

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 260.101 van 13 juni 2024
in de zaak A. 236.752/VII-41.574**

In zake : de NV DERBY
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaten Nicolas Bonbled en Junior Geysens
 kantoor houdend te 1000 Brussel
 Bischoffsheimlaan 33
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

 de STAD LOMMEL
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaten Wim Mertens en Philippe Dreesen
 kantoor houdend te 3580 Beringen
 Paalsesteenweg 81
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 5 juli 2022, strekt tot de
nietigverklaring van het besluit van de gemeenteraad van de stad Lommel van 26
april 2022 om geen convenant af te sluiten met de nv Derby voor het verder
exploiteren van een kansspelinrichting klasse IV, op het adres De Vryheyt 7 te
Lommel.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord
ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord
ingediend.

Auditeur Wendy Depester heeft op 10 februari 2023 een verslag
opgesteld.

De verwerende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verzoekende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 30 mei 2024.

Staatsraad Peter Sourbron heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Junior Geysens, die verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Philippe Dreesen, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Wendy Depester 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 verzoekende partij exploiteert een kansspelinrichting klasse IV (wedkantoor) op het adres De Vryheyt 7 te Lommel. Zij beschikt daartoe over een vergunning F2 die op 8 mei 2019 door de Kansspelcommissie werd verleend voor een duurtijd van 3 jaar.

3.2. Met het oog op de hernieuwing van de voormelde kansspelvergunning richt de verzoekende partij op 16 december 2021 een aanvraag tot de stad Lommel voor het afsluiten van een convenant zoals vereist door artikel 43/4, § 1, vierde lid, van de wet van 7 mei 1999 ‘op de kansspelen, de weddenschappen, de kansspelinrichtingen en de bescherming van de spelers’ (hierna: kansspelwet).

3.3. Op 5 april 2022 brengt de lokale politie van de stad Lommel een ongunstig advies uit over de aanvraag. In dit advies wordt het volgende gesteld:

“Onderzoek moraliteit

Onderzoek moraliteit aangaande vergunning voor wedkantoor Ladbrokes.be (Derby nv), gelegen De Vryheyt 7, 3920 Lommel.

In maart zou er een wijziging zijn gebeurd in de uitbating van het gokkantoor. Hier is er enige onduidelijkheid. In de eerste aanvraag staat Dhr. [...] als medewerker ingevuld [...].

In een briefaanvraag gericht aan de kansspelencommissie schrijft men het volgende [...]:

Op dit ogenblik wordt het wedkantoor uitgebaat door [A.W.], geen adres of geboortedatum gekend. Via het rijksregister zou dit kunnen gaan om [W.A.] [...]. Omdat er enige verwarring is betreffende de uitbating geef ik advies voor beide personen. Het is dan ook belangrijk dat de aanvrager zijnde [B.Y.] duidelijk laat weten wie de uitbating zal doen.

Zaakvoerder [...] en hoofdzaakvoerder van de firma DERBY NV Ladbrokes.be.

- Politieel zijn er tussen 2018 en 2020 onderzoeken (processen-verbaal) opgesteld door de kansspelencommissie inzake overtredingen.

- De vergunning van DERBY NV loopt af op 08/05/2022.

- Hierdoor negatief advies voor uitbating wedkantoor.

Mede-zaakvoerder (uitbater volgens aanvraag kansspelencommissie) [...].

- [W.A.] is politieel niet gekend bij onze diensten.

- Hierdoor positief advies voor uitbating wedkantoor.

Mede-zaakvoerder (uitbater volgens de eerste aanvraag) [...]

- Beschikt niet over de nodige vergunningen voor uitbating, zijn sedert 27/10/2021 verlopen. Kan hierdoor geen goedkeuring krijgen om dergelijk werk uit te voeren.

- Volgens info bekomen door de wijkagent zit betrokkene in een collectieve schuldbemiddeling sedert juni 2021.

- Heeft geen vaste verblijfplaats in België, schrapping van ambtswege sedert 01/06/2021. Adres onbekend.

- Hierdoor negatief advies voor uitbating wedkantoor.

Uit politieel standpunt geven wij negatief advies aangaande uitbatersvergunning voor exploitatie van een wedkantoor door vernoemde personen.

Onderzoek uitbatersvergunning F2

In kader van het advies aangaande de uitbatersvergunning wedkantoor Ladbrokes De Vryheyt 7 te Lommel wensen wij de ligging van het kantoor in kaart te brengen. Voor het bekomen van een vergunning F2 dient het nabijheidscriterium te worden bekeken.

In het wit aangeduid op de kaart

- De ligging van het wedkantoor is de Vryheyt

De volgende aandachtspunten zijn in het rood omcirkeld.

- In de directe omgeving ligt de UGC Cinema en bijhorende horeca, het cultureel centrum De Adelberg waar voorstellingen zijn voor jong en oud.

Ook schoolvoorstellingen kunnen plaatsvinden. Daarnaast het Adelbergpark waar jongeren samenkomen.

- Dan is er een uitgangsbuurt met de zaal Commerce waar feesten en fuiven worden georganiseerd met daarbij de uitgaansbuurt met de café's zoals de Flashback, de kroon.

- Iets verder dan directe omgeving maar in het centrum zijn verschillende scholen gevestigd met als aandachtspunt X plus, middelbare school.

[...]

Wij verwijzen naar Art 43/5 om een vergunning F2 te kunnen verkrijgen.

Er zijn veel plaatsen die door jongeren worden bezocht, zeker omdat het wedkantoor zich in het centrum van Lommel wil vestigen.

Art. 43/5. [...]

Conclusie

Naast het negatief advies van de uitbatersvergunning geven wij ook negatief advies om de vergunning F2 te kunnen verkrijgen.”

3.4. Op 26 april 2022 beslist de gemeenteraad van de stad Lommel om “geen afwijking op de nabijheidsregel toe te staan en [...] aldus het afsluiten van een convenant met N.V. Derby, met maatschappelijke zetel te Lommel, De Vryheyt 7, voor de exploitatie van een kansspelinrichting klasse IV, gelegen op voormeld adres [te weigeren]”.

Deze beslissing steunt op de volgende motieven:

“Aanleiding en context

[...]

Overwegende dat de stad Lommel bij aangetekende brief van 16 december 2021 een aanvraag heeft ontvangen van NV Derby voor het afsluiten van een convenant;

Overwegende dat het een wedkantoor betreft dat reeds meerdere jaren gevestigd is in de Vryheyt 7 te Lommel,

Overwegende dat tot op heden enkel advies diende te worden gevraagd aan de Burgemeester;

Overwegende dat sinds 25 mei 2021 de uitbating van een vaste kansspelinrichting klasse IV evenwel moet geschieden krachtens een convenant dat voorafgaandelijk wordt gesloten tussen de gemeente van vestiging en de uitbater;

Overwegende dat het convenant bepaalt waar de kansspelinrichting wordt gevestigd, de nadere voorwaarden, de openings- en sluitingsuren en wie het gemeentelijk toezicht waarneemt;

Overwegende dat de kansspelwet een aantal voorwaarden bepaalt waaraan door de aanvrager moet worden voldaan om een vergunning klasse F1 of F2 te kunnen verkrijgen;

Overwegende dat er daarbij 2 zaken zijn waarbij de stad een bepalende rol heeft, nl. enerzijds ervoor zorgen dat de kansspelinrichting klasse IV niet gevestigd wordt in de nabijheid van onderwijsinstellingen, ziekenhuizen,

plaatsen die vooral door jongeren worden bezocht, zulks behoudens met redenen omklede afwijking die door de gemeente wordt toegestaan; (inwerkingtreding sinds 25 mei 2021) en anderzijds het convenant kunnen voorleggen dat werd gesloten tussen de kansspelinrichting klasse IV en de gemeente waar die inrichting gevestigd is onder de voorwaarde dat de vergunning van klasse F2 wordt verkregen (inwerkingtreding sinds 25 mei 2021).

Argumentatie

Overwegende dat de goedkeuring van dit convenant een bevoegdheid is van de gemeenteraad;

Overwegende dat de VVSG een voorbeeld-convenant heeft uitgewerkt;

Overwegende dat het ontwerp van convenant dat wordt voorgelegd hierop gebaseerd is en aangepast is voor het wedkantoor in kwestie, o.a. wat betreft de openingsuren;

Overwegende dat wat betreft de duur wordt voorgesteld om het convenant over dezelfde termijn te laten lopen als de vergunning voor het wedkantoor, inclusief eventuele hernieuwingen;

Overwegende dat advies werd gevraagd aan de politie en de hulpverleningszone;

Gelet op de bijgevoegde adviezen;

Overwegende dat er in een straal van 1000 meter geen andere wedkantoren gevestigd zijn;

Overwegende wat betreft de voorwaarde dat de kansspelinrichting klasse IV niet gevestigd wordt in de nabijheid van onderwijsinstellingen, ziekenhuizen, plaatsen die vooral door jongeren worden bezocht: het gaat om een bestaande zaak die op die plaats al enkele jaren een wedkantoor uitbaat. Overwegende dat zoals blijkt uit het advies van de lokale politie de UGC Cinema met bijhorende horecazaak, het cultuurcentrum in de directe omgeving gevestigd zijn, evenals het Adelbergpark waar veel jongeren samenkomen;

Overwegende dat daarnaast ook de uitgaansbuurt met zaal de Commerce waar fuiven worden georganiseerd en horecazaken zoals Flashback en de Kroon gelegen zijn, zich bevindt in de directe omgeving;

Overwegende dat iets verder dan de directe omgeving maar gelegen in het centrum scholen gevestigd zijn, met als specifiek aandachtspunt de middelbare school X plus;

Overwegende dat aldus niet voldaan wordt aan de voorwaarde dat het wedkantoor niet gevestigd wordt in de nabijheid van plaatsen die vooral door jongeren worden bezocht;

Overwegende dat de gemeenteraad een met redenen omklede afwijking op de nabijheidsregel van artikel 43/5, 5° van de Wet op de Kansspelen kan toestaan;

Overwegende dat het advies van de hulpverleningszone gunstig is;

Overwegende dat het advies van de politie evenwel ongunstig is voor de uitbating van een wedkantoor op de bestaande locatie;

Overwegende dat aldus aan de gemeenteraad wordt voorgesteld om aan de NV Derby omwille van de hierboven vermelde redenen geen afwijking toe te staan op de nabijheidsregel en aldus het voorgestelde convenant niet af te sluiten met de uitbater.”

Dit is de thans bestreden beslissing.

IV. Onderzoek van het tweede onderdeel van het enige middel

Standpunt van de partijen

4. De verzoekende partij werpt in een enig middel de schending op van de artikelen 43/4 en 43/5 van de kansspelwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ (hierna: motiveringswet), van de materiële motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

In het tweede middelonderdeel betoogt zij dat de in de bestreden beslissing aangehaalde plaatsen - de UGC cinema met bijhorende horecazaak, het cultuurcentrum, het Adelbergpark, de zaal ‘Commerce’, de horecazaken ‘Flashback’ en ‘de Kroon’ - een zeer divers publiek aantrekken en daarom geen plaatsen zijn die “vooral” door jongeren worden bezocht, dat in de bestreden beslissing geen afstanden van het wedkantoor tot de aangehaalde plaatsen worden opgegeven en dat bij die beslissing ook geen omgevingsplan werd gevoegd. De beschrijving van de feitelijke toestand in de onmiddellijke omgeving van het wedkantoor is derhalve onjuist, minstens worden de relevante feiten op een onzorgvuldige wijze voorgesteld en beoordeeld.

5. De verwerende partij antwoordt dat zij in het kader van het onderzoek van de ligging van de voorziene vestigingsplaats van het wedkantoor in de nabijheid van onderwijsinstellingen, ziekenhuizen en/of plaatsen die vooral door jongeren worden bezocht, beschikt over een zekere discretionaire beoordelingsvrijheid, dat niet wordt betwist dat de UGC cinema met bijhorende horecazaak, het cultuurcentrum, het Adelbergpark, de zaal ‘Commerce’ en de horecazaken ‘Flashback’ en ‘de Kroon’ in de directe omgeving van de vestigingsplaats gelegen zijn, dat de verzoekende partij niet kan ontkennen dat elk van deze plaatsen op minder dan 300 meter van de beoogde plaats van exploitatie gesitueerd zijn en dat de middelbare school ‘X plus’ gelegen is op een afstand van 550 meter of “iets verder dan de directe omgeving”, maar toch in de nabijheid van

het wedkantoor. De verwerende partij wijst ook op de aanwezigheid van meerdere scholen in het centrum van de stad. Zij benadrukt dat elke in de bestreden beslissing aangehaalde inrichting op zich de weigering van het sluiten van het beoogde convenant kan verantwoorden en dat door geen enkele wettelijke bepaling op dwingende wijze wordt voorgeschreven dat de beslissing waarbij het sluiten van een convenant op grond van de kenmerken van de prohibatieve nabijheid wordt geweigerd, precieze afstanden moet vermelden, dat het volstaat dat gebruik wordt gemaakt van de bewoordingen “in de directe omgeving” en “iets verder dan de directe omgeving”.

6. In de memorie van wederantwoord beklemtoont de verzoekende partij dat een omgevingskaart er precies toe dient om de prohibatieve nabijheid in de zin van artikel 43/5, eerste lid, punt 5, van de kansspelwet aan te duiden, dat de in de bestreden beslissing aangehaalde plaatsen geen plaatsen zijn die “vooral” door jongeren worden bezocht, dat de openingsuren van het wedkantoor wel degelijk relevant zijn in het kader van het nabijheidsonderzoek aangezien op de tijdstippen dat de beschermde plaatsen gebruikelijk open zijn maar het wedkantoor op dezelfde ogenblikken gesloten is, de nabijheid van deze beschermde plaatsen niet of minstens minder van belang is, dat het wedkantoor op 550 meter van de middelbare school ‘X plus’ gelegen is, en dat die school niet behoort tot de nabijheid van het wedkantoor, nog minder omdat de leerlingen van en naar de school niet langs het wedkantoor moeten passeren. Het nabijheidsonderzoek veronderstelt volgens de verzoekende partij een *in concreto* beoordeling, zodat niet volstaan kan worden met een algemene verwijzing naar bepaalde plaatsen in de omgeving en dat dit onderzoek ook vereist dat in de beslissing over de aanvraag de afstanden van het geplande wedkantoor tot de aangehaalde plaatsen formeel veruitwendigd worden. Voorts laat zij gelden dat uit die beoordeling moet blijken waarom de bestaande inrichtingen in de onmiddellijke omgeving problematisch zijn in het licht van het voorschrift van artikel 43/5 van de kansspelwet. Volgens haar is het in dit verband manifest onvoldoende om te verwijzen naar een cultuurcentrum of naar scholen in de “directe omgeving” of “iets verder dan de directe omgeving”.

7. In haar laatste memorie acht de verwerende partij het evident dat de begrippen ‘fuiven’ en ‘uitgaansbuurt’ de aanwezigheid van jongeren veronderstellen. Voorts benadrukt zij dat de middelbare school X plus expliciet wordt vermeld in de bestreden beslissing en dat het van de plaatsen die “iets verder dan de directe omgeving” gelegen zijn het slechts een minimale inspanning vergt om het wedkantoor te bereiken.

Beoordeling

8. Naar luid van artikel 43/5, eerste lid, punt 5, van de kansspelwet moet de aanvrager om een vergunning klasse F2 te kunnen verkrijgen “ervoor zorgen dat de kansspelinrichting klasse IV niet gevestigd wordt in de nabijheid van onderwijsinstellingen, ziekenhuizen, plaatsen die vooral door jongeren worden bezocht, zulks behoudens met redenen omklede afwijking die door de gemeente wordt toegestaan”.

De weigering om een convenant te sluiten wegens de nabijheid van plaatsen en inrichtingen overeenkomstig het aangehaalde artikel 43/5 van de kansspelwet komt aan de vereisten van de motiveringswet tegemoet wanneer de over de aanvraag genomen beslissing uitdrukkelijk aangeeft op grond van welke gegevens het gemeentebestuur, na een *in concreto* onderzoek en afweging, tot de prohibatieve nabijheid heeft besloten.

9. Blijkens de in de bestreden beslissing uitdrukkelijk opgegeven motieven steunt de weigering tot het sluiten van een convenant op de vaststellingen “uit het advies van de lokale politie [dat] de UGC Cinema met bijhorende horecazaak, het cultuurcentrum in de directe omgeving gevestigd zijn, evenals het Adelbergpark waar veel jongeren samenkomen”, dat daarnaast “ook de uitgaansbuurt met zaal de Commerce waar fuiven worden georganiseerd en horecazaken zoals Flashback en de Kroon gelegen zijn, zich [...] in de directe omgeving [bevinden]” en dat “iets verder dan de directe omgeving maar gelegen in het centrum scholen gevestigd zijn, met als specifiek aandachtspunt de middelbare school X plus”.

10. In de eerste plaats wordt vastgesteld dat de verwerende partij voor de concrete invulling van de “plaatsen die vooral door jongeren worden bezocht”, als bedoeld in artikel 43/5, eerste lid, punt 5, van de kansspelwet, klaarblijkelijk volledig steunt op het advies van de lokale politie. In dit advies worden echter slechts een aantal plaatsen opgesomd die “door jongeren” worden bezocht, terwijl er niet uit blijkt dat de bedoelde plaatsen en inrichtingen, die wegens hun aard eerder personen van diverse leeftijdscategorieën lijken aan te trekken, in dit geval “vooral”, dit is hoofdzakelijk, door jongeren worden bezocht tijdens de reguliere openingstijden van het wedkantoor dat het voorwerp is van de aanvraag.

Voorts valt uit de motivering van de bestreden beslissing niet af te leiden op grond van welke concrete feitelijke gegevens de “iets verder” gelegen middelbare school ‘X plus’ gerekend moet worden tot de nabijheid van de kansspelinrichting in de zin van artikel 43/5, eerste lid, punt 5, van de kansspelwet. Zo worden bijvoorbeeld geen elementen bijgebracht die verduidelijken waarom het wedkantoor, ondanks het feit dat het iets verder gelegen is, als nabij beschouwd moet worden.

11. Het tweede onderdeel van het enige middel is gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het besluit van de gemeenteraad van de stad Lommel van 26 april 2022 om geen convenant af te sluiten met de nv Derby voor het verder exploiteren van een kansspelinrichting klasse IV, op het adres De Vryheyt 7 te Lommel.

2. Dit arrest dient bij uittreksel te worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het vernietigde besluit.

3. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van

22 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro, die verschuldigd is aan de verzoekende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op dertien juni tweeduizend vierentwintig, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Carlo Adams,	kamervoorzitter,
Peter Sourbron,	staatsraad,
Frédéric Vanneste,	staatsraad,
bijgestaan door	
Elisabeth Impens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Elisabeth Impens

Carlo Adams