

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 100.372 van 26 oktober 2001
in de zaak A. 102.097/XII-3013.**

In zake : de BVBA SLOTS,
die woonplaats kiest bij
advocaat J. J. DE SMET,
kantoor houdende te WAREGEM,
Westerlaan 37/01

tegen :

de stad LIER,
die woonplaats kiest bij
advocaat P. LUYPERS,
kantoor houdende te LEUVEN,
IJzerenmolenstraat 105.

tussenkomen partij :

de BVBA FORTUNA 2000,
die woonplaats kiest bij
advocaat W. DE CUYPER,
kantoor houdende te SINT-NIKLAAS,
Vijfstraten 57.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de BVBA SLOTS op 21 maart 2001 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van 25 januari 2001 van de burgemeester van de stad Lier waarbij “de afgifte wordt geweigerd van een convenant voor de uitbating van een kansspelinrichting klasse II, gelegen te Lier, Zimmerplein 1 vermits een ongunstig advies wordt verleend aan de kansspelcommissie voor het verkrijgen van een vergunning en waarbij aan de kansspelcommissie met betrekking tot de B.V.B.A. Casino Games Fortuna 2000 een gunstig advies wordt verleend voor het

verlenen van een vergunning voor een inrichting gelegen te Lier aan de F. van Cauwenberghestraat 9";

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgesteld door auditeur P. DE SOMERE;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 4 juli 2001 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 11 september 2001;

Gehoord het verslag van staatsraad J. LUST;

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. J. DE SMET, die verschijnt voor verzoekster, van advocaat H.-K. CAREME, die loco advocaat P. LUYPAERS verschijnt voor de verwerende partij en van advocaat S. WALGRAEVE, die verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het andersluidend advies van auditeur P. DE SOMERE;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

Overwegende dat verzoekster een speelautomatenhal exploiteert te Lier, Zimmerplein 1; dat de wet van 7 mei 1999 op de kansspelen, de kansspelinrichtingen en de bescherming van de spelers de uitbating van een kansspelinrichting klasse II of speelautomatenhal onderwerpt aan een voorafgaande schriftelijke vergunning klasse B en bepaalt dat zij moet gebeuren krachtens een convenant met de gemeente; dat verzoekster met brief van 18 januari 2001 aan de verwerende partij vraagt een convenant te sluiten; dat ook BVBA FORTUNA aan verwerende partij vraagt een convenant te sluiten, met betrekking tot de uitbating

van een speelautomatenhal te Lier, Florent van Cauwenberghstraat 9; dat de burgemeester op 25 januari 2001 twee keer beslist “een gunstig advies te verstrekken aan de kansspelencommissie voor het verlenen van een vergunning aan Casino Games Fortuna 2000 BVBA, Florent van Cauwenberghstraat 9, 2500 Lier en ongunstig advies voor de speelhal Gamble Hall, Zimmerpalace, Zimmerplein 1, 2500 Lier (BVBA Slots)”;

Overwegende dat met de eerste beslissing van 25 januari 2001 een gevolg wordt gegeven aan de aanvragen van verzoekster en BVBA FORTUNA 2000 om met hen een convenant af te sluiten; dat de tweede beslissing van 25 januari 2001 blijkt het advies van de burgemeester is “waaruit blijkt dat aan alle wettelijke vereisten is voldaan wat de uitbating betreft”, bedoeld in de bijlage I bij het koninklijk besluit van 22 december 2000 betreffende de werking en het beheer van de kansspelinrichtingen klasse II, de wijze van aanvraag en de vorm van de vergunning klasse B; dat de besproken vordering tegen de eerste beslissing is gericht, namelijk de beslissing om enerzijds geen convenant af te sluiten met verzoekster en anderzijds wel met BVBA FORTUNA 2000;

Overwegende dat BVBA FORTUNA 2000 vraagt in de debatten te mogen tussenkomen; dat haar belangen bij de zaak betrokken zijn; dat er reden is om op het verzoek in te gaan;

Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten akte of verordening kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden akte of verordening een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

Overwegende dat de beslissingen om geen convenant met verzoekster en wel een met de tussenkomende partij te sluiten, van mekaar afsplitsbaar zijn; dat de vordering geen uiteenzetting van de feiten bevat die kunnen

aantonen dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de beslissing om met de tussenkomende partij een convenant te sluiten verzoekster een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen; dat de vordering wat die beslissing betreft bijgevolg niet ontvankelijk is; dat hierna de vordering alleen nog wordt onderzocht in zoverre zij betrekking heeft op de weigering om een convenant met verzoekster te sluiten;

Overwegende dat de verwerende partij meent dat de vordering tegen de weigering “voortijdig” is en dat verzoekster niet over het vereiste belang beschikt; dat wordt toegelicht dat de kansspelcommissie over een discretionaire bevoegdheid beschikt om een exploitatievergunning te verlenen of te weigeren, dat de weigering van de gemeente om een convenant te sluiten die bevoegdheid niet beperkt, dat de commissie de gemeente de mogelijkheid kan bieden om alsnog een convenant te sluiten en dat niet kan worden aangenomen “dat er in de huidige stand van zaken een convenant op definitieve wijze zou kunnen worden gesloten of geweigerd”;

Overwegende dat luidens artikel 36, 5, van de wet van 7 mei 1999 op de kansspelen, de kansspelinrichtingen en de bescherming van de spelers de aanvrager van een vergunning klasse B het convenant moet kunnen voorleggen dat -onder de voorwaarde dat de vergunning van klasse B wordt verkregen- werd gesloten tussen de kansspelinrichting klasse II en de gemeente waar die inrichting gevestigd is; dat daar op het eerste gezicht uit volgt dat zonder een voorwaardelijk convenant geen vergunning kan worden verkregen; dat het voorschrift in verband met de voorwaarde de kandidaat-exploitant ervoor moet behoeden dat hij tegenover de gemeente gebonden is en uiteindelijk geen vergunning krijgt; dat verwerende partij ten onrechte uit het voorschrift afleidt dat, net als de beslissing tot sluiting van een convenant, ook de weigering om een convenant te sluiten niet definitief kan zijn; dat de bestreden weigering voorwaardelijk noch voorlopig lijkt; dat zij verzoekster een dadelijk nadeel doet lijden; dat de excepties worden verworpen;

Overwegende, met betrekking tot de eerste schorsingsvoorwaarde, dat verzoekster in het eerste middel, tweede onderdeel, aanvoert dat “de beslissing dient vernietigd te worden aangezien zij genomen is door een gemeentelijk orgaan dat wettelijk daartoe geen enkele bevoegdheid heeft”; dat zij toelicht :

"Uit de samenlezing van de artikelen 34 van de wet van 7 mei 1999, en artikel van de gemeentewet dient te worden afgeleid dat inzake de aflevering van een convenant in toepassing van artikel 34 van de wet van 7 mei 1999, enkel en alleen de gemeenteraad bevoegd is, en niet de burgemeester, noch het college van burgemeester en schepenen, vermits deze slechts over een toegewezen bevoegdheid beschikt en geen enkele wetsbepaling de burgemeester, noch het college bevoegd stelt ter zake een beslissing te nemen, terwijl aan de gemeenteraad ingevolge artikel 117 van de gemeentewet de algemene behartiging is opgedragen van de gemeentebelangen, zodat enkel de gemeenteraad kan beslissen tot het al dan niet afleveren van een convenant";

Overwegende dat de verwerende partij in de nota antwoordt dat de burgemeester ter uitvoering van artikel 133 van de nieuwe gemeentewet een ongunstig advies aan de kansspelcommissie heeft gegeven en geenszins als orgaan van bestuur heeft geweigerd om een convenant te sluiten;

Overwegende dat het verweer ongegrond is; dat, zoals hoger aangenomen en zoals de verwerende partij overigens elders in de nota zelf toegeeft, de burgemeester wel degelijk op 25 januari 2001 geweigerd heeft een convenant met verzoekster te sluiten; dat die weigering, voorwerp van de vordering, moet worden onderscheiden van het in de bijlage I bij het koninklijk besluit van 22 december 2000 betreffende de werking en het beheer van de kansspelinrichtingen klasse II, de wijze van aanvraag en de vorm van de vergunning klasse B bedoelde advies dat de burgemeester eveneens op 25 januari 2001 uitbracht;

Overwegende, voorts, dat artikel 34, derde lid, van de wet van 7 mei 1999 op de kansspelen, de kansspelinrichtingen en de bescherming van de spelers bepaalt :

“De uitbating van een kansspelinrichting klasse II moet geschieden krachtens een convenant dat voorafgaandelijk wordt gesloten tussen de gemeente van vestiging en de uitbater. De beslissing om een dergelijk convenant af te sluiten, behoort tot de discretionaire bevoegdheid van de gemeente. Het convenant bepaalt waar de kansspelinrichting wordt gevestigd alsook de nadere voorwaarden, de openings- en sluitingsuren, alsook de openings- en sluitingsdagen van de kansspelinrichtingen klasse II en wie het gemeentelijk toezicht waarneemt”;

dat het voorschrift, blijkens zijn parlementaire voorbereiding, ertoe strekt de gemeenten een zekere beleidsvrijheid toe te staan met betrekking tot onder meer de vestiging van een speelautomatenhal en verband houdt met de wil om hen een rol te laten spelen inzake de zorg voor gokverslaving;

Overwegende dat geen enkele bepaling van de wet van 7 mei 1999 de burgemeester bevoegd maakt om te beslissen over het aangaan van de in artikel 34 bedoelde overeenkomst; dat het nemen van een dergelijke beslissing op het eerste gezicht evenmin ingepast lijkt te kunnen worden in de bevoegdheid die het artikel 133 van de nieuwe gemeentewet aan de burgemeester opdraagt om de wetten uit te voeren; dat, bij gebreke aan toewijzing van de betreffende beslissingsmacht aan de burgemeester, het middel ernstig is;

Overwegende, met betrekking tot de tweede schorsingsvoorwaarde, dat verzoekster onder meer uiteenzet dat door de weigering een convenant te sluiten de kansspelcommissie tot niets anders zal kunnen besluiten dan de weigering van de vergunning klasse B, dat binnen de kortste keren voor haar inrichting de sluiting dreigt, met zeer aanzienlijke verliezen, ook verlies van cliënteel, en wellicht zelfs een faillissement tot gevolg;

Overwegende dat, zoals uit de bespreking van de ontvankelijkheidsexcepties van verwerende partij is gebleken, de dreiging van een sluiting van verzoeksters kansspelinrichting reëel is, nu de stad weigert een convenant af te sluiten en verzoekster daardoor niet kan voldoen aan een van de voorwaarden voor het verkrijgen van de vereiste vergunning klasse B; dat de realiteit van die dreiging niet minder is omdat, zoals de verwerende partij stelt, “de

exploitatie kan worden verdergezet in afwachting van een definitieve beslissing van de commissie”; dat voorts de verwerende partij ten onrechte meent dat de dreiging van een faillissement geenszins bewezen is om de reden dat verzoekster over meerdere inrichtingen in Vlaanderen beschikt; dat immers blijkt dat verzoekster voor élk van die vestigingen een beslissing tot weigering van een convenant heeft opgelopen; dat, mede gelet op de door haar aangevoerde stukken, verzoekster voldoende aantoont een nadeel te lijden dat zowel ernstig als moeilijk herstelbaar is;

Overwegende dat aan de voorwaarden voor een schorsing is voldaan,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van de BVBA FORTUNA in de vordering tot schorsing wordt ingewilligd.

Artikel 2.

Bevolen wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van 25 januari 2001 van de burgemeester van de stad Lier om geen convenant af te sluiten met BVBA SLOTS voor de uitbating van een kansspelinrichting klasse II op het adres Zimmerplein 1 te Lier.

Artikel 3.

De vordering tot schorsing wordt voor het overige verworpen.

Artikel 4.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld.

De kosten van de tussenkomst in de schorsingsprocedure, bepaald op vijfduizend frank, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zesentwintig oktober 2001, door :

de HH. J. LUST, wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
F. BONTINCK, toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

F. BONTINCK.

J. LUST.