

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 255.618 van 27 januari 2023
in de zaak A. 236.989/X-18.216**

In zake: 1. XXXX
2. XXXX
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Joost Bosquet
kantoor houdend te 2650 Edegem (Antwerpen)
Mechelsesteenweg 326
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de GEMEENTE SCHILDE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Koen Verhaegen
kantoor houdend te 2970 Schilde
Vloeyenbergdreef 1
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp

1. Het beroep, ingesteld op 5 augustus 2022, strekt tot de nietigverklaring en de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de burgemeester van de gemeente Schilde van 10 juni 2022 dat XXXX en XXXX hun honden Marcel en Roxy uiterlijk op 16 juni 2022 moeten overdragen aan Dierenbescherming Mechelen, Slachthuislaan 3 te 2800 Mechelen, en dat zij uit hun eigendomsrecht over de honden ontheven worden “wanneer ze worden overgedragen aan SCSP, Secon[d] Chance Staffords & Pitbulls Mechelsesteenweg 1187, 3020 Herent”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Eerste auditeur Sofie De Doncker heeft een verslag opgesteld over het beroep tot nietigverklaring met toepassing van artikel 93, eerste lid, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, en over de vordering tot schorsing met toepassing van artikel 12 van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 13 januari 2023.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Verzoekers en advocaat Joost Bosquet, die verschijnt voor verzoekers, en advocaat Stijn Schutt, die *loco* advocaat Koen Verhaegen 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. Op 24 maart 2022 doet zich te Schilde, ter hoogte van de Noorderlaan, een bijtincident voor met de honden Roxy en Marcel (American Stafford Terriërs) van verzoekers.

Naar aanleiding hiervan hoort de burgemeester verzoekers een eerste keer op 1 april 2022. Hij besluit op 7 april 2022 dat verzoekers erop moeten toezien dat de honden het terrein [te Schilde] niet verlaten, dat er een sas moet worden ingericht tussen de voor- en de achtertuin, dat een gedragstherapeut dient te worden aangesteld die het gedrag van de honden onderzoekt, en dat het verboden is met de honden op het openbaar terrein te komen.

Als gevolg van een telefonische verklaring van T. S., de gedragstherapeut die verzoekers contacteerden, legt de burgemeester op 13 april 2022 hen als bijkomende maatregel op dat de beide honden, wanneer ze vrij rondlopen in de tuin van de eigenaar, een muilkorf moeten dragen.

3.2. Op 19 april 2022 heeft een tweede hoorzitting plaats. Daarop brengt T. S. verslag uit van zijn onderzoek. In het verslag wordt onder meer geconcludeerd dat de honden niet agressief zijn, maar vooral brutaal en lomp. Voorgesteld wordt om met een dubbele poort een sas te creëren. Verzoekers wordt aangeraden meer te gaan wandelen en eventueel met Roxy “in verdere behandeling te gaan om zich meer te gedragen aan de lijn”.

Door de burgemeester wordt op 21 april 2022 aanvullend beslist dat de eigenaar een dubbele poort (sassyysteem) moet plaatsen, evenals een omheining waar de honden niet onder door of over kunnen. Tevens zal de gemeente “bijkomende/onafhankelijke gedragstherapeut(en) aanstellen die bijkomend advies dienen te geven over het gedrag van de dieren, en het eventuele risico dat ze vormen [voor] de openbare orde en in hoeverre bijkomende gedrag- of andere training noodzakelijk zijn”.

3.3. De burgemeester ontvangt het verslag van de twee aangezochte experts (Risk assessment team Vlaanderen) op 6 juni 2022. Zij ontmoetten verzoekers op 28 mei 2022. In hun verslag noemen de experts zich bezorgd over de onveiligheid die beide honden in de buurt kunnen veroorzaken en zeggen ze te vrezen dat verzoekers de veiligheid niet op een continue manier zullen kunnen garanderen, waardoor recidive geenszins kan worden uitgesloten. Zij raden de inbeslagname van de beide honden aan. Aan verzoekers wordt onverantwoordelijk gedrag toegeschreven. De experts laten het aan de gemeente over “om te bekijken op welke manier een verbod op andere honden zou kunnen worden opgelegd”.

Op 10 juni 2022 hoort de burgemeester verzoekers een derde keer. Het verslag van de hoorzitting vermeldt:

“1. Voorlezen van het verslag

Het verslag van de gedragstherapeuten werd ontvangen op maandag 6 juni 2022. De burgemeester geeft het woord aan de algemeen directeur [...] om de conclusie en aanbeveling voor te lezen. Het is een omstandig verslag en wordt niet in zijn geheel voorgelezen.

2. Horen van de eigenaars

Na het voorlezen van het verslag willen we u uiteraard ook graag horen. Wat wil u hier verder nog over kwijt?

De verbazing is groot bij de beide eigenaars. De eigenaars hadden niet het gevoel op 28 mei 2022 dat de therapeuten dit zouden beslissen, integendeel zelfs.

De eigenaars zijn vooral verbouwereerd, ongeloof en totaal ontredderd.

De eigenaars willen graag een afspraak met de therapeuten. En de eigenaars staan erop om het verslag te lezen.

3. Beslissing

Op basis van de inhoud van het verslag zie ik geen andere mogelijkheid dat ik ga beslissen om de honden in beslag te nemen. Dit zal worden vastgelegd in een burgemeestersbesluit.”

Nog dezelfde dag neemt de burgemeester de bestreden beslissing: de honden moeten uiterlijk op 16 juni 2022 worden overgedragen aan Dierenbescherming Mechelen; verzoekers worden ontheven uit hun eigendomsrecht over de twee honden op het moment dat ze worden overgedragen aan Second Chance Staffords & Pitbulls. De overdrachtspapieren worden getekend op het moment van overdracht.

IV. Onderzoek van het beroep tot nietigverklaring

A. Rechtsmacht

Exceptie

4. Volgens de verwerende partij is de Raad van State zonder rechtsmacht. Het bestreden besluit heeft in essentie betrekking op het eigendomsrecht over de honden. Het beroep ertegen betreft een geschil over een subjectief recht, geschil waarvan de berechting door artikel 144 van de Grondwet is opgedragen aan de rechtbanken van de rechterlijke orde.

Beoordeling

5. Een geschil over een subjectief recht veronderstelt dat de verzoekende partij zich beroept op een welbepaalde juridische verplichting die een regel van objectief recht rechtstreeks aan een derde oplegt en bij de nakoming waarvan zij belang heeft. Opdat een partij zich ten aanzien van de bestuurlijke overheid op een dergelijk recht kan beroepen, dient de bevoegdheid van die overheid gebonden te zijn.

6. Te dezen is de bestreden beslissing een preventieve politiemaatregel, op grond van de artikelen 133 en 135 van de nieuwe gemeentewet, “om hinderlijke voorvallen waartoe rondzwervende, kwaadaardige of woeste dieren aanleiding kunnen geven, te verhelpen”. Ze betreft de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid.

7. Het beroep tot nietigverklaring van die beslissing heeft geen geschil over een subjectief recht tot werkelijk en rechtstreeks voorwerp.

De exceptie mist grond.

B. Belang

Exceptie

8. De verwerende partij betwist het belang van verzoekers. Zij wijst er in de eerste plaats op dat, in zoverre verzoekers menen dat er van muilkorven geen sprake kan zijn, het beroep hun dat voordeel niet kan verschaffen aangezien de maatregel van de burgemeester van 13 april 2022 definitief is en onverminderd van kracht blijft. Aangezien de kans onbestaande is dat verzoekers de honden, bij terugkeer naar hun woning, slechts met een muilkorf in de tuin zullen laten, ontbreekt het hen aan een rechtmatig belang.

In de tweede plaats hebben verzoekers zich aan de opgelegde maatregel onttrokken door de honden op een onbekende plaats onder te brengen. Dit is volledig foutief. Het is ongepast en onrechtmatig dat zij zich op die door hen tot stand gebrachte feitelijke situatie beroepen om hun belang te onderbouwen.

In de derde plaats zijn verzoekers naar het oordeel van de verwerende partij zonder belang omdat zij intussen permanent op een locatie buiten de gemeente zouden verblijven.

Beoordeling

9. De bestreden beslissing strekt ertoe verzoekers hun honden te ontnemen. Zij hebben er een evident belang bij om daartegen op te komen. Dat verzoekers de honden, in reactie op de bestreden beslissing, buiten Schilde hebben ondergebracht en ook zelf op die locatie buiten Schilde moeten verblijven, willen zij “een normaal gezin met hun huisdieren [...] kunnen vormen”, doet daar niet aan af.

Voor zoveel het al voor hun belang met betrekking tot de bestreden beslissing ter zake doet, wordt voorts vastgesteld dat verzoekers ter terechtzitting uitdrukkelijk bevestigen dat zij zich na een eventuele nietigverklaring, bij een terugkeer met de honden naar de woning te Schilde, zullen gedragen naar de beslissing van de burgemeester van 13 april 2022 waarbij werd opgelegd dat de honden, wanneer ze vrij rondlopen in de tuin, een muilkorf moeten dragen.

10. Er kan verzoekers niet het rechtens vereiste belang bij voorliggend beroep worden ontzegd.

C. Onderzoek van het enige middel, eerste middelonderdeel

Standpunt van de partijen

11. In het eerste middelonderdeel van het enige middel voeren verzoekers de schending aan van de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur:

“Verzoekende partijen werden voorafgaand niet in kennis gesteld van het voornemen van de burgemeester om de huisdieren in beslag te nemen en hen uit hun eigendomsrecht over de honden te onttrekken. Evenmin werden verzoekende partijen in de mogelijkheid gesteld om voorafgaand aan de hoorzitting van 10 juni 2022 kennis te nemen van het verslag van ‘Risk assessment team Vlaanderen’ en de daarin geformuleerde aanbevelingen. Tijdens de hoorzitting werd het verslag zelfs niet integraal uiteengezet aan verzoekende partijen [...].

Verzoekende partijen werden daardoor niet in de mogelijkheid gesteld om met kennis van zaken te worden gehoord, noch was het mogelijk om hun bezwaren en argumentatie op kennelijk nuttige wijze te formuleren en enige impact te hebben in de besluitvorming van verwerende partij.”

12. In de nota werpt de verwerende partij tegen dat verzoekers “uitgebreid de gelegenheid hebben gekregen om hun standpunt duidelijk te maken”. Er werden drie hoorzittingen georganiseerd. Zij hebben er bij de tweede hoorzitting mee ingestemd dat er een grondiger risicoanalyse diende te gebeuren.

Zij werden betrokken bij het onderzoek van de twee deskundigen en waren er dus mee bekend dat er een verslag zou komen. Zij bleken er bij de derde hoorzitting gerust in te zijn dat het verslag gunstig zou uitvallen, wat strookt met de vaststellingen dat zij een sterke neiging hebben om de zaken te minimaliseren. Zij beklagen er zich over dat zij geen lezing kregen van het volledige verslag “doch de conclusies van de deskundigen zijn helder verwoord en laten aan duidelijkheid niets te wensen over”. Verzoekers tonen niet aan dat een volledige kennisname van het verslag een verschil zou hebben gemaakt, noch welke argumenten zij zouden hebben laten gelden.

Beoordeling

13. Met de bestreden beslissing onttrekt de burgemeester twee honden voorgoed aan hun eigenaars, dan nog op grond van een verslag waarin hun invloed op het risico van een herhaald bijtincident als “risico verhogend” wordt bestempeld en waarin hun gedrag “onverantwoordelijk” wordt genoemd. Krachtens een beginsel van bestuur kan een dergelijke beslissing in principe alleen rechtmatig worden genomen als de eigenaars voorafgaandelijk in de gelegenheid zijn gesteld nuttig voor hun belangen op te komen.

“Nuttig” houdt onder meer in dat vooraf wordt meegedeeld welke maatregel wordt overwogen en welke essentiële gegevens de overheid bij de beoordeling ervan wil betrekken.

14. Het feitenrelaas *sub* 3.3 wijst uit dat daar te dezen schromelijk aan tekortgekomen is: aan verzoekers is niet vooraf meegedeeld welke maatregel de burgemeester overwoog en welke essentiële gegevens hij zich voornam bij zijn beoordeling te betrekken.

15. In zoverre de verwerende partij zich afvraagt welke argumenten verzoekers dan wel zouden hebben aangevoerd indien de hoorplicht naar behoren

was nageleefd, gewagen verzoekers onder meer van “het verplicht ondergaan van therapeutische gedragstrajecten met één, dan wel beide honden”.

De reactie daarop van de verwerende partij dat “dit duidelijk om een *post factum* argumentatie [gaat]” is zonder meer ongerijmd. Vanzelfsprekend gaat het om een *post factum* argumentatie, hoe zou het ook anders kunnen? Verzoekers is nu eenmaal niet de gelegenheid gegeven om die argumentatie op voorhand in te brengen.

16. Het eerste middelonderdeel van het enige middel is in de besproken mate gegrond.

VI. Onderzoek van de vordering tot schorsing

17. De hierna uit te spreken vernietiging heeft tot gevolg dat de vordering tot schorsing zonder voorwerp valt en onontvankelijk wordt.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt de beslissing van de burgemeester van de gemeente Schilde van 10 juni 2022 dat XXXX en XXXX hun honden Marcel en Roxy uiterlijk op 16 juni 2022 moeten overdragen aan Dierenbescherming Mechelen, Slachthuisstraat 3 te 2800 Mechelen, en dat zij uit hun eigendomsrecht over de honden ontheven worden wanneer ze worden overgedragen aan Second Chance Staffords & Pitbulls, Mechelsesteenweg 1187 te 3020 Herent.

2. De Raad van State verwerpt de vordering tot schorsing.

3. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing, begroot op een rolrecht van 400 euro, een bijdrage van 22 euro, en op een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro, die verschuldigd is aan de verzoekende partijen gezamenlijk.

4. Bij de publicatie van dit arrest door de Raad van State wordt de identiteit van de verzoekende partijen niet bekendgemaakt.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zevenentwintig januari tweeduizend drieëntwintig, 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