

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 107.949 van 18 juni 2002
in de zaak A. 107.206/XII-3198.**

In zake : de BVBA LIFE STYLE,
die woonplaats kiest bij
advocaat P. Aerts,
kantoor houdende te Gent,
Coupure 5

tegen :

de STAD AALST,
die woonplaats kiest bij
advocaat J. Nijs,
kantoor houdende te Dendermonde,
Noordlaan 82-84.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de BVBA Life Style op 9 juli 2001 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van 27 maart 2001 van de gemeenteraad van Aalst om geen convenants af te sluiten met betrekking tot de uitbating van kansspelinrichtingen klasse II, en van de beslissing van 23 april 2001 van het college van burgemeester en schepenen van Aalst om geen convenant af te sluiten voor een kansspelinrichting klasse II op het adres Gentssteenweg 444 te Aalst;

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 6 februari 2002 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 26 maart 2002;

Gehoord het verslag van staatsraad J. Lust;

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. Aerts, die verschijnt voor verzoekster, en van advocaat J. De Coninck, die loco advocaat J. Nijs verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend 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 verklaart een speelautomatenhal uit te baten te Aalst, Gentsesteenweg 444; 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 door de kansspelcommissie uit te reiken voorafgaande schriftelijke vergunning klasse B en bepaalt dat zij moet gebeuren krachtens een convenant met de gemeente; dat verzoekster met brief van 19 januari 2001 aan de verwerende partij vraagt een convenant te sluiten; dat op 27 maart 2001 de gemeenteraad beslist geen convenants af te sluiten; dat op 23 april 2001 het college van burgemeester en schepenen besluit geen convenant af te sluiten met betrekking tot de uitbating van een kansspelinrichting klasse II te Aalst, Gentsesteenweg 444;

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 nietigverklaring van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

Overwegende, met betrekking tot de eerste voorwaarde, dat verzoekster in een tweede middel aanvoert dat de gemeenteraadsbeslissing van 27 maart 2001 de artikelen 4, 34, 35 en 36 van de wet van 7 mei 1999, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en de algemene motiveringsplicht schendt; dat onder meer wordt toegelicht dat de gemeente, om binnen de bevoegdheid te blijven die artikel 34 haar toekent, dient aan te geven en te motiveren waarom de lokalisatie van de kansspel-inrichting niet zou voldoen aan de voorwaarden van artikel 36, 4, en dat een loutere vaststelling van afstanden van de inrichting tot onderwijsinstellingen, ziekenhuizen, plaatsen die vooral door jongeren worden bezocht, plaatsen waar erediensten worden gehouden en gevangenissen, niet voldoet aan deze motiveringsverplichting;

Overwegende dat in de nota gerepliceerd wordt dat geen enkele bepaling er aan in de weg staat dat de verwerende partij bij de beoordeling van de wenselijkheid tot het afsluiten van een convenant rekening houdt met de zeer talrijke instellingen en plaatsen waar veelal jongeren vertoeven;

Overwegende dat artikel 34, derde lid, van de wet van 7 mei 1999 op de kansspelen, de kansspelinrichtingen en de bescherming van de spelers omtrent de tussenkomst van de gemeente bij het uitreiken van een vergunning klasse B voor de uitbating een kansspelinrichting klasse II voorschrijft wat volgt :

“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 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”;

Overwegende dat deze bepaling aan de gemeente een appreciatie-bevoegdheid verleent die haar toelaat in elk geval afzonderlijk en rekening houdend met de aan de aanvraag eigen zijnde gegevens, te beslissen of al dan niet een

convenant wordt gesloten; dat de wettige uitoefening van die bevoegdheid vereist dat een onderzoek wordt gewijd aan de concrete en particuliere omstandigheden van de zaak en dat de beslissing over het sluiten van het convenant te dien aanzien voldoende verantwoord is; dat vooralsnog wordt aangenomen dat die verantwoording gelet op de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurs-handelingen inzonderheid moet blijken uit de formele motivering van de beslissing;

Overwegende dat de gemeenteraadsbeslissing van 27 maart 2001 alle ingediende, en niet nader gespecificeerde, aanvragen voor een convenant verwerpt door te beslissen geen convenants af te sluiten; dat die beslissing essentieel gesteund wordt enerzijds op een verwijzing naar en een opsomming van alle op het grondgebied van de stad gelegen onderwijsinstellingen, ziekenhuizen, inrichtingen en plaatsen die vooral door jongeren worden bezocht en plaatsen van erediensten, en anderzijds op de algemene vrees dat de stad gokverslaving in de hand zal werken en een aantrekkingspool voor gokkers zal worden;

Overwegende dat uit de motivering van de gemeenteraadsbeslissing niet kan worden opgemaakt dat verwerende partij verzoeksters aanvraag in concreto heeft onderzocht en beoordeeld; dat uit de formele motieven integendeel lijkt te volgen dat de gemeenteraad zich beperkt heeft tot een zuiver principiële afwijzing van om het even welke kansspelinrichting klasse II; dat dit volstaat om het middel ernstig te bevinden;

Overwegende dat een derde middel de beslissing van 23 april 2001 van het college van burgemeester en schepenen verwijt met bevoegdheids-overschrijding te zijn genomen;

Overwegende dat volgens de nota het collegebesluit moet worden gezien als een loutere uitvoeringsbeslissing van de gemeenteraadsbeslissing van 27 maart 2001 en om die reden zelfs niet vatbaar is voor beroep;

Overwegende dat de beslissing van het college van burgemeester en schepenen wezenlijk steunt op de nabijheid van een welbepaalde kleuterschool, ziekenhuis en kerk en alleen zeer ondergeschikt tevens naar de gemeenteraadsbeslissing van 27 maart 2001 verwijst; dat vooralsnog dan ook niet wordt bijgetreden dat het om een “loutere uitvoeringsbeslissing” van het gemeenteraadsbesluit zou gaan;

Overwegende dat, voorts, geen enkele bepaling van de wet van 7 mei 1999 het college van burgemeester en schepenen bevoegd maakt om te beslissen over het aangaan van de in artikel 34, derde lid, van de wet van 7 mei 1999 bedoelde overeenkomst over de vestigingsplaats van de kansspelinrichting, de nadere voorwaarden, de openings- en sluitingsuren, de openings- en sluitingsdagen en wie het gemeentelijk toezicht waarneemt; dat ook de nieuwe gemeentewet het schepencollege ter zake geen bevoegdheid opdraagt; dat, bij gebreke aan toewijzing van de betreffende beslissingsmacht aan het college van burgemeester en schepenen, het middel ernstig is;

Overwegende, met betrekking tot de tweede schorsingsvoorwaarde, dat verzoekster uiteenzet een bestaande kansspelinrichting uit te baten, dat de weigering van een convenant de weigering van een vergunning klasse B meebrengt en daardoor de beëindiging van verzoeksters enige activiteit en haar faillissement;

Overwegende dat verwerende partij in de nota betwijfelt dat een schorsing voor verzoekster een “positief gevolg” kan hebben en dat verzoeksters inrichting als een bestaande inrichting te beschouwen is;

Overwegende dat als een “positief gevolg” bijvoorbeeld kan worden beschouwd dat wanneer verzoekster, in geval van schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen op grond van de hierboven ernstig bevonden middelen, een nieuwe aanvraag tot sluiting van een convenant zou indienen, de gemeenteraad wegens het gezag van gewijsde van het schorsingsarrest die aanvraag niet mag verwerpen zonder een concreet onderzoek ervan;

Overwegende dat voorts verwerende partij, om te betwisten dat verzoeksters automatenhal een reeds bestaande kansspelinrichting is, zich essentieel steunt op een brief van 12 januari 2001 waarin wordt meegedeeld dat de vergunde horecafunctie in het gebouw aan de Gentsesteenweg 444 “zal vervangen worden” door een kansspelinrichting klasse II; dat daar evenwel tegenover staat, en vooralsnog voldoende tegen opweegt, het oordeel van de kansspelcommissie, in haar beslissing van 27 juni 2001 over verzoeksters aanvraag van een vergunning klasse B met betrekking tot de kwestieuze inrichting, dat de aanvrager “kon genieten van de overgangsperiode voorzien in het artikel 19 van het koninklijk besluit van 22 december 2000 betreffende de werking en het beheer van de kansspelinrichtingen klasse II, de wijze van de aanvraag en de vorm van de vergunning klasse B”; dat blijkens genoemd artikel 19 die overgangsperiode uitsluitend de “exploitanten van de reeds bestaande lunaparken” geldt;

Overwegende dat de dreiging van de 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, mede gelet op de bijgebrachte stukken, verzoekster voldoende aantoont een nadeel te lijden dat zowel ernstig als moeilijk herstelbaar is;

Overwegende dat aan de voorwaarden voor een schorsing voldaan is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Bevolen wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van 27 maart 2001 van de gemeenteraad van Aalst om geen convenant af te sluiten met betrekking tot de uitbating van de kansspelinrichtingen klasse II, en van de beslissing van 23 april 2001 van het college van burgemeester en schepenen

van Aalst om geen convenant af te sluiten voor een kansspelinrichting klasse II op het adres Gentsesteenweg 444 te Aalst.

Artikel 2.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op achttien juni 2002, door :

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

De griffier,

De voorzitter,

F. BONTINCK.

J. LUST.