

ECLI:NL:CBB:2003:AO1594

Instantie	College van Beroep voor het bedrijfsleven
Datum uitspraak	19-12-2003
Datum publicatie	13-01-2004
Zaaknummer	AWB 03/797
Rechtsgebieden	Bestuursrecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - meervoudig Eerste en enige aanleg
Inhoudsindicatie	Op 21 juli 2003 heeft het College van appellant een beroepschrift ontvangen, waarbij beroep wordt ingesteld tegen een besluit van verweerder van 10 juni 2003. Bij dit besluit heeft verweerder de bezwaren van appellant tegen de afwijzing van diens verzoek om vergunning op grond van de Wet op de kansspelen voor het aanwezig hebben van twee kansspelautomaten ongegrond verklaard.
Wetsverwijzingen	Drank- en Horecawet 1 Wet op de kansspelen 30 onder d Wet op de kansspelen 30b Wet op de kansspelen 30c Wet op de kansspelen 30e
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl Gst. 2004, 84 met annotatie van J.L.A. Kessen Module Horeca 2003/1134

Uitspraak

College van Beroep voor het bedrijfsleven

No. AWB 03/797 19 december 2003

29010 Wet op de kansspelen

Aanwezigheidsvergunning

Uitspraak in de zaak van:

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

tegen

de burgemeester van Delfzijl, verweerder,

gemachtigde: J.V. Jager, werkzaam bij verweerdere gemeente.

1. De procedure

Op 21 juli 2003 heeft het College van appellant een beroepschrift ontvangen, waarbij beroep wordt ingesteld tegen een besluit van verweerder van 10 juni 2003.

Bij dit besluit heeft verweerder de bezwaren van appellant tegen de afwijzing van diens verzoek om vergunning op grond van de Wet op de kansspelen voor het aanwezig hebben van twee kansspelautomaten ongegrond verklaard.

Op 29 augustus 2003 heeft verweerder een verweerschrift ingediend.

Op 10 december 2003 heeft het onderzoek ter zitting plaatsgevonden, waarbij partijen hun standpunten hebben toegelicht. Aan de zijde van appellant is tevens verschenen de heer C.

2. De grondslag van het geschil

2.1 De Wet op de kansspelen (hierna: de Wet) luidt, sinds 1 november 2000, voorzover hier van belang: "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°. waarin 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.

()

Artikel 30b

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

()

b. op voor het publiek toegankelijke plaatsen

().

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 vergunning als bedoeld in het eerste lid, onder a, geen vergunning kan worden verleend voor kansspelautomaten ()

()

4. Indien zich binnen een laagdrempelige inrichting een horecalokaliteit 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 lokaliteit als 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 lokaliteit te betreden.

()

Artikel 30e

1. De vergunning wordt geweigerd indien:

- a. door het verlenen der vergunning zou worden afgeweken van het bij of krachtens artikel 30c bepaalde;
- b. niet wordt voldaan aan de krachtens artikel 30d, vierde lid, geldende eisen.

()."

Artikel 1 van de Drank- en Horecawet luidt, sinds 1 november 2000, voorzover hier van belang:

"1. Voor de toepassing van het bij of krachtens deze wet bepaalde wordt verstaan onder:

()

- lokaliteit: een besloten ruimte, onderdeel uitmakend van een inrichting;
- horecalokaliteit: een van een afsluitbare toegang voorziene lokaliteit, onderdeel uitmakend van een inrichting waarin het horecabedrijf wordt uitgeoefend, in ieder geval bestemd voor het verstrekken van alcoholhoudende drank voor gebruik ter plaatse;

()

- inrichting: de lokaliteiten waarin het slijtersbedrijf of het horecabedrijf wordt uitgeoefend, met de daarbij behorende terrassen voor zover die terrassen in ieder geval bestemd zijn voor het verstrekken van alcoholhoudende drank voor gebruik ter plaatse, welke lokaliteiten al dan niet onderdeel uitmaken van een andere besloten ruimte."

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 een onderneming onder de naam B, welke bestaat uit een seksinrichting en een café. Voor het café is een drank- en horecavergeving afgegeven.
- Appellant heeft op 17 december 2002 bij verweerder een vergunning aangevraagd voor het aanwezig hebben van twee kansspelautomaten in het café.
- Op 16 januari 2003 heeft verweerder appellants onderneming bezocht, waarvan een rapport is opgemaakt.
- Bij besluit van 10 februari 2003 heeft verweerder de gevraagde aanwezigheids-vergunning geweigerd.
- Tegen dit besluit heeft appellant op 7 maart 2003 bezwaar gemaakt.
- Op 16 april 2003 is appellant omtrent zijn bezwaren gehoord.
- Op 25 april 2003 heeft de Commissie voor de Bezwaar- en beroepschriften verweerder geadviseerd het bezwaar ongegrond te verklaren.

- Vervolgens heeft verweerder conform dit advies het bestreden besluit genomen.

3. Het bestreden besluit

Het bestreden besluit houdt onder meer het volgende in:

"De commissie stelt voorop dat het cafégedeelte van de seksinrichting aangemerkt moet worden als een inrichting bedoeld in artikel 1 van de Drank- en Horecawet. Immers in overeenstemming met de aan de heer A verleende vergunning kan slechts in het cafégedeelte anders dan om niet aan particulieren alcoholhoudende drank voor gebruik ter plaatse worden verstrekt.

Voor de beantwoording van de vraag of het college de aanvraag om een aanwezigheidsvergunning terecht heeft afgewezen, dient in de eerste plaats beoordeeld te worden of het cafégedeelte aangemerkt kan worden als een hooghrenpelige inrichting in de zin van artikel 30 onder d van de Wet.

Uit vaste jurisprudentie volgt dat een inrichting, waarin naast hooghrenpelige activiteiten andere activiteiten plaatsvinden, als laagdrempelig wordt aangemerkt, indien deze andere activiteiten in een zodanige omvang plaatsvinden, dat zij een zelfstandige betekenis hebben, zodat zij niet kunnen worden beschouwd als uitsluitend een ondersteuning van hooghrenpelige activiteiten.

In de seksinrichting van de heer A staat het cafébezoek volgens de commissie niet op zichzelf en de omvang van de andere activiteit, de exploitatie van een seksinrichting, is naar het oordeel van de commissie niet van zodanige ondergeschikte betekenis dat deze slechts als ondersteuning dient van de in het cafégedeelte uitgeoefende, hooghrenpelige activiteit. Naar het oordeel van de commissie kan bovendien niet worden volgehouden dat de activiteiten gericht op prostitutie geen zelfstandige stroom van bezoekers trekt. De keuze voor het bezoek aan B - in plaats van een willekeurig café - wordt immers bepaald door deze activiteiten. Ook uit jurisprudentie volgt dat een seksinrichting een laagdrempelige inrichting is. Indien, zoals in casu het geval, het cafégedeelte niet kan worden aangemerkt als afzonderlijke horecalokaleiteit, blijft er dus sprake van een laagdrempelige inrichting. De aard van de activiteiten maakt niet uit, ook al zijn die uitsluitend gericht op personen van boven de 18 jaar."

4. Het standpunt van appelland

Appelland heeft ter ondersteuning van het beroep onder meer het volgende tegen het bestreden besluit aangevoerd.

Appelland stelt zich op het standpunt dat artikel 30c lid 4 van de Wet op de kansspelen van toepassing is op zijn onderneming en dat aan alle eisen wordt voldaan. In het café vinden uitsluitend hooghrenpelige activiteiten plaats. Het café wordt bezocht voor de drankjes en de gezelligheid. De tussendeur die het café en de seksclub met elkaar verbindt kan op slot. Appelland is bereid in het café bouwkundige aanpassingen te verrichten, waardoor de seksinrichting niet meer via de deur in het café is te bereiken, mits verweerder en het College het er dan over eens zijn dat een vergunning voor twee kansspelautomaten kan worden verleend.

Appelland doet tevens een beroep op het gelijkheidsbeginsel. Aan hem is door de gemeente D voor zijn nachtclub E met een gelijksoortige indeling wèl een aanwezigheidsvergunning afgegeven.

5. De beoordeling van het geschil

5.1 Voorop gesteld dient te worden dat thans alleen de toetsing van het bestreden besluit voor ligt. Dit brengt mee dat het College, anders dan appelland wil, kan en zal voorbij gaan aan de door appelland opgeworpen vraag of hem de vergunning (wel) moet worden verleend als hij in het café bouwkundige aanpassingen zal verrichten waardoor het niet langer mogelijk is om via de inpanidige deur in het café de seksinrichting te bereiken.

5.2 Vaststaat dat appellant een aanvraag heeft ingediend voor het aanwezig hebben van twee kansspelautomaten in het café en dat de aan appellant op grond van de Drank- en Horecawet verleende vergunning alleen betrekking heeft op het café (en niet tevens op de seksinrichting). Dit brengt mee dat het bepaalde in artikel 30c, vierde lid, van de Wet hier niet van toepassing is en enkel de vraag dient te worden beantwoord of verweerder het café terecht als laagdrempelige inrichting als bedoeld in artikel 30, aanhef en onder e, van de Wet heeft aangemerkt.

Een café dient ingevolge artikel 30, aanhef en onder e juncto d, van de Wet als laagdrempelige inrichting te worden aangemerkt, indien het cafébezoek niet op zichzelf staat en in het café geen andere activiteiten plaatsvinden, waaraan een zelfstandige betekenis kan worden toegekend. Volgens verweerder kan niet worden volgehouden dat de activiteiten gericht op prostitutie geen zelfstandige stroom van bezoekers trekken.

Het College acht aannemelijk dat in het café van appellant activiteiten gericht op prostitutie plaatsvinden die een zelfstandige stroom van bezoekers trekken. Appellant heeft ter zitting immers erkend dat in het café animatie-activiteiten plaatsvinden. Hiernaast worden het café en de seksinrichting onder de gezamenlijke naam 'B' gevoerd.

5.3 Het beroep van appellant op het gelijkheidsbeginsel kan evenmin tot het door hem gewenste resultaat leiden. Nog daargelaten dat appellant heeft nagelaten te adstrueren dat het hier daadwerkelijk om een gelijk geval gaat, reikt het gelijkheidsbeginsel niet zover dat verweerder op grond hiervan gehouden zou zijn om in strijd met de wet een beslissing van een ander bestuursorgaan te volgen.

5.4 Het voorgaande leidt het College tot de slotsom dat het beroep ongegrond dient te worden verklaard. Het College acht geen termen aanwezig voor een proceskostenveroordeling met toepassing van artikel 8:75 van de Algemene wet bestuursrecht.

6. De beslissing

Het College verklaart het beroep ongegrond.

Aldus gewezen door mr. C.M. Wolters, mr. J.A. Hagen en mr. E.J.M. Heijs, in tegenwoordigheid van mr. M.H. Vazquez Muñoz, als griffier, en uitgesproken in het openbaar op 19 december 2003.

w.g. C.M. Wolters w.g. M.H. Vazquez Muñoz