

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 238.582 van 20 juni 2017
in de zaak A. 214.394/X-16.088.**

In zake : de BVBA TAHA ALIMENTATION
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Jean-Marie Mommens
 kantoor houdend te 1050 Brussel
 Waterloo-sesteenweg 612
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

 de GEMEENTE SINT-GENESIUS-RODE
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Dirk Lindemans
 kantoor houdend te 1000 Brussel
 Keizerslaan 3
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 16 januari 2015, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Sint-Genesius-Rode van 6 november 2014 om geen afwijking toe te staan aan de bvba Taha Alimentation met betrekking tot de openingsuren van haar nachtwinkel aan de Trilpopulierenlaan 2.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 229.493 van 9 december 2014 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing ingewilligd.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Auditeur Sofie De Doncker heeft een verslag opgesteld.

De verwerende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verzoekende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 21 april 2017.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Joy Moens, die *loco* advocaat Jean-Marie Mommens verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Kurt Stas, die *loco* advocaat Dirk Lindemans 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. Verzoekster verklaart sinds midden juni 2014 een nachtwinkel uit te baten in een pand waarin voordien een kapsalon was gevestigd, aan de Trilpopulierenlaan 2 te Sint-Genesius-Rode.

Op 6 oktober 2014 besluit de gemeenteraad van Sint-Genesius-Rode een regulerend kader te scheppen als aanvulling op de wet van 10 november 2006 ‘betreffende de openingsuren in handel, ambacht en dienstverlening’. Het politiereglement wordt aangevuld met een nieuw artikel 85*quater*, dat de toegang van de consument tot de nachtwinkels verbiedt vóór 18 uur en na 22 uur. Ten uitzonderlijke titel kan het schepencollege op schriftelijk verzoek van de aanvrager ruimere openingsuren voor een nachtwinkel toestaan.

Verzoekster vraagt met een brief van 28 oktober 2014 aan het college van burgemeester en schepenen haar toe te laten om open te blijven van zondag tot donderdag van 18 uur tot 24 uur en op vrijdag en zaterdag van 18 uur tot 1 uur.

Met de bestreden beslissing van 6 november 2014 weigert het college van burgemeester en schepenen aan verzoekster een afwijking toe te staan wat de openingsuren van haar nachtwinkel betreft. Gemotiveerd wordt “dat de Trilpopulierenlaan ook een belangrijke woonfunctie vervult; dat het toestaan van een afwijking derhalve niet aangewezen is”.

Bij arrest nr. 235.053 van 14 juni 2016 vernietigt de Raad van State de gemeenteraadsbeslissing van 6 oktober 2014 tot aanvulling van het politiereglement met een nieuw artikel 85*quater*.

IV. Belang

Standpunt van de partijen

4. Volgens de verwerende partij ontbeert verzoekster een wettig belang. Zij wijst erop dat voor het verkopen van levensmiddelen een voorafgaande toelating en registratie door het Federaal Agentschap voor de Veiligheid van de Voedselketen vereist is. Ook is een vergunning nodig voor de verkoop van alcoholische dranken en voor de verkoop van tabak. Volgens de

verwerende partij beschikt verzoekster thans niet over de nodige vergunningen en beoogt zij het bestendigen van een onwettige toestand. Het ontbreken van processen-verbaal van de bevoegde overheden waaruit blijkt dat er inbreuken zijn, heeft volgens de verwerende partij “vanzelfsprekend weinig belang”.

5. Verzoekster werpt tegen dat niet is aangetoond dat zij een onwettige situatie tracht te handhaven. Zij wijst er op dat de verplichtingen waaraan zij beweerdelijk niet voldoet, onder het beleid en de bevoegdheid vallen van andere overheden dan de verwerende partij en dat zolang deze overheden geen onwettigheid hebben vastgesteld en eruit besloten dat de night shop van verzoekster gesloten moet worden, het zogenaamd onwettig belang van verzoekster niet vaststaat.

Beoordeling

6. De verwerende partij voerde eenzelfde exceptie ook aan in het kader van het beroep dat verzoekster instelde tegen de gemeenteraadsbeslissing van 6 oktober 2014 tot aanvulling van het politiereglement, die de juridische grondslag vormt waarop de bestreden beslissing berust. De exceptie werd verworpen bij arrest nr. 235.053 van 14 juni 2016.

7. Met de bestreden beslissing weigert de verwerende partij aan verzoekster een afwijking wat de openingsuren van haar nachtwinkel betreft om geen andere reden dan “dat de Trilpopulierenlaan ook een belangrijke woonfunctie vervult”. Met andere woorden heeft de beslissing niets uit te staan met de verplichtingen die in de exceptie worden aangevoerd. Meer nog erkent de verwerende partij zelfs dat zij niet bevoegd is om op de naleving van die verplichtingen toe te zien en ze te handhaven, terwijl de overheid of overheden die daar wel toe bevoegd zijn kennelijk geen reden tot optreden tegen verzoekster zien.

In de gegeven omstandigheden is het verband tussen het voorwerp van het beroep en de in de exceptie aangevoerde verplichtingen al te

los en indirect om de Raad van State er, onder het mom dat het belang de openbare orde raakt en ambtshalve moet worden onderzocht, toe te bewegen in het kader van het voorliggende beroep zelf de naleving van die verplichtingen na te gaan en eventueel tot hun handhaving bij te dragen door verzoekster het belang bij het beroep te ontzeggen.

8. De exceptie wordt verworpen.

V. Tweede middel

9. In een tweede middel voert verzoekster onder andere aan dat de bestreden beslissing gebaseerd is op de onwettige aanvulling van het politiereglement met een artikel 85quater, bij gemeenteraadsbesluit van 6 oktober 2014.

10. Niet alleen heeft verzoekster er belang bij dit te doen gelden, het middel is ook gegrond. Bij arrest nr. 235.053 van 14 juni 2016 heeft de Raad van State deze rechtsgrond van de bestreden beslissing, na hem onwettig te hebben bevonden, vernietigd en retroactief uit het rechtsverkeer weggehaald.

Er volgt uit dat de bestreden beslissing zelf ook vernietigd moet worden.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Sint-Genesius-Rode van 6 november 2014 om geen afwijking tot te staan aan de bvba Taha Alimentation met betrekking tot de openingsuren van haar nachtwinkel aan de Trilpopulierenlaan 2.

2. De verwerende partij wordt verwezen in kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid en van het beroep tot

nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 400 euro en een aan verzoekster verschuldigde rechtsplegingsvergoeding van, zoals gevraagd, 700 euro.

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

Johan Lust,	kamervoorzitter,
Jan Clement,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
bijgestaan door	
Frank Bontinck,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Frank Bontinck

Johan Lust