

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 157.578 van 13 april 2006
in de zaak A. 171.791/XII-4698.**

In zake : Sabine TIMMERS,
die woonplaats kiest bij
advocaat C. Gysen,
kantoor houdende te Mechelen,
Antwerpsesteenweg 18

tegen :

1. de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van Justitie,
2. de KANSSPELCOMMISSIE bij de Federale Overheidsdienst Justitie,
die woonplaats kiezen bij
advocaat B. Bronders,
kantoor houdende te Oostende,
E. Beernaertstraat 106.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Sabine Timmers op 4 april 2006 heeft ingediend om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van 29 maart 2006 van de kansspelcommissie tot intrekking van haar vergunning voor de exploitatie van een kansspelinrichting klasse II te Genk, Hoevezavellaan 7;

Gezien de nota van de verwerende partijen;

Gelet op de beschikking van 6 april 2006 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 13 april 2006, om 11.00 uur;

Gehoord het verslag van staatsraad G. van Haegendoren;

Gehoord de opmerkingen van advocaat T. Ryckalts, die loco advocaat C. Gysen verschijnt voor verzoekster en van advocaat H. Porters, die eveneens verschijnt voor verzoekster, en van advocaat P. Louage, die loco advocaat B. Bronders verschijnt voor de verwerende partijen;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd
W. Van Noten;

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;

De feitelijke gegevens van de zaak

1. Overwegende dat verzoekster een vergunning klasse B bezit voor de exploitatie van een kansspelinrichting klasse II op het adres Hoevezavellaan 7 te Genk; dat met een brief van 6 juli 2005 de kansspelcommissie haar ter kennis brengt dat, bij controle ter plaatse en naar aanleiding van verhoren, negen feiten - “mogelijke” tekortkomingen aan de bepalingen van de wet van 7 mei 1999 op de kansspelen, de kansspelinrichtingen en de bescherming van de spelers (hierna: de kansspelwet), en de bepalingen van de uitvoeringsbesluiten ervan- zijn vastgesteld, waarvoor wordt overwogen als sanctie de intrekking van de vergunning op te leggen; dat verzoekster wordt uitgenodigd haar verweermiddelen aan de commissie toe te zenden; dat met een brief van 9 augustus 2005 verzoekster wordt opgeroepen om op 22 september 2005 door de kansspelcommissie te worden gehoord; dat de kansspelcommissie op 7 december 2005 acht van de negen feiten bewezen verklaart en beslist “dat een intrekking de enig juiste en correcte sanctie in onderhavig dossier is”;

Overwegende dat de Raad van State bij arrest nr. 153.124 van 22 december 2005 de schorsing beveelt van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de beslissing van 7 december 2005 van de kansspelcommissie tot intrekking van de aan Sabine Timmers verleende vergunning voor de exploitatie van een kansspelinrichting klasse II te Genk, Hoevezavellaan 7; dat de Raad van State daarbij overweegt met betrekking tot het middel waarin de schending van artikel 21 van de kansspelwet wordt aangevoerd, “dat verzoekster op 22 september 2005 is gehoord geworden door slechts vier van de dertien leden van de kansspelcommissie; dat op 7 december 2005 de kansspelcommissie verzoeksters vergunning heeft ingetrokken bij beslissing genomen ‘met de volstrekte meerderheid van de stemmen’ van de zeven aanwezige leden; dat van die zeven leden er maar drie ook bij de hoorzitting aanwezig waren; dat bijgevolg verzoekster niet lijkt gehoord ‘door de commissie’, laat staan nog door de commissie zoals zij bij het nemen van de aangevochten beslissing feitelijk was samengesteld; dat verwerende partijen op het

eerste gezicht ten onrechte van mening zijn dat ‘alle wettelijke procedurevoorschriften nauwgezet nageleefd [werden]’; dat het middel ernstig is”;

Overwegende dat de kansspelcommissie op 4 januari 2006 beslist om haar beslissing van 7 december 2005 in te trekken en om een sanctieprocedure tegen verzoekster op te starten “omwille van mogelijke tekortkomingen” tegen de kansspelwet en de uitvoeringsbesluiten ervan;

Overwegende dat verzoekster en haar raadslieden worden gehoord op 15 februari 2006;

Overwegende dat de kansspelcommissie op 29 maart 2006 bij de thans bestreden beslissing de intrekking uitspreekt van de vergunning B16954 voor de exploitatie van een kansspelinrichting klasse II te 3600 Genk, Hoevezavellaan 7;

De schorsingvoorwaarden

2. Overwegende dat krachtens artikel 17, §§ 1 en 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid mag worden besloten onder de drievoudige voorwaarde dat een uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is, 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;

3.1. Overwegende, wat de tweede voorwaarde betreft, dat verzoekster in een *tweede middel* de schending aanvoert van artikel 21 van de kansspelwet, van artikel 4 van het koninklijk besluit van 20 juni 2002 betreffende de sancties die de kansspelcommissie kan opleggen, en van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het zorgvuldigheidsbeginsel, de rechten van de verdediging en het recht om gehoord te worden, en het beginsel van de fair play; dat zij in essentie stelt dat over de betwiste maatregel mede beraadslaagd werd door leden van de kansspelcommissie die niet aanwezig waren op de hoorzitting waar zijzelf en haar raadsman werden gehoord en dat zij niet werd gehoord door de commissie zoals zij bij het nemen van de aangevochten beslissing feitelijk was samengesteld;

Overwegende dat de verwerende partijen in de nota antwoorden dat verzoekster is gehoord op de hoorzitting waarop de meerderheid van de dertien leden tellende kansspelcommissie aanwezig waren, “hetzij de -waarnemend-Voorzitter, zeven leden en twee plaatsvervangende leden, die alle betrokken zes Ministers vertegenwoordigden”, dat de bestuurde “in principe niet noodzakelijk steeds mondeling moet worden gehoord, doch wel minstens de gelegenheid moet krijgen om zich schriftelijk te rechtvaardigen”, dat de hoorplicht in voorliggend geval werd omgeven “door alle waarborgen die het bestuur doorgaans op basis van het beginsel van behoorlijk bestuur moet nakomen”, dat de feiten zelfs door verzoekster werden toegegeven zodat zij niet eens gehoord moest worden omdat “bepaalde feiten reeds elk op zichzelf de intrekking van de vergunning konden verantwoorden”, dat “inderdaad [...] slechts zes personen op beide zittingen aanwezig waren, hetzij niet de meerderheid van de Kansspelcommissie”, dat evenwel de leden die verhinderd waren voor de zitting van 29 maart 2006 zich lieten vervangen door hun respectievelijke plaatsvervangers, dat dienvolgens deze leden op de datum van de beraadslaging over de beslissing rechtsgeldig waren vertegenwoordigd door hun respectievelijke plaatsvervangers “die conform artikel 22, laatste lid, van de Kansspelwet in hun plaats deelnamen aan de beraadslaging, met kennis van het dossier met daarin zowel de schriftelijke verweermiddelen als het proces-verbaal van de hoorzitting en met kennis van het standpunt van de wettelijk verhinderde leden”, dat aldus “de leden van de Kansspelcommissie, die noodzakelijk zijn om de vereiste meerderheid te vormen en die aanwezig waren op de hoorzitting, wel degelijk persoonlijk aanwezig dan wel rechtsgeldig vertegenwoordigd [waren] door hun aangeduide plaatsvervanger op de zitting waarop de bestreden beslissing werd genomen”;

3.2. Overwegende dat verzoekster sommige, maar niet alle feiten toegeeft; dat zij voorts ook de zwaarte van de uitgesproken sanctie betwist; dat alleen reeds hierom er op het eerste gezicht geen reden is die de kansspelcommissie ervan mag ontslaan om verzoekster te horen; dat bovendien geheel het verweer omtrent de strekking van de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur niet dienstig wordt aangevoerd; dat er immers, zoals de verwerende partijen het in de nota zelf erkennen, een uitdrukkelijke normatieve regeling is die de kansspelcommissie een hoorplicht oplegt; dat welbepaald het artikel 21 van de kansspelwet voorschrijft wat volgt :

“De commissie kan:
[...]

2. bij gemotiveerde beslissing en op de wijze die de Koning bepaalt, de waarschuwingen uitspreken, de vergunning voor een bepaalde tijd schorsen of intrekken en een voorlopig of definitief verbod van exploitatie van een of meer kansspelen opleggen ingeval de bepalingen van deze wet en haar uitvoeringsbesluiten niet worden nageleefd.

De betrokkene, die kan worden bijgestaan door zijn raadsman, moet vooraf door de commissie worden gehoord”;

Overwegende dat hieruit door de Raad van State in zijn eerdere arrest nr. 153.124 van 22 december 2005 voorlopig werd afgeleid dat wanneer de commissie gebruik wenst te maken van haar bevoegdheid om een vergunning in te trekken, zij vooraf de betrokkene in principe letterlijk moet aanhoren en dat de kansspelwet niet in de mogelijkheid voorziet om dit horen aan een paar van haar leden over te laten, die dan bij de commissie over het horen verslag uitbrengen; dat de Raad in de huidige stand van de procedure geen reden ziet om er anders over te oordelen;

Overwegende dat verzoekster op 15 februari 2006 is gehoord geworden door tien van de dertien leden van de kansspelcommissie; dat met de verzoekende partij evenwel moet worden vastgesteld dat de samenstelling van de commissie die verzoekster en haar raadsman hoorde niet overeenstemt met de samenstelling van de commissie die de betwiste sanctie nam; dat op 29 maart 2006 de kansspelcommissie na beraad verzoeksters vergunning heeft ingetrokken bij beslissing genomen “met de volstreekte meerderheid van de stemmen van de aanwezige leden”; dat van de tien toen aanwezige leden er maar zes ook bij de hoorzitting aanwezig waren; dat het reeds in het vorige schorsingsarrest vooropgestelde letterlijk aanhoren *prima facie* uitsluit dat nadien bij de beraadslaging en de beslissing een plaatsvervanger optreedt; dat bijgevolg, zonder dat zelfs moet worden onderzocht of de vier andere op 29 maart 2006 aanwezige leden wel aan de beraadslaging en de stemming mochten deelnemen, en zelfs indien wordt aangenomen dat de voorzitter aan de stemming mocht deelnemen, verzoekster niet lijkt gehoord door zelfs maar een meerderheid van de leden van de commissie zoals zij bij het nemen van de aangevochten beslissing feitelijk was samengesteld; dat het middel ernstig is;

4.1. Overwegende dat verzoekster in een *eerste middel* de onwettigheid aanvoert van de samenstelling van de kansspelcommissie; dat zij argumenteert dat de samenstelling is geregeld in artikel 10 van de kansspelwet, dat hieruit blijkt dat de voorzitter een magistraat is die -als enig lid van de commissie- wettelijk tweetalig

moet zijn en dat die voorzitter blijkens artikel 22 van de wet een doorslaggevende stem heeft bij staking van stemmen; dat uit dit alles volgens verzoekster het belang blijkt van het voorzitterschap voor de regelmatige samenstelling van de kansspelcommissie, dat evenwel het mandaat van de huidige voorzitter die is benoemd bij koninklijk besluit van 4 februari 2003 voor een periode van drie jaar vanaf de inwerkingtreding van het besluit op 1 januari 2003, is verstreken op 31 december 2005;

Overwegende dat de verwerende partijen erkennen dat de voorzitter van de kansspelcommissie is benoemd bij het bedoelde koninklijk besluit van 4 februari 2003 voor een termijn van drie jaar die inging op 1 januari 2003 en dat de duur van zijn mandaat thans is verstreken; dat hieruit volgens hen evenwel niet *ipso facto* volgt dat de kansspelcommissie niet langer rechtsgeldig zou zijn samengesteld; dat zij opwerpen dat verzoekster geen belang heeft bij het middel omdat alleszins de voorzitter voldoet aan alle wettelijke vereisten om de functie te bekleden; dat volgens hen voorts niet voorbij gegaan mag worden aan het principe van de continuïteit van de openbare dienst, wat inhoudt dat het verstrijken van de termijn vastgesteld voor de uitoefening van een administratieve functie aan de titularis van deze functie de bevoegdheid niet ontnemt haar te blijven waarnemen zolang de opvolger niet is benoemd; dat het bestreden besluit in voorliggend geval volgens de verwerende partijen ook niet kon worden uitgesteld gezien de vele en zwaarwichtige inbreuken in hoofde van verzoekster; dat ten slotte door de verwerende partij wordt opgemerkt dat de stem van de voorzitter te dezen niet doorslaggevend was;

4.2. Overwegende dat niet wordt betwist dat het mandaat van de voorzitter van de kansspelcommissie was verstreken op het ogenblik van de bestreden beslissing maar dat hij niettemin heeft deelgenomen aan de hoorzitting, de beraadslaging en de uiteindelijke beslissing; dat verzoekster er zeker belang bij heeft om de hieruit op het eerste gezicht blijkende onwettige samenstelling van de kansspelcommissie aan te voeren, aangezien zij mag verwachten dat haar een sanctie wordt opgelegd door een daartoe regelmatig samengesteld orgaan; dat de Raad van State voorts in de huidige stand van de procedure voor zoveel als nodig de zienswijze van verzoekster over het belang van de tweetalige magistratuur-voorzitter met mogelijk doorslaggevende stem in de besluitvorming van de kansspelcommissie bijvalt;

Overwegende dat de Raad dan weer de verwerende partijen in zoverre bijvalt dat, bekeken vanuit het standpunt van de betrokken voorzitter, het stilzitten van de tot benoemen bevoegde overheid om hetzij zijn mandaat te verlengen hetzij een nieuwe voorzitter te benoemen, voor hem geen reden mag zijn om eenzijdig te beslissen zijn dienst dan maar te verlaten; dat de voorzitter van de kansspelcommissie inderdaad, zo lijkt, in het continuïteitsbeginsel steun kan -en als ambtenaar in de ruime zin van het woord zelfs moet- vinden om, in afwachting van een nieuw benoemingsbesluit, op post te blijven en de dienst die hem is toevertrouwd verder waar te nemen;

Overwegende dat diezelfde zienswijze evenwel niet zomaar als verweer kan dienen voor de Belgische Staat, die als hier verwerende partij ook instaat voor de geldige samenstelling van de kansspelcommissie en bijgevolg voor de tijdige benoeming van haar leden; dat de Belgische Staat in de kansspelwet geen bepaling heeft opgenomen die uitdrukkelijk de voorzitter toestaat zijn mandaat verder te zetten; dat integendeel luidens artikel 12 van de kansspelwet ingeval zijn mandaat vacant wordt, hij vervangen wordt door zijn plaatsvervanger; dat de vaststelling dat ook het mandaat van die plaatsvervanger is verstreken de vraag waarom de Belgische Staat blijft stilzitten om die vacatures in te vullen slechts versterkt; dat er vooralsnog geen reden toe lijkt de onwettige samenstelling van de kansspelcommissie bij het nemen van de voorliggende beslissing voorbij te zien omwille van het continuïteitsbeginsel; dat, zoals de verwerende partijen het reeds konden lezen in het arrest nr. 127.482, BVBA Playworld, van 27 januari 2004, op het eerste gezicht het vereiste van de continuïteit van de openbare dienst er niet van vrijstelt die continue werking in principe op een regelmatige wijze te verzekeren; dat te dezen door de verwerende partijen geen enkele verklaring ervoor wordt gegeven of excuus wordt aangevoerd waarom er, niettegenstaande het verstrijken van het mandaat van de voorzitter op 31 december 2005, nog steeds stilgezeten wordt om in de vacante plaats te voorzien op 29 maart 2006; dat verwerende partijen wel wijzen op het spoedeisend karakter van de zaak, gelet op de ernst van de feiten; dat hier verzoekster terecht op lijkt te antwoorden, eensdeels, dat geen wettelijke vervaltermijnen worden aangevoerd die de kansspelcommissie tot een beslissing zonder verder uitstel zouden dwingen en, anderdeels, dat door de verwerende partijen niet wordt betwist dat de gelaakte feiten thans zijn geregulariseerd; dat de Raad dan ook de beweerdde hoogdringendheid in de concrete omstandigheden van deze zaak vooralsnog niet aanneemt; dat het middel ernstig is;

5. Overwegende, met betrekking tot de eerste en de derde schorsingsvoorwaarde, dat verzoekster uiteenzet dat zij op uiterst korte termijn in haar voortbestaan bedreigd wordt, dat een faillissement, met onder meer het verlies van aanzienlijke investeringen, onvermijdelijk is, dat zij ook een moeilijk te herstellen ernstig moreel nadeel lijdt, en dat een schorsing volgens de gewone procedure “ontegensprekelijk te laat” zal komen;

Overwegende dat verwerende partijen verklaren zich naar de wijsheid van de Raad te gedragen;

Overwegende dat, mede gelet op verzoeksters stavingsstukken, de Raad van State het wijs acht verzoeksters betoog bij te vallen en ook de tweede en derde schorsingsvoorwaarde als vervuld te beschouwen;

6. Overwegende dat aan alle voorwaarden voor een schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid voldaan is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Bevolen wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de beslissing van 29 maart 2006 van de kansspelcommissie tot intrekking van de aan Sabine Timmers verleende vergunning voor de exploitatie van een kansspelinrichting klasse II te Genk, Hoevezavellaan 7.

Artikel 2.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
dertien april 2006, door :

de HH. G. VAN HAEGENDOREN, wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
F. BONTINCK, griffier.

De griffier,

De voorzitter,

F. BONTINCK.

G. VAN HAEGENDOREN.