

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 239.261 van 28 september 2017
in de zaak A. 223.199/X-17.022.**

In zake : 1. Bart DE KEGEL
 2. de BVBA PASFIT
 3. de BVBA DECA-D
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaten Tom De Sutter en Dorien Geeroms
 kantoor houdend te 9000 Gent
 Koning Albertlaan 128
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de STAD GENT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Patrick Devers en John Devers
kantoor houdend te 9000 Gent
Kouter 71-72
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 21 september 2017, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de burgemeester van de stad Gent van 13 september 2017 om de zaak Decadance, Overpoortstraat 76 te Gent, gedurende tien weken te sluiten, evenals van de bevestiging van die beslissing door het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent op 14 september 2017.

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 26 september 2017, om 10.00 uur.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Tom De Sutter, die verschijnt voor de verzoekende partijen, en advocaat John Devers, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Sofie De Doncker heeft een met dit arrest andersluidend 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. Sinds 1966 wordt in de Overpoortstraat 76 te Gent de inrichting Decadance uitgebaat, een café met dansgelegenheid. Eerste verzoeker is “de verantwoordelijke uitbater”, tweede verzoekster de exploitatievennootschap, en derde verzoekster de patrimoniumvennootschap.

Met een brief van 12 juli 2017 worden verzoekers er door de burgemeester van verwittigd dat op basis van de vaststellingen door de politiediensten tussen oktober 2016 en juni 2017 een bestuurlijk verslag is opgesteld en dat vanwege overlast door inbreuken op de drugwetgeving, 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) wordt overwogen de inrichting gedurende een periode van

mogelijk tien weken verplicht en volledig te sluiten. Verzoekers worden uitgenodigd om schriftelijk hun standpunt te bezorgen.

Zij doen dat met een brief van 20 juli 2017. Verzoekers stellen een aantal maatregelen voor en voegen eraan toe bereid te zijn om in de mate van het mogelijke alle maatregelen te nemen die nuttig of noodzakelijk worden geacht.

Op 1 augustus 2017 heeft een mondeling verhoor plaats.

Met een brief van 4 augustus 2017 laat de burgemeester aan verzoekers weten dat de voorgenomen en al genomen maatregelen “zeker [een] begin” zijn in de strijd tegen het druggebruik in hun inrichting, maar onvoldoende om het vastgesteld probleem op structurele wijze aan te pakken. Aan verzoekers wordt de mogelijkheid geboden om tegen 1 september 2017 schriftelijk een actieplan uit te werken met concrete en adequate maatregelen die een structurele oplossing moeten bieden om de drugproblematiek te weren.

In hun antwoord van 1 september 2017 hernemen verzoekers de eerder meegedeelde maatregelen en voegen zij bijkomende maatregelen eraan toe.

Het kan de burgemeester er niet van afhouden om op 13 september 2017 te besluiten dat de zaak Decadance op grond van artikel 9bis van de drugwet gesloten moet blijven gedurende tien weken vanaf 13 september 2017. Wat de door verzoekers voorgestelde maatregelen betreft, wordt onder meer opgemerkt “dat dit hoofdzakelijk een verderzetting van het reeds door u gevoerde drugspreventiebeleid betreft”, welk beleid “gelet op de recente vaststellingen, ruimschoots onvoldoende is gebleken in de strijd tegen de aanwezigheid van drugs in uw zaak”.

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent bevestigt de beslissing van de burgemeester bij besluit van 14 september 2017.

IV. Ontvankelijkheid

Exceptie

4. Luidens de nota is de vordering niet ontvankelijk wegens gebrek aan belang. Volgens de verwerende partij gaf eerste verzoeker telefonisch aan dat hij de zaak op korte termijn zou overlaten; men kan dan niet tegelijkertijd beweren dat men door de sluiting een exploitatieverlies zal lijden gedurende tien weken. Alleen tweede verzoekster mag haar belang op een exploitatieverlies baseren; in zoverre het belang van de andere verzoekers dan berust op eventuele reputatieschade, toont stuk 13 van het administratief dossier aan dat danscafé Decadance “reeds een zekere reputatie heeft”. Ten slotte zal het danscafé op het moment van het arrest over de schorsingsvordering al gedurende een zekere tijd gesloten zijn, terwijl een schorsing alleen voor de toekomst werkt en niet kan behoeven voor een nadeel dat al geleden is.

Beoordeling

5. Volgens verzoekers is er alleen sprake geweest van een “overname op termijn”, welke overname des te meer veraf is gelet op het ontbreken van “de correcte financiële voorwaarden” doordat “de inrichting na 21 jaar wordt geconfronteerd met een stigmatiserende sluiting van tien volle weken”.

Dergelijke hypothetische en toekomstige overname is niet van aard verzoekers het actueel belang bij hun vordering te doen ontzeggen.

6. Anders dan de verwerende partij suggereert, is uit stuk 13 (*Google reviews*) niet zomaar af te leiden dat de zaak Decadance een reputatie heeft die geen rechtmatig belang in hoofde van eerste en derde verzoekers kan schragen.

7. Dat een klein gedeelte van de opgelegde sluiting ondergaan zal zijn alvorens uitspraak is gedaan over de vordering tot schorsing van de sluiting maakt niet op zichzelf die vordering onontvankelijk bij gemis aan belang.

8. De exceptie wordt in haar geheel verworpen.

V. Grondvoorwaarden voor een schorsing

9. 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.

VI. Voorwaarde van een ernstig middel

Standpunt van de partijen

10. Een tweede middel is afgeleid uit de schending van artikel 9bis van de drugwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de motivering van de bestuurshandelingen’, en van het materiële motiveringsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel.

In een eerste onderdeel bekritiseren verzoekers hoofdzakelijk de “foutieve uitgangspunten” van de bestreden beslissing. Ze betwisten formeel dat de zaakvoerder herhaaldelijk is geconfronteerd met de grove schendingen van de drugwetgeving en dat niettemin de problematiek blijft bestaan. Ook formeel wordt betwist dat zij willekeurig zouden optreden ten aanzien van druggebruik. Het gaat om beweringen die door geen enkel stuk worden gestaafd en waarover nuttige tegenspraak onmogelijk is. Betwist wordt eveneens dat de inrichting

“‘alom bekend staat’ als een inrichting met een bijzondere drugproblematiek ten opzichte van andere inrichtingen”.

In een derde onderdeel verklaren verzoekers niet in te zien om welke reden in de bestreden beslissing wordt aangenomen dat de zaakvoerder “duidelijk niet de nodige stappen (heeft) ondernomen teneinde het druggebruik en -trafiek definitief te weren uit (zijn) zaak”. Zij wijzen erop dat hun inrichting in de afgelopen 21 jaar nog nooit enige bestuurlijke maatregel heeft opgelopen. De brief van de verwerende partij van 12 juli 2017 is het eerste signaal dat ze geen afdoende maatregelen zouden nemen. Zij stellen dan tot twee maal toe bijkomende maatregelen voor en verklaren zich bereid nog andere te nemen indien noodzakelijk, maar krijgen noch de kans om die bijkomende maatregelen te implementeren, noch enige informatie over welke andere maatregelen dan wel genomen moeten worden. De verwerende partij kan de bijkomende maatregelen en de bereidheid van verzoekers “niet ernstig reduceren tot een loutere verderzetting van het huidige antidrugbeleid”. Dit is volgens verzoekers des te minder het geval nu zij zich bereid tonen om bijkomend een investering te doen van 15.000 euro. De verwerende partij gaat hieraan voorbij omdat ze niet wil betrokken worden bij het antidrugbeleid, maar dan heeft het weinig zin dat er bij de verwerende partij een drugcoördinator en een horecacoach werkzaam zijn.

11. Volgens de verwerende partij, in de nota, lijken verzoekers in het eerste onderdeel van het tweede middel het “herhaaldelijk” karakter van de geïllustreerde illegale activiteiten te willen betwisten. Zij lijken dat te willen doen vanuit de invalshoek dat de zaakvoerder zelf niet herhaaldelijk geconfronteerd is met grove schendingen van de drugwetgeving. In zoverre zij daarmee willen voorhouden dat de vaststellingen inzake herhaaldelijke illegale activiteiten op henzelf betrekking moeten hebben, lezen zij artikel 9*bis* van de drugwet verkeerd.

Voorts verklaart de verwerende partij het ermee eens te zijn dat de “algemene bekendheid” dat het danscafé Decadance een plaats zou zijn waar verdovende middelen openlijk kunnen gebruikt worden en waar drugdealers zich ophouden, geen grondslag kan vormen voor de sluitingsmaatregel. Maar die

elementen vormen volgens haar ook helemaal niet deze grondslag. Die is integendeel gebaseerd op de druggerelateerde feiten vastgesteld door de Gentse politiediensten op 22 oktober 2016, 27 oktober 2016, 4 november 2017, 4 maart 2017, 19 maart 2017, 15 april 2017, 20 mei 2017, 11 juni 2017 en 23 juni 2017, alsook op de vaststelling in het kader van een druggerelateerd onderzoek van de lokale recherche van Ronse.

Met betrekking tot het derde onderdeel van het tweede middel reageert de verwerende partij dat zij wel degelijk kan oordelen dat de voorgestelde bijkomende maatregelen onvoldoende zijn en dan overgaan tot het nemen van een sluitingsmaatregel. Waarom de maatregelen onvoldoende zijn wordt gemotiveerd in de bestreden beslissing en de deugdelijkheid van die motieven wordt door verzoekers niet als dusdanig betwist.

Beoordeling

12. De bestreden beslissing zoekt haar rechtsgrond in artikel 9bis van de drugwet. Het eerste lid ervan luidt:

“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. Terecht, zo lijkt, doet de verwerende partij gelden dat artikel 9bis van de drugwet niet vereist dat de aanwijzingen voor de illegale activiteiten in verband met de verkoop, de aflevering of het vergemakkelijken van het gebruik van drugs in de zaak van verzoekers “op hunzelf betrekking zouden moeten hebben” om rechtmatig in aanmerking genomen te kunnen worden.

Het is op het eerste gezicht evenwel naast de kwestie.

Wat verzoekers in de besproken middelonderdelen betwisten lijkt immers te zijn dat de bestreden sluiting, zoals ze in *concreto* door de verwerende partij genomen is, uitgaat van de opvatting dat de zaakvoerder zich ervan bewust moest zijn dat hij in gebreke bleef de nodige stappen te ondernemen tegen de grove schendingen van de drugwetgeving in zijn inrichting, niettegenstaande de problematiek herhaaldelijk onder zijn aandacht werd gebracht.

14. Dat de bestreden beslissingen daar inderdaad van uitgaan, lijkt juist.

Reeds in de brief van 12 juli 2017 aan verzoekers is er sprake van dat een “gewenste kentering” – erin bestaande dat het cliënteel dat actief handel drijft in verdovende middelen, evenals de gebruikers, definitief uit de zaak worden geweerd – uitblijft niettegenstaande “de talrijke politiecontroles en gemaakte afspraken”.

In lijn hiermee wordt in het bestreden besluit van de burgemeester, na een opsomming van de herhaalde inbreuken op de drugwetgeving die recent met betrekking tot de Decadance werden vastgesteld, onder randnummer 3 in hoofdzaak uiteengezet dat de zaakvoerder “[t]ot op heden [...] duidelijk niet de nodige stappen [heeft] ondernomen” om het druggebruik en de drugtrafiek in zijn zaak te weren, waardoor “de omschreven problematiek [blijft] bestaan” ondanks “alle maatregelen, plaatsing van bewakingscamera’s, de ingrijpende politiecontroles en het herhaaldelijk confronteren van [de] zaakvoerder met de grove schendingen op de drugwetgeving”.

15. De inrichting Decadance wordt al sinds 1996 uitgebaat, in wat het centrum van het Gentse studentenleven heet te zijn. Het is niet betwist dat de zaak ongeveer 100.000 bezoekers per jaar telt, noch dat de verwerende partij tegen de uitbating in al die jaren niet eerder een bestuurlijke maatregel nam. Ook

blijkt vooralsnog niet dat er op enig moment een negatieve opmerking is gegeven door de stedelijke drugcoördinator, bijvoorbeeld over een al dan niet vermeende selectieve tolerantie ten aanzien van sommige gebruikers van, en handelaars in, drugs.

16. De grove schendingen van de drugwet die tegen de inrichting van verzoekers in aanmerking worden genomen, vallen blijkens het bestuurlijk verslag van 3 juli 2017 dat aan de sluiting ten grondslag ligt, uiteen in drie categorieën. Er zijn in de eerste plaats zes feiten, vastgesteld door de politie te Gent tussen 22 oktober 2016 en 15 april 2017, er zijn de vaststellingen in het kader van een onderzoek van de lokale recherche van Ronse, en er zijn de feiten die de politie te Gent vaststelde op 20 mei 2017, 11 juni 2017 en 23 juni 2017.

Van de eerste zes feiten zijn er vier vastgesteld na een verwittiging door eerste verzoeker zelf (of zijn portier). Van de twee andere blijkt niet dat verzoekers ervan op de hoogte waren of moesten zijn.

Ook van de feiten die in de verklaringen in het kader van het onderzoek door de lokale recherche van Ronse ter sprake komen, blijkt niet dat verzoekers erover ingelicht zijn vóór de kennisgeving van de brief van de verwerende partij van 12 juli 2017.

De vaststellingen van 20 mei 2017, 11 juni 2017 en 23 juni 2017, ten slotte, resulteren uit een observatie van de inrichting van verzoekers. De zaakvoerder is bij die gelegenheden niet geïnterpelleerd geworden, ook al leek het erop, op 11 juni 2017 en 23 juni 2017, dat hij of zijn portier geen probleem hebben met jongeren die een joint rookten.

17. Tot aan de brief van 12 juli 2017 heeft de verwerende partij geen reden gezien verzoekers op enigerlei wijze te verontrusten in verband met hun benadering en aanpak van de drugproblematiek – zulks terwijl er nochtans, volgens het bestuurlijk verslag van 3 juli 2017, met betrekking tot de Overpoortstraat al jarenlang klachten van buurtbewoners zijn over onder andere

druggebruik en drugverkoop, en er in het academiejaar 2015-2016 7237 uren politie-inzet in de Overpoortbuurt werden geregistreerd.

Voorts wordt tenminste in de huidige stand van de procedure niet aangenomen dat verzoekers in gebreke zijn gebleven door meer bepaald te hebben nagelaten de voormelde feiten zelf als een *wake-upcall* te beschouwen om bijkomende stappen te ondernemen. Voor zoveel verzoekers niet zelf de politie ervan hebben ingelicht en hebben getracht er op die manier wat aan te doen, lijkt het vooral om feiten te gaan waarvan op het eerste gezicht niet genoegzaam vaststaat dat zij er weet van hadden.

18. Vooralsnog lijkt dus te kunnen worden bijgevallen dat de verwerende partij in de beslissing tot sluiting ten onrechte uitgaat van “het herhaaldelijk confronteren van [de] zaakvoerder met de grove schendingen op de drugswetgeving” en dat daarentegen, zoals verzoekers betogen, de brief van de verwerende partij van 12 juli 2017 “de eerste ‘confrontatie’ van de verzoekende partijen” is.

De besproken middelonderdelen komen alvast in zoverre ernstig voor.

19. Ook de grief van verzoekers in verband met beweringen van de verwerende partij “die door geen enkel stuk worden gestaafd”, is ernstig.

Weliswaar worden die stavingsstukken – in verband met de feiten die tegen de inrichting van verzoekers in aanmerking worden genomen – thans in de loop van de procedure bij de Raad van State in het administratief dossier neergelegd.

Dit sluit evenwel niet uit dat verzoekers zich terecht erover beklagen met betrekking tot de beweringen geen “nuttige tegenspraak” te hebben kunnen leveren toen zij, zoals vereist door artikel 9bis van de drugwet,

voorafgaand aan de bestreden beslissing in hun middelen van verdediging werden gehoord.

20. Het eerste en het derde onderdeel van het tweede middel zijn in de besproken mate ernstig.

VII. Voorwaarde van een uiterst dringende noodzakelijkheid

Standpunt van de partijen

21. Verzoekers zetten uiteen dat zij met de vereiste spoed en diligentie hebben opgetreden aangezien de vordering binnen zeven dagen is ingediend. Een afhandeling volgens de gewone schorsingsprocedure komt volgens hen onherroepelijk te laat om hun nadeel op te vangen en belangen veilig te stellen. Niet alleen bedraagt de opgelegde sluiting tien weken, bovendien volgt ze op een periode waarin de inrichting reeds meer dan twee maanden gesloten is, onder meer wegens de jaarlijkse sluiting in de zomervakantie. De heropening in september, die samenvalt met de start van het academiejaar voor de hogescholen en universiteiten, is traditioneel een zeer drukke periode waarin het grootste deel van de jaarlijkse omzet wordt gerealiseerd. Mede gelet op het gebrek aan liquide middelen, heeft de sluiting tot gevolg dat verzoekers hun financiële verplichtingen niet meer kunnen nakomen. Hierdoor komen zeven personeelsleden op straat terecht en zullen vier zelfstandigen geen inkomsten meer genereren. Naast de financiële schade is er ook ernstige imagoschade ten aanzien van klanten en derden, waaronder potentiële overnemers.

22. De verwerende partij is van mening dat het aangevoerde inkomensverlies enkel de tweede verzoekster lijkt te betreffen en dat “hoogstens het inkomensverlies gedurende de doorlooptijd van een normale schorsingsprocedure vanaf 13 september 2017 in aanmerking kan komen”. De verwerende partij wijst er voorts op dat verzoekers er zelf voor geopteerd hebben om na de zomermaanden niet te heropenen op 1 september 2017 en dat uit niets blijkt dat verzoekers klaar of van plan waren om daags voor of na 13 september 2017, datum van de beslissing tot sluiting, te heropenen. Een en ander klemmt

volgens de verwerende partij des te meer gelet op het feit dat verzoekers “nog eens een week” lieten voorbijgaan tussen de datum van de verplichte sluiting en die van het instellen van de voorliggende vordering. Samengevat, is het inkomensverlies van tweede verzoekster niet van aard haar “in een precaire financiële positie te brengen en al helemaal niet in een situatie van WCO [wet op de continuïteit van de ondernemingen], laat staan faillissement”.

Bespreking

23. Er is sprake van een uiterst dringende noodzakelijkheid in de zin van artikel 17, § 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State wanneer een zaak te spoedeisend is voor een behandeling ervan in een beroep tot nietigverklaring en die spoedeisendheid zelfs onverenigbaar is met de behandelingstermijn van een gewone vordering tot schorsing.

24. In de onderhavige zaak plaatsen de bestreden beslissingen de inrichting Decadance, kennelijk goed voor de broodwinning van elf mensen, voor een sluiting van tien weken. Die tien weken volgen op een traditionele vakantiesluiting van twee maanden en een sluiting die verzoekers wijselijk in acht hebben genomen “in het kader van de lopende administratieve procedure om tot goede afspraken [met de verwerende partij] te komen”. De tien weken vallen bovendien samen met de start van het academiejaar, wat verzoekers, die daarin niet worden tegengesproken, omschrijven als “een zeer drukke periode waarin het grootste deel van de jaarlijkse omzet wordt gerealiseerd”.

Rekening houdend met een bedrag aan vaste kosten voor tweede verzoekster van meer dan 140.000 euro per kwartaal – “ongeacht uitbating of niet” – komt het de Raad van State niet ongeloofwaardig voor dat de bestreden beslissingen haar in de concrete omstandigheden van de zaak een financiële klap dreigen toe te brengen die zodanig aanzienlijk is dat, zelfs al zou hij niet tot “een situatie van WCO, laat staan faillissement” leiden, hij niettemin geacht mag worden een urgentie te verantwoorden die niet samengaat met de

gebruikelijke termijn nodig voor de afwikkeling van een gewone vordering tot schorsing.

25. Dat er tussen de bestreden sluiting en het instellen van de vordering een week voorbijging, spreekt niet de uiterst dringende noodzakelijkheid tegen maar bevestigt integendeel dat het verzoekschrift met een navenante voortvarendheid is ingediend.

26. Alleszins in hoofde van tweede verzoekster is ook aan de schorsingsvoorwaarde van een uiterst dringende noodzakelijkheid voldaan.

BESLISSING

De Raad van State schorst de tenuitvoerlegging van de beslissing van de burgemeester van de stad Gent van 13 september 2017 om de zaak Decadance, Overpoortstraat 76 te Gent, gedurende tien weken te sluiten, evenals van de bevestiging van die beslissing door het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent op 14 september 2017.

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

Johan Lust,	kamervoorzitter,
bijgestaan door	
Silvan De Clercq,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Silvan De Clercq

Johan Lust