RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER

A R R E S T

nr. 206.342 van 1 juli 2010
in de zaak A. 195.506/XII-6110

In zake: Astrid DE CROM
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Inke Dedecker
kantoor houdend te Genk
Stoffelbergstraat 4
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de PROVINCIE LIMBURG,
vertegenwoordigd door haar deputatie.

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 15 februari 2010, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van "het besluit van de Bestendige Deputatie van de Provincie Limburg van 16 december 2009 waarbij de vzw Unco Jerry als meest geschikte kandidaat wordt beoordeeld voor de concessie voor de openbare dienst betreffende de opvang van ronddolende dieren (honden en katten) in het opvanggebied Noord-Limburg".

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Eerste auditeur Luc Vermeire heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 17 juni 2010.

Kamervoorzitter Dierk Verbiest heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Inke Dedecker, die verschijnt voor de verzoekster, en bestuurssecretaris Inge Willems, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Luc Vermeire 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. Verzoekster is naar eigen zeggen sinds 1 februari 1993 met haar echtgenoot Jan Kerremans eigenaar van het toenmalige Lommels Dierenasiel, waarvan zij de naam veranderden in "Dierenasiel/pension 'Het Kattebos'" (hierna: asiel Kattebos).

3.2. Het wordt niet betwist dat de deputatie van de provincie Limburg op 30 april 1997 principieel akkoord ging met een provinciaal gecoördineerd actieplan betreffende de opvang van rondzwervende dieren (honden en katten) en overbrenging naar een dierenasiel. De provincie Limburg werd opgedeeld in vier opvanggebieden. Noord-Limburg, het gebied waar het te dezen om gaat, omvat de gemeenten Leopoldsburg, Lommel, Hechtel-Eksel, Hamont-Achel, Peer, Overpelt, Neerpelt, Ham, Beringen en Tessenderlo. In dat gebied wordt elk gevonden dier overgebracht naar het asiel dat in de betrokken regio ligt. In dat asiel kunnen wel enkel de gemeenten terecht die een structurele solidaire bijdrage in de werkingskosten van hun opvanggebied goedkeurden. Die bijdragen worden aan de betreffende asielen doorgestort via een Provinciaal Fonds.

In dat kader werden wat partijen "serviceovereenkomsten" noemen gesloten tussen asiel Kattebos, de provincie Limburg en de gemeenten Leopoldsburg, Lommel, Hechtel-Eksel, Hamont-Achel, Peer, Overpelt en Neerpelt.

3.3. Het wordt niet betwist dat werd beslist een nieuw dierenasiel te bouwen in Lommel, dat de gemeente Lommel een procedure begon tot het verlenen van een concessie voor de uitbating van dit asiel, dat zowel asiel Kattebos als de

vzw Unco Jerry zich kandidaat stelden, en dat de concessie op 30 juni 2008 werd toegewezen aan de vzw Unco Jerry en dat deze beslissing door asiel Kattebos niet werd aangevochten.

3.4. In een nota van 7 mei 2009 mei aan de deputatie wordt de historiek van het dossier besproken met onder meer de in mei 2008 aan vzw Unco Jerry verleende concessie voor het nieuwe asiel te Lommel en de huidige situatie waarbij een aantal opmerkingen worden gemaakt over asiel Kattebos.

"Rekening houdend met de evaluatie van de cijfergegevens van de 4 Limburgse asielen van het provinciaal opvangplan 2008, het toenemend aantal klachten over de situatie in asiel Kattenbos en na advies van de juridische dienst", wordt geadviseerd asiel Kattebos vanaf 2010 niet meer in het provinciaal opvangplan op te nemen en de serviceovereenkomsten met asiel Kattebos met ingang van januari 2010 op te zeggen. Er wordt voorgesteld de gemeenten in Noord-Limburg aangesloten bij dat asiel te vragen om de serviceovereenkomst ten laatste in juni 2009 op te zeggen met als gevolg dat de bijdragen voor het werkingsjaar 2010 niet meer zullen worden doorgestort aan asiel Kattebos maar aan de toekomstige uitbaters van het nieuwe asiel te Lommel, vzw Unco Jerry. Aangezien de service binnen het provinciaal opvangplan op deze manier wordt verzekerd, wordt aangeraden meteen ook de nieuwe serviceovereenkomsten te laten ondertekenen.

Vervolgens beslist de deputatie van de provincie Limburg op diezelfde 7 mei 2009 om akkoord te gaan met de opzegging van de serviceovereenkomsten met dierenasiel Kattebos tegen einde december 2009. Deze beslissing wordt meegedeeld aan asiel Kattebos.

Eveneens op 7 mei 2009 keurt de deputatie, in het kader van het provinciaal opvangplan ronddolende dieren, de serviceovereenkomsten goed gesloten tussen de vzw Unco Jerry, het provinciebestuur en de gemeenten Leopoldsburg, Lommel, Hechtel-Eksel, Hamon-Achel, Peer, Overpelt en Neerpelt.

De goedkeuring van het opstellen van de nieuwe serviceovereenkomst wordt meegedeeld aan de vzw Unco Jerry.

3.5. In een niet gedateerde brief aan de betrokken gemeenten van Noord-Limburg adviseert de provincie om de reeds goedgekeurde overeenkomsten met de vzw Unco Jerry in te trekken, en vraagt zij volmacht te verlenen aan de provincie “voor het voeren van de concessieprocedure tot het aanduiden van een geschikte kandidaat-concessiehouder” en om deze oproep tot kandidaturen onder meer op de gemeentelijke ad valvas en op de gemeentelijke website bekend te maken.

Een oproeping tot kandidaten voor de “Concessie openbare dienst ‘opvang van ronddolende dieren’” wordt in de media bekendgemaakt. Het administratief dossier bevat een bewijs van publicatie in de krant Het Belang van Limburg van zaterdag 14 en zondag 15 november 2009. Volgens de bestreden beslissing wordt de oproep ook aangekondigd in Jet Magazine (De Nieuwe Limburger) van 18 november 2009 en vermeld op de provinciale website van 14 november 2009 tot en met 1 december 2009.

3.6. Er wordt een kandidatuur ingediend door de vzw Unco Jerry alsook door “Jan en Astrid Kerremans - De Crom” zoals vermeld onderaan de brief van 1 december 2009 met hun kandidatuur.

3.7. In een beoordelingsverslag “Samenvatting inschrijvingen voor de concessie voor de opvang van rondzwervende dieren” van 3 december 2009 worden beide kandidaturen onderzocht.

Er wordt voorgesteld om de kandidaat vzw Unco Jerry voor te stellen als partner voor de serviceovereenkomsten met de gemeenten in het opvanggebied Noord-Limburg voor de concessie van openbare dienst voor de opvang van rondzwervende dieren.

3.8. Op grond van dit verslag besluit de deputatie op 16 december 2009 dat “de vzw Unco Jerry als meest geschikte kandidaat [wordt] beoordeeld voor de concessie van de openbare dienst betreffende de opvang van ronddolende dieren (honden en katten) in het opvanggebied Noord-Limburg”. Deze beslissing krijgt slechts uitwerking na ontvangst van de volmachten en ondertekening van de service-overeenkomsten door de gemeenten in het opvanggebied Noord-Limburg. Dit is de thans bestreden beslissing.

3.9. Dit besluit wordt op onbekende datum meegedeeld aan beide kandidaten.

Met een brief van 21 januari 2010 vraagt de raadsman van "vzw Dierenasiel/Pension Het Kattenbos" afschrift van de gemotiveerde beslissing.

3.10. Op 15 februari 2010 dient verzoekster een enig verzoekschrift in tot schorsing van de tenuitvoerlegging en nietigverklaring van de beslissing van 16 november 2009.

3.11. In de nota merkt verwerende partij op dat naar aanleiding van het besluit van 16 november 2009 door de provincie een serviceovereenkomst werd gesloten met de vzw Unco Jerry en dat ook de gemeenten Leopoldsburg, Lommel, Hechtel-Eksel, Hamont-Achel, Peer, Overpelt en Neerpelt met deze laatste een "serviceovereenkomst in het kader van het provinciaal opvangplan ronddolende dieren" hebben gesloten en dat deze overeenkomsten sedert 1 januari 2010 in uitvoering zijn. Op vraag van het auditoraat bezorgde verwerende partij een afschrift van deze op 16 december 2009 gedateerde "overeenkomst[en] in het kader van het provinciaal opvangplan ronddolende dieren" aan de Raad van State.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

4. Verwerende partij werpt een exceptie op die betrekking heeft op het belang en de hoedanigheid van verzoekster.

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

V. De schorsingsvoorwaarden

5. 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.

VI. Beoordeling van de tweede schorsingsvoorwaarde

Uiteenzetting van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel

6. Verzoekster voert aan dat zij door de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een ernstig financieel en moreel nadeel zal ondergaan.

Wat het financieel nadeel betreft wijst zij er op dat het asiel Kattebos van de provincie Limburg tot en met het jaar 2009 een onkostenvergoeding kreeg, in 2009 nog 29.610 euro. Zonder die bijdrage kan het asiel niet voorbestaan en kan het gezin van verzoekster niet overleven. Blijkens het bij het verzoekschrift gevoegde aanslagbiljet personenbelasting en aanvullende belasting voor 2009 was er in het jaar 2008 een netto-winst van 3.805,04 euro, zodat er, zonder de onkostenbijdrage van 29.226,50 euro, in 2008 een netto-verlies zou zijn geweest van 25.421,46 euro. In een dergelijke verlieslatende situatie zal het asiel Kattebos evident niet kunnen voortbestaan en zal het moeten sluiten. Verzoekster zal hierdoor geen inkomsten meer hebben en haar gezin zal niet meer kunnen rondkomen. Zij had in het inkomstenjaar 2008 een inkomen als zelfstandige van 3.805,04 euro en haar echtgenoot een inkomen van 11.799,99 euro (waarvan een deel als bezoldiging meewerkende echtgenoot).

De aldus onvermijdelijke sluiting van het asiel zal verzoekster ook moreel zeer zwaar vallen, na jarenlange uitbating ervan met hart en ziel.

Beoordeling

7.1. Met de vordering tot schorsing beoogt verzoekster in feite de mogelijkheid te behouden de concessie en de daaraan verbonden inkomsten alsnog te bekomen en aldus de ingeroepen anders onvermijdelijke sluiting van asiel Kattebos te vermijden.

Op 16 december 2009 werden de overeenkomsten in het kader van het provinciaal opvangplan ronddolende dieren echter reeds ondertekend tussen de

provincie Limburg, vzw Unco Jerry en de gemeenten Overpelt, Peer, Hamont-Achel, Hechtel-Eksel, Lommel, Leopoldsburg en Neerpelt. Dit zijn alle gemeenten van het betrokken gebied Noord-Limburg, behoudens de gemeenten Tessenderlo, Beringen en Ham.

Wat betreft de gemeenten in dat gebied waarmee intussen een overeenkomst werd gesloten, zou de gevraagde schorsing in elk geval niet de schorsing meebrengen van de voormelde overeenkomsten aangezien het tot de uitsluitende bevoegdheid van de gewone rechtbanken behoort om de uitvoering van een overeenkomst te schorsen. Bijgevolg kan het nadeel waardoor verzoekster stelt te worden bedreigd door het niet verkrijgen van de concessie, niet worden geweerd door een schorsingsarrest van de Raad van State, aangezien zelfs bij een dergelijke schorsing het bestaan van de voormelde overeenkomst verhindert dat verzoekster een nieuwe kans krijgt om de concessie te verkrijgen.

Wat betreft de drie overblijvende gemeenten wordt niet aangetoond dat asiel Kattebos voordien overeenkomsten met deze gemeenten had gesloten in het kader van het provinciaal opvangplan ronddolende dieren. Het tegendeel blijkt veeleer uit de door verzoekster zelf voorgelegde overeenkomsten van vóór de bestreden beslissing. Het dierenasiel lijkt dan ook voor die gemeenten voordien geen bijdrage gekregen te hebben en verliest wat deze gemeenten betreft dan ook geen inkomsten door de bestreden beslissing, zodat dit geen oorzaak kan zijn van de ingeroepen bedreiging van de levensvatbaarheid en het voortbestaan van asiel Kattebos en het ingeroepen moreel nadeel dat verbonden zou zijn aan de sluiting.

8. Uit hetgeen voorafgaat volgt dat niet is voldaan aan de tweede van de door het voormelde artikel 17, § 2, gestelde voorwaarden, die cumulatief moeten zijn vervuld wil een vordering tot schorsing worden toegewezen. Deze vaststelling volstaat om de vordering te verwerpen.

BESLISSING

De Raad van State verwerpt de vordering.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 1 juli 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**