

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 241.417 van 8 mei 2018
in de zaak A. 219.072/VII-39.653.**

In zake : de NV DANCE INVEST
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Ciska Servais
 kantoor houdend te 2600 Berchem
 Posthofbrug 6
 bij wie woonplaats wordt gekozen

 tegen :

 de GEMEENTE VOSSelaar

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 22 april 2016, strekt tot de nietigverklaring van:

“- het besluit d.d. 22 februari 2016 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Vosselaar, waarin akte wordt genomen van de melding [...] d.d. 19 januari 2016 om een nieuwe inrichting van uitsluitend klasse 3 te exploiteren, zijnde een dansgelegenheid te 2350 Vosselaar, Hoeven 12;

- het daaropvolgende besluit d.d. 22 februari 2016 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Vosselaar, waarin bijzondere exploitatievoorwaarden worden opgelegd voor de inrichting van uitsluitend klasse 3 gelegen aan de Hoeven 12 te 2350 Vosselaar”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verzoekende partij heeft een toelichtende memorie ingediend.

Eerste auditeur Ronny Vercruyssen heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 19 april 2018.

Staatsraad Peter Sourbron heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Meindert Gees, die loco advocaat Ciska Servais verschijnt voor de verzoekende partij, is gehoord.

Eerste auditeur Ronny Vercruyssen 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

3.1. De verzoekende partij heeft gedurende enige tijd de discotheek “Desire” geëxploiteerd te Vosselaar, Hoeven 12. De milieuvergunning voor die activiteiten is op 28 juni 2013 verstreken.

3.2. Na de weigering door het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Vosselaar van een aanvraag tot hernieuwing van de milieuvergunning, doet de verzoekende partij op 19 januari 2016 melding van de exploitatie op het voornoemde adres van een inrichting klasse 3 (dansgelegenheid).

3.3. Op 22 februari 2016 neemt het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Vosselaar akte van die melding.

Dit is de eerste bestreden beslissing.

3.4. Met een besluit van dezelfde datum legt het betrokken college aan de verzoekende partij de volgende bijzondere exploitatievoorwaarden op:

- “- De inrichting mag maximum gedurende dertig kalenderdagen per jaar worden geëxploiteerd;
- De productie van elektronisch versterkte muziek wordt verboden tussen 3 en 8 uur wanneer de volgende dag een zaterdag, zondag of een feestdag is. Indien de volgende dag een werkdag is, is elektronisch versterkte muziek verboden vanaf 24u;
- De exploitant voorziet stewards tot één uur na sluitingstijd. De stewards dienen er op toe te zien dat de bezoekers de inrichting en ook de omgeving op een rustige en ordentelijke manier verlaten.
- De exploitant dient binnen de zes maanden na kennisgeving van onderhavige beslissing een plan ter beperking van buurthinder op te maken in samenspraak met de lokale politie en over te maken aan het college van burgemeester en schepenen. In dit plan dient de exploitant acties op te nemen om:
 - M.b.t. toezicht op de openbare orde de nodige maatregelen te nemen (probleem van bezoekers van de inrichting die rond de discotheek blijven hangen);
 - De nodige huisregels op te stellen voor de inrichting waarin onder meer opgenomen wordt dat de inrichting de toegang kan weigeren aan mensen die hinder in de omgeving hebben veroorzaakt.
- Een jaarlijks voortgangsrapport dient door de exploitant te worden opgemaakt en overgemaakt te worden aan het college van burgemeester en schepenen. In dit voortgangsrapport evalueert de exploitant in samenspraak met de gemeentelijke diensten, de genomen maatregelen en in functie van klachten worden eventuele nieuwe of aangepaste acties opgenomen”.

Voor het opleggen van die voorwaarden wordt volgende motivering gegeven:

- “- Overwegende dat klachten en oproepen uit het verleden, ten tijde van de vorige exploitatie van de dansgelegenheid, onmiskenbaar aantonen dat redelijkerwijze kan verwacht worden dat, door de exploitatie van de in de melding opgenomen inrichting, de openbare orde voor de omwonenden opnieuw nadelig kan beïnvloed worden;
- Overwegende dat hoewel in het verleden door de uitbater een aantal maatregelen werden genomen om de geluidshinder te beperken, er toch vele

klachten waren over wildplassen, nachtlawaai, vandalisme, vernieling en er sprake was van een verhoogd onveiligheidsgevoel, ...

De kans op afgeleide hinder ten gevolge van de exploitatie van een dansgelegenheid is dus reëel.

De hinder heeft immers te maken met de dynamiek van de inrichting in zijn geheel (mobiliteit, bezoekersaantallen, ...) en met de aard van de horecazaak (discotheek met jeugdige bezoekers). Deze afgeleide hinder, zoals het geluid van arriverende of vertrekkende voertuigen, overlast door wildplassen en braken, vandalisme, achterlaten van afval ..., zorgt voor een verstoring van de openbare orde.

- Overwegende dat de exploitant weliswaar zelf een aantal maatregelen kan nemen om bijvoorbeeld de geluidshinder tot een aanvaardbaar niveau te brengen (bijv. het voorzien van professionele geluidsbegrenzing, het inzetten van security aan de deur om erop toe te zien dat aankomende klanten zo vlug mogelijk het pand betreden en dat vertrekkende klanten in een ordelijke manier de zaak verlaten zodat eventuele geluidshinder hierdoor veroorzaakt, wordt voorkomen), maar deze maatregelen kunnen niet alle afgeleide hinder uitsluiten;

- Overwegende dat het ook voor de politie operationeel onmogelijk is om elke uitgangsnacht politiemensen in te zetten in de nabijheid van de dansgelegenheid om de hinder op straat tegen te gaan;

- Overwegende dat de overheid verplicht is om een zorgvuldige afweging van de belangen te doen;

- Overwegende dat tijdens de eerdere exploitatie weliswaar verscheidene maatregelen werden genomen door de uitbater, maar er toch vele aangiftes en klachten waren die duiden op een verstoring van de openbare orde (openbare rust, veiligheid, gezondheid, zindelijkheid, overlast), veroorzaakt door bezoekers van de dansgelegenheid/discotheek. Zoals hiervoor gezegd, heeft deze afgeleide hinder te maken met de dynamiek van de inrichting en de aard van de horecazaak;

- Overwegende dat, zelfs al zou de inrichting akoestisch volledig in orde zijn, en zelfs al zou de uitbater maatregelen treffen die in zijn bereik liggen, dit zulks niet betekent dat dergelijke inrichting (met een eigen problematiek inzake aantrekkingskracht van feestvierders, mobiliteit, overlast) meteen ook geen hinder veroorzaakt buiten de inrichting en verenigbaar is met de openbare orde. De feestvierders moeten immers op hun bestemming geraken, hetgeen heel wat bijkomend verkeer genereert. Bovendien is er ook een voortdurend af- en aanrijden van voertuigen die personen afzetten en ophalen. Het gaat om een toestroom en uitstroom van een groot aantal personen en dit gedurende de hele nacht. Daardoor komt de bewonerswijk waarin de horecazaak gelegen is, gedurende de ganse nacht niet tot rust. Er is dan ook te vrezen voor voortdurend nachtelijk rumoer van toekomstende en vertrekkende feestvierders, van feestvierders die in de omliggende straten blijven rondhangen, van toekomstende en vertrekkende voertuigen die feestvierders afzetten en ophalen. Er bestaat dan ook het risico dat de normale rust van de omwonenden ernstig verstoord zal worden;

- Overwegende dat al deze aspecten bij de beoordeling dienen betrokken te worden. Het gaat immers niet enkel over de geluidshinder van binnen de

inrichting, maar ook om de inherente hinder die te vrezen valt bij de inplanting van een dergelijke inrichting in een woonbuurt;

- Overwegende dat het omwille van bovenvermelde redenen aangewezen is de exploitatie van de gemelde inrichting in tijd te beperken om de hinder voor de omgeving tot een aanvaardbaar niveau te beperken;
- Overwegende dat het UGP (Afdeling VI, hoofdstuk XVII) bepaalt dat een occasionele horecazaak ten hoogste dertig kalenderdagen per jaar kan worden uitgebaat. Dit geeft een indicatie van wat als een aanvaardbare frequentie zou kunnen worden beschouwd;
- Overwegende dat de aktenaam van een melding enkel een vaststelling inhoudt; dat het aangewezen is om in een aparte beslissing van het schepencollege een bijzondere voorwaarde op te leggen met betrekking tot de exploitatie. Door beperking in tijd en door het opleggen van de nodige maatregelen kan worden vermeden dat de draagkracht voor de omgeving wordt overschreden en kan worden bekomen dat de hinder tot een aanvaardbaar niveau wordt beperkt”.

Dit is de tweede bestreden beslissing.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

4. Ambtshalve wordt vastgesteld dat de verzoekende partij geen belang heeft bij de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing waarbij enkel akte wordt genomen van de door haar ingediende melding van exploitatie.

Waar hierna sprake is van de “bestreden beslissing”, wordt de beslissing van 22 februari 2016 bedoeld waarbij bijzondere exploitatievoorwaarden worden opgelegd.

V. Onderzoek van het eerste middel

Standpunt van de verzoekende partij

5. In een eerste middel wordt de schending aangevoerd van artikel 20, laatste lid, van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning (hierna: milieuvergunningsdecreet), artikel 3.3.0.2 van het besluit van de Vlaamse regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake

milieuhygiëne (hierna: Vlarem II), het redelijkheidsbeginsel, het proportionaliteitsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel.

De verzoekende partij betoogt dat de opgelegde bijzondere voorwaarden kennelijk overdreven zijn en de exploitatie van de inrichting nagenoeg onmogelijk maken, terwijl dergelijke voorwaarden niet disproportioneel mogen zijn en niet mogen neerkomen op een verkapte weigering van de exploitatie. Inzonderheid wijst zij erop dat de voorwaarde waarbij enkel gedurende 30 kalenderdagen per jaar mag worden geëxploiteerd in de praktijk betekent dat de inrichting niet ieder weekend, maar slechts 15 keer per jaar, geopend mag zijn, wat economisch niet leefbaar is.

Beoordeling

6. Artikel 20, laatste lid, van het milieuvergunningsdecreet, in de op het geding toepasselijke versie, bepaalt dat de overheid bevoegd voor de akteneming van een meldingsplichtige inrichting “met het oog op de bescherming van de mens en het leefmilieu in de directe omgeving, bijzondere milieuvoorwaarden [kan] opleggen in zoverre deze geen emissiegrenswaarden bevatten en niet afwijken van de beste beschikbare technieken zoals beschreven in de algemene en sectorale milieuvoorwaarden”.

7. De bevoegde overheden beschikken over een ruime appreciatieruimte bij het bepalen van de bijzondere exploitatievoorwaarden die nodig worden geacht om de mens en het leefmilieu in de directe omgeving te beschermen. De uitoefening van die bevoegdheid wordt echter begrensd door het redelijkheidsbeginsel.

8. In dit geval vormen de motieven van de bestreden beslissing geen redelijke verantwoording voor de voorwaarde waarbij het aantal exploitatiedagen wordt beperkt tot maximum dertig kalenderdagen per jaar. Aangezien dergelijke voorwaarde manifest onverenigbaar is met de normale

bedrijfsvoering van een permanente dansgelegenheid, komt de bestreden beslissing neer op een verkapte weigering tot exploitatie van een louter meldingsplichtige inrichting die in beginsel niet kan worden verboden.

Het middel is gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het “besluit d.d. 22 februari 2016 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Vosselaar, waarin bijzondere exploitatievoorwaarden worden opgelegd voor de inrichting van uitsluitend klasse 3 gelegen aan de Hoeven 12 te 2350 Vosselaar”.

De Raad van State verwerpt het beroep voor het overige.

2. Dit arrest dient bij uittreksel te worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het vernietigde besluit.

3. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro verschuldigd aan de verzoekende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van acht mei tweeduizend achttien, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Eric Brewaeys,	kamervoorzitter,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Peter Sourbron,	staatsraad,
bijgestaan door	
Elisabeth Impens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Elisabeth Impens

Eric Brewaeys