

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe VAKANTIEKAMER

A R R E S T

**nr. 260.487 van 9 augustus 2024
in de zaak A. 242.673/X-18.798**

In zake: de BV C O
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Leandra Decuyper en Fien Duymelinck
kantoor houdend te 2600 Antwerpen
Cogels Osylei 61
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de STAD ANTWERPEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Thomas Beelen
kantoor houdend te 3000 Leuven
Justus Lipsiusstraat 24
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 7 augustus 2024, 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 2 augustus 2024 om de horecazaak ‘B.’, gelegen [...] te 2000 Antwerpen, die uitgebaat wordt door de BV [C O] [...], te sluiten van maandag 12 augustus 2024 om 00.00 uur tot en met zondag 18 augustus 2024 om 24.00 uur [...]”.

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 8 augustus 2024, om 11.00 uur.

Staatsraad David D’Hooghe heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Fien Duymelinck, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Thomas Beelen, die 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. De verzoekende partij baat een horecazaak / drankgelegenheid uit te Antwerpen.

4. Naar aanleiding van geluidsoverlast beslist de burgemeester van de stad Antwerpen op 12 april 2023 dat de verzoekende partij “de uitbating van de inrichting [...] te allen tijde op dusdanige manier dient te organiseren dat zijzelf en haar cliënteel geen (geluids)hinder veroorzaken in de openbare ruimte en voor de omwonenden”.

Deze beslissing concretiseert dit als volgt:

“Artikel 2

De burgemeester neemt kennis van de door [verzoekende partij] naar voren geschoven maatregelen die reeds werden uitgevoerd en nu dwingend worden geformaliseerd:

- plaatsing van geluidswerende isolatie aan het plafond en aan de muur richting Mechelseplein;

- verwijdering van de speaker in de hoek in ruimte 1 langs de kant van het Mechelseplein. Het aantal speakers in deze ruimte is beperkt tot één in het midden van de ruimte;
- verplaatsing van de speakers in ruimte 2 zodanig dat deze geconcentreerd zijn naar het midden van de zaak;
- plaatsing van speakers richting de geluidsgeïsoleerde muur; en
- plaatsing van een pompsysteem aan de voordeur, in combinatie met het plaatsen van twee deurstoppers die verhinderen dat de deur volledig open scharniert;

Artikel 3

De burgemeester beslist dat [de verzoekende partij] bijkomend de volgende maatregelen dient te treffen:

- plaatsing van plastieken flappen aan de toegangsdeur van de inrichting;
- contactname met de Politiezone Antwerpen, dienst Leefmilieu op het e-mailadres

PZ.Antwerpen.LokaleRecherche.Leefmilieu@police.belgium.eu voor de aanvraag van een controle van de geïnstalleerde geluidsbegrenzer. Deze begrenzer moet van die aard zijn dat deze verzegeld kan worden door de politiediensten.

- plaatsing van een pompsysteem op het schuifraam, voor zover dat technisch realiseerbaar is;
- aanstelling van een geluidsdeskundige voor het uitvoeren van een akoestisch onderzoek met een verslag van mogelijke optimalisaties inzake de beperking van geluidsoverlast; en
- plaatsing van duidelijk zichtbare en leesbare affiches aan de inrichting die de klanten op het terras en in de inrichting erop wijzen dat ze de nachtrust van de omwonenden moeten respecteren.

[...]

Artikel 4

De burgemeester beslist dat [de verzoekende partij] de volgende richtlijnen nauwlettend dient na te leven tijdens de uitbating van haar inrichting:

- zoveel mogelijk gesloten houden van de toegangsdeuren en het schuifraam. Er mag geen drank bediend worden door het schuifraam wanneer elektronisch versterkte muziek wordt gespeeld in de inrichting;
- het strikt opvolgen van het geluidsniveau van de elektronisch versterkte muziek;
- het strikt opvolgen van het aantal toegelaten personen in de inrichting; en
- het sensibiliseren en aanspreken van het publiek op het terras voor de inrichting dat voor overlast zorgt.

[...]

Artikel 8

Het niet-naleven van de artikelen van dit besluit, wordt conform artikel 714 van de code van politiereglementen [...] bestraft met de in artikel 712 van de code van politiereglementen voorziene administratieve sancties.”

5. In de loop van 2024 worden meerdere processen-verbaal opgemaakt waarin inbreuken op het burgemeestersbesluit van 12 april 2023 worden vastgesteld.

6. Naar aanleiding van de processen-verbaal van 16 juni en 30 juni 2024 wordt de verzoekende partij uitgenodigd om haar verweer te laten gelden ten aanzien van de mogelijkheid om een sanctie op te leggen.

7. Op 2 augustus 2024 beslist het college van burgemeester en schepenen “om de horecazaak [B.], [...] te sluiten van maandag 12 augustus 2024 om 00.00 uur tot en met zondag 18 augustus 2024 om 24.00”.

De beslissing steunt onder meer op de volgende motieven:

“Uit de vaststellingen van 18 januari 2024, 3 maart 2024, 14 april 2024, 15 -16 juni 2024 en 30 juni 2024 blijkt ontegensprekelijk dat de betrokkene de verplichtingen en richtlijnen van het besluit burgemeester van 12 april 2023 niet of niet tijdig heeft nageleefd.

[...]

[D]e betrokkene blijft voornamelijk in gebreke de voorschriften met betrekking tot het sluiten van ramen en deuren tijdens het afspelen van elektronisch versterkte muziek na te leven.

Aldus werd op 3 maart 2024, 14 april 2024 en 15 -16 juni 2024 vastgesteld dat de voordeur openstond en niet werd gesloten door het personeel alhoewel er elektronisch versterkte muziek speelde. Er waren initieel geen werkende deurstoppers en er was geen werkende deuropomp. Er is in de periode van het toezicht door de politie ook niemand van het personeel komen kijken om de toegangsdeur te sluiten.

[...]

Daarnaast werd op herhaaldelijke ogenblikken vastgesteld dat het schuifraam van de inrichting openstond. [...]

In het besluit burgemeester staat echter heel uitdrukkelijk vermeld dat het schuifraam enkel open mag staan (bijvoorbeeld omwille van verluchting) als er geen elektronisch versterkte muziek wordt afgespeeld. Er wordt bepaald dat enkel voor zover er geen elektronisch versterkte muziek wordt gespeeld, er gebruik mag worden gemaakt van het schuifraam voor bediening van klanten.

Deze bepalingen worden heel duidelijk niet nageleefd, de vaststelling hierover in het proces-verbaal AN.92.LB.071267/2024 van 30 juni 2024 werd niet ernstig betwist in het namens de betrokkene overgemaakte verweerschrijven van 12 juli 2024. Er wordt enkel vermeld dat de betrokkene het schuifraam zo veel als mogelijk gesloten houdt. Echter, werd vastgesteld dat er wel degelijk klanten werden bediend door het schuifraam, tijdens het afspelen van elektronisch versterkte muziek.

[...]

De overtredingen op artikel 714 §2 van de code van politiereglementen zijn derhalve voldoende bewezen.

Verantwoording van de opgelegde sanctie

[...]

Gelet op de herhaalde vaststellingen op inbreuken van artikel 714 §2 van de code van politiereglementen, is het gepast om de horecazaak tijdelijk te sluiten.

Aan de betrokkene dient een duidelijk signaal te worden gegeven dat alle voorwaarden opgenomen in het besluit van de burgemeester van 12 april 2024 dienen nageleefd te worden. De hogervermelde sluiting staat in verhouding tot de gestelde inbreuken, en wel om volgende redenen:

- het is duidelijk dat de betrokkene zich niet schikt naar de betreffende voorschriften opgelegd in het besluit van de burgemeester van 12 april 2023. Zij blijft de bepalingen rond het consequent gesloten houden van deuren en ramen tijdens het spelen van elektronisch versterkte muziek naast zich neerleggen. Het expliciete verbod om geen drank te bedienen door het schuifraam wanneer elektronisch versterkte muziek wordt gespeeld in de inrichting, wordt niet nageleefd;
- de betrokkene heeft intussen meer dan voldoende tijd gehad om de nodige maatregelen te treffen zodanig dat het besluit van de burgemeester van 12 april 2023 wordt nageleefd;
- de betrokkene werd meermaals gewaarschuwd, zowel via processen-verbaal als via formele waarschuwingen alsook mondeling via de politiediensten;
- de administratieve geldboetes die aan betrokkene werden opgelegd, hebben niet het gewenste resultaat teweeggebracht aangezien zij niet hebben geleid tot een afdoende gedragsverandering. Van het totaal bedrag van 1.200,00 EUR aan opgelegde geldboetes werd tot op heden nog maar 150,00 EUR betaald.”

Dat is het bestreden besluit.

IV. Herinnering aan de schorsingsvoorwaarden

8. 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. Voorwaarde van een uiterst dringende noodzakelijkheid

Uiteenzetting van de uiterst dringende noodzakelijkheid

9. De verzoekende partij houdt in eerste instantie voor dat de vereiste van uiterst dringende noodzakelijkheid voortvloeit “uit de aard van de bestreden beslissing”, zijnde een sluiting.

Voorts wordt gewezen op de ernstige financiële impact die de sluiting zal hebben. Het omzetverlies wordt geraamd op “meer dan €15.000 omzet” terwijl “de vaste kosten – zoals de huur van het café – gewoon blijven verder lopen”. Dit terwijl de verzoekende partij “de voorbije maanden grote investeringen heeft gedaan om enige vorm van hinder naar de buurtbewoners toe tegen te gaan en om de opgelegde maatregelen in het burgemeestersbesluit van 12 april 2023 te implementeren”.

Verzoekende partij verwijst ook naar reputatieschade vermits de kans “zeer reëel [is] dat trouwe klanten, mede in acht genomen de bijkomende maatregelen die verzoekster al heeft moeten nemen, op zoek zullen gaan naar een ander café om hun avond door te brengen (en het verlengde weekend in te zetten), wat kan leiden tot een blijvend verlies”. Ook wordt gewezen op de ruchtbaarheid die aan de bestreden beslissing zal worden gegeven.

Tot slot wordt opgemerkt dat “verzoekster het gevoel heeft [...] dat zij gevisieerd wordt door de Antwerpse politie en het Antwerpse stadsbestuur” omdat zij als enige “systematisch door de politie en de stad gecontroleerd wordt en gesanctioneerd wordt”.

De verzoekende partij besluit dat “indien niet onmiddellijk een schorsingsbeslissing tussenkomt, de reputatie- en morele schade zich onmiddellijk zal manifesteren en ongeziene proporties kan aannemen”, en een vernietigingsprocedure “in geen enkel geval afgewacht [kan] worden”.

Beoordeling

10. De schorsingsprocedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid houdt een ernstige verstoring in van het normale verloop van de rechtspleging voor de Raad van State, herleidt de mogelijkheden tot onderzoek van de zaak tot een strikt minimum en beperkt in aanzienlijke mate de uitoefening van het recht van verdediging van de verwerende partij.

De aanwending van die procedure moet dan ook zeer uitzonderlijk blijven.

11. Op de verzoekende partij die meent een beroep te kunnen doen op de schorsingsprocedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid, rust te dezen een dubbele bewijslast. Zij moet niet alleen aantonen dat zij bij het instellen van de vordering met de vereiste spoed en diligentie is opgetreden, maar zij moet tevens aan de hand van precieze, pertinente en concrete gegevens aannemelijk maken dat de nadelige gevolgen die een tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing voor haar veroorzaakt, niet gedragen kunnen worden gedurende de gewone doorlooptijd van de annulatieprocedure.

12. In de mate dat de verzoekende partij zich beroept op een financieel nadeel, is het vaste rechtspraak dat deze in beginsel herstelbaar is. De verzoekende partij toont niet aan dat het financiële nadeel dat volgt uit één week gedwongen sluiting niet middels een eventueel later toe te kennen schadevergoeding kan worden gecompenseerd, noch dat het nadeel van dien aard is dat het de duur van een annulatieprocedure niet zou kunnen overbruggen.

13. Wat betreft het ingeroepen moreel nadeel geldt als uitgangspunt dat een eventueel uit te spreken nietigverklaring in beginsel ook geacht wordt het moreel nadeel te herstellen.

Of de verzoekende partij ervan overtuigt dat de opgelegde maatregel de beweerde reputatieschade veroorzaakt en of dat nadeel niet samenvalt

met haar financiële schade, mag in het midden blijven. Zij toont hoe dan ook niet aan dat er zich bijzondere omstandigheden voordoen waardoor een later tussen te komen vernietigingsarrest niet voldoende genoegdoening zou kunnen verschaffen.

14. Het besluit is dat de verzoekende partij niet aantoont dat aan de voorwaarde van de uiterst dringende noodzakelijkheid is voldaan.

VI. Besluit

15. Er is niet voldaan aan ten minste één van de voorwaarden gesteld in artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State die cumulatief vervuld moeten zijn wil een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid worden toegewezen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt de vordering.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 24 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op negen augustus tweeduizend vierentwintig,
door de Raad van State, XIIe vakantiekamer, samengesteld uit:

David D’Hooghe,	staatsraad, waarnemend voorzitter,
bijgestaan door	
Joris Casneuf,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Joris Casneuf

David D’Hooghe