

ECLI:NL:CBB:2002:AF1844

Instantie	College van Beroep voor het bedrijfsleven
Datum uitspraak	18-09-2002
Datum publicatie	12-12-2002
Zaaknummer	AWB 02/559
Rechtsgebieden	Bestuursrecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - meervoudig Eerste en enige aanleg
Inhoudsindicatie	-
Wetsverwijzingen	Wet op de kansspelen 30
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl AB 2003, 44 met annotatie van J.H. van der Veen Gst. 2003, 175 met annotatie van J.L.A. Kessen

Uitspraak

College van Beroep voor het bedrijfsleven

No. AWB 02/559 18 september 2002

29010 Wet op de kansspelen

Aanwezigheidsvergunning

Uitspraak in de zaak van:

A h.o.d.n. B, te C, appellant,

gemachtigde: mr M.B.Ph. Geeraerds, advocaat te 's-Hertogenbosch,
tegen

de Burgemeester te Rotterdam, zetelend aldaar, verweerder,

gemachtigde: mr M.E. Kleiweg de Zwaan, werkzaam bij de gemeente Rotterdam.

1. De procedure

Bij besluit van 18 februari 2002 heeft verweerder de bezwaren van appellant tegen weigering van een vergunning voor het in zijn inrichting B aanwezig hebben van twee kansspelautomaten, ongegrond verklaard.

Tegen dit besluit heeft appellant op 2 april 2002 beroep ingesteld.

Verweerder heeft op 30 mei 2002 een verweerschrift ingediend.

Het onderzoek ter zitting heeft plaats gevonden op 7 augustus 2002, alwaar partijen hun standpunt nader hebben toegelicht. Voor appellant was naast zijn gemachtigde aanwezig zijn bedrijfsleider D.

2. De grondslag van het geschil

2.1 In de Wet op de kansspelen (hierna: de Wet) is het volgende bepaald.

" Titel Va. Speelautomaten

§ 1. Inleidende bepalingen

Artikel 30

In deze wet en de daarop berustende bepalingen wordt verstaan onder:

()

d. hoogdrempelige inrichting: een inrichting als bedoeld in artikel 1, eerste lid, van de Drank- en Horecawet, waarin rechtmatig het horecabedrijf als bedoeld in dat artikellid wordt uitgeoefend:

1°. waar het café en het restaurantbezoek op zichzelf staat en waar geen andere activiteiten plaatsvinden, waaraan een zelfstandige betekenis kan worden toegekend en

2°. waarvan de activiteiten in belangrijke mate gericht zijn op personen van 18 jaar en ouder.

e. laagdrempelige inrichting: een inrichting als bedoeld is in artikel 1, eerste lid, van de Drank- en Horecawet, waarin rechtmatig het horecabedrijf als bedoeld in dat artikellid wordt uitgeoefend, die geen hoogdrempelige inrichting is, of een inrichting waarin horeca-activiteiten worden verricht en waarvan de ondernemer inschrijfplichtig is en ingeschreven is bij het Bedrijfschap Horeca.

§ 2. Vergunning tot het aanwezig hebben van speelautomaten

Artikel 30b

1. Het is verboden, behoudens het in deze Titel bepaalde, zonder vergunning van de burgemeester een of meer speelautomaten aanwezig te hebben

a.();

b. op voor het publiek toegankelijke plaatsen;

c. in niet voor het publiek toegankelijke inrichtingen, waarvoor ingevolge artikel 3 van de Drank- en Horecawet een vergunning voor de uitoefening van het horecabedrijf is vereist of waarvan de ondernemer inschrijfplichtig is bij het

Bedrijfschap Horeca.

2. ()

Artikel 30c

1. De vergunning kan slechts worden verleend, indien zij betreft het aanwezig hebben van een of meer speelautomaten:

a. in een laagdrempelige inrichting;

b. in een hoogdrempelige inrichting;

c. ();

2. Bij gemeentelijke verordening wordt het aantal speelautomaten vastgesteld waarvoor per inrichting, als bedoeld in het eerste lid, vergunning wordt verleend, met dien verstande dat:

a. voor een inrichting als bedoeld in het eerste lid, onder a, geen vergunning kan worden verleend voor kansspelautomaten;

b. voor een inrichting als bedoeld in het eerste lid, onder b, het aantal kansspelautomaten waarvoor vergunning kan worden verleend, op twee wordt bepaald.

3. ()

4. Indien zich binnen een laagdrempelige inrichting een horecalokaleiteit als bedoeld in artikel 1, eerste lid, van de Drank- en Horecawet bevindt, waarin rechtmatig alcoholhoudende drank voor gebruik ter plaatse wordt verstrekt, dan wordt deze ruimte als een hoogdrempelige inrichting aangemerkt voor de toepassing van deze titel, indien:

a. voldaan is aan de voorwaarden, bedoeld in artikel 30, onder d, en;

b. de overige ruimten in die inrichting door het publiek uitsluitend te bereiken zijn zonder eerst deze ruimte te betreden.

5. ()"

In de Memorie van Toelichting bij de gewijzigde wet, wordt met betrekking tot de begrippen hoog- en laagdrempeligheid onder meer het volgende opgemerkt.

" Om een inrichting als hoogdrempelig te kunnen kwalificeren, is de eerste voorwaarde het bezit van een Drank- en Horecawetvergunning. Alle inrichtingen waarvoor een dergelijke vergunning niet verleend is, zijn laagdrempelige inrichtingen. De tweede voorwaarde is dat in de inrichting het café- of restaurantbezoek op zichzelf staat en er geen andere activiteiten plaatsvinden waaraan een zelfstandige betekenis kan worden toegekend. Hiermee wordt aangegeven dat enkel in cafés en restaurants kansspelautomaten mogen worden opgesteld. Een café is een inrichting, die door het publiek in de eerste plaats wordt bezocht voor het nuttigen van alcoholhoudende drank. Een restaurant is een inrichting waar maaltijden worden geserveerd. () Overigens komt het niet vaak voor dat in restaurants kansspelautomaten staan opgesteld. Indien in een café of restaurant nog andere activiteiten plaatsvinden, waaraan een zelfstandige betekenis kan worden toegekend, dan wordt de inrichting alsnog als laagdrempelige inrichting gekwalificeerd. Zelfstandige betekenis houdt in dat de activiteit niet uitsluitend ter ondersteuning van het cafébezoek dient en een zelfstandige stroom van bezoekers trekt."

2.2 Op grond van de stukken en het onderzoek ter zitting zijn in deze zaak de volgende feiten en omstandigheden voor het College komen vast te staan.

- Appellant exploiteert onder de naam B een sexinrichting aan de E te C. De inrichting bestaat onder meer uit een café/bargedeelte op de begane grond en aan aantal ruimten op andere verdiepingen die worden gebruikt voor prostitutie.

- De toegang tot de sexinrichting bestaat uit een portaal dat toegang geeft tot het café/bargedeelte en tot een trap naar de eerste verdieping. Om het café/bargedeelte te betreden dient een bedrag van destijds fl. 50,- te worden betaald, in ruil waarvoor 3 consumptiebonnen worden uitgereikt.

- Voor het uitoefenen van het horecabedrijf is een vergunning verleend op grond van de Drank- en Horecawet, welke vergunning uitsluitend geldt voor de lokaleiteit op de begane grond.

- In het café/bargedeelte op de begane grond bevindt zich een podium, waarop floorshows en striptease-voorstellingen plaats vinden. In dit gedeelte wordt ook geanimeerd.

- Het café/bargedeelte is niet alleen door de trap vanuit het portaal maar ook door diverse andere trappen verbonden met de boven gelegen verdieping. Deze trappen dienen als nooduitgang en zijn voor gebruik gereed.

- Op 5 december 2000 heeft verweerder van appellant een aanvraag ontvangen voor een vergunning als bedoeld in artikel 30b van de Wet voor het aanwezig hebben in de sexinrichting van twee kansspelautomaten en een behendigheidsautomaat.

- Bij besluit van 30 maart 2001, verzonden op 2 april 2001, heeft verweerder de gevraagde vergunning geweigerd voor zover betreft het aanwezig hebben van twee kansspelautomaten en vergunning verleend voor het aanwezig hebben van drie behendigheidsautomaten.

- Tegen dit besluit heeft onder meer appellant bij brief van 3 mei 2001 bezwaar gemaakt.

- Bij brief van 3 mei 2001 heeft onder meer appellant aan de President van het College verzocht om een voorlopige voorziening te treffen, welk verzoek door de President bij uitspraak van 16 juli 2001 is

afgewezen.

- Vervolgens heeft verweerder het bestreden besluit genomen.

3. Het bestreden besluit en het standpunt van verweerder

Verweerder doet het bestreden besluit onder meer steunen op de volgende overweging.

" Behalve aan artikel 30c, vierde lid, sub b, wordt in casu ook niet voldaan aan het vereiste zoals gesteld in sub a. Simpelweg omdat in het bargedeelte, ook als het los zou worden gezien van de prostitutieruimten op de eerste, tweede en derde verdieping, nog altijd activiteiten plaatsvinden waaraan een zelfstandige betekenis kan worden toegekend. In de bar vindt immers de ontmoeting plaats tussen de klant en de prostituée, worden de klanten gezelschap gehouden door animeermeisjes en vindt erotisch vermaak plaats door middel van live-optredens."

In zijn verweer heeft verweerder onder meer hier het volgende aan toegevoegd.

" In tegenstelling tot hetgeen appellant meent, mag en moet verweerder zich aan de (letter van de) wet te houden, en wel aan de Wet op de Kansspelen (WKS). Deze wet heeft o.a. tot doel bescherming van de speler en het tegengaan van problematisch speelgedrag en gokverslaving ("het automaten spel mag niet tot zodanige verliezen leiden, dat zwakkere groep in onze samenleving worden benadeeld", aldus de Memorie van Toelichting, Tweede Kamer, vergaderjaar 1997-1998, 25727, nr 3, blz 1). Met zwakkeren in de samenleving wordt niet alleen de groep "jonger van 18 jaar" bedoeld. Weliswaar is deze groep - gelet op de jonge leeftijd - kwetsbaar, maar ook andere groepen moeten als zodanig worden aangemerkt. Blijkens de kamerstukken zijn de gokverslaafden die hulp zoeken vooral te vinden onder de groep niet-werkende en laag opgeleide jongens en mannen in de leeftijd van 12 tot 35 jaar. Niet voor niets is een inrichting pas hoopdrempelig te noemen wanneer voldaan is aan een aantal cumulatief in art. 30 WKS gestelde eisen.

Het gaat verweerder te ver om een geheel eigen interpretatie aan de wet te geven. Hoogdrempelige horeca wordt blijkens de wet, de wetsgeschiedenis en de jurisprudentie restrictief uitgelegd.

Verweerder betwijfelt of de wetgever geen rekening heeft gehouden bij de invoering van de laatste wijziging in de Wet op de kansspelen met de opheffing van het prostitutieverbod."

4. Het standpunt van appellant

Appellant heeft ter ondersteuning van zijn beroep - samengevat - het volgende tegen het bestreden besluit aangevoerd.

Krachtens artikel 1, eerste lid, van de Drank en Horecawet bestaat een inrichting uit de lokaliteiten waarin het horecabedrijf wordt uitgeoefend. Van een horecabedrijf kan ingevolge dit artikel 1, eerste lid, slechts sprake zijn indien bedrijfsmatig ter plaatse alcoholhoudende drank wordt verstrekt. In het onderhavige geval wordt slechts alcoholhoudende drank verstrekt in het café/bargedeelte op de begane grond van B. De Drank- en Horecavergunning geldt ook slechts voor dit gedeelte. Ter beantwoording van de vraag of de inrichting van appellant hoogdrempelig is in de zin van artikel 30, onderdeel d, van de Wet is beslissend de feitelijke situatie in het café/bargedeelte. Hierin vindt geen prostitutie plaats. Indien al animeren plaats vindt kan hieraan geen zelfstandige betekenis worden toegekend. Het animeren dient slechts om het drankgebruik te stimuleren. Geamuseerd worden zonder drankgebruik is onmogelijk. Alleen de seksuele activiteiten kunnen als nevenactiviteiten worden aangemerkt, maar deze vinden niet in de inrichting plaats.

Voorzover zou moeten worden geoordeeld dat het café/bargedeelte en de ruimten waar seksuele activiteiten plaats vinden, moeten worden beschouwd als één inrichting geldt dat het horecagedeelte voldoet aan het gestelde in artikel 30 c, lid 4, van de Wet, zodat verweerder ook dan een vergunning voor

twee kansspelautomaten niet had mogen weigeren.

Indien het café/bargedeelte en de ruimten waarin prostitutie wordt bedreven moeten worden aangemerkt als één inrichting waarvan het café/bargedeelte niet voldoet aan artikel 30c, lid 4, van de Wet, geldt het volgende.

Verweerder miskent dat voor de kwalificatie van de inrichting bepalend is de aard van de inrichting en de activiteiten die daar plaats vinden in combinatie met de doelgroep waarop de activiteiten zich richten. De hoofdactiviteit van de onderneming van appellant, prostitutie, is bepaald geen laagdrempelige activiteit. Gelet op de wettelijke leeftijdsgrens van 18 jaar en het besloten karakter van de inrichting valt niet staande te houden dat in dit geval sprake is van een laagdrempelige inrichting. De wetgever heeft bij de laatste wijziging van de Wet geen rekening kunnen houden met de omstandigheid dat prostitutie met ingang van 1 oktober 2000 uit het Wetboek van Strafrecht is gehaald.

5. De beoordeling van het geschil

Het College stelt voorop dat het café/bargedeelte van de sexinrichting dient te worden aangemerkt als een inrichting bedoeld in artikel 1, eerste lid, van de Drank- en Horecawet nu in overeenstemming met de aan appellant verleende vergunning slechts in dit café/bargedeelte anders dan om niet aan particulieren alcoholhoudende drank voor gebruik ter plaatse wordt verstrekt.

Ter beantwoording van de vraag of verweerder terecht de aanvraag voor de aanwezigheid van twee kansspelautomaten in de inrichting van appellant heeft geweigerd is derhalve beslissend of ten aanzien van het café/bargedeelte sprake is van een hoogdrempelige inrichting in de zin van artikel 30, onder d, van de Wet. Hierbij is van belang of binnen het café/bargedeelte het cafébezoek op zichzelf staat en of hier geen andere activiteiten plaats vinden waaraan een zelfstandige betekenis kan worden gehecht.

Naar het oordeel van het College is van zodanige andere activiteiten sprake, reeds omdat in het café/bargedeelte floorshows en stripteasevoorstellingen plaats vinden. Niet kan serieus worden volgehouden dat deze activiteiten geen zelfstandige stroom van bezoekers trekt wier keuze voor het bezoek van de inrichting van appellant - in plaats van een willekeurig café - wordt bepaald door deze activiteiten. Appellant speelt hier ook op in door zijn inrichting te afficheren als B.

Het College komt, gelet op het voorstaande, niet toe aan de vraag of ook het animeren in het café/bargedeelte van een inrichting als die van appellant, gelet op het verband met sex- waaronder prostitutie-activiteiten in de andere gedeelten en gelet op de affichering van het geheel als een sexclub, al dan niet zou moeten worden beschouwd als een andere activiteit met zelfstandige betekenis.

Blijkens de wetstekst is - anders dan appellant wil - voor de vraag of een inrichting als hoogdrempelig dient te worden aangemerkt, slechts bepalend of het café- of restaurantbezoek in deze inrichting op zich zelf staat. De aard van de andere activiteiten heeft blijkens de wetstekst niet ten gevolge dat een inrichting waarin het café- of restaurantbezoek niet op zich zelf staat, alsnog als hoogdrempelig kan worden aangemerkt. Ook in de wetsgeschiedenis is hiervoor geen aanknopingspunt te vinden. Het is aan de wetgever om, indien hij dit wenst, het begrip hoogdrempelig anders te definiëren. Tot op heden is zulks niet geschied.

Gelet op het bovenstaande heeft verweerder de aanvraag van appellant terecht afgewezen en de bezwaren van appellant tegen deze afwijzing evenzeer terecht ongegrond verklaard. Verweerder heeft zijn besluit tot ongegrond verklaring van de bezwaren van appellant mede doen steunen op de onder rubriek 3 uit het bestreden besluit geciteerde overweging. In deze overweging geeft verweerder op juiste gronden aan waarom het café/bargedeelte als hoogdrempelig dient te worden aangemerkt; deze overweging kan derhalve het bestreden besluit dragen. Aldus is dit besluit voldoende gemotiveerd en dient het beroep ongegrond worden verklaard.

Het College ziet geen aanleiding tot veroordeling van een der partijen in de proceskosten met toepassing van artikel 8:75 van de Algemene wet bestuursrecht.

6. De beslissing

Het College verklaart het beroep ongegrond.

Aldus gewezen door mr D. Roemers, mr M.J. Kuiper en mr M.A. van der Ham, in tegenwoordigheid van mr F.W. du Marchie Sarvaas, als griffier, en uitgesproken in het openbaar op 18 september 2002.

w.g. D. Roemers w.g. F.W. du Marchie Sarvaas