

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 237.929 van 11 april 2017
in de zaak A. 221.808/X-16.891.**

In zake : de BVBA FALCO
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Arthur Flieger
 kantoor houdend te 2018 Antwerpen
 Mechelsesteenweg 82
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

 de STAD ANTWERPEN
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Thomas Beelen
 kantoor houdend te 3000 Leuven
 Justus Lipsiusstraat 24
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 29 maart 2017, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de beslissing van de burgemeester van de stad Antwerpen van 22 maart 2017 om de uitbatingsvergunning van 27 juli 2007 aan de bvba Falco te schorsen totdat de bvba het vonnis van de correctionele rechtbank te Antwerpen over de aan de zaakvoerder ten laste gelegde feiten inzake notitienummer AN37.LB.150899-16/2003 ter kennis brengt van de burgemeester, met dien verstande evenwel dat de schorsing maximum drie maanden duurt.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota en een administratief dossier ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 10 april 2017, om 14.00 uur.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Pascal Malumgré, die *loco* advocaat Arthur Flieger verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Liesbeth Peeters, die *loco* advocaat Bert Beelen verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Diane Mareen 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. Verzoekster baat een seksbioscoop met seksshop uit te Antwerpen, Breydelstraat 13. Zij beschikt over een (voorlopige) uitbatingvergunning voor een seksinrichting met pornografische vertoningen, haar op 27 juli 2007 verleend.

Met een brief van 23 januari 2017 stelt de procureur des Konings te Antwerpen de verwerende partij ervan in kennis dat de zaak gekend onder notienummer AN37.LB.150899-16/2003 ten laste van de zaakvoerder van verzoekster wegens prostitutie voor de correctionele rechtbank zal worden opgeroepen. Inzage van het dossier doet de burgemeester kennis krijgen van vaststellingen van de politie gerelateerd in processen-verbaal van 7 december 2016 tot en met 11 januari 2017.

Met een brief van 10 maart 2017 wordt verzoekster ervan op de hoogte gebracht dat de politie ernstige feiten heeft vastgesteld die een inbreuk

vormen op de uitbatingsvoorwaarden verbonden aan haar instelling en dat de burgemeester overweegt om maatregelen te nemen op grond van artikel 134^{ter} van de nieuwe gemeentewet. Verzoekster wordt op 14 maart 2017 gehoord.

Op 22 maart 2017 beslist de burgemeester, op grond van artikel 134^{ter} van de nieuwe gemeentewet, om de uitbatingsvergunning van verzoekster van 27 juli 2007 te schorsen totdat de bvba het vonnis van de correctionele rechtbank te Antwerpen over de aan de zaakvoerder ten laste gelegde feiten inzake notitienummer AN37.LB.150899-16/2003 ter kennis brengt van de burgemeester, met dien verstande evenwel dat de schorsing maximum drie maanden duurt.

In de beslissing wordt onder meer geoordeeld dat het in strijd is met de voorwaarden verbonden aan de uitbatingsvergunning die enkel vertoningen van seksuele aard als voorwerp kan hebben, dat er in de inrichting van verzoekster seksuele dienstverlening plaatsheeft, al dan niet tegen betaling. *In casu* beoogt de maatregel het herstel van de openbare orde door de uitbatingsvergunning te schorsen “zolang er geen veroordeling of vrijspraak is van de correctionele rechtbank”. Nog volgens de beslissing kan het optreden van de burgemeester niet langer uitgesteld worden nu het college van burgemeester en schepenen niet over de bevoegdheid beschikt om in geval van hoogdringendheid maatregelen te nemen met een tijdelijke schorsing van een vergunning of de sluiting van een instelling als voorwerp. Het college “is enkel bevoegd om op grond van de wet gemeentelijk administratieve sancties en na het volgen van een tijdrovende procedure, gebruik te maken van de daar voorziene sanctiebevoegdheden”.

IV. Schorsingsvoorwaarden

4. 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

5. Verzoekster leidt een vijfde middel af uit de schending van artikel 519, § 2, van de code van gemeentelijke politiereglementen (hierna: politiecodex). Indien de burgemeester meent zich te kunnen beroepen op artikel 519 van de politiecodex, dan moest hij, volgens verzoekster, ook de tweede paragraaf ervan eerbiedigen. Alvorens te kunnen overgaan tot de schorsing van de uitbatingsvergunning “op grond van (niet-bewezen) inbreuken op art. 519 § 1 van de Code van Politiereglementen”, moest hij eerst het bepaalde in artikel 519, § 2, hebben nageleefd en verzoekster een verwittiging hebben gegeven dat zij dertig dagen de tijd had om de ter beschikkingstelling of het gebruik te beëindigen. Dat is niet gebeurd.

6. De verwerende partij antwoordt in de nota in de eerste plaats dat de bestreden beslissing niet louter op basis van een overtreding van artikel 519 van de politiecodex werd bevolen. De bevolen maatregel is ook het gevolg van de niet-naleving van de voorwaarden bepaald “in de artikelen 518, 519, 520 en 525 van de Code van politiereglementen van de stad Antwerpen en van het KB van 3 april 1953 inzake slijterijen van gegiste dranken waarnaar verwezen wordt in artikel 17 § 1 van het Politiereglement uitbating en vestiging van de stad Antwerpen (Uitbatingsreglement)”. Noch de artikelen 518, 520, 525 van de politiecodex, noch artikel 17, § 1, van het uitbatingsreglement vereisen dat er een voorafgaande verwittiging verstuurd wordt door de burgemeester.

Voorts, aldus de verwerende partij, stelt ook artikel 134^{ter} van de nieuwe gemeentewet geen enkele voorwaarde met betrekking een voorafgaande verwittiging. De bevoegdheid om in de gevallen van artikel 134^{ter}

van de nieuwe gemeentewet een inrichting te sluiten volgt uit de wet zelf. De gemeenteraad kan geen beperkingen opleggen aan de uitoefening van de bevoegdheid die de burgemeester aan dit artikel ontleent.

Ten slotte doet de verwerende partij gelden dat er zelfs na de hoorzitting nog steeds prostitutie plaatsvond in verzoeksters inrichting, zodat elke verdere vertraging in het optreden van de burgemeester een ernstig nadeel zou kunnen berokkenen.

Beoordeling

7. De bestreden beslissing maakt toepassing van artikel 134^{ter} van de nieuwe gemeentewet, luidend:

“Behoudens wanneer de bevoegdheid om in geval van hoogdringendheid een voorlopige sluiting van een instelling of de tijdelijke schorsing van een vergunning uit te spreken door een bijzondere regelgeving is toevertrouwd aan een andere overheid, kan de burgemeester, wanneer elke verdere vertraging een ernstig nadeel zou kunnen berokkenen, die maatregelen nemen wanneer de voorwaarden van de uitbating van de instelling of van de vergunning niet worden nageleefd en nadat de overtreder de mogelijkheid werd geboden zijn verweermiddelen naar voren te brengen.

Die maatregelen vervallen dadelijk indien zij door het college van burgemeester en schepenen in de eerstvolgende vergadering niet worden bekrachtigd.

Zowel de sluiting als de schorsing kunnen een termijn van drie maanden niet overschrijden. Na verloop van deze termijn wordt de beslissing van de burgemeester van rechtswege geheven.”

Vooralsnog wordt onder het “ernstig nadeel” waarvan sprake in het eerste lid van het geciteerde artikel begrepen, een ernstige verstoring van de (materiële) openbare orde doordat de voorwaarden van uitbating van de instelling of van de vergunning niet worden nageleefd.

8. Tot die voorwaarden behoort te dezen, volgens de bestreden beslissing, het artikel 519 van de politiecodex:

“§1. Het is verboden om huizen, kamers of welke inrichting of gedeelte ervan in welke juridische vorm ook aan één of meer personen ter beschikking te stellen of te laten gebruiken, als die personen één van de hiervoor beschreven bepalingen van deze afdeling [de artikelen 515 tot en met 518] overtreden.

§2. De overtreder moet 30 dagen na een verwittiging door de burgemeester kunnen aantonen dat hij alle bestaande middelen heeft ingezet om de ter beschikkingstelling of het gebruik op welke manier dan ook te beëindigen.”

In de huidige stand van de procedure leidt de Raad van State uit dit artikel 519 van de politiecodex – de beide paragrafen ervan in hun samenhang gelezen – af dat het verbod waarvan sprake in de eerste paragraaf naar de eigen mening van de auteur van de politiecodex er een is waarvoor bij niet-naleving de overtreder een termijn van dertig dagen, te rekenen vanaf een verwittiging, dient te krijgen om zich eraan te conformeren. Uit het artikel, in zijn geheel beschouwd, volgt op het eerste gezicht dat voor een eventueel optreden op grond van artikel 134^{ter} van de nieuwe gemeentewet tegen de niet-naleving van de eerste paragraaf vereist is dat de overtreder ook aan de tweede paragraaf van artikel 519 niet voldoet.

9. In zijn bestreden beslissing ziet de burgemeester de uitbatings- of vergunningsvoorwaarden van verzoekster inzonderheid geschonden doordat zij haar inrichting ter beschikking stelt of laat gebruiken voor seksuele handelingen door sekswerkers, ofschoon dat, gelet op artikel 518 van de politiecode, verboden is in de onmiddellijke omgeving van scholen, gebouwen van de eredienst en van typische woonbuurten of hiervoor bestemde gebieden.

Nu niet blijkt dat de burgemeester verzoekster voordien verwittigd heeft en haar een termijn van 30 dagen heeft gelaten om de ter beschikkingstelling of het gebruik te beëindigen, lijkt hij artikel 519, § 2, van de politiecodex te hebben geschonden.

Dat er op 22 maart 2017, dit is de achtste dag na de hoorzitting van 14 maart 2017, “nog steeds prostitutie plaatsvond in de inrichting van de verzoekende partij”, is op het eerste gezicht niet van aard dat te ontcrachten.

10. Terecht, zo lijkt, wijst de verwerende partij erop dat in de bestreden beslissing ook nog de niet-naleving van andere uitbatings- en vergunningsvoorwaarden aanvoert. Vooralsnog echter wordt aangenomen dat het om ondergeschikte, zo al niet irrelevante voorwaarden gaat, waarvan de niet-naleving niet geacht kan worden op zich te volstaan om de bestreden schorsing van de uitbatingsvergunning genoegzaam te schragen.

Artikel 520 van de politiecodex bepaalt dat de artikelen 515 tot en met 519 gelden in of aan de openbare ruimte van het grondgebied van de stad, uitgenomen voor raamprostitutie in het concentratiegebied raamprostitutie. Juist om die reden is hiervoor, voorlopig, de schending van artikel 519, tweede lid, aangenomen.

Artikel 525 van de politiecodex verbiedt een raamprostitutie-ruimte te gebruiken of te laten gebruiken zonder de pandkalender aan de politie vooraf mee te delen via de digitale toepassing. Evenwel wordt nergens zelfs maar beweerd dat de inrichting van verzoekster een raamprostitutiepand zou zijn, met vitrines die uitsluitend bestemd zijn om de aandacht van de voorbijgangers op de prostituee te vestigen.

Via het artikel 17 van het uitbatingsreglement beoogt de verwerende partij blijkbaar te verwijzen naar “het KB van 3 april 1953 inzake de slijterijen van gegiste dranken”, waarin er sprake van is dat niemand slijter van ter plaatse te verbruiken gegiste dranken mag zijn, of aan de exploitatie van dergelijke slijterij mag deelnemen, die een huis van ontucht of een inrichting voor geheime prostitutie houdt of heeft gehouden, zoals is vastgesteld geworden “door een vóór 24 september 1948 genomen beslissing van het college van burgemeester en schepenen, of door een rechterlijke beslissing”. Te dezen lijkt

noch een dergelijke collegebeslissing, noch een dergelijke rechterlijke beslissing voorhanden.

11. Het middel is ernstig.

VI. Voorwaarde van de uiterst dringende noodzakelijkheid

Standpunt van de partijen

12. Onder verwijzing naar haar stuk 5, betoogt verzoekster dat zij ten gevolge van de bestreden beslissing in zware financiële problemen terecht dreigt te komen gelet op haar huidige zwakke financiële situatie. Verzoekster heeft afbetalingsverplichtingen die zij niet zal kunnen voldoen, waardoor de banken tot invordering zullen overgaan. Verzoekster zal haar personeel moeten ontslaan, wat de betaling van opzegvergoedingen tot gevolg heeft. Een faillissement is onvermijdelijk. Verzoekster beschikt niet over voldoende kapitaal om te wachten op een uitspraak volgens de gewone schorsingsprocedure.

Waar verzoekster de bestreden beslissing ontving op 22 maart 2017, 's avonds, legde zij voorliggend verzoekschrift zeven dagen later neer. Zij meent dan ook voldoende snel te hebben gehandeld.

13. In de nota reageert de verwerende partij hierop dat verzoekster niet met de nodige spoed en diligentie is opgetreden. Immers is het verzoekschrift pas ingediend negen dagen nadat de bestreden beslissing aan haar betekend werd.

Beoordeling

14. Verzoekster stelde de voorliggende vordering in op de zevende dag nadat haar de bestreden beslissing werd betekend. Dit getuigt van een voldoende voortvarendheid en diligentie.

15. Net zo min als de verwerende partij ziet de Raad van State, gelet op de concrete gegevens van de zaak, reden om te betwijfelen dat er met de vordering een uiterst dringende noodzakelijkheid gemoeid is die niet samengaat met de behandelingstermijn van een gewone vordering tot schorsing.

16. Ook de tweede voorwaarde voor een schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid is dus vervuld.

BESLISSING

De Raad van State schorst de tenuitvoerlegging van de beslissing van de burgemeester van de stad Antwerpen van 22 maart 2017 om de uitbatingsvergunning van 27 juli 2007 aan de bvba Falco te schorsen totdat de bvba het vonnis van de correctionele rechtbank te Antwerpen over de aan de zaakvoerder ten laste gelegde feiten inzake notitienummer AN37.LB.150899-16/2003 ter kennis brengt van de burgemeester, met dien verstande evenwel dat de schorsing maximum drie maanden duurt.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 11 april 2017, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,	kamervoorzitter,
bijgestaan door	
Frank Bontinck,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Frank Bontinck

Johan Lust