

ECLI	ECLI:NL:RVS:2014:4281
Datum uitspraak	26 november 2014
Inhoudsindicatie	Bij besluit van 21 juni 2013 heeft de burgemeester de sluiting gelast van de [horeca-inrichting], gevestigd aan de [locatie] te 's-Hertogenbosch (hierna: de inrichting).

Volledige tekst

201402959/1/A3.

Datum uitspraak: 26 november 2014

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op het hoger beroep van:

[appellant], wonend te 's-Hertogenbosch,

tegen de uitspraak van de rechtbank Oost-Brabant van 4 maart 2014 in zaak nr. 13/4949 in het geding tussen:

[appellant]

en

de burgemeester van 's-Hertogenbosch.

Procesverloop

Bij besluit van 21 juni 2013 heeft de burgemeester de sluiting gelast van de [horeca-inrichting], gevestigd aan de [locatie] te 's-Hertogenbosch (hierna: de inrichting).

Bij besluit van 27 juni 2013 heeft de burgemeester de aan [appellant] verleende vergunning voor het exploiteren van een horecabedrijf in de inrichting (hierna: de exploitatievergunning) alsook de aan haar verleende Drank- en Horecawetvergunning (hierna: de DHW-vergunning) ingetrokken. Voorts heeft de burgemeester bij besluit van 27 juni 2013 de sluiting van de inrichting opgeheven.

Bij onderscheiden besluiten van 17 september 2013 heeft de burgemeester de door [appellant] daartegen gemaakte bezwaren ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 4 maart 2014 heeft de rechtbank het door [appellant] daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft [appellant] hoger beroep ingesteld.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 25 september 2014, waar [appellant],

bijgestaan door mr. J. Wassink, advocaat te 's-Hertogenbosch, en de burgemeester, vertegenwoordigd door mr. P.W.G.M. Christophe, werkzaam bij de gemeente, zijn verschenen.

Overwegingen

1. Ingevolge artikel 174, eerste lid, van de Gemeentewet is de burgemeester belast met het toezicht op de openbare samenkomsten en gemakkelikheden alsmede op de voor het publiek openstaande gebouwen en daarbij behorende erven.

Ingevolge het tweede lid is de burgemeester bevoegd bij de uitoefening van het toezicht, bedoeld in het eerste lid, de bevelen te geven die met het oog op de bescherming van veiligheid en gezondheid nodig zijn.

Ingevolge het derde lid is de burgemeester belast met de uitvoering van verordeningen voor zover deze betrekking hebben op het in het eerste lid bedoelde toezicht.

Ingevolge artikel 3, eerste lid, van de Drank- en Horecawet (hierna: de DHW), is het verboden zonder daartoe strekkende vergunning van de burgemeester het horecabedrijf uit te oefenen.

Ingevolge artikel 8, eerste lid, aanhef en onder b, voldoen leidinggevenden van het horecabedrijf aan de eis dat zij niet in enig opzicht van slecht levensgedrag zijn.

Ingevolge artikel 24, eerste lid, aanhef en onder a, is het verboden een horecalokaliteit voor het publiek geopend te houden indien in de inrichting niet een leidinggevende aanwezig is die vermeld staat op het aanhangsel bij de vergunning, bedoeld in artikel 29, tweede lid, met betrekking tot die inrichting.

Ingevolge artikel 31, eerste lid, aanhef en onder b, wordt een vergunning door de burgemeester ingetrokken indien niet langer wordt voldaan aan de bij of krachtens artikelen 8 en 10 geldende eisen.

Ingevolge het bepaalde in die aanhef en onder c, wordt een vergunning door de burgemeester ingetrokken indien zich in de betrokken inrichting feiten hebben voorgedaan, die de vrees wettigen, dat het van kracht blijven der vergunning gevaar zou opleveren voor de openbare orde, veiligheid of zedelijkheid.

Ingevolge het tweede lid kan een vergunning door de burgemeester worden ingetrokken indien de vergunninghouder de bij of krachtens deze wet gestelde regels niet nakomt.

Ingevolge artikel 2.1, eerste lid, van de Horecaverordening 's-Hertogenbosch 2012 (hierna: de Horecaverordening) is het verboden een horecabedrijf te exploiteren zonder vergunning van de burgemeester.

Ingevolge artikel 2.2, derde lid, aanhef en onder b, weigert de burgemeester al dan niet gedeeltelijk de exploitatievergunning indien één of meer leidinggevenden niet voldoen aan de eis dat zij niet in enig opzicht van slecht levensgedrag zijn.

Ingevolge artikel 2.7, eerste lid, aanhef en onder b, trekt de burgemeester de exploitatievergunning in indien een leidinggevende niet langer voldoet aan de eisen, zoals die zijn vermeld in artikel 2.2, derde lid.

Ingevolge het bepaalde in die aanhef en onder c, trekt de burgemeester de exploitatievergunning in indien zich in of in de nabijheid van het horecabedrijf feiten hebben voorgedaan, die - naar het oordeel van de burgemeester - de vrees wettigen, dat het van kracht blijven van de vergunning gevaar zou opleveren voor de openbare orde, de veiligheid,

de volksgezondheid, het woon- of leefklimaat of de zedelijkheid.

Ingevolge het bepaalde in die aanhef en onder d, trekt de burgemeester de exploitatievergunning in indien voor de exploitatie van een horecabedrijf tevens een vergunning op basis van de DHW is vereist en deze vergunning is ingetrokken.

Ingevolge artikel 3.7, tweede lid, kan de burgemeester één of meer horecabedrijven in het belang van de openbare orde, de woon- en leefomgeving, veiligheid, gezondheid of zedelijkheid, of als er naar zijn oordeel sprake is van bijzondere omstandigheden, voor een bepaalde duur sluiten.

Intrekking van de DHW-vergunning en de exploitatievergunning

2. De burgemeester heeft aan de intrekking van de DHW-vergunning onder meer ten grondslag gelegd dat zich in de betrokken inrichting feiten hebben voorgedaan die de vrees wettigen dat het van kracht blijven van de vergunning gevaar zou opleveren voor de openbare orde, de veiligheid of de zedelijkheid. Hierbij heeft de burgemeester in aanmerking genomen dat in een op ambtsbelofte opgemaakt proces-verbaal van de politie Oost-Brabant van 23 juni 2013 staat dat in de inrichting illegale gokactiviteiten hebben plaatsgevonden.

De burgemeester heeft voorts aan de intrekking ten grondslag gelegd dat [appellant] in strijd heeft gehandeld met artikel 24, eerste lid, aanhef en onder a, van de DHW, omdat hij op het moment van de inval niet als leidinggevende in de inrichting aanwezig was, terwijl hij als leidinggevende op de vergunning staat vermeld.

In zijn besluit op bezwaar van 17 september 2013 heeft de burgemeester bovendien aan de intrekking ten grondslag gelegd dat [appellant] niet voldoet aan de eis dat hij niet in enig opzicht van slecht levensgedrag mag zijn, als bedoeld in artikel 8, eerste lid, aanhef en onder b, van de DHW, doordat hij illegale gokactiviteiten in de inrichting toestaat.

3. De burgemeester heeft naar aanleiding van de onder 2 vermelde feiten en omstandigheden tevens de exploitatievergunning op grond van artikel 2.7, eerste lid, aanhef en onder b en c, van de Horecaverordening ingetrokken.

4. [appellant] betoogt dat de rechtbank heeft miskend dat de burgemeester in zijn besluit op bezwaar van 17 september 2013 de grondslag voor intrekking van de DHW-vergunning heeft gewijzigd. Daartoe voert hij aan dat bij het besluit van 27 juni 2013 de DHW-vergunning uitsluitend op basis van artikel 31, eerste lid, aanhef en onder b, van de DHW is ingetrokken. In het besluit op bezwaar van 17 september 2013 is hieraan de intrekkingsgrond van artikel 8, eerste lid, aanhef en onder b, van de DHW, toegevoegd. Hij betoogt voorts dat bij deze intrekking de door de burgemeester en het college van burgemeester en wethouders vastgestelde Uitvoeringsregels Handhaving horeca 's-Hertogenbosch 2012 (hierna: de Uitvoeringsregels) zijn toegepast, maar dat deze bij het besluit van 17 september 2013 buiten beschouwing zijn gelaten.

4.1. Nog daargelaten of de burgemeester de grondslag van het besluit van 27 juni 2013 inderdaad heeft gewijzigd, volgt uit vaste rechtspraak van de Afdeling (onder meer in de uitspraak van 6 september 2006 in zaak nr. 200509889/1) dat artikel 7:11 van de Algemene wet bestuursrecht er niet aan in de weg staat dat een besluit op grond van een andere wettelijke bepaling in stand wordt gelaten dan de grondslag waarop het in bezwaar bestreden besluit berust. Reeds daarom faalt het betoog.

5. [appellant] betoogt daarnaast dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat de burgemeester in redelijkheid heeft kunnen besluiten tot intrekking van de DHW-vergunning

en de exploitatievergunning op de grond dat de illegale gokactiviteiten een gevaar voor de openbare orde en veiligheid opleverden. Daartoe voert hij aan dat de burgemeester bij zijn besluit ten onrechte niet de Uitvoeringsregels heeft betrokken. Bij de beantwoording van de vraag of zich feiten hadden voorgedaan die de vrees wettigden, dat het van kracht blijven van de vergunning gevaar zou opleveren voor de openbare orde, veiligheid of zedelijkheid, heeft de burgemeester beoordelingsvrijheid. Bij het gebruik van deze beoordelingsvrijheid diende de burgemeester de Uitvoeringsregels te hanteren. Uit artikel 18 van de Uitvoeringsregels volgt dat de burgemeester als hij illegale gokactiviteiten voor de eerste maal constateert, niet direct tot intrekking van de vergunningen kan overgaan, maar eerst een waarschuwing moet geven. Dit betekent dat illegale gokactiviteiten bij een eerste constatering nog geen gevaar voor de openbare orde en veiligheid opleveren, aldus [appellant].

5.1. Volgens vaste jurisprudentie van de Afdeling (onder meer de uitspraak van 16 januari 2013 in zaak nr. 201204366/1/A3), mag een bestuursorgaan, in dit geval de burgemeester, in beginsel uitgaan van de juistheid van een op ambtsbelofte opgemaakt proces-verbaal. Dat geldt evenzeer voor de rechter, tenzij tegenbewijs noopt tot afwijking van dit uitgangspunt.

De burgemeester heeft de intrekking van de DHW-vergunning en exploitatievergunning gebaseerd op voornoemd op ambtsbelofte opgemaakt proces-verbaal van de politie Oost-Brabant. Uit dat proces-verbaal blijkt dat bij de politie-inval op 20 juni 2013 tien verdachten zijn aangetroffen die aan een pokertafel zaten. Op die pokertafel waren fiches aanwezig met daarop geldbedragen afgedrukt. Op en rond de pokertafel waren alcoholische en frisdranken aanwezig. De verdachten hebben verklaard dat zij daar waren voor een pokeravond en dat er om geld werd gepokerd. De avond was georganiseerd door een Nederlandse man, die als een van de tien verdachten is aangehouden. Deze heeft verklaard dat hij de ruimte, de tafels en fiches had geregeld. In het proces-verbaal is aldus duidelijk vastgelegd wat de verbalisant heeft waargenomen en dat hij heeft geconstateerd dat in de inrichting illegaal werd gegokt.

Met de rechtbank is de Afdeling van oordeel dat de burgemeester op grond van het proces-verbaal mocht aannemen dat in de inrichting illegale gokactiviteiten hebben plaatsgevonden.

Met de rechtbank is de Afdeling voorts van oordeel dat de burgemeester op grond van de constatering dat illegale gokactiviteiten in de inrichting hebben plaatsgevonden, zich in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat de vrees gewettigd was dat het van kracht blijven van de vergunningen gevaar zou opleveren voor de openbare orde, veiligheid of zedelijkheid. Dit heeft geleid tot het imperatieve karakter van artikel 31, eerste lid, aanhef en onder c, van de DHW en artikel 2.7, eerste lid, aanhef en onder c, van de Horecaverordening, tot gevolg dat de burgemeester verplicht was de vergunningen in te trekken. Dit betekent dat voor de burgemeester bij de beantwoording van de vraag of er aanleiding was tot intrekking over te gaan, geen ruimte bestond om aan de Uitvoeringsregels te toetsen.

Dit betekent voorts dat het betoog van [appellant] dat de rechtbank in haar motivering ten onrechte ook heeft betrokken dat de illegale gokactiviteiten door drugshandelaren werden verricht, evenmin tot vernietiging van de aangevallen uitspraak leiden.

Het betoog faalt.

6. [appellant] betoogt verder dat de rechtbank heeft miskend dat de burgemeester uitsluitend op grond van slecht levensgedrag bevoegd was de vergunningen in te trekken. Nu hij evenwel niet van slecht levensgedrag is, had de rechtbank moeten oordelen dat geen grond voor intrekking bestond.

6.1. Nu de burgemeester reeds op grond van artikel 31, eerste lid, aanhef en onder c, van de

DHW en artikel 2.7, eerste lid, aanhef en onder c, van de Horecaverordening gehouden was de DHW-vergunning en de exploitatievergunning in te trekken, behoeft dit betoog, wat er ook van zij, geen verdere bespreking.

Besluit tot sluiting van de inrichting

7. De burgemeester heeft aan het besluit van 21 juni 2013 tot sluiting van de inrichting ten grondslag gelegd dat de illegale gokactiviteiten de openbare orde verstoorden en de veiligheid aantastten. Daarbij heeft de burgemeester medegedeeld dat de sluiting van de inrichting zou worden opgeheven op het moment dat hij zekerheid zou hebben dat de openbare orde en veiligheid ter plaatse zouden zijn gegarandeerd. Omdat het politieonderzoek nog gaande was, kon hij nog geen concrete termijn in zijn besluit opnemen. Bij besluit van 27 juni 2013 heeft de burgemeester de sluiting opgeheven, aangezien op dat moment een einde aan de acute dreiging van verstoring van de openbare orde en aantasting van de veiligheid was gekomen, omdat op 27 juni 2013 de DHW-vergunning en exploitatievergunning werden ingetrokken als gevolg waarvan de horeca-inrichting niet meer open mocht zijn.

8. [appellant] betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat de burgemeester zich in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat directe sluiting van de inrichting geboden was om de veiligheid en gezondheid te beschermen van personen die in de naaste omgeving woonden en van mensen die daarna nog in de inrichting zouden verblijven. Daartoe voert hij aan dat de burgemeester dit standpunt nimmer heeft gemotiveerd. De burgemeester heeft alleen aangevoerd dat sluiting nodig was om de openbare orde te herstellen. Dat is een ander criterium dan bescherming van de veiligheid en gezondheid. Voorts heeft de rechtbank miskend dat een besluit tot sluiting een concrete termijn moet bevatten, wat de burgemeester heeft nagelaten.

8.1. De burgemeester heeft aan de sluiting van de horeca-inrichting artikel 174, tweede lid, van de Gemeentewet ten grondslag gelegd. Deze bepaling biedt de burgemeester de mogelijkheid de sluiting van een horeca-inrichting te bevelen indien dat met het oog op de bescherming van veiligheid en gezondheid nodig is. De burgemeester heeft aan de sluiting niet artikel 3.7 van de Horecaverordening in samenhang met artikel 174, derde lid, van de Gemeentewet, ten grondslag gelegd.

Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (onder meer in de uitspraak van 24 december 2013 in zaak nr. [201304188/1/A3](#)) volgt uit de geschiedenis van de totstandkoming van artikel 174 van de Gemeentewet (Kamerstukken II 1988/89, 19 403, nr. 10, blz. 92 en 93) dat het tweede lid de bevoegdheid geeft tot het geven van bevelen om onverwijld in te grijpen in situaties die de veiligheid of de gezondheid bedreigen. De bevelen die op grond van deze bepaling worden gegeven, zien op concrete, zich direct aandienende, de veiligheid of gezondheid bedreigende situaties. Zoals de Afdeling voorts eerder heeft overwogen (uitspraak van 26 mei 2010 in zaak nr. [200901760/1/H3](#)) kan de in artikel 174, tweede lid, neergelegde bevoegdheid dan ook uitsluitend worden aangewend indien onverwijld moet worden ingegrepen ter bescherming van de veiligheid en gezondheid.

Bij de beoordeling of zich een de veiligheid of gezondheid bedreigende situatie voordoet, komt de burgemeester beoordelingsvrijheid toe. De rechter mag de uitoefening van die vrijheid slechts terughoudend toetsen. Derhalve staat ter beoordeling of de burgemeester zich in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat een dergelijke situatie zich op 20 juni 2013 voordeed, zodat onverwijld sluiting van de inrichting nodig was. Niet van belang is of een de veiligheid of gezondheid bedreigende situatie door verwijtbaar handelen of

nalaten van de houder van de inrichting is ontstaan.

8.2. Zoals onder 7 is vermeld, heeft de burgemeester aan zijn besluit van 21 juni 2013 ten grondslag gelegd dat in de inrichting illegale gokactiviteiten hebben plaatsgevonden, dat de openbare is verstoord en heeft hij in het belang van de bescherming van de veiligheid de inrichting gesloten. De burgemeester heeft dit standpunt in zijn besluit op bezwaar van 17 september 2013 gehandhaafd en daaraan toegevoegd dat de sluiting mede is gebaseerd op de door de Criminele Inlichtingen Eenheid verschaft informatie dat het hierbij ging om drugshandelaren. Voorts volgt uit het proces-verbaal ter zitting van de rechtbank dat de burgemeester heeft toegelicht dat hij de sluiting van de inrichting noodzakelijk achtte, omdat de aanwezigheid van drugshandelaren een gevaar zou opleveren voor personen in de omgeving en voor personen binnen de inrichting. Gelet hierop kan [appellant] niet worden gevolgd in zijn stelling dat de burgemeester aan het besluit tot sluiting niet de veiligheid van personen ten grondslag heeft gelegd.

De burgemeester heeft zich echter niet in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat er slechts vanwege de illegale gokactiviteiten en het deelnemen daaraan door drugshandelaren concrete, zich direct aandienende, de veiligheid of gezondheid bedreigende situatie was ontstaan die onverwijld de sluiting van de inrichting rechtvaardigde. Daartoe wordt overwogen dat de burgemeester niet heeft geconcretiseerd waaruit blijkt dat de veiligheid of gezondheid van personen daadwerkelijk werd bedreigd en niet aannemelijk heeft gemaakt dat er een situatie was ontstaan die tot onverwijld ingrijpen noopte. De rechtbank heeft dit ten onrechte niet onderkend.

Het betoog slaagt.

9. Het hoger beroep is reeds hierom gegrond. Hetgeen overigens is aangevoerd, behoeft daarom geen bespreking.

De aangevallen uitspraak moet worden bevestigd voor zover daarbij het besluit van 17 september 2013 inzake de intrekking van de vergunningen ongegrond is verklaard.

De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd voor zover daarbij het beroep tegen het besluit van 17 september 2013 van de burgemeester inzake de sluiting van de horeca-inrichting ongegrond is verklaard en voor zover daarbij is nagelaten de burgemeester tot vergoeding van de proceskosten en beroep en tot vergoeding van het griffierecht te veroordelen. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling dat beroep alsnog gegrond verklaren en het besluit van 17 september 2013 in zoverre wegens strijd met artikel 3:46 van de Awb vernietigen. De burgemeester dient een nieuw besluit op bezwaar te nemen met inachtneming van hetgeen in deze uitspraak is overwogen.

10. Met het oog op een efficiënte afdoening van het geschil ziet de Afdeling tevens aanleiding om met toepassing van artikel 8:113, tweede lid, van de Awb te bepalen dat tegen het nieuwe besluit slechts bij haar beroep kan worden ingesteld.

11. De burgemeester dient op na te melden wijze in de proceskosten te worden veroordeeld.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

I. verklaart het hoger beroep gegrond;

II. bevestigt de uitspraak van de rechtbank Oost-Brabant van 4 maart 2014 in zaak nr. 13/4949 voor zover daarbij het beroep tegen het besluit van 17 september 2013, kenmerk:

SO/JUR 4741 pv:130146 inzake de intrekking van de vergunningen ongegrond is verklaard;
III. vernietigt die uitspraak voor het overige;

IV. verklaart het bij de rechtbank ingestelde beroep tegen het besluit van 17 september 2013, kenmerk: SO/JUR 4741 pv:130145 inzake de sluiting van de inrichting gegrond;

V. vernietigt dat besluit;

VI. bepaalt dat tegen het nieuwe besluit slechts bij de Afdeling beroep kan worden ingesteld;

VII. veroordeelt de burgemeester van 's-Hertogenbosch tot vergoeding van bij [appellant] in verband met de behandeling van het beroep en het hoger beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 1.948,00 (zegge: negentienhonderdachtenveertig euro), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand;

VIII. gelast dat de burgemeester van 's-Hertogenbosch aan [appellant] het door hem betaalde griffierecht ten bedrage van € 406,00 (zegge: vierhonderdzes euro) voor de behandeling van het beroep en hoger beroep vergoedt.

Aldus vastgesteld door mr. J.H. van Kreveld, voorzitter, en mr. B.P. Vermeulen en mr. F.C.M.A. Michiels, leden, in tegenwoordigheid van mr. A.M.E.A. Neuwahl, griffier.

w.g. Van Kreveld w.g. Neuwahl
voorzitter griffier

Uitgesproken in het openbaar op 26 november 2014

280-818.