

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 233.767 van 6 februari 2016
in de zaak A. 218.295/X-16.513.**

In zake : 1. de BVBA KINGS
 2. Jean-Paul MOREELS
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Hans-Kristof Carême
 kantoor houdend te 3000 Leuven
 Justus Lipsiusstraat 24
 bij wie woonplaats wordt gekozen
 eveneens bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Alex Trappeniers
 kantoor houdend te 3140 Keerbergen
 Achiël Cleynhenslaan 32

tegen :

de STAD AALST, vertegenwoordigd door:
1. het college van burgemeester en schepenen
2. de burgemeester
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Caroline Talloen
kantoor houdend te 9300 Aalst
Bauwensplein 6
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 6 februari 2016, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van het besluit van de burgemeester van de stad Aalst van 5 februari 2016 om “dancing The Kings, gelegen te 9300 Aalst, Hopmarkt 25, te sluiten voor een periode van 1 maand, ingaand op zaterdag 6 februari 2016 om 00.00 uur”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 6 februari 2016, om 18.00 uur.

Staatsraad Jan Clement heeft verslag uitgebracht.

Advocaten Hans-Kristof Carême en Alex Trappeniers, die verschijnen voor de verzoekende partijen, en advocaat Caroline Talloen, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur An Van den broeck 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 verzoekende partij baat te Aalst aan de Hopmarkt een dancing uit onder de benaming “Kings Club” (hierna: de dancing), waarvan tweede verzoeker de zaakvoerder is.

4. De dancing werd in 2007, in 2008-2009 en in 2015 voor twee periodes van vier maanden en één periode van vijf maanden gesloten op basis 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 drugswet).

5. Op 28 januari 2016 bezorgt de lokale politie van Aalst aan de burgemeester van de stad Aalst een bestuurlijk verslag "over de gebeurtenissen van afgelopen weekend gelieerd aan dancing King's Club". In het verslag wordt gewezen op de voornoemde (randnr. 4) sluitingen van de dancing en wordt bericht over feiten die zich hebben voorgedaan op 29 november 2015 en op 24 januari 2016.

6. Op 4 februari 2016 worden de verzoekende partijen gehoord door de burgemeester.

7. Op vrijdag 5 februari 2016 neemt de burgemeester het bestreden besluit waarvan de verzoekende partijen stellen dat zij er omstreeks 18u00 kennis van hebben gekregen.

IV. Schorsingsvoorwaarden

8. Krachtens artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging 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.

V. Voorwaarde van een ernstig middel

Standpunt van de partijen

9.1. In een eerste middel wordt de schending aangevoerd van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’, van artikel 9bis van de drugswet, alsook van “de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel”.

9.2. De verzoekende partijen lichten toe dat opdat een burgemeester rechtmatig op grond van artikel 9bis van de drugswet een sluiting kan opleggen, vereist is dat hij over ernstige aanwijzingen beschikt dat in de betrokken, voor het publiek toegankelijke, plaats herhaaldelijk illegale activiteiten plaatsvinden met betrekking tot de verkoop, aflevering of vergemakkelijking van het gebruik van verdovende middelen en psychotrope stoffen, waardoor de openbare veiligheid en rust in het gedrang komen.

Uit de rechtspraak van de Raad van State blijkt volgens de verzoekende partijen dat er niet alleen ernstige aanwijzingen moeten zijn van de in artikel 9bis van de drugswet bedoelde illegale activiteiten, maar dat die illegale activiteiten ook zelf een zeker gewicht moeten vertonen.

De bestreden beslissing steunt op de gebeurtenissen van 29 november 2015 en 24 januari 2016. Volgens de verzoekende partijen zijn in geen van de twee gevallen effectief drugs in de dancing aangetroffen, “causaal gelinkt aan verzoekers”.

De gebeurtenissen van 29 november 2015 betreffen een bewusteloze persoon die volgens de burgemeester op straat zou zijn achtergelaten “door iemand die herkend werd als iemand die voor de laatste sluiting personeelslid was in [de dancing]”. De verzoekende partijen benadrukken dat de

burgemeester zelfs niet beweert dat die persoon het bewustzijn zou hebben verloren door drugs en/of andere verdovende middelen, maar zich beperkt tot de vermeende strijdigheid met het ordentelijk verloop van het maatschappelijk verkeer in de openbare ruimte en indicaties van schuldig verzuim, wat volstrekt vreemd is aan artikel 9*bis* van de drugswet.

De gebeurtenissen van 24 januari 2016 betreffen een eerste persoon die volgens het bestreden besluit “in waggelende gang op de openbare weg liep vanaf [de dancing] naar de voetgangersingang van de ondergrondse parking Hopmarkt” en aldaar een tweede persoon ontmoet heeft die nadien “in [de dancing] werd aangetroffen in het bezit van één gebruikersverpakking cocaïne”. De verzoekende partijen benadrukken dat op basis van het politieverlag vaststaat dat de tweede persoon de gebruikersverpakking cocaïne heeft aangekocht buiten de dancing en wel in de ondergrondse parking van de Hopmarkt.

De verzoekende partijen besluiten dat het bestreden besluit niet op deugdelijke motieven steunt.

10. De verwerende partij antwoordt dat uit de sluitingen van 2007, 2008-2009 en 2015 blijkt dat de dancing “een ‘verdachte’ inrichting met een belaste historiek” is.

De verwerende partij benadrukt dat bij het incident van 29 november 2015 “op [de bewusteloze man] opiaten (hard drugs) werden aangetroffen, waarbij de betrokkene verklaarde [de dancing] in goede gezondheid te zijn binnengegaan”. Hieruit kan volgens de verwerende partij minstens afgeleid worden dat de verzoekende partijen het horecaconvenant met de voetentreden dat hen verplicht om incidenten te rapporteren aan de politie en medische hulp te bieden waar nodig.

De verwerende partij wijst er op dat bij het incident van 24 januari 2016 de eerste persoon een drugshandelaar was die vanuit de dancing naar de “op amper enkele meters” gelegen ondergrondse parking ging. Bij een controle achteraf bleek deze persoon in het bezit van 45 XTC-pillen, bijna 15 gr. cocaïne en 10 gr. speed. De tweede persoon is na zijn aankoop bij de eerste persoon in de ondergrondse parking, onmiddellijk naar de dancing gelopen alwaar hij op heterdaad werd betrapt met één gebruiksverpakking cocaïne.

Aangezien het harddrugs betreft, gaat het volgens de verwerende partij over ernstige aanwijzingen van de in artikel 9bis van de drugswet bedoelde illegale activiteiten. Alleen al deze feiten, vastgesteld zo kort na een vorige sluiting op basis van de drugswet verantwoorden een nieuw sluitingsbevel, zeker en vast in de kwetsbare periode tijdens carnaval.

Beoordeling

11. Gelet op de formele motivering van de bestreden beslissing komt ze voor wezenlijk slechts op artikel 9bis van de drugswet te berusten. Dit wordt ten andere bevestigd in de uitnodiging voor de hoorzitting, waarin uitsluitend sprake is van dit artikel.

12. Artikel 9bis van de drugswet, zoals ingevoegd bij wet van 20 juli 2006, luidt als volgt:

“Onverminderd de bevoegdheden van de rechterlijke instanties en onverminderd het bepaalde in de artikelen 134ter 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.”

13. De toepassing van artikel 9*bis* van de drugswet vereist dat er met betrekking tot een private doch voor het publiek toegankelijke plaats ernstige aanwijzingen bestaan dat er herhaaldelijk illegale activiteiten plaatshebben met betrekking tot welbepaaldelijk: de verkoop, de aflevering of het vergemakkelijken van het gebruik van drugs.

Volgens de memorie van toelichting kunnen die aanwijzingen voortkomen uit “grootschalige gerechtelijke acties” die “ruimschoots bezwaren hebben opgeleverd”, of uit “opeenvolgende beperktere controles waarbij vaststellingen worden gedaan op het vlak van verkoop ter plaatse” (*Parl.St.* Kamer 2005-2006, nr. 2518/001, 46).

Alleszins moet, aldus nog de memorie van toelichting, “de toepassing [van de maatregel] voorbehouden blijven tot een beperkt aantal grove schendingen van de drugwetgeving”. De minister van Justitie heeft dat in de Kamercommissie voor de justitie uitdrukkelijk bevestigd waar zij toelichtte: “Dit artikel is derhalve een bepaling waarvoor [de minister] de volle verantwoordelijkheid opneemt, ook al zal de toepassing ervan moeten worden beperkt tot de ernstige schendingen van de drugswetgeving” (*Parl.St.* Kamer 2005-2006, nr. 2518/021, 27).

14. Dat met het vereiste van de “herhaalde” illegale activiteiten wil aangegeven zijn dat het om ernstige, zwaarwegende schendingen van de drugwet moet gaan, wordt ook gestaafd door de parlementaire voorbereiding van de wet van 1 juli 2011 die het artikel 134*quinquies* van de nieuwe gemeentewet heeft ingevoerd.

Die bepaling verleent aan de burgemeester een vergelijkbare sluitingsbevoegdheid als het artikel 9*bis* van de drugswet, maar dan in geval van

ernstige aanwijzingen van mensenhandel of mensensmokkel. Voor de toepassing van dit artikel 134^{quinqies} is het niet vereist dat de illegale activiteiten meermaals zijn vastgesteld. Het verschil met artikel 9^{bis}, dat wel bepaalt dat de illegale activiteiten “herhaaldelijk” moeten hebben plaatsgevonden, werd gerechtvaardigd geacht vanwege “[d]e ernst van de misdrijven die verband houden met mensenhandel en -smokkel” (verslag commissie, *Parl.St.* Senaat 2010-2011, nr. 5-455/3, 6).

15. Volgens de verzoekende partijen kunnen de in het bestreden besluit vermelde gebeurtenissen niet aanzien worden als aanwijzingen voor herhaalde illegale activiteiten in de zin van artikel 9^{bis} van de drugswet.

16.1. Wat de gebeurtenissen van 29 november 2015 betreft, wordt in het bestreden besluit het volgende vermeld:

“De persoon die buitengedragen werd, was bewusteloos, is gehospitaliseerd geweest en verklaarde nadien in goede gezondheid te zijn geweest als hij [de dancing] binnenging.

[...]

Het naar buiten brengen en laten liggen van een bewusteloos persoon op de openbare weg kan bezwaarlijk kaderen als passend binnen het normaal verloop van het maatschappelijk verkeer in de openbare ruimte en indiceert minstens schuldig verzuim.”

In de overwegingen van het bestreden besluit is het vruchteloos zoeken naar het door de verwerende partij voor de Raad van State voorgebrachte element als zouden er naderhand “op [de bewusteloze man] opiaten (hard drugs) [zijn] aangetroffen”.

16.2. Op het eerste gezicht houden de verzoekende partijen terecht voor dat, blijkens de formele motivering van het bestreden besluit, de burgemeester de gebeurtenissen van 29 november 2015 uitsluitend betreft op het ordentelijk verloop van het maatschappelijk verkeer in de openbare ruimte en de problematiek van schuldig verzuim, doch niet op illegale activiteiten met

betrekking tot de verkoop, de aflevering of het vergemakkelijken van het gebruik van drugs.

17.1. Wat de gebeurtenissen van 24 januari 2016 betreft, blijken de verzoekende partijen tijdens de hoorzitting aangevoerd te hebben dat de eerste persoon – die als drugsdealer is aangemerkt – de dancing niet heeft betreden. Dienaangaande vermeldt het bestreden besluit:

“Het is juist dat het bestuurlijk verslag vermeldt dat er een persoon in waggelende gang op de openbare weg loopt *vanaf* [de dancing] naar de parking op de Hopmarkt.

Maar de verdere vaststellingen zijn nochtans zeer duidelijk. Deze persoon was in het bezit van drugs en ontmoette een andere persoon in de parking. Het is laatstgenoemde persoon die zich na deze ontmoeting naar [de dancing] begaf en daar ook werd aangetroffen in het bezit van drugs.”

17.2. Op het eerste gezicht moet uit de hiervoor aangehaalde overweging worden afgeleid dat de burgemeester – wat de activiteiten in de dancing betreft – enkel rekening houdt met het gegeven dat de tweede persoon aldaar werd aangetroffen in het bezit van “één gebruikersverpakking cocaïne”.

18. De conclusie lijkt te moeten zijn dat blijkens de overwegingen van het bestreden besluit het laatstgenoemde gegeven het enige vaststaande en concrete drugsgerelateerde element is dat door de burgemeester in aanmerking werd genomen.

Dit enige element lijkt ten minste in de huidige stand van de procedure niet geacht te kunnen worden ernstige aanwijzingen in te houden van de grove schendingen inzake de drugswetgeving als hiervoor bedoeld en namelijk van het feit dat er in de dancing sedert de heropening op 28 november 2015 bij herhaling activiteiten met betrekking tot de verkoop, aflevering of het vergemakkelijken van het gebruik van drugs zouden plaatshebben.

19. Het middel is in de besproken mate ernstig.

VI. Voorwaarde van een uiterst dringende noodzakelijkheid

20. Dat de vordering uiterst dringend is daar de sluiting voor één maand vanaf vandaag “om 00.00 uur” is ingegaan, wordt als zodanig niet betwist door de verwerende partij.

De verwerende partij betwist evenmin dat de verzoekende partijen, zoals zij aanvoeren, een verlies van 8.000 euro zullen lijden maar noemt hun bewering dat zij daardoor failliet dreigen te gaan “niet ernstig”.

Zelfs als met de verwerende partij wordt aangenomen dat de dancing een sluiting van één maand kan overleven, dan nog kan met de verzoekende partijen worden aangenomen dat zij ten gevolge van het bestreden besluit een belangrijk financieel verlies lijden, dat hen des te harder raakt doordat de sluiting de carnavalsperiode omvat.

21. In de gegeven omstandigheden neemt de Raad van State aan dat de schorsing van de sluiting van de dancing voor de verzoekende partijen een uiterst dringende noodzakelijkheid vertoont die onverenigbaar is met de behandelingstermijn van een gewone vordering tot schorsing. Ook de tweede en laatste cumulatieve grondvoorwaarde voor een schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid is vervuld.

BESLISSING

De Raad van State beveelt de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van het besluit van de burgemeester van de stad Aalst van 5 februari 2016 om dancing The Kings, gelegen te 9300 Aalst, Hopmarkt 25, te sluiten voor een periode van 1 maand, ingaand op zaterdag 6 februari 2016 om 00.00 uur.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 6 februari 2016, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Jan Clement,	staatsraad, wnd. voorzitter,
bijgestaan door	
Greta Scheveneels,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Greta Scheveneels

Jan Clement