

GERECHT IN EERSTE AANLEG VAN CURAÇAO

Uitspraak

in het geding tussen:

de vereniging **PARTIDO INOVASHON NASHONAL (PIN)**,
gevestigd te Curaçao,

eiseres,

gemachtigde: mr. A.K.E. Henriquez, advocaat,

en

de minister van Algemene Zaken,

de Stichting Gaming Control Board (GCB),

verweerders,

gemachtigde: mr. M.F. Bonapart, advocaat.

Procesverloop

Op 3 april 2019 heeft eiseres bij GCB een loterijvergunning aangevraagd op grond van de Loterijverordening 1909 (P.B. 1909, no. 35; Loterijverordening).

Op 30 april 2019 heeft eiseres beroep ingesteld bij het Gerecht. Op diezelfde datum heeft zij het Gerecht tevens verzocht een voorlopige voorziening te treffen.

Bij beschikking van 3 mei 2019 heeft GCB de aanvraag van 3 april 2019 afgewezen (bestreden besluit).

Bij beslissing van 8 mei 2019 heeft de voorzieningenrechter van het Gerecht bepaald dat PIN zal worden behandeld als ware een loterijvergunning aan haar is verleend, althans geen wettelijk verbod zou bestaan om de fundraisingsactiviteit zoals omschreven in de aanvraag van 3 april 2019 te laten plaatsvinden.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 4 november 2020. Namens eiseres is verschenen mr. Henriquez, bijgestaan door partijleider S.F.C. Camelia-Römer en G.E.G. Broos, bestuurslid. Verweerders hebben zich laten vertegenwoordigen door mr. Bonapart.

Overwegingen

1. De voorzieningenrechter van het Gerecht heeft in zijn beslissing van 8 mei 2019 naast GCB de minister van Financiën als verweerder aangemerkt. Op grond van artikel 4 van de Ministeriële Beschikking van 8 maart 2017 (no. 2017/008864) heeft de minister van Algemene Zaken de bevoegdheid tot het verlenen, wijzigen, opschorten, verlengen en intrekken van een vergunning alsmede het stellen van nadere voorwaarden aan een vergunning, als bedoeld in de Loterijverordening 1909, gemandateerd aan de Directeur van de GCB, ressorterende onder het Ministerie van Financiën. Dit betekent dat niet de minister van Financiën, maar de minister van Algemene Zaken als (mede-)verwerende partij moet worden aangemerkt. Nu eiseres door deze misstelling niet in haar belang is geschaad, volstaat het Gerecht met een verbetering van de partijstelling.

2. Het Gerecht gaat uit van de volgende in dit geding van belang zijnde feiten en omstandigheden.

2.1. Eiseres heeft een fundraisingsactiviteit georganiseerd op 24 april 2019. Daarbij heeft eiseres het publiek de gelegenheid geboden om voor NAf 50,- een kaartje te kopen waarmee de koper meedingt naar twee VIP-kaarten voor de "Michelle Obama live book tour" op 10 mei 2019 in Fort Lauderdale, Florida (VS). De trekking zou plaatsvinden op 24 april 2019. Behalve de VIP-kaarten ontvangt de winnaar twee retourvluchten, verblijf in een hotel en een dagvergoeding (VIP-pakket).

2.2. Op 29 maart 2019 heeft GCB over de fundraisingsactiviteit contact opgenomen met PIN, gevolgd door een bijeenkomst op 1 april 2019 van GCB en bestuursleden van PIN. Onderwerp van gesprek was het karakter van de fundraisingsactiviteit in het licht van de Loterijverordening, de vereisten en voorwaarden die gelden ingevolge deze landsverordening en de procedure om een vergunning aan te vragen voor een loterij.

Op 15 april 2019 verzoekt GCB aan de afdeling Wetgeving en Juridische Zaken (WJZ) een spoedadvies over de vraag of aan politieke partijen een loterijvergunning mag worden verleend.

Op 18 april 2019 vindt opnieuw een bijeenkomst plaats van GCB en PIN. Daarbij is gesproken over het spoedadvies dat is verzocht aan WJZ. PIN heeft ingebracht dat de Landsverordening financiën politieke groeperingen (LvFPG) op de fundraisingsactiviteit van toepassing is. Verder is gesproken over activiteiten waarbij het kansspelelement wordt uitgeschakeld.

Op 23 april 2019 heeft WJZ in zijn advies geconcludeerd dat politieke partijen niet in aanmerking komen voor een vergunning op grond van de Loterijverordening. Op dezelfde dag vindt een vervolgbijeenkomst plaats van GCB

en PIN waarin GCB de conclusie van WJZ heeft gedeeld met PIN. GCB heeft te kennen gegeven met een publieke bekendmaking hierover te komen waarvan het concept aan PIN is getoond. Verder is opnieuw gesproken over mogelijke oplossingen, waarbij in een na de bijeenkomst volgende WhatsApp communicatie tussen een medewerker van GCB en een bestuurslid van PIN de mogelijkheid van een 'deurprijs' aan bod is gekomen. Op dezelfde dag heeft PIN een perscommuniqué uitgegeven. Hierin heeft PIN melding gemaakt van het standpunt van GCB over het houden van een loterij. Verder heeft PIN meegedeeld dat de trekking is uitgesteld naar 1 mei 2019 en haar donateurs en het algemene publiek uitgenodigd voor de bijeenkomst op 1 mei 2019 waarbij de prijs in de vorm van een deurprijs zal worden uitgereikt.

Op 24 april 2019 heeft GCB PIN telefonisch meegedeeld dat een deurprijs niet mogelijk is omdat dit het kansspelelement niet uitschakelt.

Op 25 april 2019 heeft GCB met een bekendmaking in de media het publiek geïnformeerd dat politieke partijen niet in aanmerking komen voor een loterijvergunning en dat zij geen goederenloterijen kunnen organiseren voor fundraisingsdoeleinden.

3. Eiseres heeft op de hierna te bespreken gronden beroep ingesteld tegen het bestreden besluit.

4. Het Gerecht komt tot de volgende beoordeling.

4.1. Eiseres heeft aangevoerd dat de fundraisingsactiviteit geen loterij is als bedoeld in de Loterijverordening. Deze beroepsgrond slaagt niet. Op grond van artikel 1 van de Loterijverordening wordt onder loterij verstaan elke gelegenheid, door iemand opengesteld om, tegen voldoening aan zekere voorwaarde, mee te dingen naar prijzen of premiën in geld of goed, uitgelooft ten behoeve van de deelnemers, die als winners worden aangewezen door het lot of enige andere kansbepaling, waarop zij geen overwegende invloed kunnen oefenen. De fundraisingsactiviteit voldoet hieraan. Tegen voldoening van NAF 50,- per kaart kan iemand meedingen naar het VIP-pakket. De winnaar wordt door het lot aangewezen bij de trekking waarop de winnaar geen invloed heeft. De fundraisingsactiviteit moet dan ook worden gekwalificeerd als loterij in de zin van de Loterijverordening. Uitreiking van de prijs in de vorm van een deurprijs maakt dit niet anders, omdat dan eveneens sprake is van kansbepaling.

4.2. Eiseres heeft vervolgens aangevoerd dat er geen absoluut verbod voor politieke partijen geldt om loterijen te organiseren. Verweerders hebben dit verbod afgeleid uit de memorie van toelichting bij de Loterijverordening, maar dit blijkt niet

uit de tekst ervan.

4.2.1. Op grond van artikel 3, eerste lid, van de Loterijverordening kan door het (voormalige) bestuurscollege toestemming worden verleend tot het aanleggen en houden van een loterij, uitsluitend strekkende tot een liefdadig doel of ter bevordering van wetenschap, kunst of een ander algemeen belang, en waarin de prijzen of premiën niet in geld of geldswaardig papier bestaan. In de memorie van toelichting bij de Landsverordening tot wijziging van de Loterijverordening (P.B. 1949, no. 29) is over artikel 3 het volgende opgenomen:

“Het gebezigde woord “uitsluitend” in de redactie van artikel 3 van de Loterijverordening heeft de betekenis, dat het niet geoorloofd is toestemming te verlenen tot het houden van een loterij, welke, al wordt daarmee ook het algemeen belang bevorderd, tevens strekt ten voordele van de aanlegger. Voor alle hier te lande te houden loterijen, zowel die op de voet van de Loterijverordening als die krachtens de te creëren Landsloterijverordening, zal er nauwlettend op dienen te worden toegezien dat de uit de loterij te verkrijgen gelden ook inderdaad uitsluitend voor liefdadige doeleinden enz. worden besteed. Loterijen ten bate van godsdienstige belangen kunnen derhalve alleen worden gehouden, indien het algemeen belang duidelijk kan worden aangetoond. Toestemming ten bate van sportverenigingen, zoals hier te lande is geschied, moet eveneens stroken met het criterium van artikel 3 van de Loterijverordening. De “lichamelijke en geestelijke ontwikkeling” moet daardoor worden bevorderd. Toestemming behoort dus niet te worden verleend voor het organiseren van wedstrijden, noch ook voor de inrichting of restauratie van een clubgebouw. Ook aan verenigingen, welke geheel of gedeeltelijk op politiek terrein werkzaam zijn, dient de toestemming tot het aanleggen en houden van goederenloterijen te worden geweigerd. (...) Met de bovenstaande systematische interpretatie wordt bereikt, dat zowel de gelden, voortvloeiende uit het aanleggen en houden van een goederenloterij als uit de Landsloterij, “uitsluitend” worden besteed tot een liefdadig doel, bevordering van wetenschap, kunst of een ander algemeen belang.”

4.2.2. Uit de memorie van toelichting volgt dat fondsenwerving ten behoeve van de aanlegger van de loterij zelf is uitgesloten van vergunningverlening. Deze interpretatie is in lijn met de tekst van artikel 3, eerste lid, van de Loterijverordening. De memorie van toelichting geeft vervolgens een drietal voorbeelden voor de toepassing van het in artikel 3 neergelegde criterium, waaronder het voorbeeld van de politieke partijen. De desbetreffende passage moet naar het oordeel van het Gerecht zo worden gelezen dat door politieke partijen georganiseerde loterijen waarvan de inkomsten bestemd zijn voor verwezenlijking van haar politieke doelen niet voor vergunningverlening in aanmerking komen. Dit sluit niet uit dat door hen

georganiseerde loterijen die vallen onder de in artikel 3 genoemde doelen, wel in aanmerking kunnen komen voor vergunningverlening. In die zin is van een absoluut verbod als bedoeld door eiseres geen sprake. Dit baat haar echter niet. De door eiseres georganiseerde loterij heeft immers als doel 'fundraising' ten behoeve van haar vereniging, dat wil zeggen verwerving van fondsen om haar activiteiten als politieke partij te kunnen ontplooiën. Deze loterij dient dan ook geen liefdadig doel of een van de andere doelen als bedoeld in artikel 3, eerste lid, van de Loterijverordening, maar strekt ten voordele van eiseres zelf. In zoverre slaagt de beroepsgrond niet.

4.3. Eiseres heeft aangevoerd dat een op grond van de Loterijverordening geldend verbod voor politieke partijen om loterijen te organiseren niet (meer) geldt ingevolge de toepassing van de Landsverordening financiën politieke groeperingen LvFPG. Deze beroepsgrond slaagt niet.

4.3.1. Op grond van artikel 7, eerste lid, van de LvFPG wordt onder giften verstaan alle door een politieke groepering of een kandidaat ontvangen geldbedragen en op geld waardeerbare geleverde goederen en diensten. Op grond van het tweede lid worden geldinzamelingactiviteiten, zoals kaartenverkoop ten behoeve van diners, feesten en "bon ku ne", niet aangemerkt als giften en vallen zij niet onder de toepassing van dit artikel. In het algemene deel van de memorie van toelichting wordt over deze uitzondering op giften opgemerkt dat niet wordt beoogd het bestaande stelsel waarbij politieke groeperingen hun activiteiten mede financieren uit geldinzamelingsacties, zoals kaartverkoop voor diners, feesten en allerlei zogenaamde fundraisingsactiviteiten, alsmede donaties en giften van derden, te elimineren. Noch uit de tekst van artikel 7 van de LvFPG, noch uit de memorie van toelichting kan evenwel worden afgeleid dat de LvFPG, in afwijking van de Loterijverordening, het voor politieke partijen mogelijk maakt hun activiteiten (mede) te financieren door het organiseren van loterijen.

4.4. Eiseres heeft aangevoerd dat GCB onterecht handhavend is opgetreden. Deze beroepsgrond slaagt niet.

4.4.1. Tussen partijen is niet in geschil dat GCB geen handhavingsbevoegdheid heeft. GCB beschikt dan ook niet over wettelijke mogelijkheden om bijvoorbeeld sancties op te leggen of bestuursdwang toe te passen. Dit laat onverlet dat GCB als uitvoerder van de Loterijverordening tot taak heeft de naleving ervan te bevorderen met gebruikmaking van de haar ten dienste staande middelen. Voorlichting en dienstverlening om het publiek bewust te maken van het bestaan en de inhoud van de Loterijverordening, de voorwaarden om een loterij te organiseren en de te volgen procedure, en het publiek daar zo nodig bij te ondersteunen, horen daarbij. Dat GCB,

nadat zij ervan op de hoogte was geraakt dat eiseres van plan was een loterij te organiseren, contact heeft gezocht met eiseres om haar voorlichting te geven en haar had aangeboden mee te denken over een vorm van fundraising die toelaatbaar is in het licht van de Loterijverordening, moet dan ook in het kader van de hiervoor genoemde uitvoeringstaken worden geplaatst.

4.5. Eiseres heeft vervolgens aangevoerd dat GCB met zijn weigering om haar een loterijvergunning te verlenen er ten onrechte geen rekening mee heeft gehouden dat sprake was van een jarenlang gedogen van door politieke partijen georganiseerde loterijen. Eiseres heeft een overzicht overgelegd waaruit blijkt dat ten minste één andere politieke partij recent een loterij had georganiseerd. GCB heeft dan ook in strijd met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur vergunning geweigerd. Deze beroepsgrond slaagt.

4.5.1. Eiseres heeft, nadat GCB het bestreden besluit had genomen, het Gerecht om een voorlopige voorziening verzocht met het doel om de geplande loterij door te laten gaan. De voorzieningenrechter van het Gerecht heeft op 8 mei 2019 de gevraagde voorziening toegewezen. Daartoe heeft de voorzieningenrechter over de loterijen van een andere politieke partij, samengevat, het volgende overwogen. GCB heeft zich niet met die loterijen bemoeid en ten opzichte van die politieke partij niet op dezelfde manier gehandeld als zij nu doet ten opzichte van eiseres. GCB heeft eerst op 25 april 2019 door een aankondiging in onder meer de krant Extra algemeen bekendgemaakt dat aan politieke partijen geen loterijvergunning kan worden verleend. Nu GCB zelf pas eind april 2019 tot de conclusie is gekomen dat aan politieke partijen geen loterijvergunning kan worden verleend, wat daarvan ook zij, handelt GCB onzorgvuldig door dat laatste niet in haar publicaties te vermelden en ook niet te vermelden dat zij niet eerder enige actie heeft ondernomen richting politieke partijen die loterijen hebben aangelegd. Door dat weg te laten kon de indruk ontstaan bij het publiek dat eiseres een loterij had georganiseerd, ondanks dat algemeen bekend was dat politieke partijen dat niet mogen doen.

4.5.2. Het Gerecht onderschrijft de overwegingen van de voorzieningenrechter. Daaraan wordt nog het volgende toegevoegd. De omstandigheid dat sprake is van een situatie van feitelijk gedogen staat er niet aan in de weg dat een bestuursorgaan in zijn algemeenheid bevoegd is om die situatie te doorbreken. De algemene beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het zorgvuldigheidsbeginsel, brengen evenwel met zich dat een dergelijke doorbraak niet zonder een zekere gewenningsperiode gepaard gaat. GCB heeft zijn standpunt over de toepassing van de Loterijverordening in relatie tot politieke partijen in het algemeen en in de situatie van eiseres in het bijzonder pas kenbaar gemaakt op het moment dat eiseres de loterij al had georganiseerd, dat deze bij het publiek onder de aandacht was gebracht

en dat de trekking op 24 april 2019 al vaststond. Bovendien was de uitgelopen prijs tijdgebonden. Het VIP-pakket was immers bestemd voor een evenement op 10 mei 2019. Verder kan eiseres, gelet op de situatie van het feitelijk gedogen waarvan onbetwist sprake was, niet worden verweten dat zij niet eerder uit zichzelf contact heeft opgenomen met GCB. Toen GCB het initiatief nam tot overleg, verkeerde eiseres dan ook feitelijk in de onmogelijkheid om af te zien van de loterij zonder daarvan eventuele nadelige gevolgen te ondervinden. Onder die omstandigheden kon GCB de loterijvergunning aan eiseres niet weigeren zonder in strijd te komen met de beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het zorgvuldigheidsbeginsel.

4.6. De slotsom is dat het beroep gegrond is. Het Gerecht zal het bestreden besluit vernietigen en bepalen dat aan eiseres een loterijvergunning had moeten worden verleend naar aanleiding van de aanvraag van 3 april 2019.

5. Eiseres heeft het Gerecht verzocht om verweerders te veroordelen tot schadevergoeding. Dit verzoek heeft eiseres als volgt onderbouwd. Ten tijde van het houden van de fundraisingsactiviteit waren 1058 van de in totaal 2500 gedrukte kaarten onverkocht. De oorzaak hiervan was de negatieve publiciteit die GCB heeft veroorzaakt. Donateurs en het algemene publiek wilden geen kaarten meer kopen in de vrees, zoals in de publicatie van GCB gesteld, zelf een strafbaar feit te plegen.

5.1. Ingevolge artikel 50, vijfde lid, van de Lar is het Gerecht, indien het beroep gegrond wordt verklaard, bevoegd op verzoek van een partij een schadevergoeding toe te kennen ten laste van het bestuursorgaan. Het is vaste rechtspraak dat de bestuursrechter bij de beoordeling van een verzoek om schadevergoeding zoveel mogelijk aansluiting zoekt bij het civielrechtelijke schadevergoedingsrecht. Voor vergoeding van schade is vereist dat een oorzakelijk verband aanwezig is tussen het onrechtmatig besluit en de gestelde schade. Vervolgens komen alleen die schadeposten voor vergoeding in aanmerking die in een zodanig verband staan met dat besluit dat zij het bestuursorgaan, mede gezien de aard van de aansprakelijkheid en van de schade, als een gevolg van dat besluit kunnen worden toegerekend.

5.2. Gelet op wat onder 4.5.2 is overwogen staat vast dat het bestreden besluit onrechtmatig is. Het Gerecht is evenwel van oordeel dat een oorzakelijk verband tussen het bestreden besluit en de gestelde schade niet aanwezig is, althans onvoldoende is komen vast te staan. Het publiek wist niet beter dan dat de trekking van de loterij op 24 april 2019 plaats zou vinden, zodat men tot die datum in de gelegenheid was om kaarten te kopen. Pas op 25 april 2019 heeft GCB in de media gepubliceerd dat politieke partijen niet in aanmerking komen voor een loterijvergunning. De gestelde negatieve publiciteit door toedoen van GCB, wat

daarvan zij, kan dan ook niet ten grondslag hebben gelegen aan de tegenvallende kaartverkoop. Dat eiseres zelf op 23 april 2019 in een perscommuniqué melding heeft gemaakt van het standpunt van GCB over het houden van een loterij waardoor eventuele 'last minute' verkoop stil is komen te liggen, komt voor eigen rekening van eiseres. Het verzoek om schadevergoeding zal daarom worden afgewezen.

6. Het Gerecht ziet aanleiding om verweerders te veroordelen in de proceskosten van eiseres. Deze worden begroot op NAf 1.400,- (1 punt voor het indienen van het beroepschrift en 1 punt voor het verschijnen ter zitting, waarde per punt NAf 700,-) aan gemachtigdensalaris. Verder zal het Gerecht bepalen dat verweerder aan eiseres het door haar voor de behandeling van dit beroep betaalde griffierecht dient te vergoeden.

Beslissing

Het Gerecht:

- verklaart het beroep gegrond;
- vernietigt de beschikking van 3 mei 2019;
- bepaalt dat deze uitspraak in de plaats komt van de vernietigde beschikking;
- wijst het verzoek om schadevergoeding af;
- veroordeelt verweerders tot vergoeding van de bij eiseres opgekomen proceskosten tot een bedrag van NAf 1.400,- (zegge: veertienhonderd Nederlands-Antilliaanse guldens);
- draagt verweerders op het betaalde griffierecht van NAf 150,- (zegge: honderdvijftig Nederlands-Antilliaanse guldens) aan eiseres te vergoeden.

Aldus vastgesteld door mr. W.H. Bel, rechter in het Gerecht, en in het openbaar uitgesproken te Curaçao op 20 november 2020, in aanwezigheid van de griffier.



Tegen deze uitspraak staat hoger beroep open binnen zes weken na kennisgeving van deze uitspraak. Zie hoofdstuk 5 van de Lar.