweede middel

Standpunt van de verzoekers

10. In een tweede middel, afgeleid uit de schending van “het subsidiariteits- redelijkheids- en proportionaliteitsbeginsel”, verwonderen de verzoekers zich erover dat “onmiddellijk een sluiting voor de duur van een maand wordt bevolen tijdens de meest inkomsten genererende uren”. Die sluiting moet een laatste redmiddel zijn, nadat de kans werd geboden preventief op te treden. Naar de mening van de verzoekers is de opgelegde sluiting onevenredig zwaar “[g]elet op de relatieve beperktheid van de vastgestelde inbreuken, voor zover bewezen, het gebrek aan verstoring van de materiële openbare orde en de constructieve houding van verzoekers”.

Beoordeling

11. De burgemeester is niet “onmiddellijk” tot de bestreden sluiting gekomen, maar pas nadat hij moest vaststellen dat niettegenstaande voorgaande bestuurlijke maatregelen, de uitbating van de inrichting van de verzoekers eens te meer aanleiding gaf tot verstoring van de openbare orde en de verzoekers er dus niet in slaagden dat te vermijden.

12. Juist gezien in het licht van de eerdere verstoringen van de openbare orde, kan de Raad van het State het op het eerste gezicht niet onwettig

achten dat de burgemeester verkoos de nieuwe verstoringen, onder meer door een vechtpartij waarbij drie klanten verwond werden en waardoor twee van hen drie dagen arbeidsongeschikt waren, niet te minimaliseren. Dat mogelijk de verzoekers daar anders over denken, wijst nog niet uit dat de burgemeester onrechtmatig heeft gehandeld.

13. In zoverre de verzoekers met de verwijzing naar hun “constructieve houding” bedoelen dat zij plegen zelf de politiediensten in te schakelen om de openbare orde te bewaren, is hiervoor, *sub* randnr. 8, ten minste voorlopig vastgesteld dat dit alleszins niet opgaat voor de feiten van 28 augustus 2015 – aan welke feiten de verzoekers op het eerste gezicht terecht “een doorslaggevend belang” toeschrijven.

14. De conclusie uit het voorgaande is dat ook het tweede en laatste middel niet ernstig is, en er bijgevolg aan alvast één van de cumulatieve grondvoorwaarden voor een schorsing of voorlopige maatregelen niet is voldaan.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt de vorderingen tot schorsing en tot het opleggen van voorlopige maatregelen.

2. De verzoekers worden, elk voor de heft, verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, begroot op een rolrecht van 400 euro en op een aan de verwerende partij verschuldigde rechtsplegingsvergoeding van 700 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van tien november 2015, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,	kamervoorzitter,
bijgestaan door	
Astrid Truyens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Astrid Truyens

Johan Lust