

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 213.490 van 26 mei 2011
in de zaak A. 198.945/VII-37.976.**

In zake : Sonja VLASSELAERTS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat René Verstringhe en tevens door
advocaat Paul Aerts
kantoor houdend te 9000 Gent
Coupure 5
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

1. de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door
de minister van Justitie
2. de KANSSPELCOMMISSIE bij de Federale
Overheidsdienst Justitie
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Dirk Van Heuven en Jonas Riemsлагh
kantoor houdend te 8500 Kortrijk
President Kennedypark 6, bus 24
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 14 januari 2011, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de kansspelcommissie van 10 november 2010 waarbij aan Sonja Vlasselaerts de hernieuwing wordt geweigerd van de vergunning voor de exploitatie van een kansspelinrichting klasse III, gelegen aan de Botestraat 10 te Wondelgem.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partijen hebben een nota ingediend.

Auditeur Alexander Van Steenberge heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 19 mei 2011.

Staatsraad Peter Sourbron heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Barbara Naesens, die loco advocaat Paul Aerts verschijnt voor de verzoekster, en advocaat Jonas Riemslag, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Alexander Van Steenberge heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. De verzoekster is uitbaatster van het café "Hof van Vlaanderen", gevestigd aan de Botestraat 10 te Wondelgem.

Zij heeft op 9 november 2005 een vergunning verkregen voor het exploiteren van een kansspelinrichting klasse III. De geldigheidstermijn van deze vergunning bedraagt vijf jaar.

3.2. Op 17 maart 2010 wordt tijdens een plaatscontrole vastgesteld dat in een achterzaaltje van het café een pokertoernooi met inzet aan de gang is.

3.3. De kansspelcommissie deelt op 14 september 2010 haar voornemen mee om over te gaan tot de weigering van de hernieuwing van de vergunning.

3.4. Op 10 november 2010 wordt de verzoekster bij monde van haar raadsman gehoord. Hij voert onder meer aan dat zijn cliënte niet wist dat de zaal zou worden gebruikt voor de organisatie van een pokertoernooi.

3.5. Op 10 november 2010 neemt de kansspelcommissie de thans bestreden beslissing waarbij de hernieuwing van de kansspelvergunning van de verzoekster wordt geweigerd. Die beslissing steunt in wezen op de volgende overwegingen :

"Overwegende dat de aanvrager de verantwoordelijkheid draagt voor hetgeen zich in de exploitatiezetel afspeelt;

Overwegende dat de aanvrager de locatie waar het pokertornooi werd georganiseerd ter beschikking stelde; dat de aanvrager inkomsten heeft verworven uit de drank die tijdens dit pokertornooi werd genuttigd;

Overwegende dat het de plicht is van de aanvrager om controle uit te oefenen op de activiteiten die zich afspelen in de exploitatiezetel; dat de aanvrager deze controlefunctie bij afwezigheid dient te delegeren aan het personeel met dien verstande dat de aanvrager steeds de eindverantwoordelijkheid draagt;

Overwegende dat de aanvrager zich, om een vergunning te kunnen verkrijgen, dient te gedragen op een wijze die beantwoordt aan de vereisten van de functie; dat het toelaten van een pokertornooi in een kansspelinrichting klasse III niet overeenstemt met gedrag dat beantwoordt aan de vereisten van de functie; dat een vergunninghouder die niet voldoet aan de vereisten van de functie geen vergunning klasse C kan behouden;

Overwegende dat aldus geen hernieuwing van de vergunning klasse C kan worden toegekend aan de aanvrager".

IV. Aanduiding van de tegenpartij

4. De eerste verwerende partij vraagt buiten de zaak te worden gesteld omdat de bestreden beslissing niet genomen is door de minister van Justitie, noch door een dienst die rechtstreeks onder zijn bevoegdheid valt, maar door de kansspelcommissie die over een substantiële mate van autonomie beschikt.

"Desnoods", aldus de nota, dient de zaak voorgelegd te worden aan de "algemene vergadering van de afdeling bestuursrechtspraak overeenkomstig artikel 92 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, teneinde eenheid van rechtspraak te verwezenlijken".

5. De tweede verwerende partij komt voor een orgaan van de Belgische Staat te zijn en als zodanig onder de Federale Overheidsdienst Justitie te ressorteren. Zij heeft geen eigen rechtspersoonlijkheid.

In die omstandigheden wordt op het eerste gezicht de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van Justitie, als rechtspersoon terecht aangewezen om als verwerende partij op te treden in een beroep dat gericht is tegen een bestuurshandeling die van één van zijn organen uitgaat.

Op de suggestie om de zaak overeenkomstig artikel 92 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State aan de algemene vergadering van de afdeling bestuursrechtspraak voor te leggen, wordt niet ingegaan. De verwijzing naar de algemene vergadering van de afdeling bestuursrechtspraak voor het beslechten van een loutere procedurekwestie die zonder belang is voor de oplossing van het geschil, valt immers niet te verzoenen met het spoedeisend karakter van het administratief kort geding.

V. Ontvankelijkheid van de vordering

6. De verwerende partij betwist de ontvankelijkheid van de vordering.

7. Er bestaat vooralsnog geen noodzaak om over de opgeworpen exceptie uitspraak te doen. Een onderzoek van en een uitspraak over deze exceptie dringt zich immers slechts op indien zou blijken dat de grondvoorwaarden voor schorsing vervuld zijn, hetgeen, zoals hierna zal blijken, te dezen niet het geval is.

VI. Onderzoek van de vordering

8. Overeenkomstig artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Uiteenzetting van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel

9. De verzoekster laat als moeilijk te herstellen ernstig nadeel het volgende gelden :

"Uit het laatste aanslagbiljet van verzoekster blijkt dat verzoekster per jaar ongeveer € 112 787,19 brutowinst boekt (...). Daarvan komt ongeveer € 43 061,20 uit de kansspelen die zij exploiteert (...). Dit is zodoende bijna de helft van haar brutowinst. Gezien zij echter aanzienlijke kosten heeft die per jaar neerkomen op ongeveer € 88 165,33 (...) waardoor zij maar € 24 621,86 aan inkomsten per jaar overhoudt, zijn de inkomsten van deze kansspelen noodzakelijk voor overleven van de uitbating van verzoekster.

De enige kosten die verzoekster draagt met betrekking tot deze kansspelen is haar tussenkomst in de fiscale kentekens ten bedrage van € 5 712,00 per jaar (...).

Het wegvallen van de inkomsten uit deze kansspelen zou dan ook betekenen dat verzoekster niets overhoudt aan de uitbating van haar drankgelegenheid, dat zij integendeel een jaarlijks verlies zou lijden van ongeveer € 12 727,34 (€ 69 725,99 brutowinst exclusief ontvangsten kansspelen - € 82 453,33 beroepskosten exclusief kosten kansspelen).

Dat er sprake is van structurele en steeds terugkerende algemene onkosten blijkt uit een vergelijking met de bijlage bij de aangifte in de personenbelasting inkomstenjaar 2007 en 2009 (...).

Uit de door de spelenleverancier uitgereikte facturen met betrekking tot 2010 blijkt dat de inkomsten van de kansspelen nog zijn toegenomen en dit tot gemiddeld € 5 350 per maand voor verzoekster (...).

Deze kansspelen zijn m.a.w. essentieel voor de overleving van zijn zaak. Ten gevolge van de weigering van hernieuwing van de vergunning van verzoekster, loopt verzoekster namelijk het gevaar haar inrichting te moeten sluiten wegens het feit dat zij niet rendabel is, en dreigt zij zodoende het slachtoffer te worden van de bestreden beslissing, hetgeen een moeilijk te herstellen ernstig nadeel in de zin van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State uitmaakt.

De leefbaarheid van de uitbating van verzoekster wordt drastisch gewijzigd door de bestreden beslissing. De hernieuwing van de bestaande vergunning klasse C wordt door de bestreden beslissing immers op onwettige wijze geweigerd. Zij dreigt op korte termijn haar zaak te moeten sluiten wegens het wegvallen van een belangrijke aantrekkingskracht in haar zaak en van belangrijke inkomsten".

Beoordeling

10. De exploitatie van kansspelen is in principe verboden. De wet van 7 mei 1999 op de kansspelen, de weddenschappen, de kansspelinrichtingen en de bescherming van de spelers draagt aan de kansspelcommissie de bevoegdheid op om het exploitatieverbod in welbepaalde gevallen op te heffen door het verlenen van een voorafgaande schriftelijke vergunning. De wetgever heeft de vergunningsregeling niet ingesteld om caféhouders te laten genieten van een verzekerd neveninkomen. Integendeel heeft die regeling tot doel gokactiviteiten te bestrijden door ze aan de illegaliteit te onttrekken en de sector in kwestie aan een permanente controle van het bestuur te onderwerpen.

Derhalve kan de verzoekster zich niet beroepen op het geldelijk voordeel dat door de bestreden beslissing dreigt verloren te gaan en dat, afgaande op de door haar bijgebrachte gegevens, blijkbaar onontbeerlijk is om een onrendabel café te kunnen openhouden.

11. Hieruit volgt dat niet voldaan is aan één van de bij artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing te kunnen bevelen.

Die vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen.

BESLISSING

De Raad van State verwerpt de vordering.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zesentwintig mei tweeduizend en elf, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Peter Sourbron,	staatsraad, waarnemend voorzitter,
bijgestaan door	
Elisabeth Impens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Elisabeth Impens

Peter Sourbron