

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 243.639 van 7 februari 2019
in de zaak A. 227.243/VII-40.478.**

In zake : 1. de BVBA MACHARIS SECURITY
 2. Geert MACHARIS
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaten Emmanuel Jacubowitz en Anthony Poppe
 kantoor houdend te 1160 Brussel
 Tedescolaan 7
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door
de minister van Veiligheid en Binnenlandse Zaken
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Stijn Butenaerts en Andy Hoedenaeken
kantoor houdend te 1080 Brussel
Leopold II-laan 180
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 21 januari 2019, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de beslissing van de minister van Binnenlandse Zaken van 10 januari 2019 houdende ‘intrekking identificatiekaart voor leidinggevend personeel - intrekking erkenning lesgever’.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 31 januari 2019.

Staatsraad Patricia De Somere heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Emmanuel Jacobowitz, die verschijnt voor de verzoekende partijen, en advocaat Stijn Butenaerts, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Ann Eylenbosch 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. Aan de eerste verzoekende partij wordt op 30 maart 2016 een vergunning verleend voor het exploiteren van een bewakingsonderneming voor een termijn van vijf jaar.

Tweede verzoeker is zaakvoerder van de eerste verzoekende partij en titularis van een identificatiekaart voor leidinggevend en uitvoerend personeel. Hij heeft ook de erkenning als lesgever verkregen bij de opleidingsinstellingen Syntra West Brugge en de NV G4S Training Services.

3.2. Bij vonnis van 5 juli 2018 veroordeelt de correctionele rechtbank te Gent tweede verzoeker tot een gevangenisstraf van twee jaar en een geldboete van 100 euro, met uitstel van de tenuitvoerlegging van het vonnis wat betreft de gevangenisstraf voor een termijn van vijf jaar, voor onmenselijke behandeling, belaging (meermaals) en opzettelijke slagen en verwondingen met als gevolg

ziekte of arbeidsongeschiktheid, tegen echtgenoot of samenlevende persoon of persoon met wie hij heeft samengewoond (meermaals).

3.3. Op 10 januari 2019 wordt de identificatiekaart voor leidinggevend en uitvoerend personeel en de erkenning als lesgever van tweede verzoeker ingetrokken, als volgt:

“[...]

Artikel 61, eerste lid, 1° van de wet van 2 oktober 2017 bepaalt echter dat personen die voor een onderneming of een interne dienst een functie uitoefenen zoals bedoeld in artikel 60 van bovenvernoemde wet moeten voldoen aan de volgende voorwaarde:

‘niet veroordeeld geweest zijn, zelfs niet met uitstel, tot enige correctionele of criminele straf, zoals bedoeld in artikel 7 van het Strafwetboek of tot een gelijkaardige straf in het buitenland behoudens veroordelingen wegens inbreuken op de wetgeving betreffende de politie over het wegverkeer[’].

De identificatiekaart wordt ingetrokken indien betrokkene niet meer voldoet aan deze persoonsvoorwaarde (artikel 17 van het koninklijk besluit van 26 september 2005 betreffende de modaliteiten voor de toekenning, de geldigheidsduur, de weigering en de vernietiging van de identificatiekaart en de procedure inzake de onderzoeken naar de veiligheidsvoorwaarden en artikel 85 van voornoemde wet).

Bij onderzoek van uw dossier is gebleken dat de rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen, afdeling Gent strafzaken op datum van 05 juli 2018 een vonnis heeft uitgesproken waarbij u veroordeeld bent tot een gevangenisstraf van twee jaar en een geldboete van honderd euro met uitstel van de tenuitvoerlegging van het vonnis wat betreft de gevangenisstraf voor een termijn van vijf jaar op basis van de feiten onmenselijke behandeling, belaging (meermaals) en opzettelijke slagen en verwondingen met als gevolg ziekte of arbeidsongeschiktheid, tegen echtgenoot of samenlevende persoon of personen met wie hij heeft samengewoond (meermaals).

Bijgevolg voldoet u niet meer aan de uitoefeningsvoorwaarden bepaald door artikel 61, eerste lid, 1°, van de wet van 02 oktober 2017 tot regeling van de private en bijzondere veiligheid. Het is u bijgevolg verboden enige leidinggevende, uitvoerende, logistieke, administratieve of commerciële taak uit te oefenen en de kaart die voor uw persoon werd afgeleverd, wordt ingetrokken.

[...]”.

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Voorwaarden van de vordering tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid

4. Krachtens artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid slechts 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. Onderzoek van de vordering

Ernstige middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

5. Het eerste middel wordt genomen uit de “onregelmatige toepassing van, dan wel de incorrecte verwijzing naar” artikel 17 van het koninklijk besluit van 26 september 2005 betreffende de modaliteiten voor de toekenning, de geldigheidsduur, de weigering en de vernietiging van de identificatiekaart en de procedure inzake de onderzoeken naar de veiligheidsvoorwaarden (hierna: koninklijk besluit van 26 september 2005), alsook de schending van de rechten van verdediging, minstens van de hoorplicht, alsook van de materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel en de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: motiveringswet).

De verzoekende partijen betogen dat zij nooit de mogelijkheid kregen hun bezwaren mee te delen en aldus de bij wet voorziene procedure niet

werd gevolgd en het koninklijk besluit van 26 september 2005 werd geschonden. Bovendien heeft de verwerende partij hiermee de rechten van verdediging, minstens de hoorplicht, alsook het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden, aangezien zij, door de verzoekende partijen niet te horen, haar beslissing niet met volle kennis van zaken heeft kunnen nemen.

Ondergeschikt betogen de verzoekende partijen dat de verwijzing naar het koninklijk besluit van 26 september 2005 incorrect is, omdat dit enkel melding maakt van de weigering van de identificatiekaart en niet de intrekking ervan. De bestreden beslissing schendt aldus de materiële motiveringsplicht bij gebrek aan rechtsgrond, en minstens de formele motiveringswet door de vermelding van een onjuiste rechtsgrond. Voorts is volgens de verzoekende partijen de verwijzing naar artikel 17 van het koninklijk besluit van 26 september 2005 incorrect, minstens verwarrend, omdat dit besluit enkel verwijst naar de reeds opgeheven wet van 10 april 1990 tot regeling van de private en bijzondere veiligheid.

Beoordeling

Wat de schending van de rechten van verdediging, minstens de hoorplicht betreft

6. De thans bestreden beslissing, genomen in toepassing van artikel 85 van de wet van 2 oktober 2017 tot regeling van de private en bijzondere veiligheid (hierna: wet van 2 oktober 2017), betreft een verplichte intrekking omdat niet langer voldaan is aan de in de wet voorziene uitoefeningsvoorwaarde van artikel 61, 1°, van dezelfde wet, te weten “niet veroordeeld geweest zijn, zelfs niet met uitstel, tot enige correctionele of criminele straf”.

De beslissing tot intrekking is, in die context, genomen in het belang van de openbare orde of veiligheid en niet als sanctie ten aanzien van tweede verzoeker, zodat de aangevoerde rechten van verdediging, zoals van toepassing in straf- of tuchtzaken, hier bijgevolg op het eerste gezicht niet gelden.

Wel geldt, bij gebreke aan uitdrukkelijke wettelijke bepaling, de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur. Deze is evenwel niet absoluut en geldt inzonderheid niet wanneer de overheid een gebonden bevoegdheid heeft en de maatregel genomen wordt op grond van een gegeven dat voor directe, eenvoudige constatering door de overheid vatbaar is, wat te dezen het geval lijkt te zijn.

De omstandigheid dat, in tegenstelling tot artikel 8, § 3, achtste lid, van de (opgeheven) wet van 10 april 1990 tot regeling van de private en bijzondere veiligheid in artikel 85 van de wet van 2 oktober 2017 thans niet meer uitdrukkelijk staat vermeld dat de betrokkene in dat geval niet moet worden gehoord, doet aan het voorgaande geen afbreuk.

Ook zonder die uitdrukkelijke vermelding lijkt het duidelijk dat het niet langer voldoen aan de (objectieve) uitoefeningsvoorwaarde van artikel 61, 1°, van de wet van 2 oktober 2017, dient te leiden tot de verplichte intrekking van de identificatiekaart, zonder mogelijkheid voor de betrokkene om voorafgaand zijn standpunt mee te delen.

Wat de schending van het koninklijk besluit van 26 september 2005, de motiveringswet en de overige beginselen betreft

7. Gelet op wat voorafgaat lijkt een verwijzing naar artikel 17 (lees: § 1) van het koninklijk besluit van 26 september 2005 om, zoals de verwerende partij betoogt, per analogie met de aanvraagprocedure aan te tonen dat de betrokkene niet dient te worden gehoord “indien betrokkene niet meer voldoet aan deze persoonsvoorwaarde”, op zich overbodig, doch niet incorrect.

De bestreden beslissing lijkt in ieder geval voldoende rechtsgrond te vinden in artikel 85 van de wet van 2 oktober 2017, samen gelezen met artikel 61, 1°, van dezelfde wet.

8. Het middel is in al zijn onderdelen niet ernstig.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

9. In een tweede middel voeren de verzoekende partijen -in ondergeschikte orde- de schending aan van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenlezing met de artikelen 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (hierna: EVRM) en 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en de rechten van verdediging als algemeen rechtsbeginsel, door de toepassing van artikel 85 van de wet van 2 oktober 2017, en zij vragen hieromtrent een prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof.

De verzoekende partijen zien een schending van de voormelde bepalingen doordat de kaarthouders die het voorwerp uitmaken van een automatische intrekking in toepassing van artikel 85 van de wet van 2 oktober 2017 en geen mogelijkheid hebben om hun verweermiddelen kenbaar te maken, ongelijk worden behandeld met de personen wiens identificatiekaart wordt ingetrokken in toepassing van artikel 86 van dezelfde wet en wel hun rechten van verdediging ten volle kunnen benutten. Volgens de verzoekende partijen heeft de opgelegde maatregel een bestraffend karakter en is artikel 6, § 3, EVRM van toepassing. Het beroepsverbod dat werd opgelegd zonder de verzoekende partijen de mogelijkheid te geven zich te verweren is volgens hen niet evenredig in het licht van het nagestreefde doel. De verzoekende partijen menen dat artikel 85 van voormelde wet de proportionaliteitstoets niet doorstaat.

Beoordeling

10. Overeenkomstig artikel 26, § 3, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof is de Raad van State niet verplicht om in schorsingszaken een prejudiciële vraag te stellen, tenzij er ernstige twijfel bestaat

over de verenigbaarheid van de wet met de grondwettelijke bepalingen waarop het Grondwettelijk Hof toezicht uitoefent. Het komt de verzoekende partij toe argumenten aan te brengen die de Raad van State ernstig kunnen doen twijfelen aan de grondwettigheid van de wettelijke bepaling die zij in de zaak betreft.

De verzoekende partijen brengen geen dergelijke gegevens aan. De in de wet van 2 oktober 2017 voorziene intrekkingmogelijkheden van een identificatiekaart, enerzijds deze van de verplichte intrekking indien aan de in de wet voorziene objectieve uitoefeningsvoorwaarden niet langer is voldaan, en anderzijds deze waarbij de minister wel nog een appreciatiebevoegdheid heeft omtrent de overtreding van de wet of haar uitvoeringsbesluiten of indien de betrokkene opdrachten uitvoert die niet verenigbaar zijn met de openbare orde of veiligheid, lijken op het eerste gezicht niet strijdig met de door de verzoekende partijen aangehaalde bepalingen. Bovendien, zoals hoger reeds beoordeeld, is het niet langer voldoen aan de in de wet voorziene uitoefeningsvoorwaarde van artikel 61, 1°, van dezelfde wet, te weten “niet veroordeeld geweest zijn, zelfs niet met uitstel, tot enige correctionele of criminele straf”, een gegeven dat voor directe, eenvoudige constatering door de overheid vatbaar is. De strafrechtelijke veroordeling bij vonnis van 5 juli 2018 door de correctionele rechtbank te Gent, dat vermeld staat in het strafregister van tweede verzoeker, is niet voor betwisting vatbaar, zodat de vraag rijst wat het nuttig effect kan zijn van de beoogde prejudiciële vraagstelling. De verzoekende partijen geven hieromtrent geen enkele aanwijzing.

11. Het tweede middel is niet ernstig.

C. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

12. In een derde middel voeren de verzoekende partijen -eveneens in ondergeschikte orde- de schending aan van de artikelen 10, 11, 22 en 23, derde lid,

1°, van de Grondwet, samen gelezen met artikel 8 EVRM, door de toepassing van artikel 61, 1°, van de wet van 2 oktober 2017, en zij vragen hieromtrent een prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof.

De verzoekende partijen zien een schending van de voormelde bepalingen doordat de kaarthouders die het voorwerp uitmaken van een automatische intrekking ten gevolge van een veroordeling die louter betrekking heeft op privéaangelegenheden, ongelijk worden behandeld met de personen wiens privéleven wel wordt gewaarborgd, ook al hebben zij gelijkaardige feiten gepleegd, omdat er geen sprake is van een strafrechtelijke veroordeling, bijvoorbeeld na een minnelijke schikking. Een inperking van het recht op vrije keuze van het beroep, het recht op arbeid en het recht op eerbiediging van het privéleven is enkel verantwoord indien deze een legitiem doel dient en de inperkende maatregel het grondrecht niet op een onevenredige wijze beperkt. De verzoekende partijen menen dat artikel 61, 1°, van voormelde wet de proportionaliteitstoets niet doorstaat omdat er geen enkel onderscheid wordt gemaakt tussen de verschillende soorten, de aard en de ernst van de veroordelingen die kunnen leiden tot het niet-voldaan zijn aan de persoonsvoorwaarden voor het uitoefenen van het beroep van bewakingsagent, terwijl in dit geval de veroordeling van tweede verzoeker niets te maken heeft met diens professionele activiteiten.

Beoordeling

13. Ook met betrekking tot deze prejudiciële vraagstelling brengen de verzoekende partijen onvoldoende gegevens aan die de Raad van State ernstig kunnen doen twifelen aan de grondwettigheid van de wettelijke bepaling die zij in de zaak betrekken.

In de huidige stand van de procedure maakt de verwerende partij integendeel aannemelijk dat “[w]anneer de wetgever de vrijheden wil beschermen tegen de gevaren die gepaard kunnen gaan met de activiteit van de beveiligings- en bewakingsondernemingen”, hij kon kiezen voor “een algemene

toegangsvoorwaarde van afwezigheid van gelijk welke correctionele of criminele veroordeling”, en de uitoefeningsvoorwaarde bepaald in artikel 61, 1°, van de wet van 2 oktober 2017 bijgevolg niet diende te beperken tot (onder meer) strafrechtelijke veroordelingen voor feiten gepleegd in het kader van professionele activiteiten. Ook hier rijst overigens de vraag naar het nuttig effect van de prejudiciële vraagstelling, gelet op de ernstige feiten die aan de grondslag liggen van de strafrechtelijke veroordeling van tweede verzoeker, die in ieder geval, zoals de verwerende partij stelt, “niet verenigbaar [zijn] met het gedrag dat verwacht wordt van een persoon die een veiligheidsfunctie uitoefent”.

14. Het derde middel is niet ernstig.

D. Conclusie

15. Er is niet voldaan aan één van de voorwaarden gesteld in artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State. Deze vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen.

VI. Kosten

16. De bijdrage in de betaling van de kosten, inbegrepen de rechtsplegingsvergoeding, wordt bepaald in het arrest waarin uitspraak wordt gedaan over het beroep tot nietigverklaring.

BESLISSING

De Raad van State verwerpt de vordering.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zeven februari tweeduizend negentien, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Patricia De Somere,	staatsraad, waarnemend voorzitter,
bijgestaan door	
Elisabeth Impens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Elisabeth Impens

Patricia De Somere