RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER

A R R E S T

nr. 201.021 van 18 februari 2010
in de zaak A. 194.733/XII-6041.

In zake: Arturo MORO
woonplaats kiezend te Maasmechelen
Steenkuilstraat 103, bus 1

tegen:

de GEMEENTE MAASMECHELEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Kathleen Daenen
kantoor houdend te Maasmechelen
Hermanslaan 14/1
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 25 november 2009, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van "de beslissing van de gemeenteraad van Maasmechelen van 1 september 2009 waarbij akkoord werd gehecht aan het bestek 09/136 en de raming voor de opdracht met als voorwerp 'Openluchtzwembad Eisden - Sloopwerken', opgesteld door de Technische Dienst - Overheidsopdrachten, waarbij besloten werd dat de opdracht werd gegund volgens de procedure van een openbare aanbesteding en waarbij besloten werd dat het voorziene krediet wordt verhoogd bij de volgende budgetwijziging".

Met een afzonderlijk verzoekschrift van 23 december 2009 stelt de verzoekende partij een vordering in tot het bevelen van voorlopige maatregelen en het opleggen van een dwangsom.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft nota's ingediend in antwoord op de twee verzoekschriften.

Auditeur Inge Vos heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 16 februari 2010.

Kamervoorzitter Dierk Verbiest heeft verslag uitgebracht.

Verzoeker die verschijnt, en advocaat Kathleen Daenen die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Inge Vos 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. Op 1 september 2009 beslist de gemeenteraad om het bestek 09/136 en de raming voor de opdracht met als voorwerp "Openluchtzwembad Eisden - Sloopwerken" goed te keuren, om de opdracht te gunnen volgens de procedure van een openbare aanbesteding en om het voorziene krediet te verhogen bij de volgende budgetwijziging.

Dit is de bestreden beslissing. Zij wordt gemotiveerd als volgt:

> "Gelet op het feit dat de toestand van de kuip van het openluchtzwembad aanleiding gaf tot het opmaken van een stabiliteitsstudie. Uit deze studie bleek dat de toestand van het beton dermate slecht was dat er hoogdringende en noodzakelijke herstellingen moesten uitgevoerd worden om de gebruikers van het zwembad niet in gevaar te brengen.
> De ramingsprijzen waren dermate hoog dat het college van burgemeester en schepenen beslist heeft om het zwembad vanaf het seizoen 2008 niet meer te openen.
> In de zitting van het college d.d. 21 november 2008 nam het college het standpunt in om het volledige complex van het openluchtzwembad te laten slopen. Hiervoor werd een sloopvergunning aangevraagd en bekomen".

3.2. Bij brief van 15 september 2009 vraagt de verzoekende partij de gemeente Maasmechelen om een afschrift van de bestuursdocumenten betreffende

het dossier van het openluchtzwembad gedurende de laatste 5 jaren. Op diezelfde datum richt de verzoekende partij een brief aan de schepen van openbare werken met een verzoek tot verdaging van de uitvoering van de overheidsopdracht.

3.3. Met een brief van 20 januari 2010 zendt de gemeente Maasmechelen aan de verzoekende partij de stukken die het voorwerp lijken uit te maken van zijn verzoek tot het bevelen van voorlopige maatregelen.

IV. De vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen

4. Het is in het belang van een goede rechtsbedeling dat de vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen wordt afgedaan met de vordering tot schorsing.

Ter terechtzitting dringt de verzoeker niet langer aan op de gevraagde voorlopige maatregelen, hetgeen als een afstand van die vordering mag worden beschouwd.

V. Ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing

5. De verwerende partij betwist het belang van de verzoekende partij bij de vordering tot schorsing.

Vooralsnog bestaat er geen noodzaak om over deze exceptie uitspraak te doen. Een onderzoek van en een uitspraak daarover zouden slechts noodzakelijk zijn indien zou blijken dat de grondvoorwaarden voor het toewijzen van de vordering tot schorsing zijn vervuld, wat, zoals hierna zal blijken, te dezen niet het geval is.

VI. De schorsingsvoorwaarden

6. Overeenkomstig artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging 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.

VII. Beoordeling van de tweede schorsingsvoorwaarde

Uiteenzetting van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel

7. Wat de eerste van de in het voornoemde artikel 17 gestelde voorwaarden betreft, omschrijft de verzoekende partij het moeilijk te herstellen ernstig nadeel in zijn verzoekschrift als volgt:

> "Aangezien het slopen van het openluchtzwembad betekent dat een grootschalige, sportieve ontspanningsfaciliteit voor de bevolking definitief verdwijnt hetgeen voornamelijk voor het deel van de bevolking dat omwille van financiële redenen of leeftijd minder mogelijkheden heeft om op relatief verre afstand, alternatieve en globaliter duurdere zwemgelegenheden op te zoeken met voldoende capaciteit.
>
> Dat er in Vlaanderen een gezondheidskloof wordt vastgesteld die sterk samenhangt met het opleidingsniveau en inkomen. Er is een relatie tussen overgewicht, obesitas, opleidingsgraad en leeftijd. Laag opgeleide personen doen veelal minder aan lichaamsbeweging en hebben een ongezonder eetpatroon.
>
> Dat de zwemsport algemeen aanvaard wordt als een ideale sport om aan veelzijdige lichaamsbeweging te doen.
>
> Dat er in Vlaanderen 10 % van de bevolking in armoede leeft. Iemand van 25 jaar met een goede gezondheid en laag opleidingsniveau, leeft ongeveer 18 jaar minder in goede gezondheid dan een hoog opgeleide leeftijdsgenoot. Mensen die onderaan de sociale ladder staan, sterven gemiddeld 3 tot 5 jaar vroeger dan mensen die bovenaan de ladder staan. Bij personen met inkomensarmoede komt overgewicht meer voor (44% versus 39%). Personen met een opleiding tot en met lager secundair onderwijs hebben vaker overgewicht en obesitas (54%) in vergelijking met personen die hoger onderwijs gevolgd hebben (31%).
>
> Dat Maasmechelen behoort tot de minst welvarende gemeenten van Limburg en Vlaanderen met een naar verhouding jonge bevolking en dat de zwemsport meer dan in welvarender gemeenten bijdraagt tot het fysieke en sociale welbevinden van de bevolking".

Beoordeling

8.1. Krachtens artikel 17, § 3, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State en artikel 8, eerste lid, 3/, van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State, dient een verzoeker in zijn enig verzoekschrift duidelijk en concreet de feiten aan te geven die van aard zijn waarin precies het aan te tonen moeilijk te herstellen ernstig nadeel is gelegen dat hij ingevolge de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden

beslissing dreigt te ondergaan en dat alleen met hetgeen in dit verzoekschrift is uiteengezet en de erbij gevoegde stukken rekening kan worden gehouden. Een verzoeker mag zich daarbij niet beperken tot vaagheden en algemeenheden, maar dient integendeel zeer concrete en precieze gegevens aan te brengen waaruit blijkt dat hij persoonlijk een moeilijk te herstellen ernstig nadeel ondergaat of dreigt te ondergaan.

8.2. Te dezen beperkt de verzoeker zijn uiteenzetting omtrent het moeilijk te herstellen ernstig nadeel tot een algemene verwijzing naar het nadeel dat de bevolking van Maasmechelen zou ondergaan, in het bijzonder het deel van de bevolking dat omwille van financiële redenen of leeftijd minder mogelijkheden zou hebben om op relatief verre afstand, alternatieve en duurdere zwemgelegenheden op te zoeken. Hij geeft daarbij evenwel niet aan op welke wijze de bestreden beslissing hem persoonlijk een moeilijk te herstellen ernstig nadeel berokkent.

Enkel in het kader van de uiteenzetting van zijn belang bij de vordering merkt de verzoeker op dat hij inwoner is van Maasmechelen en de zwemsport actief zou beoefenen zowel in binnen- als in buitenbaden. In dat verband voert hij aan dat voor actieve zwemmers zoals hij de definitieve sloop van het zwembad in de onmiddellijke buurt van de woonplaats zowel de aard en wijze van de persoonlijke vrijetijdsbesteding, algemene fitheid, levenskwaliteit, algemene gezondheid inclusief welbevinden en sociale contacten, zowel op korte als op lange termijn, negatief tot zeer negatief beïnvloeden. Dit nadeel dat de verzoeker beweert te ondergaan wordt echter niet nader verduidelijkt en ook niet met enig concreet gegeven onderbouwd.

8.3. Artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State vereist bovendien dat het nadeel niet alleen moeilijk te herstellen maar eveneens ernstig moet zijn. De tijdelijke onmogelijkheid om een hobby of vrijetijdsbesteding uit te oefenen levert geen nadeel op dat de voor een schorsing vereiste graad van ernst vertoont, behoudens misschien in bijzondere en uitzonderlijke omstandigheden waarvan het bestaan aan de hand van concrete en verifieerbare gegevens aannemelijk dient te worden gemaakt.

Het nadeel waar de verzoeker zich in de voorliggende zaak op beroept is beperkt tot het niet langer kunnen zwemmen in een 50 meter openluchtzwembad, gedurende het seizoen van het openluchtzwemmen, in zijn

onmiddellijke woonomgeving. Het beoefenen van de zwemsport als dusdanig wordt hem echter niet, zelfs niet tijdelijk, onmogelijk gemaakt. Vastgesteld dient immers dat de gemeente Maasmechelen nog over een tweede zwemgelegenheid beschikt in de vorm van een binnenzwembad. Bovendien maakt de verzoeker niet aannemelijk dat specifiek het gebrek aan een 50 meter openluchtzwembad in zijn omgeving voor hem persoonlijk een ernstig nadeel uitmaakt. Ook toont hij niet aan dat hij zelf niet in de gelegenheid zou zijn om elders een openluchtzwembad op te zoeken of nog andere sporten te beoefenen met het oog op zijn gezondheid.

Uit de feiten blijkt voorts dat het openluchtzwembad te Eisden reeds sinds het seizoen 2008 gesloten is. De verzoekende partij heeft dus blijkbaar reeds gedurende twee seizoenen dit nadeel ondergaan.

De verzoeker toont dan ook niet op concrete wijze aan dat hij ten gevolge van de uitvoering van de bestreden beslissing een ernstig nadeel zou leiden.

8.4. Uit het voorgaande volgt dat de verzoeker niet aannemelijk maakt dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing hem het rechtens vereiste moeilijk te herstellen en ernstig nadeel dreigt te berokkenen.

Aldus is niet voldaan aan één van de voorwaarden gesteld in artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State die cumulatief moeten zijn vervuld wil een vordering tot schorsing worden toegewezen. Deze vaststelling volstaat om de vordering te verwerpen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.

2. De Raad van State stelt de afstand vast van de vordering tot het opleggen van voorlopige maatregelen en tot het opleggen van een dwangsom.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 18 februari 2010, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,

bijgestaan door

Silja Doms,	griffier.

De griffier	**De voorzitter**
Silja Doms	**Dierk Verbiest**