

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 241.613 van 25 mei 2018
in de zaak A. 225.172/X-17.231.**

In zake : CVBA CN-HEALTH18
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Thierry L'Allemand
kantoor houdend te 2000 Antwerpen
Britselei 47-49, bus 5-7
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de STAD ANTWERPEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Jim Deridder
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Mechelsesteenweg 210A
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 9 mei 2018, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de burgemeester van de stad Antwerpen van 27 april 2018 waarbij aan de cvba CN-Health18 de vestigingstoelating voor een massagesalon te 2018 Antwerpen, Maria-Thersialei 15, geweigerd wordt.

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 18 mei 2018, om 11 uur.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Shanna Schuerewegen, die *loco* advocaat Thierry L'Allemand verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Jim Deridder, die 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. Op 16 oktober 2016 treedt het politiereglement 'vestigingstoelating voor massagesalons' in werking. Het vereist een vestigingstoelating voor het exploiteren van verzoeksters massagesalon. Hoofdstuk 5 voorziet in voorwaarden, eensdeels, met betrekking tot de inrichting ('Stedenbouwkundige bepalingen', 'Brandveiligheid', 'Hygiëne', 'Ruimtes in het massagesalon') en, anderdeels, met betrekking tot de uitbating ("een gunstig moraliteitsonderzoek").

S. Wang dient op 10 december 2016 als zaakvoerster van de cvba CN-Health¹⁸ een aanvraag voor een vestigingstoelating in met betrekking tot de Maria-Theresialei 15 te 2018 Antwerpen. De verwerende partij deelt op 19 december 2016 mee dat het dossier ontvankelijk is en dat een voorlopige vestigingstoelating wordt verleend.

Verzoekster wordt op 25 juli 2017 gehoord over tekortkomingen met betrekking tot de stedenbouwkundige, brandveiligheids-, hygiëne-, en moraliteitsvoorwaarden. Een bijkomend verhoor heeft plaats op 26 maart 2018.

Op 27 april 2018 beslist de burgemeester de gevraagde vestigingstoelating te weigeren. Dit is de bestreden beslissing, waarvan de verantwoording als volgt op het einde wordt samengevat:

“Uit het bovenstaande blijkt duidelijk dat uw inrichting en uw uitbating ook na het verstrijken van de regularisatietermijn, nog steeds niet voldoen aan de voorwaarden voor het verk[r]ijgen van een vestigingstoelating voor een massagesalon. Op het vlak van stedenbouw bestaan nog steeds belangrijke inbreuken. Daarnaast voldoet uw uitbating niet aan de voorwaarden vermeld in artikel 17 en 18 van het politiereglement waarin o.a. wordt beschreven dat een politieonderzoek wordt gedaan naar vaststellingen en veroordelingen m.b.t. sociaal- en arbeidsrechtelijke verplichtingen. De meervoudige sociaalrechtelijke inbreuken en strafrechtelijke veroordelingen toe te schrijven aan uw zaak en/of zaakvoerster in eigen naam, als bestuurder, aandeelhoudster of zaakvoerster van een andere vennootschap en het gebrek aan transparantie en vermenging tussen de verschillende vennootschappen, maken dat uw zaak niet voldoet aan de voorwaarden van het reglement.”

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 van de formelemotiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsplicht aan. Concreet bekritiseert zij dat “de processen-verbaal terzake” niet bij het dossier zijn

gevoegd en dat de verwerende partij niet naar behoren heeft geantwoord op de stukken die verzoekster haar bezorgde.

Beoordeling

6. De bestreden beslissing, die zeven bladzijden beslaat, bevat een uitgebreide formele motivering, waarin op verzoeksters verweer wordt ingegaan.

In het middel wordt niet verduidelijkt welke processen-verbaal verzoekster beoogt en wordt evenmin gepreciseerd op welke stukken onvoldoende zou zijn geantwoord.

7. Het middel is niet ernstig.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

8. Volgens een tweede middel kunnen het gevoerde onderzoek en alle “daaruit voor[t]vloeiende ‘vaststellingen’” niet de toets aan het redelijkheidsbeginsel doorstaan, en is het zorgvuldigheidsbeginsel met de voeten getreden. Nader wordt ingegaan op een proces-verbaal AN.37.LB.172194/2014, een proces-verbaal AN.69.LB.172193/2014, en nog twee andere processen-verbaal die zouden ontbreken.

Beoordeling

9. Het proces-verbaal AN.37.LB.172194/2014 komt op het eerste gezicht in de bestreden beslissing niet ter sprake en lijkt geen motief ervan. Verzoeksters kritiek lijkt niet ter zake te doen.

10. Hetzelfde lijkt te moeten gelden voor de processen-verbaal AN.32.LB.012130/2016 en NL.55.F1.005512/2011. Het wordt in het middel niet

toegelicht en het is evenmin direct duidelijk hoe verzoekster ertoe komt te beweren dat ze door de verwerende partij “ten nadele van verzoekster [worden] beoordeeld”.

11. Wat het proces-verbaal AN.69.LB.172193/2014 aangaat, zou volgens verzoekster “geen inbreuk weerhouden [kunnen] worden”: ter zake is er “geen enkele strafrechtelijke vervolging/veroordeling”, maar werd een administratieve geldboete opgelegd, die zij betaalde.

Verzoekster lijkt het proces-verbaal AN.69.LB.172193/2014 te verwarren met het proces-verbaal AN.069.12.009341.14. Alleen met betrekking tot dit laatste proces-verbaal is een administratieve geldboete opgelegd; het eerstgenoemde leidde wel degelijk tot een “strafrechtelijke vervolging/veroordeling”. Meer bepaald lijkt te moeten worden aangenomen dat het proces-verbaal heeft geleid tot een, aan het administratief dossier toegevoegde, veroordeling van de zaakvoerder van verzoekster, wat de verwerende partij ertoe brengt zich in de nota af te vragen – niet zonder pertinentie zo lijkt – waarom dan nog het proces-verbaal zelf ook deel zou moeten uitmaken van het administratief dossier.

12. Het middel is niet ernstig.

C. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

13. In een derde middel betoogt verzoekster dat “[h]et algemeen rechtsbeginsel *non bis in idem* dat door het IVBPR door het 7^e aanvullend protocol bij het EVRM wordt gewaarborgd, verbiedt dat iemand opnieuw vervolgd of berecht wordt voor (hoofdzakelijk) dezelfde strafbare feiten die al aanleiding gaven tot een veroordeling of vrijspraak”. Verwezen wordt naar twee vonnissen van de correctionele rechtbank te Antwerpen die gevolgd zijn door arresten waartegen cassatieberoep is aangetekend, evenals naar een proces-

verbaal dat volgens verzoekster niet tot een strafrechtelijke vervolging of veroordeling heeft geleid, maar alleen tot de betaling van een administratieve geldboete.

Beoordeling

14. Het algemeen rechtsbeginsel *non bis in idem* dat door het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten en door het Zevende Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens wordt gewaarborgd, verbiedt dat iemand opnieuw vervolgd of berecht wordt voor (hoofdzakelijk) dezelfde strafbare feiten die al aanleiding gaven tot een veroordeling of een vrijspraak.

Is aldus voor dezelfde feiten een tweede sanctie van repressieve aard verboden, anders is het wat een maatregel van een verschillende aard betreft.

15. Daargelaten nog dat verzoekster zelf lijkt aan te geven dat er nog geen enkele onherroepelijke veroordeling of vrijspraak is, licht zij hoe dan ook met geen enkel woord toe dat, en waarom, de bestreden weigering als een tweede sanctie van repressieve aard te beschouwen zou zijn. Dit volstaat om het middel ten minste in het kader van de onderhavige vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid niet ernstig te bevinden.

16. Het middel is niet ernstig.

D. Vierde middel

Uiteenzetting van het middel

17. In een vierde middel voert verzoekster “een inbreuk op het personaliteitsbeginsel” aan doordat bij de beoordeling van de moraliteitsvoorwaarde feiten en gebeurtenissen betrokken zijn “welke hoegenaamd geen betrekking (kunnen) hebben op de onderneming van

verzoekster”. Bovendien valt er niets aan verzoekster zelf te verwijten, “doch wel haar zaakvoerster, mevrouw Wang”.

Beoordeling

18. Krachtens artikel 17 van het politiereglement ‘vestigingstoelating voor massagesalons’ is de uitbating onderworpen aan een moraliteitsonderzoek dat onder meer betrekking heeft op vaststellingen van en veroordelingen voor inbreuken op wettelijke verplichtingen die verband houden met of naar aanleiding van de exploitatie, zoals de niet naleving van sociaal- en arbeidsrechtelijke verplichtingen van de personen die op enigerlei wijze deelnemen aan de exploitatie (onder meer aangifte en bijdrageplicht sociale zekerheid).

Artikel 18 bepaalt dat het onderzoek wordt uitgevoerd “op de exploitant, op de organen en/of vertegenwoordigers van de exploitant en op de natuurlijke personen die in feite belast zijn met de exploitatie”.

19. S. Wang, zaakvoerster van verzoekster, is ook betrokken bij de uitbating van verschillende andere massagesalons, “in eigen naam, als bestuurder, aandeelhoudster of zaakvoerster van een andere vennootschap”. Als zodanig pleegde zij – volgens de bestreden beslissing – telkens opnieuw inbreuken op de sociale wetgeving en was zij er “als achterman” verantwoordelijk voor.

20. Het middel gaat aan het een en het ander zonder meer voorbij. Het kan er vooralsnog niet van overtuigen dat de verwerende partij voor verzoeksters ongunstige moraliteitsbeoordeling geen rekening mocht houden met deze inbreuken die haar zaakvoerster in eigen naam of als bestuurder, aandeelhouder of zaakvoerster van een andere vennootschap beging en waarvoor zij verantwoordelijkheid droeg.

Het middel is niet ernstig.

E. Vijfde middel

Uiteenzetting van het middel

21. In een vijfde middel betwist verzoekster dat zij niet voldoet aan de gestelde voorwaarden voor het verkrijgen van een vestigingstoelating.

Wat de “stedenbouw” betreft, wijst zij naar een “pv van rechtzetting”, stelt zij zich de vraag “in hoeverre de inbreuken aan haar – als huurder – toegerekend kunnen worden”, deelt zij mee dat het dossier aan een architect werd toevertrouwd met het oog op nazicht en passende regularisatie, en doet zij gelden dat het dossier bij het omgevingsloket is ingediend.

In verband met de “moraliteit” argumenteert verzoekster dat eventuele inbreuken die betrekking hebben op een andere rechtspersoon, locaties of daders “onmogelijk op de cvba CN Health-18 afgewenteld kunnen worden” en dat geredelijk mag worden aangenomen “dat er wat betreft CN Health-18 [...] geen negatieve indicaties voorliggen en/of bekend zijn”.

Beoordeling

22. De stedenbouwkundige inbreuken die in de bestreden beslissing in aanmerking worden genomen hebben betrekking op het dicht bouwen en het in het bouwvolume opnemen van twee koeren op de gelijkvloerse verdieping. Deze inbreuken werden, aldus de beslissing, “nog steeds niet aantoonbaar geregulariseerd”.

23. Het proces-verbaal van rechtzetting waarnaar verzoekster verwijst, lijkt met die tekortkomingen geen uitstaans te hebben en ter zake niet relevant.

24. Artikel 9 van het politiereglement ‘vestigingstoelating voor massagesalons’ schrijft voor dat “[d]e inrichting moet voldoen aan de geldende

stedenbouwkundige regels, zowel op gemeentelijk als op Vlaams en federaal niveau”. Dit wordt in het middel niet betwist. Evenmin doet verzoekster in het middel aannemen dat, anders dan de verwerende partij in de nota beweert, het voorschrift niet “ook aan een exploitant- huurder tegenstelbaar is”.

25. Dat het dossier aan een architect is toevertrouwd, lijkt niet van aard de vaststelling in de bestreden beslissing tegen te spreken en te ontkrachten dat de inbreuken nog bestaan en nog niet geregulariseerd werden.

26. De verwerende partij lijkt bij het nemen van de aangevochten beslissing op 27 april 2018 bezwaarlijk rekening te hebben kunnen houden met de indiening van het regularisatiedossier bij het omgevingsloket, welke indiening blijkens verzoeksters stuk 9 pas op 7 mei 2018 gebeurde.

27. Wat de ongunstige moraliteitsbeoordeling van haar zaakvoerster S. Wang betreft, lijkt verzoekster in het middel eens te meer voorbij te gaan aan de artikelen 17 en 18 van het politiereglement ‘vestigingstoelating voor massagesalons’ (zie randnummer 18).

In het licht van die bepalingen komt het verweer in de nota dat “niet elke relevantie [kan] worden ontzegd aan veroordelingen die een zaakvoerder heeft opgelopen in zijn/haar hoedanigheid van zaakvoerder in een andere rechtspersoon, *a fortiori* niet wanneer die andere rechtspersoon dezelfde activiteiten ontwikkelt die door het politiereglement worden bedoeld”, niet onterecht voor.

28. Ook het vijfde en laatste middel is niet ernstig.

Hieruit volgt dat alvast één van de cumulatieve grondvoorwaarden voor een schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid niet vervuld is. Deze vaststelling volstaat om de vordering in haar geheel te verwerpen.

BESLISSING

De Raad van State verwierpt de vordering tot schorsing.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van vijftientwintig mei 2018, 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