

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 120.646 van 17 juni 2003
in de zaak A. 129.604/XII-3703.**

In zake : de NV PAC MAN,
die woonplaats kiest bij
advocaat J. De Smet,
kantoor houdende te Waregem,
Westerlaan 37, bus 1

tegen :

de STAD ROESELARE,
die woonplaats kiest bij
advocaten A. Priem en A. Coppens,
kantoor houdende te Roeselare,
Westlaan 358.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de NV Pac Man op 21 november 2002 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van 16 september 2002 van de gemeenteraad van Roeselare om geen convenant met haar te sluiten voor de uitbating van een kansspelinrichting klasse II aan het Stationsplein 19 te Roeselare;

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 17 maart 2003 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 29 april 2003;

Gehoord het verslag van staatsraad J. Lust;

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. De Smet, die verschijnt voor verzoekster, en van advocaat A. Coppens, die 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 uiteenzet een speelautomatenhal uit te baten te Roeselare, Stationsplein 19; 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 voorafgaandelijk uit te reiken schriftelijke vergunning klasse B en bepaalt dat zij moet gebeuren krachtens een convenant met de gemeente; dat verzoekster met brief van 22 januari 2001 aan de verwerende partij vraagt een convenant te sluiten; dat op 16 september 2002 de gemeenteraad weigert op de aanvraag in te gaan omdat de kansspelinrichting gedeeltelijk toegankelijk is voor jongeren beneden 21 jaar en omdat zij aan het stationsplein ligt, in het commerciële centrum van de stad; dat nog op 16 september 2002 de gemeenteraad besluit wél een convenant te sluiten met betrekking tot de kansspelinrichting van BVBA Playworld aan het Stationsplein 29; dat in die beslissing wordt overwogen dat de site niet opzichtig en storend is en dat de toegang “expliciet verboden [is] voor jongeren onder 21 jaar. Dit in tegenstelling tot Pac Man, gelegen rechtover het station en gedeeltelijk toegelaten voor jongeren minder dan 21 jaar”;

Overwegende dat verwerende partij onder de rubriek “Belang van verzoekende partij bij schorsingsberoep” een aantal ontvankelijkheidsexcepties doet gelden; dat zij “het meeste voorbehoud” maakt in verband met de tijdigheid van het verzoek tot nietigverklaring; dat zij voorts meent dat verzoekster zonder het rechtens

vereiste belang is omdat zij “na de kennisgeving van de bestreden beslissing op 11 oktober 2002 nog tot 19 november 2002 gewacht heeft alvorens een administratief kort geding in te stellen”; dat, nog, zij er op wijst dat vennootschappen opgericht vóór de inwerkingtreding van de wet van 13 april 1995 tot wijziging van de wetten op de handelsvennootschappen, gecoördineerd op 30 november 1935, hun statuten uiterlijk op 1 juli 1998 met die wet in overeenstemming moeten hebben gebracht en dat dient nagegaan of verzoekster daaraan voldaan heeft; dat zij zich ook afvraagt of er wel een regelmatige beslissing is om in rechte te treden;

Overwegende dat de kennisgeving van de bestreden beslissing naar het eigen zeggen van verwerende partij met brief van 11 oktober 2002 gebeurde; dat bijgevolg het beroep tot nietigverklaring en de vordering tot schorsing, die beide op 21 november 2002 zijn ingesteld, tijdig lijken; dat het enkele feit dat verzoekster pas omstreeks de veertigste dag de vordering tot schorsing heeft ingediend geenszins van aard lijkt om haar belang bij de schorsing te betwifelen; dat de tegenwerping in verband met de vereiste aanpassing aan de voormelde wet van 13 april 1995 lijkt uit te gaan van een feitelijk onjuiste premisse; dat verzoekster immers is opgericht, niet vóór de inwerkingtreding van die wet, maar pas erna; dat ten slotte, gelet op artikel 22, § 1, van de statuten van verzoekster, het besluit van Rudy De Backer, afgevaardigd bestuurder, om tegen de bestreden beslissing een verzoek tot annulatie en schorsing in te stellen, in de huidige stand van de procedure voldoende bewijst dat verzoekster naar behoren beslist heeft in rechte te treden; dat de excepties verworpen worden;

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 eerste middel de schending aanvoert van het gelijkheidsbeginsel

en van de materiële en de formele motiveringsverplichting; dat zij in een eerste onderdeel stelt dat verwerende partij op 16 september 2002 besloot wel een convenant te sluiten met BVBA Playworld voor de uitbating van een kansspelinrichting klasse II, eveneens op het Stationsplein te Roeselare, op nauwelijks 30 meter van de plaats waarvoor verzoekster een aanvraag deed, dat de situatie van verzoeksters inrichting en die van de inrichting van de BVBA Playworld “geenszins verschillend” zijn, dat de vraag rijst “waarom wat geldt voor verzoekster, niet voor haar concurrent geldt”, dat de inrichting van de concurrent zich niet alleen tegenover het station bevindt, maar zelfs recht tegenover de op- en afstapplaatsen van de bussen van De Lijn is gelegen, dat het betrokken pand, gelegen op een hoek, met tal van reclamepanelen aan de gevel, ook “veel opzichtiger” is; dat verzoekster in een tweede onderdeel het motief van de bestreden beslissing betwist waarin wordt overwogen dat de kansspelinrichting gedeeltelijk toegankelijk is voor jongeren beneden de 21 jaar; dat verzoekster het motief feitelijk foutief en “totaal irrelevant” noemt, en argumenteert dat het “volledig” voorbijgaat aan de wet van 7 mei 1999 die de toegang van min-21-jarigen voor alle speelautomatenhallen verbiedt;

Overwegende dat de verwerende partij in de nota repliceert dat de inrichting van verzoekster pal tegenover de hoofdingang van het trein- en busstation ligt, wijl de inrichting van BVBA Playworld “eerder excentrisch ten overstaan van de ingang van het station” gelegen is en de site niet opzichtig en storend is; dat zij onder meer toelicht :

“Verwerende partij heeft bij het nemen van de bestreden akte voornamelijk een onderzoek ingesteld naar de wenselijkheid om een convenant aan te gaan met een kansspelinrichting die gesitueerd is op het Stationsplein, recht tegenover de centrale ingang van het trein- en busstation, en midden een reeks winkels aan het uiteinde van de Ooststraat (de meest commerciële straat van Roeselare). De inrichting van bvba Playworld ligt, zoals reeds gezegd, verder op. Op dat huisnummer zijn er geen winkels meer, ook bevindt het zich op meer dan 250 meter van het uiteinde van de Ooststraat. De bestreden akte verwijst gemotiveerd naar de schoolgaande jeugd die gebruik maakt van trein en/of bus en die iedere werkdag op het Stationsplein vertoeft, er wordt op gemotiveerde wijze verwezen naar de inspanningen van het stadsbestuur om het familiaal karakter van de omgeving te herwaarderden. Al deze overwegingen -waarvan de feitelijke toedracht door verzoekster eigenlijk niet wordt betwist, minstens geen

tegenbewijs wordt aangebracht - houden overduidelijk verband met de bevoegdheid van de gemeentelijke overheid en kunnen niet worden beschouwd als een ontnemen van een bevoegdheid van de kansspelcommissie, laat staan een arbitrair oordeel.

Art. 35.4 Kansspelenwet spreekt inderdaad niet over een spoorwegstation of de omgeving daarvan, er wordt enkel gerefereerd naar 'onderwijsinstellingen, ziekenhuizen, plaatsen die vooral door jongeren worden bezocht, plaatsen waar erediensten worden gehouden en gevangenissen'. Uit het overwegend gedeelte van de bestreden akte blijkt ten overvloede dat het verwerend bestuur het Stationsplein aanzag als een plaats die vooral door jongeren wordt bezocht. Gezien de specifiek geografische inplanting van Roeselare als centraal gelegen provinciestad met drukke verbindingen naar de omliggende gemeenten en een ruim en gevarieerd scholenaanbod, kon het verwerend bestuur -zonder kennelijk onredelijk te zijn- tot de bevinding komen dat de stationsbuurt vanuit sociaal beschermingsoogpunt niet de aangewezen plaats was om met een kansspel-inrichting een convenant aan te gaan. Er zijn andere plaatsen op het grondgebied van Roeselare die daarvoor wel in aanmerking zouden kunnen komen, doch deze waren niet het voorwerp van de aanvraag van verzoekster. Verwerende partij geeft hier geen onredelijke invulling van een wettelijk begrip, zij apprecieert integendeel op discretionaire wijze, maar daarom niet willekeurig, de plaats van de voorgenomen inplanting van de kansspelinrichting van verzoekende partij.

Het gelijkheidsbeginsel is niet geschonden want verzoekster (en de andere inrichtingen aan wie op 16 september 2002 een convenant is geweigerd) bevindt zich in een andere situatie dan bvba Playworld. Deze laatste inrichting ligt aan de zijkant van het Stationsplein, is door haar ligging én gevelbekleding minder opvallend en opzichtig. De inrichting van verzoekende partij is volledig centraal, midden een aantal kleinhandelszaken en patisserieën, recht tegenover de hoofdingang van het station. Een verschillende behandeling van beide inrichtingen is derhalve mogelijk. Het verschil rust op een objectief criterium (de ligging van de inrichting) en het is redelijk verantwoord (bescherming van jongeren, familiaal karakter van directe omgeving)";

Overwegende dat de bestreden weigering om een convenant te sluiten blijkens haar formele motivering is ingegeven enerzijds door de gedeeltelijke toegankelijkheid van verzoeksters inrichting voor jongeren beneden de 21 jaar en anderzijds door haar ligging aan het stationsplein, recht tegenover de hoofdingang van het station, en in het commerciële centrum van de stad;

Overwegende dat ter terechtzitting de raadsman van verwerende partij verzoeksters kritiek op het eerste motief, in verband met de toegankelijkheid voor min-21-jarigen, beaamt en met zoveel woorden erkent dat het motief "niet juist"

is; dat dit vooralsnog volstaat om het tweede onderdeel van het besproken middel ernstig te bevinden;

Overwegende dat volgens het tweede motief de ligging van verzoeksters inrichting aan het stationsplein problematisch is in tweeërlei opzicht: in de eerste plaats omdat de kansspelinrichting jongeren dreigt aan te trekken die op trein of bus wachten en in de tweede plaats omdat de kansspelinrichting niet bevorderlijk is voor de reputatie van het plein en het familiaal karakter van de omgeving;

Overwegende dat verwerende partij niet lijkt te betwisten dat verzoeksters kansspelinrichting hooguit dertig meter af ligt van de inrichting van BVBA Playworld, in de ligging waarvan zij geen graten vindt; dat, zonder a priori te willen uitsluiten dat een zo gering verschil in ligging niettemin een substantieel verschil qua aantrekkingskracht kan meebrengen op wie op het Stationsplein op bus of trein wacht, er van een dergelijk grondig verschil te dezen geen sprake lijkt; dat verzoekster aan de hand van diverse foto's op het eerste gezicht aannemelijk maakt dat haar inrichting noch qua ligging, noch qua uitzicht meer in het oog springt dan die van BVBA Playworld; dat ter terechtzitting verwerende partij de foto's weliswaar enigszins misleidend noemt en oppert dat zij andere foto's had kunnen bijbrengen die een juister beeld zouden hebben verschaft; dat zij zulks echter niet gedaan heeft; dat in de gegeven omstandigheden de "site Stationsplein 19" niet geacht kan worden in de praktijk een grotere aantrekkingskracht uit te oefenen op wie op het Stationsplein wacht of rondsloentert dan de "site Stationsplein 29";

Overwegende, voorts, dat niet duidelijk is waarom de verwerende partij in de kansspelinrichting van verzoekster wel en die van BVBA Playworld geen gevaar voor de reputatie van het Stationsplein en het familiaal karakter van de omgeving ziet; dat alleszins niet blijkt of zelfs maar beweerd wordt dat er in verzoeksters inrichting, in tegenstelling tot die van BVBA Playworld, wel al incidenten zijn geweest; dat ook het feit dat verzoeksters inrichting niet, zoals de inrichting van BVBA Playworld, "op meer dan 250 meter van het uiteinde van de Ooststraat" is gelegen, maar 30 meter minder "excentrisch", ter zake bezwaarlijk decisief lijkt te kunnen zijn;

Overwegende dat de beoordelingsvrijheid waarover de verwerende partij inzake het sluiten van convenants beschikt, niet alleen door de redelijkheid wordt begrensd, maar, wegens de in het besproken middel aangevoerde gelijkheid, ook door de manier waarop de verwerende partij die bevoegdheid in vergelijkbare gevallen uitoefent; dat, zoals gezien, er tussen de “site Stationsplein 19” en de “site Stationsplein 29” op het stuk van de aantrekkingskracht op wie op het Stationsplein wacht en van de weerslag op de rust en het familiaal karakter van de omgeving op het eerste gezicht geen zodanig verschil bestaat dat het kan verantwoorden dat in het eerste geval niet en in het tweede wel een convenant wordt gesloten; dat er in dit licht op het eerste gezicht reden toe is de deugdelijkheid van het tweede motief voor de bestreden weigering te betwifelen; dat ook het eerste onderdeel van het middel ernstig is;

Overwegende, met betrekking tot de tweede schorsingsvoorwaarde, dat verzoekster uiteenzet dat het bestreden besluit haar belet een vergunning tot exploiteren te verkrijgen, dat te vrezen valt dat dit definitief zal zijn aangezien reeds 120 van de 180 toegelaten vergunningen zijn uitgereikt, dat zij dreigt haar inrichting te moeten sluiten, met zeer aanzienlijke financiële en economische verliezen, verlies van het cliënteel en een faillissement tot gevolg;

Overwegende dat volgens artikel 4, tweede lid, van de wet van 7 mei 1999 op de kansspelen, de kansspelinrichtingen en de bescherming van de spelers niemand een kansspel of kansspelinrichting mag exploiteren zonder schriftelijke vergunning; dat de dreiging van de sluiting van verzoeksters kansspelinrichting reëel is, nu de verwerende partij weigert een convenant te sluiten en verzoekster daardoor niet kan voldoen aan een van de voorwaarden voor het verkrijgen van de vereiste vergunning klasse B; dat verwerende partij dergelijk nadeel ten onrechte als “louter financieel” aanziet; dat, mede gelet op de door haar bijgebrachte 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.

Bevolen wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van 16 september 2002 van de gemeenteraad van Roeselare om geen convenant te sluiten met de NV Pac Man voor de uitbating van een kansspelinrichting klasse II aan het Stationsplein 19 te Roeselare.

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 zeventien juni 2003, door :

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

De griffier,

De voorzitter,

F. BONTINCK.

J. LUST.