

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 239.525 van 24 oktober 2017
in de zaak A. 223.552/X-17.046.**

In zake : Ginette VANDERPERRE
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Gilles Dewulf
 kantoor houdend te 9000 Gent
 Filips van Cleeflaan 105
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

 de STAD ROESELARE
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaten Sofie Logie en Matthias Castelein
 kantoor houdend te 8500 Kortrijk
 Beneluxpark 27B
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 18 oktober 2017, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Roeselare van 16 oktober 2017 om de zaak 't Rondpunt, Zuidstraat 68 te Roeselare, vanaf 19 oktober 2017 te sluiten voor de duur die noodzakelijk is voor het installeren van een geluidsbegrenzer, met een minimum van 14 dagen.

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 20 oktober 2017, om 11.30 uur.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Gilles Dewulf, die verschijnt voor verzoekster, en advocaten Sofie Logie en Matthias Castelein, die verschijnen 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 baat sinds begin 2017 te Roeselare, Zuidstraat 68, de horecazaak 't Rondpunt uit.

In de periode tot mei 2017 worden verschillende processen-verbaal opgesteld, vooral wegens nachtlawaai. Er worden haar door de sanctionerende ambtenaar drie GAS-boetes (gemeentelijke administratieve sancties) opgelegd.

Op 29 mei 2017 wordt verzoekster door het college van burgemeester en schepenen van de stad Roeselare gehoord met betrekking tot het voorstel van de sanctionerende ambtenaar om de inrichting een maand te sluiten.

Op vraag van verzoeksters raadsman stemt het college, bij beslissing van 6 juni 2017, in met een bemiddeling, met dien verstande dat het college de mogelijkheid behoudt “om vooralsnog over te gaan tot een sluiting”

indien “de bemiddeling niet resulteert in een oplossing en de handelszaak verdere overlast berokkent die leidt tot de opmaak van een proces-verbaal wegens nachtlawaai of geluidsoverlast”.

Op 14 juli 2017 wordt opnieuw een proces-verbaal wegens nachtlawaai opgesteld tegen verzoekster.

Door de sanctionerende ambtenaar wordt een sluiting van twee maanden voorgesteld.

De bemiddeling wordt “negatief” afgesloten.

Na verzoekster op 9 oktober 2017 te hebben gehoord, legt het college van burgemeester en schepenen, met toepassing van artikel 7.1 van het gecoördineerd stedelijk algemeen politiereglement, de sluiting op “voor een duur, noodzakelijk voor het uitvoeren van volgende elementaire maatregel: de installatie van een geluidsbegrenzer waardoor het geluidsniveau van de muziekinstallatie kan worden begrensd en verzegeld”; “[d]e duurtijd van sluiting is minimaal 14 dagen om voornoemde maatregel op ordentelijke wijze te laten gebeuren”. De sluiting neemt een aanvang op 19 oktober 2017 om minimaal te lopen tot en met 1 november 2017.

Ter motivering verwijst het college van burgemeester en schepenen onder meer naar “de beraadslaging binnen het College waarbij de ernst van de feiten werd beoordeeld naar de duurtijd van de op te leggen sanctie en het feit dat exploitatie van de zaak niet behoorlijk mogelijk is zonder de uitvoering van volgende elementaire maatregel, namelijk de degelijke installatie van een geluidsbegrenzer”.

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

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

5. Verzoekster voert in een eerste middel de schending aan van de materiële motiveringsplicht, van artikel 7.1 van het algemeen politiereglement van de stad Roeselare, van artikel 7 van de wet van 24 juni 2013 ‘betreffende de gemeentelijke administratieve sancties’, van het redelijkheidsbeginsel, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van het evenredigheidsbeginsel.

Volgens verzoekster kunnen de motieven de bestreden beslissing niet verantwoorden en getuigen ze niet van een behoorlijk onderzoek van het dossier en van een redelijke en evenredige besluitvorming. Meer bepaald:

- betwist verzoekster de verwijzing naar “de beraadslaging binnen het College”;
- zij heeft geen kennis van wat binnen het college werd overwogen, noch zijn die overwegingen in de bestreden beslissing opgenomen;
- is het niet correct te beweren dat de feiten onbetwist zouden zijn;
- wordt niet op een concrete wijze onderbouwd dat verzoekster nachtlawaai en geluidsoverlast veroorzaakt; de verwerende partij had ten minste geluidsmetingen moeten uitvoeren; dit is nooit gebeurd, wat des te meer klemmt omdat verzoekster over een milieuvergunning beschikt om muziek in haar zaak te spelen; het dossier berust op de louter subjectieve vaststelling van leden van de politie;
- heeft het college geen rekening gehouden met verschillende elementen in het voordeel van verzoekster: na een eerste periode van vijf maanden, waarin er zich vijf incidenten voordeden, is de situatie “drastisch verbeterd”; uit niets blijkt dat

de tussen januari en juni 2017 vastgestelde overlast “ter hoogte” van verzoeksters zaak niet is veroorzaakt door toevallige passanten; een andere, in de buurt gelegen, bar “is veel meer de bron van het thans door het College bestreden nachtlawaai”; bij het overgrote deel van de politiecontroles werd geen overlast vastgesteld.

Beoordeling

6. Anders dan verzoekster meent, lijkt de bestreden beslissing wel degelijk te doen kennen wat in hoofde van het schepencollege heeft geleid tot zijn oordeel over “de duurtijd van de op te leggen sanctie”: het was op het eerste gezicht, eensdeels, de ernst van de feiten, waaromtrent eerder in de beslissing werd overwogen dat er “sprake is van een structureel probleem van overlast” en, anderdeels, het feit dat een behoorlijke exploitatie van de zaak de installatie van een geluidsbegrenzer vereist.

7. Met de overweging “dat tijdens de hoorzitting de feiten en de draagwijdte van het vermelde proces-verbaal [over de vaststellingen van 14 juli 2017] niet in twijfel wordt getrokken” lijkt de verwerende partij te refereren aan de aldus in de bestreden beslissing weergegeven “inhoud van het proces-verbaal”:

“De muziek met duidelijk hoorbare bas is immers storend hoorbaar in de aanpalende woning. De muziek speelt op dergelijk volume dat de zangtekst verstaanbaar is. In de herberg constateren de agenten dat de muziek dermate luid staat dat het onmogelijk is om elkaar te verstaan wanneer men praat op normaal stemvolume. Tenslotte, wanneer de agenten vragen om de muziek stiller te zetten, wordt dit in eerste instantie geweigerd en gebeurt dit slechts na aandringen.”

Die vaststellingen lijken inderdaad niet betwist te zijn geworden tijdens de hoorzitting.

8. Een andere zaak is dat verzoekster wél betwistte dat de gedane vaststellingen de conclusie van nachtlawaai en overlast kunnen wettigen.

Deze betwisting werd in de bestreden beslissing “formeel” verworpen door de verwerende partij, die onder meer overwoog:

“Het politiereglement biedt de grondslag om overlast tegen te gaan. Het politiereglement schrijft, in tegenstelling tot de Vlarem-reglementering, geenszins het voeren van geluidsmetingen voor. Daarenboven zijn de vaststellingen van de betrokken verbalisanten duidelijk om te concluderen dat er sprake is van overlast.”

Die verantwoording lijkt terecht.

De gesanctioneerde inbreuk betreft het zich schuldig maken aan nachtgerucht of nachtrumoer waardoor de rust van de inwoners kan worden verstoord. Geluidsmetingen zijn geen noodzakelijke voorwaarde om rechtmatig tot het bestaan van de inbreuk te kunnen besluiten. De – hiervoor geciteerde – vaststellingen van de verbalisanten lijken voldoende concreet en duidelijk om, zoals in de bestreden beslissing wordt geoordeeld, “te concluderen dat er sprake is van overlast”.

De muziekvergunning waaraan verzoekster refereert, doet het niet anders zien. In de betrokken “aktename meldingsplichtige inrichting klasse 3” wordt verzoekster er net uitdrukkelijk op gewezen dat haar café “akoestisch niet geschikt is voor te luide muziek en zeker niet voor basgeluiden” en dat “zij alles in het werk moet stellen om hinder in de straat te voorkomen”.

In de als vergunning geldende aktename is overigens ook te lezen dat “bij gegronde klachten van buurtbewoners, deze klachten [...] zullen onderzocht worden” en dat indien noodzakelijk aan de uitbater bijkomende voorwaarden op basis van het milieuhandhavingsdecreet zullen worden opgelegd. Een en ander heeft de burgemeester ertoe gebracht om, bij besluit van dezelfde dag als de bestreden beslissing, overeenkomstig artikel 16.4.5 van het decreet van 5 april 1995 ‘houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid’ aan verzoekster onder meer op te leggen dat zij in de installatie van een geluidsbegrenzer dient te voorzien.

9. De bestreden beslissing lijkt ingegeven door de vaststellingen van 14 juli 2017, rekening houdend met “de historiek van het dossier”. Die historiek betreft vaststellingen van nachtlawaai dat ondubbelzinnig, zo lijkt, van verzoeksters inrichting afkomstig is. Dat tussen deze vaststellingen door geen nachtlawaai zou zijn veroorzaakt, maakt de vaststellingen niet ongedaan.

Wat de beweerde drastische verbetering betreft die verzoekster ziet, doordat er zich sedert “de eerste 5 maanden van het jaar” alleen maar de feiten van 14 juli 2017 voordeden, blijkt dat de verwerende partij hierop een totaal verschillende kijk heeft. Volgens de verwerende partij illustreren de vaststellingen van 14 juli 2017 juist dat er een structureel probleem van overlast is. Immers doen ze zich net voor “in een periode waarin het bemiddelingstraject beslist door het college op uitdrukkelijke suggestie van betrokkenen, na een eerdere hoorzitting waaraan andere processen-verbaal vooraf gingen, nog volop liep”. Ten minste in de huidige stand van de procedure kan verzoekster de Raad van State er niet van overtuigen dat die zienswijze van de verwerende partij foutief zou zijn en, meer bepaald, in strijd met de in het middel aangevoerde rechtsregels.

10. Het middel is in zijn geheel niet ernstig.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

11. Een tweede middel is afgeleid uit de schending van artikel 119 van de nieuwe gemeentewet, van de materiële motiveringsplicht, van het redelijkheidsbeginsel en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Verzoekster licht toe dat volgens haar de bekendmakingsformaliteiten van artikel 119 van de nieuwe gemeentewet niet zijn nageleefd met betrekking tot de wijzigingen van de politieverordening waarmee het artikel 7.1, waarop de bestreden beslissing berust, is ingevoerd. Er volgt uit

dat de politieverordening niet tegenstelbaar is aan verzoekster en dat de bestreden beslissing onwettig is.

Overigens heeft verzoekster dit reeds vóór het schepencollege opgeworpen en heeft het college het bezwaar zonder behoorlijk onderzoek verworpen op grond van motieven die kennelijk onvoldoende zijn.

Beoordeling

12. Artikel 119, derde lid en volgende, van de nieuwe gemeentewet luidt:

“De raad zendt [van de gemeentelijke reglementen van inwendig bestuur en de gemeentelijke politieverordeningen, met uitzondering van de tijdelijke politieverordeningen op het wegverkeer bedoeld in artikel 130*bis*] een afschrift aan de bestendige deputatie van de provincieraad.

Een afschrift van die reglementen en politieverordening wordt dadelijk toegezonden aan de griffie van de rechtbank van eerste aanleg en aan die van de politierechtbank, waar zij in een daartoe bestemd register worden ingeschreven.

Van die reglementen en verordeningen wordt melding gemaakt in het Bestuursmemoriaal van de provincie.”

13. Vooralsnog wordt, in lijn met een arrest van het Hof van Cassatie van 9 januari 1882 (*Pas.*, 1882, I, 25), aangenomen dat de geciteerde voorschriften niet tot doel hebben om het betrokken reglement ter kennis te brengen van wie eraan onderworpen is, maar er alleen toe strekken de taak te vergemakkelijken die de betrokken geadresseerden – ongeacht of zij er al dan niet zelf aan onderworpen zijn – te vervullen hebben.

Voor het verbindend karakter en de tegenstelbaarheid van de reglementen en verordeningen – zoals, te dezen, het gecoördineerd stedelijk algemeen politiereglement – is op het eerste gezicht alleen de bekendmaking bedoeld in artikel 186 van het gemeentedecreet van belang.

14. In dit licht spreekt de verwerende partij in de bestreden beslissing op het eerste gezicht terecht uitdrukkelijk het verweer van verzoekster

tegen dat het toegepaste politiereglement “mogelijks niet tegenstelbaar aan derden” is om reden dat “[d]e formaliteiten zoals opgenomen in artikel 119*bis* [lees: 119], leden 3 en 4 van de Nieuwe Gemeentewet” niet zouden zijn nageleefd.

15. Ook het tweede en laatste middel is niet ernstig.

Alvast één van de cumulatieve grondvoorwaarden voor een schorsing is niet vervuld. Deze vaststelling volstaat om de vordering tot schorsing af te wijzen.

BESLISSING

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van vierentwintig oktober 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