

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 243.794 van 22 februari 2019
in de zaak A. 227.198/X-17.422.**

In zake : VOF BAHAMAS IJS
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Liesbeth Peeters
 kantoor houdend te 2018 Antwerpen
 Ballaarstraat 73
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

 de STAD ANTWERPEN
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Gitte Laenen
 kantoor houdend te 2800 Mechelen
 Antwerpsesteenweg 16-18
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 15 februari 2019, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Antwerpen van 23 november 2018 om het abonnement voor ambulante verkoop op rondtrekkende wijze van de onderneming Bahamas Ijs onmiddellijk op te zeggen om dringende redenen.

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 19 februari 2019, om 11.00 uur.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Liesbeth Peeters, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaten Gitte Laenen en Jan Van Eynde, die verschijnen voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste 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 verklaart sinds 2008 ijs te verkopen in de stad Antwerpen. Zij beschikt over een op 7 maart 2017 door de burgemeester van de stad Antwerpen verleende toelating voor mobiele ambulante handel op het grondgebied van de stad.

Op 6 oktober 2018 doet er zich een incident met de politie voor. Een controle op de Meirbrug leidt tot een discussie die volgens de politie:

“ontaard[d]e in het plegen van verschillende strafbare feiten:
- Poging doodslag door middel van het inrijden met het voertuig op de optredende inspecteur;
- Smaad
- Racistische uitspraken door de ijsventer ten aanzien van optredende collega met allochtone achtergrond”.

Bij een nieuwe controle op 7 oktober 2018, door dezelfde politieagenten, zou verzoeker opnieuw racistische opmerkingen hebben gemaakt.

Met een aangetekende brief van 19 oktober 2018 wordt verzoekster er door de verwerende partij van verwittigd dat overwogen wordt haar abonnement met toepassing van artikel 15 van het stedelijk reglement ambulante handel op te zeggen om dringende redenen, en dat zij zich schriftelijk kan verantwoorden vóór 26 oktober 2018.

De brief wordt op 24 oktober 2018 tevergeefs aangeboden op het adres van verzoekster. Volgens de postdiensten is een bericht achtergelaten. Verzoekster zegt niets gevonden te hebben.

Op 23 november 2018 beslist het college van burgemeester en schepenen verzoeksters abonnement onmiddellijk op te zeggen om dringende redenen omdat “[u]it de gepleegde feiten kan afgeleid worden dat het gedrag van de betrokken ondernemer een gevaar vormt voor de openbare orde en veiligheid”.

In een schrijven van 9 december 2018 aan de burgemeester vraagt de zaakvoerder van verzoekster de beslissing ongedaan te willen maken. Hij geeft zijn versie van de feiten, waaruit moet blijken dat er alleen sprake is geweest van een luidruchtige discussie en, bij het weggrijpen, van het onvrijwillig raken van een politieagent die achter de ijswagen ging staan. Tevens legt hij uit dat ijsjes verkopen zijn leven is dat hij geen ander werk kan doen.

Op 24 januari 2019 deelt verzoekster, via haar raadvrouw, per e-mail aan de verwerende partij mee dat zij vanwege het parket een voorstel van minnelijke schikking heeft ontvangen tot het betalen van een geldboete van 150 euro wegens smaad. De andere tenlasteleggingen zouden niet bewezen worden geacht.

IV. Ontvankelijkheid

4. De verwerende partij doet in de nota twee ontvankelijkheidsexcepties gelden. Ze houden beide verband met één van de twee cumulatieve grondvoorwaarden voor een schorsing die hierna aan bod komen.

V. Schorsingsvoorwaarden

5. 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

6. In haar enig middel, afgeleid uit onder andere de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel als beginsel van behoorlijk bestuur, voert verzoekster onder meer aan dat zij volgens de verwerende partij een gevaar vormt voor de openbare orde en veiligheid en dat dit zou moeten blijken uit de vaststellingen in twee processen-verbaal, ofschoon in die processen-verbaal geen enkele concrete beschrijving van de feiten is opgenomen en er niet kan worden uit afgeleid dat verzoekster een gevaar uitmaakt voor de openbare veiligheid.

7. In haar nota reageert de verwerende partij dat het zonder belang is dat de processen-verbaal geen uitgebreid overzicht van de feiten bevatten, aangezien uit de eigen verklaring van de zaakvoerder van verzoekster zou blijken dat hij zich racistisch en agressief heeft opgesteld, en zelfs zo ver ging de politie-inspecteur uit te dagen en te bedreigen met fysiek geweld. Bovendien heeft hij de politie-inspecteur door zijn “agressieve en onveilige rijgedrag” aangereden.

De verwerende partij wijst erop dat de bestreden beslissing ook gewag maakt van “ernstige inbreuken op de voorwaarden van de toelating, met name het verkopen van ijs op plaatsen waar dit niet toegestaan is”.

Voorts is zij van mening dat het haar niet toekomt onderzoeksdaden te stellen. Aan verzoekster is de mogelijkheid geboden om haar visie voorafgaand aan de bestreden beslissing toe te lichten, maar daarvan is geen gebruik gemaakt.

Beoordeling

8. Ten minste in de huidige stand van de procedure wordt aangenomen dat de wezenlijke reden voor de bestreden beslissing het gevaar is dat (de zaakvoerder van) verzoekster voor de openbare orde en veiligheid vormt. De terloopse vermelding in de aangevochten beslissing dat blijkt “dat de onderneming op de Meirbrug ijsproducten verkoopt, wat volgens artikel 184 van de politiecodex verboden is”, is op het eerste gezicht geen schragend motief.

9. Het beweerde gevaar voor de openbare orde en veiligheid wordt door de verwerende partij gestaafd door de twee processen-verbaal, opgenomen als stukken 6 en 7 van het administratief dossier.

Daarin is evenwel, afgezien van verzoeksters eigen relaas, niets méér over de feiten te vinden dan dat verzoekster zich schuldig maakte aan poging tot doodslag door het inrijden met een voertuig op een inspecteur, smaad en twee keer racistische uitlatingen. Geen enkele nadere informatie of verduidelijking wordt erover bijgebracht.

In zoverre de verwerende partij in de nota tracht te doen voorkomen dat deze feiten – waardoor, volgens de bestreden beslissing, de veiligheid van de optredende interventiepatrouille en de omstanders in het gedrang kwam – reeds voldoende zouden blijken uit de eigen verklaring van verzoekster, bezondigt zij zich aan *wishful thinking*.

10. Staande voor een dergelijk quasitotaal gebrek aan informatie, kan de verwerende partij op het eerste gezicht niet geacht worden in staat te zijn geweest zich een minimaal volledige en juiste voorstelling van de feiten te

maken, zonder bijkomend onderzoek te doen en bijkomende inlichtingen in te winnen. Dat verzoekster niet op de uitnodiging van 19 oktober 2018 reageerde om een schriftelijke verantwoording mee te delen, lijkt daar niets van af te doen.

11. De verwerende partij is niet met de vereiste zorgvuldigheid tot haar beslissing gekomen. Dat wordt alleen maar bevestigd doordat intussen is gebleken dat het parket in “het dossier wegens poging doodslag/smaad/aanzetten tot discriminatie, haat of geweld jegens een persoon” heeft meegedeeld te volstaan met het voorstel van een minnelijke schikking voor smaad, ten bedrage van 150 euro.

Het besproken middelonderdeel is ernstig.

VII. Voorwaarde van een uiterst dringende noodzakelijkheid

Standpunt van de partijen

12. Verzoekster zet uiteen dat zij een mobiele ijsverkoper is, dat de stad Antwerpen haar verkoopterrein is en dat zij door de bestreden opzegging van de toelating niet meer kan voortbestaan. Nu de winterstop voorbij is en het nieuwe ijsseizoen begint, moet verzoekster dringend kunnen starten met de verkoop van ijs om te kunnen voorzien in het onderhoud van het gezin van de zaakvoerder en het gemis aan inkomsten tijdens de winterstop te compenseren.

13. De verwerende partij werpt tegen dat de stukken die verzoekster bijbrengt niet een onmiddellijk risico op faillissement aantonen. Bovendien kan verzoekster, die “er in 2012 expliciet voor opteerde om haar statutair doel aanzienlijk uit breiden”, nog talloze andere activiteiten uitoefenen binnen de handels-, nijverheids- en bouwsector, zodat het des te minder geloofwaardig is dat haar voortbestaan door de bestreden beslissing bedreigd wordt. Ten slotte is zij niet met de vereiste spoed opgetreden, aangezien de vordering liefst tachtig dagen na de kennisneming van de bestreden beslissing is ingediend.

Beoordeling

14. Inderdaad is de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid ongeveer tachtig dagen na de kennisgeving van de bestreden beslissing ingesteld.

Dat heeft volgens de Raad van State evenwel een aanvaardbare reden. Omdat het geen pas geeft om tegen de bestreden beslissing met een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid op te komen in een periode waarin de verkoop van ijsjes sowieso stilligt, heeft verzoekster in eerste instantie, midden januari 2019, een gewone vordering tot schorsing ingediend. Nu de behandeling van die vordering niet opschoot, maar wel het nieuwe ijsseizoen een start nam, heeft zij een tweede vordering tot schorsing ingediend, dit keer, niet onbegrijpelijk, bij uiterst dringende noodzakelijkheid.

15. Niet ernstig te betwijfelen valt dat verzoekster essentieel leeft van de mobiele verkoop van ijs op het grondgebied van de stad Antwerpen. De bestreden beslissing maakt dat voortaan onmogelijk.

Met verzoekster wordt aangenomen dat dit haar op vandaag in een uiterst dringend te verhelpen situatie plaatst. Het is daartoe niet vereist dat zij met bewijskrachtige gegevens aantoont zonder gebeurlijke schorsing onmiddellijk failliet te gaan.

Ook de mogelijkheid waarover verzoekster zou beschikken om een totaal andere activiteit te beginnen, is niet van aard die acute urgentie tegen te spreken.

16. De voorwaarde van het voorhanden zijn van een uiterst dringende noodzakelijkheid is eveneens vervuld.

BESLISSING

De Raad van State schorst de tenuitvoerlegging van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Antwerpen van 23 november 2018 om het abonnement voor ambulante verkoop op rondtrekkende wijze van de onderneming Bahamas Ijs onmiddellijk op te zeggen om dringende redenen.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van tweeëntwintig februari 2019, 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