RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 111.502 van 15 oktober 2002
in de zaak A. 110.480/XII-3536.

In zake : de NV FUN PLANET MAASMECHELEN,
die woonplaats kiest bij
advocaat Z. Miskovic,
kantoor houdende te Lanaken,
Koning Albertlaan 73

tegen :

1. de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van Justitie,
2. de KANSSPELCOMMISSIE bij het ministerie van Justitie.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de NV Fun Planet Maasmechelen op 6 september 2001 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van 27 juni 2001 van de kansspelcommissie om haar geen vergunning klasse B uit te reiken voor de uitbating van een kansspelinrichting klasse II op het adres Oude Baan 302 te Maasmechelen;

Gezien de nota van de verwerende partijen;

Gezien het verslag opgesteld door auditeur W. Weymeersch;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 7 mei 2002 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 18 juni 2002;

Gehoord het verslag van staatsraad J. Lust;

Gehoord de opmerkingen van advocaat K. Verhaeghe, die loco advocaat Z. Miskovic verschijnt voor verzoekster, en van advocaat M. Ryelandt, die loco advocaat M. Van Elslander verschijnt voor de verwerende partijen;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur W. Weymeersch;

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 Maasmechelen, Oude Baan 302; 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 de gemeenteraad van Maasmechelen op 13 februari 2001 het “niet opportuun” acht met betrekking tot de inrichting van verzoekster een convenant te sluiten; dat om die reden de kansspelcommissie weigert verzoekster een vergunning klasse B uit te reiken;

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 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, met betrekking tot de eerste voorwaarde, dat verzoekster drie middelen aanvoert; dat zij in een eerste middel de schending van de rechten van verdediging doet gelden, doordat de beslissing van de kansspelcommissie enkel en alleen gebaseerd is op de weigering van de gemeente Maasmechelen om een convenant te sluiten en verzoekster zich ten opzichte van de weigering van de gemeente nooit heeft kunnen verdedigen; dat wordt toegelicht :

"Eén en ander is m.n. wraakroepend nu verzoekster tot vervelens toe zelf heeft aangedrongen bij de gemeente Maasmechelen om standpunt in te nemen en dienaangaande geen enkele reactie ontving [...].

De gemeenteraadsleden van de gemeente Maasmechelen hebben op geen enkel ogenblik kennis gekregen van de argumenten van verzoekster of toelichting gekregen omtrent het concept van haar uitbating. Ze hebben dus niet met de nodige kennis van zaken kunnen oordelen.

De basis van de huidige beslissing kon dus door verzoekster niet worden aangevochten; verzoekster kon haar rechten dienaangaande niet vrijwaren; de beslissing van de Kansspelcommissie is nietig";

Overwegende dat het middel essentieel bekritiseert dat verzoekster niet de gelegenheid heeft gehad om voor de gemeenteraad voor haar standpunt op te komen; dat zij evenwel in haar aanvraag van een convenant, met het oog op de inwilliging ervan, de gemeente alle mogelijke informatie en toelichting kon en mocht geven die zij maar wenste; dat overigens het recht van de aanvrager van een vergunning klasse B om te worden gehoord expliciet wordt geregeld door het artikel 35, derde lid, van de wet van 7 mei 1999; dat daarin niet is voorzien in het horen van de aanvrager door de gemeente; dat de bepaling alleen voorschrijft dat de aanvrager, die kan worden bijgestaan door zijn raadsman, "op verzoek" vooraf door de kansspelcommissie moet worden gehoord; dat in zoverre verzoekster van mening is dat zij reeds door de gemeente in de mogelijkheid moest worden gesteld om voor haar standpunt op te komen, zij de gemeente eventueel een verzoek in die zin had kunnen doen; dat niet blijkt dat zij zulks gedaan heeft; dat het middel tenminste in de huidige stand van de procedure als niet ernstig wordt beschouwd;

Overwegende dat luidens een tweede middel de motiveringsplicht geschonden is doordat de negatieve beslissing van de gemeente Maasmechelen om een convenant te sluiten "op zich reeds het voorwerp uit[maakt] van een vernietigings- en schorsingsprocedure, zodat het [motief] alleszins niet kan staande gehouden worden als een motief dat de thans aangevochten beslissing in rechte kan verantwoorden";

Overwegende dat verzoekster op 7 september 2001 een apart schorsings- en annulatieberoep heeft ingesteld tegen de weigering van de gemeente om een convenant te sluiten, waarop de bestreden beslissing steunt; dat dit niet toelaat het betreffende motief van de bestreden beslissing ipso facto rechtsongeldig te bevinden; dat overigens de middelen die verzoekster in haar schorsingsvordering tegen de weigering van het convenant aanvoerde bij arrest van de Raad van State nr. 108.508 van 27 juni 2002 niet ernstig zijn bevonden; dat bijgevolg het middel niet ernstig is;

Overwegende dat een derde middel "ongeoorloofde bevoegdheids-afwenteling" luidt; dat daarin wordt uiteengezet dat door de weigering van een convenant als een conditio sine qua non te beschouwen de kansspelcommissie haar verantwoordelijkheid in strijd met de bedoeling van de wetgever "gewoonweg door[geeft]", dat de kansspelcommissie het zelfs niet nodig heeft gevonden om de andere wettelijke voorwaarden te controleren en dat de gemeente haar bevoegdheid is te buiten gegaan door te weigeren een convenant te sluiten wegens de nabijheid van onderwijsinstellingen en jongerenontmoetingsplaatsen;

Overwegende dat de wet van 7 mei 1999 aan de kansspelcommissie heeft opgedragen om al dan niet de vergunning klasse B, voor de uitbating van een kansspelinrichting klasse II, te verlenen en om met het oog daarop na te gaan of de aanvrager voldoet aan de door de wet gestelde voorwaarden; dat de wet met betrekking tot het verlenen van een vergunning klasse B echter óók de gemeenten bevoegd heeft gemaakt, in het derde lid van het artikel 34, dat luidt als 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 sluitings-dagen van de kansspelinrichtingen klasse II en wie het gemeentelijk toezicht waarneemt";

Overwegende dat op het eerste gezicht die bepaling de gemeente niet verplicht met elke aanvrager een convenant te sluiten, maar haar tevens toelaat de sluiting van een convenant te weigeren; dat de vaststelling dat ingeval de gemeente weigert een convenant te sluiten de aanvrager dan, gelet op artikel 36, 5, van de wet van 7 mei 1999, niet kan voldoen aan een van de voorwaarden voor het verkrijgen van een vergunning klasse B, daar geen afbreuk aan lijkt te doen; dat bovendien, zoals nader toegelicht in voormeld arrest nr. 108.508, er vooralsnog voldoende reden is om uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 7 mei 1999 af te leiden dat het de gemeente niet verboden is bij haar beslissing over het al dan niet sluiten van een convenant de nabijheid van de instellingen en plaatsen te betrekken die volgens artikel 36, 4, van de wet prohibitief is om een vergunning klasse B te kunnen verkrijgen;

Overwegende dat op het eerste gezicht de bestreden weigering voldoende verantwoord wordt door het niet kunnen voorleggen door verzoekster van een convenant met de gemeente; dat in dit licht de kansspelcommissie terecht kon menen dat het “onderzoek van argumenten die los staan van het bestaan van dit convenant” niet nodig was;

Overwegende dat het middel niet ernstig is;

Overwegende dat geen ernstige middelen worden aangevoerd, dat deze vaststelling volstaat om de vordering te verwerpen,

B E S L U I T :

<u>Artikel 1</u>.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

<u>Artikel 2</u>.

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 vijftien oktober 2002, door :

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

De griffier, **De voorzitter,**

F. BONTINCK. **J. LUST.**