

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 253.644 van 4 mei 2022
in de zaak A. 236.256/X-18.129**

In zake : 1. de BV DESIGN CAR BELGE DCB
 2. Albert HOVAKIMYAN
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Jan Donkers
 kantoor houdend te 1745 Opwijk
 Nanovestraat 26
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de GEMEENTE ASSE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Sofie Albert
kantoor houdend te 1000 Brussel
Wolvengracht 38, bus 2
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 28 april 2022, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van 1° de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Asse van 28 maart 2022 tot weigering aan Design Car Belge, Brusselsesteenweg 37 te 1730 Asse, van de uitbatingsvergunning voor het uitbaten van een in de openlucht gelegen opslagplaats voor schroot, voertuigen buiten gebruik, autowrakken of rijklare tweedehandsvoertuigen, en van 2° “de stilzwijgende beslissing waarbij aan [Design Car Belge] de uitbatingsvergunning voor een in open lucht gelegen opslagplaats voor schroot, voertuigen buiten gebruik, autowrakken of rijklare tweedehandsvoertuigen, gelegen te 1730 Asse, Brusselsesteenweg 37 wordt geweigerd”.

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 3 mei 2022, om 10 uur.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Jan Donkers, die verschijnt voor de verzoekende partijen, en advocaat Brecht Geebelen, die *loco* advocaat Sofie Albert verschijnt 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

3.1. Eerste verzoekster baat een in de openlucht gelegen opslagplaats voor schroot, voertuigen buiten gebruik, autowrakken of rijklare tweedehandsvoertuigen uit te Asse, Brusselsesteenweg 37. Tweede verzoeker is de feitelijke verantwoordelijke.

3.2. Op 14 december 2020 neemt de gemeenteraad van de gemeente Asse een “uitbatingsreglement voor bepaalde inrichtingen” aan. Overwogen wordt dat de gemeente geconfronteerd wordt met overlast, onder meer door opslagplaatsen voor schroot, voertuigen buiten gebruik, autowrakken en rijklare tweedehandsvoertuigen (“vervuiling ...”) en dat het reglement “tot doel heeft om

de inrichtingen te kunnen controleren en om de verstoring van de openbare orde en overlast tegen te gaan”.

De uitbatingsvergunning wordt verleend door het college van burgemeester en schepenen, na een administratief onderzoek. In dat verband schrijft artikel 8, § 1, 4), van het uitbatingsreglement onder meer voor:

“Alle uitbatingen zijn onderworpen aan een gunstig moraliteitsonderzoek. De uitbater dient een uittreksel uit het strafregister, dat ten hoogste drie maanden oud is, mee te delen, zowel van zichzelf en indien de uitbater een rechtspersoon is ook van haar organen en/of vertegenwoordigers als van zijn personeel.”

Het college van burgemeester en schepenen neemt een beslissing binnen een termijn van negentig kalenderdagen na de melding van de ontvankelijke aanvraag. Die termijn kan éénmaal verlengd worden voor maximaal dezelfde duur. Bij het uitblijven van een beslissing binnen deze termijn wordt de vergunning geacht te zijn geweigerd.

Een nieuwe aanvraag van dezelfde uitbater voor dezelfde inrichting volgend op een geweigerde aanvraag mag ten vroegste worden ingediend zes maanden na de datum vermeld in de weigeringsbeslissing.

3.3. Op 29 juni 2021 dienen eerste en tweede verzoeker een aanvraagformulier uitbatingsvergunning, met bijlagen, in. Op 2 augustus 2021 deelt de gemeente mee dat nog een attest ontbreekt. Verzoekers bezorgen het op 31 augustus 2021.

Pas op 31 december 2021 wordt de aanvraag ontvankelijk verklaard, door de deskundige Ondernemen. Weliswaar laat dezelfde deskundige Ondernemen drie dagen voordien, op 28 december 2021, al aan verzoekers weten:

“Uw aanvraag uitbatingsvergunning is reeds onderzocht en besproken door onze diensten en het college van burgemeester en schepenen. Uw aanvraag wordt geweigerd doordat u geen blanco uittreksel van het strafregister kan voorleggen.

Deze beslissing zal nog officieel worden genomen tijdens een zitting in maart 2022. Uw onderneming dient met ingang van 1 april 2022 te sluiten. Om u hiervoor voldoende tijd te geven wordt deze beslissing u nu al informeel meegedeeld.”

Verzoekers reageren met een brief van 7 januari 2022 waarin zij onder meer doen gelden dat het uitbatingsreglement nergens bepaalt dat het uittreksel uit het strafregister blanco moet zijn om tot een positief moraliteitsonderzoek te kunnen besluiten, en dat integendeel uit het uitbatingsreglement volgt dat er een concrete beoordeling moet gebeuren, die tot een gemotiveerde beslissing moet leiden. Door verzoekers wordt aan het college gevraagd om hen te horen en om zijn beslissing te heroverwegen.

Verzoekers worden beiden uitgenodigd naar een hoorzitting door het college van burgemeester en schepenen op 24 januari 2022. Zij laten er onder andere gelden dat overtredingen op het uittreksel van het strafregister verkeersinbreuken betreffen “die geen uitstaans hebben met de door de aanvraag geïmplementeerde activiteiten”.

Op 28 maart 2022 weigert het college van burgemeester en schepenen de gevraagde uitbatingsvergunning “[a]angezien de aanvragers geen blanco strafregister hebben”.

De weigering wordt verzoekers op 22 april 2022 meegedeeld, met de toevoeging dat de politie de inrichting, conform artikel 25 van het uitbatingsreglement, onmiddellijk kan sluiten bij vaststelling van uitbating zonder uitbatingsvergunning.

IV. Ontvankelijkheid

Excepties

4. In de nota leidt de verwerende partij een eerste exceptie af uit de afwezigheid van een afschrift van de statuten van eerste verzoekster.

5. Volgens een tweede exceptie is de tweede verzoeker zonder het vereiste belang: de weigering van 28 maart 2022 en de kennisgeving ervan zijn enkel gericht tot eerste verzoekster.

6. Luidens een derde en vierde exceptie is er geen sprake van enige stilzwijgende weigeringsbeslissing, respectievelijk is het beroep ertegen manifest laattijdig.

Beoordeling

7. De statuten van eerste verzoekster zijn ter terechtzitting bijgebracht. De eerste exceptie wordt verworpen.

8. Met de weigeringsbeslissing van 28 maart 2022 wordt geoordeeld over de aanvraag van een uitbatingsvergunning van 29 juni 2021, die uitgaat van eerste én tweede verzoeker als “aanvrager/uitbater”. Dit volstaat ter verwerping van de tweede exceptie.

9. Of er aan de eerste bestreden beslissing al dan niet een eerdere, stilzwijgende, weigeringsbeslissing is voorafgegaan, mag buiten beschouwing blijven. Aangenomen moet worden dat die stilzwijgende beslissing in voorkomend geval hoe dan ook niet meer bestaat, doordat de verwerende partij ze na een nieuw onderzoek van de aanvraag van verzoekers, en na hen in dit verband op 24 januari 2022 te hebben gehoord, heeft vervangen door de weigeringsbeslissing van 28 maart 2022, zijnde de eerste bestreden beslissing.

De voorliggende vordering is bijgevolg onontvankelijk, bij gebrek aan voorwerp, wat de tweede bestreden beslissing betreft. Die beslissing wordt hierna dan ook niet verder onderzocht.

V. Schorsingsvoorwaarden

10. 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. Schorsingsvoorwaarde van een ernstig middel

Standpunt van de partijen

11. Verzoekers leiden een *derde middel* af uit de schending van de artikelen 8, § 1, 4°, en 11, § 1, van het uitbatingsreglement, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ (hierna: de formelemotiveringswet], en van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel.

Verzoekers argumenteren dat alle uitgebrachte adviezen gunstig zijn en dat de vermelding in de beslissing van 28 maart 2022 dat de dienst Strafrechtregister een ongunstig advies heeft uitgebracht inzake het moraliteitsonderzoek manifest onjuist is. Voorts gaat de verwerende partij ervan uit dat een niet-blanco strafregister *ipso facto* leidt tot een weigering van de uitbatingsvergunning, terwijl dat niet volgt uit het uitbatingsreglement en de beslissing geen enkele motivering bevat waarom de veroordelingen in het strafregister tot een ongunstige conclusie in het moraliteitsonderzoek leidt. Het college beperkt zich louter tot de vaststelling dat het uittreksel niet blanco is. Het college behoorde in zijn beslissing een concrete motivering op te nemen waarom de strafrechtelijke antecedenten, die geen verband houden met enige uitbating of zich in een ver verleden situeren, zich verzetten tegen de afgifte van een uitbatingsvergunning.

12. Een *vierde middel* wordt afgeleid uit de schending van de hoorplicht, in samenhang gelezen met de artikelen 2 en 3 van de formelemotiveringswet, de zorgvuldigheids- en het redelijkheidsbeginsel.

Onder meer betogen verzoekers dat zij in aansluiting op de aankondiging van een ongunstige beslissing, vroegen om die beslissing te heroverwegen en te worden gehoord, en dat zij op 24 januari 2022 effectief werden gehoord. Zij wezen er bij die gelegenheid uitdrukkelijk op dat het uitbatingsreglement het blanco karakter van het uittreksel van het strafregister (begrijp: niet) verplicht stelt, en verschaften toelichting omtrent de strafrechtelijke antecedenten. Niettemin is het “vruchteloos speuren naar enige motivering of enig antwoord op de argumentatie aangebracht tijdens deze hoorzitting en met de brief van 7 januari 2022, die bovendien aan het proces-verbaal is gehecht”.

13. In de nota merkt de verwerende partij met betrekking tot het derde middel op dat het niet de adviesinstanties zijn die de vergunning verlenen of weigeren en dat de finale beoordeling door het college van burgemeester en schepenen gebeurt. Op grond van de ernstige feiten die uit het strafregister blijken, is de verwerende partij “noodzakelijkerwijs” overgegaan tot een ongunstige beoordeling van het moraliteitsonderzoek. De feiten zijn misdrijven waarvoor definitieve veroordelingen zijn uitgesproken in hoofde van tweede verzoeker of zijn medewerker, waar het college aan tilt en die een link vertonen met de activiteiten die met de aanvraag beoogd worden.

In verband met het vierde middel werpt de verwerende partij tegen dat zij niet verplicht was verzoekers te horen gezien zij op geen enkel moment door het geven van toelichting “iets [hadden] kunnen veranderen aan het vaststaande gegeven dat zij een gevuld strafrechtelijk verleden hebben en bijgevolg met een ongunstig moraliteitsonderzoek geconfronteerd worden”. Hoe dan ook is hen de kans geboden om de nodige toelichting te geven. Zij brachten evenwel geen nieuwe elementen naar voor die tot een gunstig

moraliteitsonderzoek konden leiden, waardoor de verwerende partij bij haar initiële standpunt is gebleven.

Beoordeling

14. Zoals uit de motivering van het uitbatingsreglement van 14 december 2020 blijkt, strekt het ertoe overlast en hinder door de betrokken inrichtingen tegen te gaan en het behoud van de materiële openbare orde te verzekeren.

Voor zover een moraliteitsonderzoek van de uitbating zich in dat kader laat verantwoorden, kan er hoe dan ook op het eerste gezicht in het uitbatingsreglement geen enkel voorschrift worden gevonden waaruit volgt dat de uitbating noodzakelijkerwijze een ongunstige moraliteitsbeoordeling dient te krijgen van zodra de uitbater of zijn personeel geen blanco strafregister heeft.

15. Te dezen besluit de verwerende partij op 28 maart 2022, in de eerste bestreden beslissing, zonder meer tot een weigering van een uitbatingsvergunning omdat de uitbater en zijn medewerker geen blanco strafregister hebben. Noch uit de bestreden beslissing van 28 maart 2022, noch overigens uit enig stuk in het administratief dossier lijkt te kunnen worden opgemaakt dat die conclusie berust op een concrete afweging en beoordeling van de gerechtelijke antecedenten van de uitbater en zijn medewerker in het licht van het precieze doel dat met het toegepaste uitbatingsreglement wordt beoogd.

Dat is des te meer merkwaardig en bezwaarlijk gelet op de inhoud van de brief van verzoekers van 7 januari 2022 en op hun uiteenzetting tijdens het verhoor van 24 januari 2022. Daarin lieten zij net expliciet gelden dat een blanco strafregister geen vereiste is voor een positief moraliteitsonderzoek en dat er een concrete beoordeling moet plaats hebben.

16. Ten minste in de huidige stand van het geding komt het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden voor. Het derde en vierde middel zijn alleszins in die mate ernstig.

V. Schorsingsvoorwaarde van een uiterst dringende noodzakelijkheid

Standpunt van de partijen

17. Verzoekers betogen dat zij een verkooppunt voor tweedehandsvoertuigen uitbaten en daarvoor over alle vereiste vergunningen beschikken. Ten gevolge van de beslissing van 28 maart 2022 moet de uitbating worden stopgezet, op straffe van “(administratieve) sancties dewelke de verwerende partij reeds tweemaal heeft aangekondigd zodat een effectieve handhaving niet irreëel is”. Er is aldus sprake van een imminente sluiting van een reeds bestaande uitbating wat de bedrijfsvoering van eerste verzoeker en de belangen van tweede verzoeker als zaakvoerder ernstig in het gedrang brengt.

18. Volgens de verwerende partij, in de nota, is de uiterst dringende noodzakelijkheid “niet voldoende precies aangetoond aan de hand van concrete bewijzen”. Er wordt niet verwezen naar de concrete financiële toestand van verzoekers aan de hand van bijvoorbeeld gepubliceerde jaarrekeningen. Overigens kan zes maanden na de weigeringsbeslissing een nieuw aanvraagdossier worden ingediend en tonen verzoekers niet aan dat zij die tijdspanne niet kunnen overbruggen zonder dat de werking van de vennootschap ontwricht is. Ten slotte wordt een deel van de inrichting door eerste verzoeker onderverhuurd aan de BV Abo Automobile en vallen zodoende inkomsten te vergaren.

Beoordeling

19. Het is niet betwist dat de beslissing van 28 maart 2022 direct tot gevolg heeft dat verzoekers de exploitatie moeten stopzetten van hun in de openlucht gelegen opslagplaats voor schroot, voertuigen buiten gebruik, autowrakken of rijklare tweedehandsvoertuigen, die zij al een paar jaar uitbaten. Zo niet, riskeren zij de sancties en maatregelen waarin artikel 23 van het uitbatingsreglement voorziet.

Dat eerste verzoekster voort (een gedeelte van) de garage en de tuin kan blijven verhuren doet daar niets aan af.

Het argument dat verzoekers na zes maanden over een nieuwe mogelijkheid beschikken om een uitbatingsvergunning aan te vragen is een mager voorwendsel. De huidige weigering is uitsluitend ingegeven doordat de uitbater en zijn medewerker geen blanco strafregister hebben. Het is niet duidelijk wat de verwerende partij doet denken dat dit over zes maanden niet meer het geval zal zijn.

20. Is, zoals de verwerende partij meent, de uiterst dringende noodzakelijkheid “eerder summier” gemotiveerd, het belet niet dat de motivering toch nog voldoende overtuigend is.

Ook de tweede en laatste voorwaarde voor een schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de eerste betreden beslissing is vervuld.

BESLISSING

1. De Raad van State beveelt de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Asse van 28 maart 2022 tot weigering van een uitbatingsvergunning aan Design Car Belge, Brusselsesteenweg 37 te 1730 Asse, voor een in de openlucht gelegen opslagplaats voor schroot, voertuigen buiten gebruik, autowrakken of rijklare tweedehandsvoertuigen.

2. De Raad van State verwerpt de vordering voor het overige.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van vier mei tweeduizend tweeëntwintig, 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