

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 173.943 van 9 augustus 2007
in de zaak A. 180.834/X-13.175.**

In zake : de n.v. DE POST,
die woonplaats kiest bij
advocaat B. SCHUTYSER,
kantoor houdende te 1050 BRUSSEL,
Louizalaan 106

tegen :

1. het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de
Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat L. DEHAESE,
kantoor houdende te 3500 HASSELT,
Luikersteenweg 187,
2. de stad MAASEIK.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE Xe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de n.v. van publiek recht DE POST op 4 september 2006 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van het besluit van 4 september 2006 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening waarbij het bijzonder plan van aanleg “Kleine en Grote Kerkstraat” genaamd, van de gemeente Maaseik, bestaande uit een plan van de bestaande toestand, een bestemmingsplan met stedenbouwkundige voorschriften en een onteigeningsplan wordt goedgekeurd, wordt vastgesteld dat het algemeen nut de onteigening vordert van de onroerende goederen aangegeven op het onteigeningsplan en waarbij aan de gemeente Maaseik de machtiging tot onteigenen wordt verleend, bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 3 oktober 2006;

Gezien de nota van de eerste verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur A. EYLENBOSCH;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 11 april 2007 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 25 mei 2007;

Gehoord het verslag van staatsraad J. BOVIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat B. SCHUTYSER, die verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat M. ROOSEN, die loco advocaat L. DEHAESE verschijnt voor de eerste verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur A. EYLENBOSCH;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. De feiten

Overwegende dat de feiten die van belang zijn voor de zaak kunnen worden samengevat als volgt :

1.1. De verzoekende partij is eigenaar van een postkantoor (een retail-mailkantoor) gelegen te Maaseik, in de Grote Kerkstraat.

1.2. Bij besluit van de gemeenteraad van 22 december 2005 wordt het BPA “Kleine en Grote Kerkstraat” voorlopig aangenomen.

Het plangebied is volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 1 september 1980 vastgestelde gewestplan Limburgs Maasland volledig gelegen in woongebied met culturele, historische en/of esthetische waarde.

Het bedoelde postkantoor is gelegen binnen de perimeter van dit bijzonder plan van aanleg. Het is tevens gelegen binnen het onteigeningsplan dat de gemeente naar aanleiding van de opmaak van het bijzonder plan van aanleg tezelfdertijd heeft vastgesteld.

1.3. Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 16 januari 2006 tot en met 14 februari 2006, dient de verzoekende partij een bezwaarschrift in,

waarin zij de aandacht vestigt op het feit dat de uitvoering van haar openbare dienstverlening in het gedrang kan komen indien het onteigeningsplan mede wordt goedgekeurd.

1.4. Op 7 maart 2006 heeft de GECORO een gedeeltelijk gunstig advies uitgebracht.

1.5. In zitting van 27 maart 2006 neemt de gemeenteraad van de stad Maaseik het BPA “Kleine en Grote Kerkstraat” bestaande uit een plan van de bestaande toestand, een bestemmingsplan met bijhorende stedenbouwkundige voorschriften en een onteigeningsplan definitief aan.

1.6. Op 11 mei 2006 verleent de bestendige deputatie een gunstig advies.

1.7. Bij het bestreden besluit van 4 september 2006 verleent de Vlaamse minister bevoegd voor de ruimtelijke ordening zijn goedkeuring. Het wordt bij uittreksel bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 3 oktober 2006.

Het dossier is ter inzage gelegd op de stadsdiensten vanaf 8 december 2006;

2. Ten gronde

2.1. Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan 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 bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

2.2. Overwegende dat de verzoekende partij het moeilijk te herstellen ernstig nadeel, dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van het bestreden besluit haar volgens haar kan berokkenen, uiteenzet als volgt:

“50. Naar luid van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan de schorsing van de tenuitvoerlegging slechts worden bevolen op

voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de akte of het reglement een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

51. Te dezen ligt het moeilijk te herstellen ernstig nadeel (hierna verkort weergegeven als 'MTHEN') voor de hand. Nu de bestreden beslissing het BPA goedkeurt, de machtiging tot onteigening verleent en stelt dat het algemeen nut de onteigening van de eigendom van (onder meer) verzoekende partij vordert, dreigt verzoekende partij uit haar eigendom te worden ontzet. Dit impliceert dat verzoekende partij het genot van de betrokken gronden en de constructies die daarop werden opgericht zal verliezen, evenals het recht om erover op de meest volstreekte wijze te beschikken. Uw Raad kwalificeerde dit reeds eerder als een moeilijk te herstellen ernstig nadeel en dit, terecht, onafhankelijk van de grootte van de grondinneming. Zulks werd eveneens geoordeeld in het geval dat, zoals in casu, geen toepassing kon worden gemaakt van de bij de wet van 26 juli 1962 bepaalde rechtspleging bij hoogdringende omstandigheden.

52. Het voorgaande geldt des te meer, nu verzoekende partij de gronden en de daarop opgerichte constructies aanwendt voor activiteiten die met de openbare en universele dienst verband houden, nl. het verzekeren van de postdienst. Zo bepaald artikel 141 van de AOB-wet dat

‘De Post is belast met volgende opdrachten van openbare dienst over het gehele grondgebied van het Rijk:

A. De totaliteit van de universele postdienst [...]

B. De financiële postdiensten en de verkoop van postzegels en andere postwaarden, die worden geregeld door het beheerscontract tussen de Staat en De Post [...]

Hierbij kan nog worden opgemerkt dat het begrip ‘universele dienst’ enger is dan het begrip ‘openbare dienst’. Terecht stelt Ph. QUERTAINMONT dat ‘on entend par 'service universel' un service dont la société, à un instant donné, considère qu'il est tellement constitutif de l'appartenance à la collectivité que les administrations publiques se doivent d'en garantir la fourniture à un prix raisonnable. Ces services constituent l'expression de solidarités sociales intangibles et visent à assurer que les clients les moins rentables ne soient pas sacrifiés sur l'autel de la compétitivité’. Het in gevaar brengen van de uitoefening van de universele dienst berokkent dan ook zo mogelijk nog een ernstiger nadeel dan het in gevaar brengen van de uitoefening van een openbare dienst.

53. Vervolgens is, krachtens artikel 144, § 1, 2/ van diezelfde wet, ‘het ophalen, het sorteren, het vervoer en de distributie van binnenlandse brievenpost, al dan niet per spoedbestelling met een prijs van minder dan tweeëneenhalf maat het openbaar tarief van brievenpost van de laagste gewichtsklasse van de snelste standaardcategorie, voor zover het gewicht lager is dan 50 gram’ alsook ‘de inkomende grensoverschrijdende post en de direct mail, binnen dezelfde prijs- en gewichtsgrenzen’, aan verzoekende partij voorbehouden. In datzelfde artikel wordt daarenboven bepaald dat ‘[o]mwille van de bescherming van het algemeen belang en van de openbare orde, [...] de dienst van fysieke aangetekende zendingen in de loop van gerechtelijke of administratieve procedures, eveneens aan De Post [is] voorbehouden’. Niemand anders dan de verzoekende partij zelf kan m.a.w. instaan voor voormelde dienstverlening. Welnu, het is duidelijk dat, wanneer verzoekende partij uit haar eigendom wordt ontzet, zij de haar wettelijk opgedragen taken van openbare en zelfs universele dienst in een zekere regio niet langer (naar behoren) zal kunnen vervullen. Daarbij komt nog dat verzoekende partij door de onteigening niet langer in staat zal zijn de gelijkheid van de gebruikers van de openbare dienst te garanderen’. Evenmin zal verzoekende partij voor diezelfde regio nog langer aan haar wettelijke verplichting tegemoet kunnen komen om de (universele) postdienst niet te onderbreken of te beëindigen. Op

zich genomen toont dit reeds aan dat verzoekende partij doet blijken dat de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing haar een MTHEN berokkent.

54. Volgens een vaststaande rechtsopvatting moet uit één van de wetten van de openbare dienst, het beginsel van de continuïteit van de openbare dienst, worden afgeleid dat goederen die deel uitmaken van het openbaar domein onvervreemdbaar zijn, dit wil zeggen dat zij niet verkocht, geschonken of geruild worden maar ook dat de onteigening van een goed dat tot het openbaar domein behoort onwettig is. Die beslissing doet immers aan het beginsel van de onvervreemdbaarheid van dat goed afbreuk (...).

55. Voorts is rekening te houden met de bepalingen van het beheerscontract dat de verzoekende partij met de federale overheid heeft gesloten. Dat contract omvat, ondermeer, de verplichting om 'de postale aanwezigheid [te waarborgen] door in elk van de 589 gemeenten over minstens één postkantoor te beschikken waarin DE POST postpersoneel zal inzetten op basis van de klantenbehoeften (waaronder openingsuren)'.

56. In die context kan, zoals hierboven reeds is uiteengezet, niet uit het oog worden verloren dat niet zo maar om het even welk gebouw voldoet aan de vereisten waaraan een postkantoor moet voldoen, aangezien de definitie die door de beheersovereenkomst aan dit begrip wordt gegeven, vereist dat een "postkantoor" een zekere mate van draagkracht heeft en dienstverlening kan garanderen. Artikel 20, 1/ 1.2., j/1.6., van de beheersovereenkomst luidt immers als volgt:

'1, 2. Een 'postkantoor' betekent een vestiging uitgbaat door DE POST waar minstens het basisassortiment van diensten zoals gedefinieerd in artikel 20.1/, 1.6 wordt aangeboden aan de gebruiker, alsook de volgende vier diensten :

- de ontvangst van geldstortingen ter creditering van een postrekening-courant of van een rekening bij een financiële instelling;
- geldopname (cash) uit eigen rekening aan het loket;
- uitbetaling van assignaties - P;
- in ontvangstneming van overschrijvingsformulieren met betrekking tot betalingen vanuit eigen rekening. [...]

1. 6. Onder 'basisassortiment' dienen de volgende openbare diensten begrepen te worden :

- inontvangstneming van zendingen van stukpost-brievenpost en stukpost-postpakketten die deel uitmaken van de universele dienst, met uitzondering van zendingen met aangegeven waarde;
- ter beschikking houden en afgeven van stukpost aangetekende zendingen en stukpostpostpakketten die deel uitmaken van de universele dienst en waarvoor bericht werd gelaten (vruchteloze aanbieding thuis);
- verkoop van postzegels,
- aanvaarden van stortingen voor rekening van DE POST of van andere financiële instellingen, voorzien van een gestructureerde mededeling, beperkt tot 300 euro;
- verkoop van fiscale zegels en van boetezegels of de dienstverlening aangeboden door DE POST in het kader van een nieuw systeem met andere betalingsmodaliteiten.

57. Het postkantoor te Maaseik is, tenslotte, een zgn. 'ster-kantoor', dat in het netwerk van De Post, functioneel en geografisch gezien, een centrale plaats inneemt, wat op zijn beurt impliceert dat het a.h.w. een sleutelpositie in het vernieuwde retailnetwerk wordt toebedeeld (cfr. supra). De onteigening van het bestaande postkantoor en de noodzakelijke heropening van een nieuw postkantoor, d.w.z. de de facto verplaatsing van het postkantoor, brengt impliciet maar zeker met zich mee dat ook de postbedelingsrondes moeten worden aangepast en moeten worden hertekend. Bovendien zal het nieuwe

kantoor, wil het gelijkwaardig zijn aan het huidige kantoor dezelfde dienstverlening moeten kunnen verzekeren.

58. Uit hetgeen voorafgaat volgt dan ook dat, nog afgezien van het verlies van eigendom, de bestreden beslissing in hoofde van de verzoekende partij een moeilijk te herstellen ernstig nadeel doet ontstaan omdat zij een impact op de organisatie en werking van de verzoekende partij zal hebben die tot gevolg zal hebben dat de continuïteit van de openbare dienst in het gedrang komt. De verzoekende partij zal immers, zoals hierboven is gebleken, niet langer over (de faciliteiten van) haar postkantoor in de gemeente Maaseik kunnen beschikken en zal haar verplichtingen van openbare en universele dienst niet of, minstens, niet op dezelfde wijze kunnen nakomen.

59. Ten slotte meent verzoekende partij dat alleen al de ernst van de middelen van die aard is dat verzoekende partij doet blijken van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel, zodat alleen al de kennelijke ernst van die middelen Uw Raad ertoe zou kunnen brengen de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing te bevelen”;

2.3.1. Overwegende, in zoverre de verzoekende partij aanvoert dat zij uit haar eigendom dreigt te worden ontzet, waardoor zij de haar wettelijk opgedragen taken van openbare en zelfs universele dienst in een zekere regio niet langer (naar behoren) zal kunnen vervullen en niet langer in staat zal zijn de gelijkheid van de gebruikers van de openbare dienst te garanderen, en dat zij evenmin voor diezelfde regio nog langer aan haar wettelijke verplichting tegemoet zal kunnen komen om de universele postdienst niet te onderbreken of te beëindigen, dat blijkt dat het onteigeningsplan de volledige inneming voorziet van de terreinen van De Post (perceel nr. 408) in functie van wegeaanleg en herverkaveling; dat met de eerste verwerende partij moet worden vastgesteld dat het aangevoerde nadeel zijn rechtstreekse oorzaak integraal vindt in de uitvoering van het onteigeningsplan; dat luidens het artikel 73 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, de in deze afdeling bedoelde onteigeningen, zijnde deze vereist voor de verwezenlijking van de ruimtelijke uitvoeringsplannen, worden gevorderd met toepassing van de gemeenrechtelijke onteigeningsprocedure of van de rechtspleging bij hoogdringende omstandigheden; dat luidens artikel 196bis van hetzelfde decreet de bepaling van bedoeld artikel 73 eveneens van toepassing is op de verwerving van onroerende goederen, vereist voor de verwezenlijking van de plannen van aanleg, bedoeld in het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996;

Overwegende dat de verzoekende partij derhalve pas uit haar eigendom zal worden ontzet als de vrederechter de onteigening zal hebben toegestaan; dat de vrederechter die onteigening slechts kan uitspreken en de provisionele vergoeding slechts kan bepalen nadat hij het machtigingsbesluit zowel

op zijn interne als op zijn externe wettigheid heeft onderzocht; dat de verzoekende partij de wettigheidsbezwaren die zij thans aanvoert, nog zal kunnen doen gelden voor de vrederechter, dat deze erover uitspraak zal moeten doen en dat, indien zij gegrond worden bevonden, het risico van het verlies van de eigendom alsnog afgewend zal kunnen worden; dat het Grondwettelijk Hof in zijn arrest nr. 51/95 van 22 juni 1995 en in zijn eerdere arresten waarnaar het in dat arrest verwijst, de wettigheidscontrole van de burgerlijke rechter evenwaardig heeft bevonden met de wettigheidscontrole die de Raad van State kan doen; dat, zonder te moeten nagaan of de dreiging van het verlies van de betrokken eigendom met gevolgen voor de continuïteit van de openbare dienst, een ernstig nadeel betekent voor verzoekende partij, moet worden vastgesteld dat deze alleszins geen moeilijk te herstellen karakter heeft in de zin van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State;

Overwegende, in zoverre de verzoekende partij verwijst naar de ernst van de middelen ter adstructie van het moeilijk te herstellen en ernstig karakter van het nadeel, dit niet kan worden aangenomen om het bestaan van het vereiste moeilijk te herstellen ernstig nadeel aan te tonen; dat de wettelijke voorwaarde van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de aangevochten akte kan berokkenen immers een afzonderlijke schorsingsvoorwaarde is die cumulatief met de voorwaarde dat ernstige middelen moeten worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten akte kunnen verantwoorden, moet worden vervuld;

Overwegende dat de uiteenzetting van de verzoekende partij geen afdoende concrete en precieze gegevens bevat die aannemelijk maken dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van het bestreden besluit een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen in de zin van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State;

Overwegende dat niet is voldaan aan één van de door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging te kunnen bevelen; dat die vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 2.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op negen augustus 2007, door :

de H.	J. BOVIN,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
Mevr.	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. TRUYENS.

J. BOVIN.