

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 104.328 van 5 maart 2002
in de zaak A. 94.858/XII-2719.**

In zake : Aytas BURHANETTIN,
 die woonplaats kiest bij
 advocaat J. LENAERTS,
 kantoor houdende te GENK,
 Europalaan 50, bus 2

tegen :

 de stad LOMMEL,
 die woonplaats kiest bij
 advocaat S. VAN DEN BRANDE,
 wonende te LOMMEL,
 Lepelstraat 125.

DE RAAD VAN STATE, XIIe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Aytas Burhanettin op 24 augustus 2000 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 27 juni 2000 van de gemeenteraad van de stad Lommel tot vaststelling van een politiereglement op het instellen van een sluitingsuur;

Gelet op het arrest nr. 91.361 van 5 december 2000 waarbij de schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt bevolen;

Gezien het verzoek tot voortzetting van de procedure van de verwerende partij;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgesteld door eerste auditeur-afdelingshoofd
F. De Buel;

Gelet op de beschikking van 26 juni 2001 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memorie van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 28 september 2001 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 13 november 2001;

Gehoord het verslag van staatsraad J. Lust;

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. Dhaenen, die verschijnt voor verzoeker, en van advocaat P. Vanvelthoven, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het gedeeltelijk eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd F. De Buel;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

Overwegende dat de gemeenteraad van de stad Lommel op 27 juni 2000 een politiereglement op het instellen van een sluitingsuur aanneemt;

Overwegende dat verwerende partij in de memorie van antwoord verzoekers belang bij het beroep betwist; dat zij betoogt dat “een algemene maatregel de gelijkheid onder de gelijkaardige instellingen in de hand werkt” en dat “een algemene maatregel dan ook eerder in het belang is van verzoeker dan een individuele sluitingsbeslissing”;

Overwegende dat verzoeker in de memorie van wederantwoord onder meer repliceert dat hij een groot deel van zijn omzet behaalt tijdens de uren die onder het algemeen sluitingsuur vallen, dat hij ten gevolge van de bestreden beslissing zijn winst drastisch zal zien dalen en zijn uitbating mogelijk zelfs niet meer rendabel zal zijn;

Overwegende dat verwerende partij in de laatste memorie nog opwerpt dat bij vernietiging het oude politiereglement, dat “nog strenger” is, opnieuw toepasselijk wordt en dat verzoeker bewust een risico heeft genomen

aangezien hij de bestaande reglementering kende en dus bij de opening van zijn instelling bewust een risico heeft genomen;

Overwegende dat het bestreden politiereglement voorschrijft dat alle inrichtingen die voor het publiek toegankelijk zijn en waar dranken of spijzen verstrekt worden, gesloten moeten blijven van 4 uur 's nachts tot 9 uur 's morgens en op zondag van 5 uur 's nachts tot 9 uur 's morgens; dat dit bezwaarlijk is voor verzoeker die een “after club” uitbaat, namelijk “een dancing waar de bezoekers naar toe trekken na het bezoeken van andere uitgaansgelegenheden” en waarvan blijkbaar niet betwist wordt dat een “groot deel van de omzet” geboekt wordt tijdens de uren waarvoor het sluitingsuur geldt; dat het politiereglement niet wezenlijk minder grievend voor verzoeker is omdat het, een algemene maatregel zijnde, ook op andere, gelijkaardige instellingen van toepassing is;

Overwegende dat het voor verzoekers belang eveneens zonder invloed is of in geval van een vernietiging van het bestreden reglement het eerdere politiereglement van 19 januari 1962 zoals beweerd wordt weer uitwerking krijgt; dat immers dit reglement in fundamenteel andere sluitingsuren voorziet, meer bepaald van 1 tot 5 uur 's morgens, hetgeen, gelet op de bijzondere aard van verzoekers inrichting, geacht kan worden minder schadelijk voor hem te zijn;

Overwegende dat de exceptie wordt verworpen;

Overwegende dat verzoeker in een eerste middel de schending aanvoert van het beginsel van de vrijheid van handel, van artikel 7 van het decreet van 2-17 maart 1791, van de vrijheid van vereniging, van artikel 19 van de Grondwet en van artikel 135, § 2, van de nieuwe gemeentewet; dat hij toelicht dat het bestreden reglement een algemeen en permanent verbod oplegt aan alle inrichtingen die voor het publiek toegankelijk zijn en waar dranken en/of spijzen worden verstrekt om tussen 4 of 5 uur 's nachts en 9 uur 's morgens open te zijn, behoudens wanneer de uitbater een individuele toelating heeft gekregen van de burgemeester, dat hierdoor de vrijheid van handel de uitzondering is geworden en de uitzondering de regel, dat een preventieve maatregel aangepast moet zijn aan de zwaarte van de inbreuk op de openbare orde die hij wil verhelpen “in die zin dat er een aangepaste verhouding moet bestaan tussen de beperkingen die de politie-maatregel aanbrengt aan de uitoefening van een vrijheid en de beroering die moet

voorkomen worden”, dat er te dezen geen uitzonderlijke omstandigheden bestaan die een algemene preventieve maatregel rechtvaardigen;

Overwegende dat de verwerende partij in de memorie van antwoord in essentie repliceert dat een risico voor vechtpartijen, verkeershinder en -gevaar, nachtlawaai en vandalisme een rechtens aanvoerbaar motief zijn voor het uitvaardigen van een gemeentelijke politieverordening, dat de gemeentelijke bevoegdheid tot het opleggen van een sluitingsuur “principeel niet kan worden betwist”, dat de waarheid geweld wordt aangedaan door te stellen dat de bestreden politiemaatregel niet in verhouding is met de zwaarte van de inbreuk op de openbare orde, dat de feiten die tot de maatregel hebben geleid ervan doen blijken dat herhaalde politieacties de overlast voor de inwoners niet heeft kunnen beletten, dat de ernst van de situatie ook blijkt uit de talrijke tussenkomsten van de politie voor allerlei misdrijven, dat de horecasector en de jeugdraad zich quasi unaniem achter de maatregel hebben geschaard, dat zoals de Raad van State in het arrest nr. 38.354 aannam een politiereglement geacht moet worden het belang van de gemeenschap na te streven ook al kunnen de belangen van één persoon of van een beperkte groep personen er door in het gedrang komen, dat trouwens het feit dat de ernstige problemen zich aan slechts twee dancings voordoen “niet wil zeggen dat er aan andere dancings geen problemen zouden zijn”, dat een schending van de vrijheid van handel en nijverheid, van vergadering of van vereniging dus niet bewezen is;

Overwegende dat verzoekende partij in de memorie van wederantwoord onder meer dupliceert dat het grondrecht van vrijheid en handel slechts uitzonderlijk kan worden beperkt wanneer er exceptionele en zwaarwichtige feiten voorhanden zijn, wat te dezen niet het geval is, dat de aangevoerde klachten subjectief en anoniem zijn en door geen enkel objectief feit bevestigd worden, dat het politiereglement aan de vrijheid van handel en nijverheid en aan de vrijheid van vergadering beperkingen stelt die buiten verhouding staan tot de handhaving van de openbare orde;

Overwegende dat de verwerende partij in de laatste memorie doet gelden, met verwijzing naar een razzia van 2 december 2000 in dancing Shaft en een arrest van de Raad van State van 21 december 2000, dat de toestand rond en in de dancing escaleerde, wel degelijk exceptioneel en zwaarwichtig was en een algemene maatregel verantwoordde; dat zij ten slotte nogmaals benadrukt dat “het feit dat de

ernstige problemen zich voordoen aan slechts twee dancings, niet wil zeggen dat er aan andere dancings geen problemen zouden zijn”;

Overwegende dat de in het besproken middel geuite kritiek niet is dat de gemeenteraad met zijn besluit de gelijkheid zou hebben geschonden of niet het algemeen belang hebben nagestreefd, maar wel dat het sluitingsuur wegens zijn draagwijdte een onrechtmatige beperking van gewaarborgde vrijheden uitmaakt; dat dan ook niet ter zake doet de verwijzing van de verwerende partij naar het arrest nr. 38.354 van 17 december 1991, waarin wezenlijk wordt gezegd dat de omstandigheid dat een politiereglement de facto slechts van toepassing is op één persoon of inrichting, op zich niet volstaat om aan te tonen dat het de gelijkheid van de burgers voor de wet schendt of niet het belang van de gemeenschap nastreeft, maar het belang van een individuele klager;

Overwegende dat de vrijheid van handel en nijverheid en de vrijheid van vergadering niet absoluut zijn; dat zij aan beperkingen onderworpen kunnen worden, onder meer op grond van het artikel 135, § 2, van de nieuwe gemeentewet dat aan de gemeenten opdraagt ten behoeve van de inwoners in een goede politie te voorzien over de openbare veiligheid en rust; dat die beperkingen wel aangepast moeten zijn aan de concrete ordehandhavingsbehoeften, wat inhoudt dat ze een redelijk verband van evenredigheid ermee vertonen;

Overwegende dat het bestreden reglement alle voor het publiek toegankelijke inrichtingen waar dranken en/of spijzen worden verstrekt, verplicht gesloten te blijven van 4 uur ‘s nachts -op zondag : 5 uur ‘s nachts- tot 9 uur ‘s morgens; dat het wel de burgemeester toelaat “in bijzondere omstandigheden of mits speciale voorwaarden” het sluitingsuur te verschuiven of zelfs ervan vrij te stellen; dat het reglement op die manier een niet geringe beknotting van de voormelde vrijheden inhoudt;

Overwegende dat, blijkens de formele verantwoording van het bestreden reglement, de concrete, feitelijke aanleiding er toe “de herhaalde klachten van buurtlawaaï en verstoring van de openbare rust in de omgeving van drank-slijterijen” zijn; dat uit het administratief dossier wordt afgeleid dat de klachten uitsluitend betrekking hebben op twee welbepaalde inrichtingen, gelegen Dorp 43 en Lutlommel 14; dat verwerende partij weliswaar beklemtoont dat dit niet betekent dat er aan andere dancings geen problemen zijn, maar die bewering inhoudsloos is;

dat ermee niet gezegd is dat er aan die andere dancings wél problemen zijn; dat hoe dan ook elke concrete aanwijzing van zodanige problemen ontbreekt;

Overwegende dat ofschoon de probleemhaarden zich aldus kennelijk beperken tot slechts twee, precies gekende plaatsen, de verwerende partij reageert met een permanent sluitingsuur dat geldt voor het ganse grondgebied van de gemeente; dat die reactie de concrete ordehandhavingsnoden in belangrijke mate te buiten gaat; dat om alsnog de evenredigheid aan te tonen tussen het sluitingsuur en de beperking die het aan de vrijheid van handel en nijverheid en van vergadering toebrengt, de verwerende partij in de laatste memorie verwijst naar de resultaten van een politieactie op 2 december 2000 in en rond de dancing Shaft, gelegen Lutlommel 14, en naar het arrest van de Raad van State nr. 91.803 van 21 december 2000;

Overwegende dat bij de bedoelde politieactie drugs en verboden wapens zijn aangetroffen; dat op 8 december 2000 de burgemeester de sluiting van de dancing beveelt voor drie maanden; dat in zijn arrest nr. 91.803 van 21 december 2000 de Raad van State in verband met de zwaarte van deze maatregel stelt dat de ongeregelhdheden die tot de sluiting aanleiding hebben gegeven niet gering waren en dat verzoeker wel beweert dat de handhaving en het herstel van de openbare rust door een ander, minder “dramatisch” middel bereikt kan worden, maar niet aangeeft hetwelk;

Overwegende dat de verontrustende vondst plaatshad in een van de twee inrichtingen die, verschillende maanden eerder, ook al het voorwerp waren van de klachten die tot het bestreden politiereglement hebben geleid; dat als zodanig de vondst de bevestiging inhoudt, en een bijkomend bewijs levert, dat de ordeverstoring in de buurt van drankslijterijen, waaraan het politiereglement tegemoet wil komen, beperkt is tot niet meer dan twee goed gekende locaties;

Overwegende voorts dat, anders dan het aan de orde zijnde politiereglement, het sluitingsbevel van 8 december 2000 van de burgemeester wél precies is toegesneden op de concrete verstoring van de openbare veiligheid en rust waardoor het verantwoord wordt; dat het sluitingsbevel niet alleen tijdelijk is, maar ook alleen dancing Shaft viseert, wijl het juist in en rond die dancing is dat er ongeregelhdheden werden vastgesteld; dat het van dié, naar tijd en ruimte afgelijnde, individuele maatregel is dat de Raad van State in kort geding aannam dat zij niet onevenredig was;

Overwegende dat niet is aangetoond dat het bestreden reglement genoeg verantwoord wordt door en aangepast is aan de concrete ordehandhavingsnoden van de verwerende partij, die alleen verband blijken te houden met twee welbepaalde plaatsen; dat inzonderheid onvoldoende aannemelijk is gemaakt dat het niet mogelijk is in de voormelde noden te voorzien met een voor de vrijheid van handel en nijverheid en de vrijheid van vergadering minder bezwarende regeling dan het onderhavige algemeen en permanent sluitingsuur; dat in die omstandigheden de aangevochten handeling geacht wordt een te verregaande beperking aan de besproken vrijheden te stellen; dat het middel gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van 27 juni 2000 van de gemeenteraad van de stad Lommel tot vaststelling van een politiereglement op het instellen van een sluitingsuur.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 347,06 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vijf maart 2002, door de XIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	D. VERBIEST,	kamervoorzitter,
	J. LUST,	staatsraad,
	G. VAN HAEGENDOREN,	staatsraad,
Mevr.	S. DOMS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

D. VERBIEST.