

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 22 april 2021 met nummer RvVb-A-2021-0910
in de zaak met rolnummer 1920-RvVb-0421-A

- Verzoekende partij **de vzw RED DE ERPE- EN SIESEGEMKOUTER**
- vertegenwoordigd door advocaat Jürgen DE STAERCKE, met woonplaatskeuze op het kantoor te 9550 Hillegem, Dries 77
- Verwerende partij de provincie **OOST-VLAANDEREN**
vertegenwoordigd door de deputatie van de provincieraad
- Tussenkommende partijen **1. het college van burgemeester en schepenen van de stad AALST**
- 2. de stad AALST, vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen**
- vertegenwoordigd door advocaten Dirk VAN HEUVEN en Roel MEEUS, met woonplaatskeuze op het kantoor te 2600 Antwerpen, Cogels Osylei 61
- 3. de nv V.D.S. CONSULT**
- vertegenwoordigd door advocaat Erika RENTMEESTERS, met woonplaatskeuze op het kantoor te 9100 Sint-Niklaas, Vijfstraten 57-59
- 4. de nv CORDEEL – ZETEL TEMSE**
- vertegenwoordigd door advocaten Kristof HECTORS en Céline BIMBENET, met woonplaatskeuze op het kantoor te 2000 Antwerpen, De Burburestraat 6-8 bus 5
- 5. het AUTONOOM GEMEENTEBEDRIJF STADSONTWIKKELING AALST (AGSA)**
- vertegenwoordigd door advocaten Gitte LAENEN en Wouter RUBENS, met woonplaatskeuze op het kantoor te 2800 Mechelen, Antwerpsesteenweg 16-18
-

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een verzoekschrift van 14 februari 2020 de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 9 januari 2020.

De verwerende partij heeft de administratieve beroepen van onder meer de verzoekende partij en derden tegen de beslissing van de eerste tussenkomende partij van 15 juli 2019 niet ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan de derde, vierde en vijfde tussenkomende partij een omgevingsvergunning verleend voor het aanleggen van infrastructuur- en wegeniswerken bij het regionaal bedrijventerrein Siesegem (fase 1A) op de percelen te Nieuwerkerken, deelgemeente van Aalst, Gentsesteenweg 350, 360, 364, en, volgens de bestreden beslissing, kadastraal gekend 13° afdeling, sectie A, nrs. 340, 344, 1348B, 1346A, 1248C, 1312F, 1480, 1317E, 1307A, 1350E, 1351K, 1324V, 1352W, 341E, 338A, 1481A, 341C, 1319, 1332, 1313B, 1509B, 1311, 1312G, 1329B, 1507C, 1328, 1327G, 1317C, 1250D, 1312D, 1247T, 1330B, 1309, 1316, 1509A, 1507N, 1253K, 1326A, 1315, 1310, 1314, 1318, 1507M, 1320, 1327E, 1335, 1313C, 1331, 1507A, 1304F, 1329A, 1336, 1337A, 1330A, 1333, 1334, 1305 C, 1253M, 1327H, 1252B, 1253N, 1305D, 1321A, 1507B, 1327F.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

Bij arrest nr. RvVb-UDN-1920-0597 van 28 februari 2020 verwerpt de Raad de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid.

De verzoekende partij dient een verzoek tot voortzetting in.

De verwerende partij dient een antwoordnota en het administratief dossier in. De tussenkomende partijen dienen schriftelijke uiteenzettingen in. De verzoekende partij dient een wederantwoordnota in.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 16 maart 2021.

Advocaat Jürgen DE STAERCKE voert het woord voor de verzoekende partij. Advocaat Dirk VAN HEUVEN voert het woord voor de eerste en tweede tussenkomende partij. Advocaat Erika RENTMEESTERS voert het woord voor de derde tussenkomende partij. Advocaat Céline BIMBENET voert het woord voor de vierde tussenkomende partij. Advocaat Wouter RUBENS voert het woord voor de vijfde tussenkomende partij.

De verwerende partij, hoewel behoorlijk opgeroepen, verschijnt niet op de zitting.

Het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (DBRC-decreet) en het besluit van de Vlaamse regering van 16 mei 2014 houdende de rechtspleging voor sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (Procedurebesluit) zijn toegepast.

III. FEITEN

1.

Op 10 juli 2003 wordt het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan (hierna: GRUP) 'Afbakening regionaalstedelijk gebied Aalst' definitief vastgesteld. Het omvat onder meer een deelplan 4 "Gemengd regionaal bedrijventerrein Siesegemkouter".

Het beroep van de verzoekende partij tegen dit GRUP wordt door de Raad van State verworpen bij arrest nr. 190.362 van 12 februari 2009.

Een wijziging van het voormeld deelplan 4 van het GRUP wordt door de Vlaamse regering definitief vastgesteld op 3 mei 2013. De Raad van State vernietigt deze beslissing "in zoverre dit artikel 1, § 3 van de stedenbouwkundige voorschriften betreft" (arrest nr. 232.256 van 21 september 2015).

2.

De "ontwikkeling regionaal bedrijventerrein Siesegemkouter Aalst" maakt in 2016 het voorwerp uit van een milieueffectenrapport. De Dienst Milieueffectrapportagebeheer van het Departement Leefmilieu, Natuur en Energie geeft op 3 mei 2016 haar goedkeuring aan dit project-MER. Volgens deze beslissing betreft het voorgenomen project de gefaseerde ontwikkeling van een gemengd regionaal bedrijventerrein. Het totale projectgebied beslaat 96 ha waarvan ongeveer 52 ha als bedrijventerrein wordt ontwikkeld. De overige ruimte wordt gebruikt voor infrastructurele werken en de ontwikkeling van groene corridors.

3.

De derde, de vierde en de vijfde tussenkomende partij dienen op 20 december 2018 bij het college van burgemeester en schepenen van de stad AALST een aanvraag in voor een omgevingsvergunning voor de eerste deelfase van de ontwikkeling van het regionaal bedrijventerrein 'Siesegem' te Aalst (fase 1A).

Volgens de beschrijvende nota omvat de aanvraag de volgende werken:

- Voorbereidende werken: rooien van hoogstammige bomen en struiken:
 - Rooien van bomen ter hoogte van de Corniche met een stamoptrek < 1 m.
- Voorbereidende werken: slopen van constructies:
 - Slopen van een stal met een grondoppervlakte van ca. 65 m².
- Voorbereidende werken: reliëfwijzigingen:
 - Reliëfwijzigingen (ophogen of afgraven) i.f.v. de aanleg van de wegenis (Corniche, hoofdstraat type B, tijdelijke ontsluitingsweg), de aanleg van bufferbekkens voor hemelwaterafvoer en de inrichting van een tijdelijke parking;
 - Aanleg afwateringsgrachten en infiltratievoorzieningen (wadi's) langs de wegen (Corniche, hoofdstraat type B, tijdelijke ontsluitingsweg).
- Infrastructuurwerken: Aanleg (hemel)watervoorzieningen:
 - Aanleg van vier buffers voor de opvang van de hemelwaterafvoer;
 - Aanleg van riolering voor regenwaterafvoer (RWA), tussen de verschillende grachten, om de grachten te verbinden met de bufferbekkens en met de Siesegembeek;
 - Aanleg van een riolering voor droogweerafvoer (DWA).
- Infrastructuurwerken: Aanleg van wegenis en verhardingen:

- Aansluiten Corniche op bestaande infrastructuur Merestraat/Blauwenbergstraat (herinrichting kruispunt);
 - Aanleg vrijliggend fietspad langs Corniche;
 - Aanleg tijdelijke ontsluitingsweg voor fase 1A tussen de Corniche en hoofdstraat type B (ook toegang van alle nutsleidingen naar fase 1, wordt in fase 1B gereduceerd tot een langzame verkeersverbinding);
 - Aanleg ontsluitingsweg, hoofdstraat type B met aanpalend vrijliggende langzame verbindingen (gemengd fiets- en voetpad);
 - Aanleg van een bedrijfstoegang tussen de hoofdstraat type B en het bedrijventerrein van Schelfhout;
 - Inrichten terrein als tijdelijk parkeerterrein voor fase 1A met steenslagverharding;
- Beplantingen:
- Aanleggen noordelijke groenbuffer t.o.v. de woningen langs de N9;
 - Aanleggen van beplanting langs de Siesegemlaan (in de bouwvrije zone);
 - Aanplanten van bomen in de straten (Corniche en hoofdstraat type B).

De percelen liggen binnen het deelplan 4 van het gewijzigd GRUP en situeren zich in de zones van artikel 1 '*projectgebied Siesegemkouter*', artikel 2 '*gebied voor verkeers- en vervoersinfrastructuur*', artikel 4 '*bouwwrije strook langs Siesegemlaan*', artikel 5 '*structurend groenelement*' en artikel 7 '*bufferzone langs stedelijk woongebied N9 en ter hoogte van de Zeeldraaierstraat*'.

4.

Tijdens het eerste openbaar onderzoek, georganiseerd van 5 februari tot en met 6 maart 2019, dient de verzoekende partij één van de 22 bezwaarschriften in. Tijdens het tweede openbaar onderzoek, dat wordt gehouden omwille van een wijzigingsverzoek, georganiseerd van 26 maart tot en met 24 april 2019, dient de verzoekende partij opnieuw een bezwaarschrift in.

De gemeenteraad van de tweede tussenkomende partij keurt op 25 juni 2019 de zaak der wegen goed.

Het college van burgemeester en schepenen van de stad AALST verleent op 15 juli 2019 een omgevingsvergunning onder voorwaarden aan de derde, vierde en vijfde tussenkomende partij.

Tegen die beslissing tekent onder meer de verzoekende partij op 27 augustus 2019 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale omgevingsambtenaar adviseert in zijn verslag van 10 december 2019 de administratieve beroepen niet in te willigen en een omgevingsvergunning te verlenen.

Na de hoorzitting van 17 december 2019 verklaart de verwerende partij op 9 januari 2020 de administratieve beroepen ongegrond en verleent een omgevingsvergunning onder voorwaarden.

Dat is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE TUSSENKOMSTEN

De eerste en tweede tussenkomende partij verzoeken met een aangetekende brief van 9 juli 2020 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen. De derde, vierde en vijfde tussenkomende partij verzoeken met aangetekende brieven van 10 juli 2020 om in de procedure tot vernietiging

tussen te komen. De voorzitter van de Raad laat de tussenkommende partijen met beschikkingen van 4 augustus 2020 toe in de debatten.

Uit het dossier blijkt dat de verzoeken tot tussenkomst tijdig en regelmatig zijn ingesteld. Er worden geen excepties opgeworpen.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging – Belang van de Verzoekende Partij

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij zet uiteen dat ze overeenkomstig haar statuten het behoud van de Siesegemkouter als open ruimte nastreeft (het vrijwaren en het in stand houden en het bevorderen van de kwaliteit van het leefmilieu en van de landbouw in en in de nabijheid van de Erpe- en Siesegemkouter, te Aalst en Erpe-Mere) en dat ze over een duurzame werking beschikt, hetgeen blijkt uit het feit dat ze de voorbije 20 jaar beroepen heeft ingesteld tegen ruimtelijke uitvoeringsplannen (het GRUP 2003 'Afbakening regionaalstedelijk gebied Aalst' en de wijziging van het deelplan 4 van dit GRUP in 2013) en de verleende vergunningen binnen de Siesegemkouter (de bouw van het nieuwe crematorium en de herlocalisatie van het bedrijf van de derde tussenkommende partij).

De verzoekende partij betoogt daarnaast dat het aangevraagde project (de eerste fase van de ontwikkeling van de Siesegemkouter) significante negatieve milieueffecten tot gevolg heeft en een belangrijke negatieve impact zal hebben op de mobiliteit en de parkeerdruk in de omgeving van de Siesegemkouter, waarbij ze verwijst naar de niet-technische samenvatting (pagina's 44-45) bij het project-MER.

2.

De vierde tussenkommende partij werpt op dat een louter procedureel belang niet volstaat, dat de verzoekende partij haar belang niet met concrete gegevens aannemelijk maakt, dat de omschrijving van de gevolgen 'erg vaag en algemeen' blijft, en dat de aantasting van de kouter en de wijziging van het reliëf voortvloeit uit de gewijzigde bestemming van het projectgebied naar bedrijventerrein. Ze stelt verder nog dat de statuten van de verzoekende partij 'te algemeen' zijn geformuleerd zodat het beroep zou neerkomen op een *actio popularis*.

De vijfde tussenkommende partij werpt een gelijkaardige exceptie op stellende dat de verzoekende partij 'niet op nuttige wijze' kan verwijzen naar het ontvankelijk bevonden administratief beroep, dat de statuten 'dermate ruim en breed' zijn geformuleerd, dat het belang van de verzoekende partij samenvalt met het algemeen belang en dat de bestemming als bedrijventerrein 'reeds jarenlang definitief is verworven'.

3.

In haar wederantwoordnota stelt de verzoekende partij dat de belangvereiste niet mag verward worden met de voorwaarde van de uiterst dringende noodzakelijkheid, dat de vraag of het voorwerp van het aangevraagde klemmt met de bestemming van het RUP de grond van de zaak betreft en dat de projectzone een gedeelte bestrijkt van haar geografisch werkings- en activiteitengebied.

Voor het overige voegt de verzoekende partij in haar wederantwoordnota niets wezenlijk toe.

Beoordeling door de Raad

1.

Op grond van artikel 105, §2, eerste lid, 2° van het Omgevingsvergunningsdecreet kan “*het betrokken publiek*” een beroep instellen bij de Raad tegen een in laatste administratieve aanleg genomen uitdrukkelijke of stilzwijgende beslissing betreffende een omgevingsvergunning.

Artikel 2, eerste lid, 1° van het Omgevingsvergunningsdecreet definieert “*het betrokken publiek*” als volgt:

“elke natuurlijke persoon of rechtspersoon alsook elke vereniging, organisatie of groep met rechtspersoonlijkheid die gevolgen ondervindt of waarschijnlijk ondervindt van of belanghebbende is bij de besluitvorming over de afgifte of bijstelling van een omgevingsvergunning of van vergunningsvoorwaarden waarbij niet-gouvernementele organisaties die zich voor milieubescherming inzetten, geacht worden belanghebbende te zijn”

2.

Het aangevraagde heeft betrekking op de eerste deelfase van de gefaseerde ontwikkeling van het regionaal bedrijventerrein Siesegemkouter in Aalst. Het projectgebied ligt binnen het plangebied van het gewijzigd deelplan 4 bij het gewestelijk RUP ‘Afbakening regionaalstedelijk gebied Aalst’.

Uit de bepalingen van de statuten van de verzoekende partij blijkt dat zij onder meer tot doel heeft: “*het vrijwaren en het in stand houden en het bevorderen van de kwaliteit van het leefmilieu en van de landbouw in en in de nabijheid van de Erpe- en Siesegemkouter, te Aalst en Erpe-Mere*”, waaronder “*feiten en inbreuken die verband houden met ruimtelijke ordening, bescherming van natuurwaarden en landschap(segmenten), waterlopen, bodem- en luchtkwaliteit, afval, verkeer en dergelijke aspecten van een goed en gezond leefmilieu*”.

Het doel van de verzoekende partij komt, anders dan de vierde en vijfde tussenkomenende partijen voorhouden, niet neer op een *actio popularis*, maar is integendeel voldoende gepersonaliseerd. Het is ook voldoende gerelateerd aan het voorwerp en de inhoud van de bestreden beslissing.

Het gegeven dat het betrokken projectgebied is opgenomen in een zone voor een bedrijventerrein, belet niet dat de gevolgen van de bestreden beslissing, met name het uitvoeren van de eerste fase van de ontwikkeling ervan, kunnen raken aan de belangen van de verzoekende partij. De verzoekende partij wijst onder meer op gevolgen die worden aangenomen in het project-MER. Het betoog van de verzoekende partij overtuigt op dat punt. Het valt niet uit te sluiten dat het betrokken project een nadelige impact kan hebben op kwaliteiten die de verzoekende partij in haar doelstellingen beoogt in stand te houden of te beschermen.

De excepties worden verworpen.

VI. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN – DERDE MIDDEL

Standpunt van de partijen

De verzoekende partij voert de schending aan van artikel 15/1 van het Omgevingsvergunningsdecreet en van artikel 9bis van de project-MER-richtlijn 2014/52/EU van 16 april 2014.

De verzoekende partij stelt dat het aangevraagd project valt onder Bijlage II van het project-MER-besluit en dat er geen ontheffing is verkregen van de rapportageverplichting. Ze verwijst verder naar de samenwerkingsovereenkomst tussen de stad Aalst en het AGSA, die werd gesloten *“onmiddellijk na de definitieve vaststelling van het GRUP “Afbakening regionaalstedelijk gebied Aalst (wijziging)”*”. De overeenkomst bepaalt onder meer dat het stadsbestuur de beleidskeuzes maakt en het AGSA instaat voor de uitvoering van die beleidskeuzes (artikel 11) en dat het stadsbestuur instaat voor de stedenbouwkundige aspecten eigen aan het project Siesegemkouter (artikel 12). De verzoekende partij stelt dat er in die omstandigheden niet kan ontkend worden dat de werkelijke initiatiefnemer en aanvrager van het aangevraagd project het stadsbestuur is. Het gegeven dat de aanvraag mede is ingediend door private partijen is volgens de verzoekende partij niet relevant. Minstens is het beoordelen door het college van burgemeester en schepenen van het aangevraagd project volgens de verzoekende partij in strijd met artikel 9bis met de project-MER-richtlijn 2014/52/EU van 16 april 2014.

De verwerende partij stelt dat het middel werd aangevoerd in de beroepsprocedure en dat het uitgebreid en afdoende werd weerlegd in de bestreden beslissing.

De eerste en tweede tussenkomende partij (CBS en gemeente) wijzen erop dat de aanvragers het AGSA, de nv Cordeel en de nv V.D.S. Consult zijn. Ze stellen dat het college van burgemeester en schepenen niet kan gelijkgesteld worden met het AGSA, dat een nv is met een eigen rechtspersoonlijkheid. Ze stellen dat de decreetgever een autonoom gemeentebedrijf ook niet vernoemd. Ze wijzen er ook op dat er een duidelijk verschil is tussen een gemeente als contractpartij en het college van burgemeester en schepenen als vergunningverlenende overheid, die steeds onafhankelijk moet oordelen zelfs als er gemeentelijke belangen zijn. De eerste en tweede tussenkomende partij betogen verder dat voldaan is aan de doelstelling van artikel 9bis van het project-MER-besluit, met verwijzing naar rechtspraak van het Hof van Justitie, aangezien er tussen het college van burgemeester en schepenen en het AGSA niet enkel een functionele scheiding bestaat, waarbij deze laatste beschikt over eigen personeel en middelen, maar ook over een organisatorische scheiding. De eerste en tweede tussenkomende partij wijzen er ook nog op dat het middel door de verwerende partij werd verworpen en dat het project-MER door de dienst MER werd goedgekeurd, die een onafhankelijke instantie is en volledig te onderscheiden is van zowel het college van burgemeester en schepenen en het AGSA.

Ook de derde tussenkomende partij (de nv V.D.S. Consult) stelt dat de initiatiefnemers en aanvragers het AGSA, de nv Cordeel en de nv V.D.S. Consult zijn en dat in het bijzonder voor het AGSA geldt dat zij een autonome persoon is met een eigen rechtspersoonlijkheid en dus juridisch te onderscheiden van de stad Aalst. Ze verwijst naar de memorie van toelichting bij artikel 15/1 van het Omgevingsvergunningsdecreet en naar rechtspraak van het Hof van Justitie om haar stelling kracht bij te zetten. Ze stelt tenslotte dat de verzoekende partij er niet in slaagt aan te tonen dat de beoordeling in de bestreden beslissing over het middel inhoudelijk foutief is.

De vierde tussenkomende partij (de nv Cordeel-Zetel Temse) verdedigt eenzelfde stelling als de derde tussenkomende partij, maar voegt daar nog aan toe dat uit de samenwerkingsovereenkomst tussen de stad Aalst en het AGSA onmogelijk kan worden afgeleid dat het college van burgemeester en schepenen de initiatiefnemer zou zijn.

De vijfde tussenkomende partij (AGSA) betwist het belang van de verzoekende partij bij het middel *“omtrent de bevoegde overheid in eerste administratieve aanleg”*. Ondergeschikt verdedigt ze eenzelfde stelling als de vierde tussenkomende partij.

In de wederantwoordnota voegt de verzoekende partij niets wezenlijk toe.

Beoordeling door de Raad

1.

Het middel komt er op neer dat de betrokken aanvraag werd behandeld door een niet-bevoegde overheid. De bevoegdheid van de steller van een handeling is een vernietigingsgrond die de openbare orde raakt en aanleiding geeft tot vernietiging, ongeacht het belang van een verzoekende partij bij het middel.

De exceptie van de vijfde tussenkomenende partij wordt verworpen.

2.

Het aangevraagde omvat, volgens de beschrijvende nota die bij de aanvraag werd gevoegd, infrastructuurwerken van fase 1A voor de ontwikkeling van het regionaal bedrijventerrein Siezegemkouter in Aalst (wegenis, groeninrichting en werken in functie van de waterhuishouding).

Er wordt in deze nota verder toegelicht dat om een bijkomend bedrijventerrein Siezegemkouter mogelijk te maken, het projectgebied in het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan 'Afbakening regionaalstedelijk gebied Aalst' (2003, hierna: GRUP 'Afbakening regionaalstedelijk gebied Aalst') ingekleurd werd als 'gemengd regionaal bedrijventerrein' (volgens het gewestplan Aalst-Ninove-Geraardsbergen-Zottegem 'landschappelijk waardevol agrarisch gebied'). Na de opmaak van een masterplan (2010) voor de realisatie van het bedrijventerrein werd in 2013 een wijziging van het voormeld GRUP doorgevoerd (definitieve vaststelling 3 mei 2013).

Volgens de beschrijvende nota kan het bedrijventerrein ruimtelijk worden opgedeeld in twee zones: een zone ten noorden van de Siezegembeek en een zone ten zuiden daarvan. De eerste ontwikkelingsfase heeft betrekking op het noordelijk gebied. De ontwikkeling van het noordelijk gebied veronderstelt vooreerst de aanleg van diverse publieke/openbare infrastructuurelementen. In essentie gaat het volgens de beschrijvende nota over de volgende werken en handelingen:

- de ontsluiting van het bedrijventerrein en de individuele bedrijfskavels;
- de weg- en parkeerinfrastructuur op het bedrijventerrein;
- de voorzieningen voor langzaam verkeer (fietsers en voetgangers);
- de collectieve waterhuishouding op het bedrijventerrein.

In de beschrijvende nota wordt de aanvrager als volgt aangeduid:

“De aanvraag voor de realisatie van regionaal bedrijventerrein Siezegemkouter wordt aangevraagd door de volgende partijen:

- *het stadsontwikkelingsbedrijf AGSA*
- *Cordeel NV*
- *NV VDS Consult*

De aanvraag zal door deze partijen ondertekend worden.”

3.

Artikel 15, §1, laatste lid van het Omgevingsvergunningsdecreet, bepaalt het volgende:

“..."

Het college van burgemeester en schepenen is voor zijn ambtsgebied in eerste administratieve aanleg bevoegd voor volgende aanvragen van [...]:

1° de gemeentelijke projecten;

2° andere gevallen dan deze waarvoor de Vlaamse Regering of de deputatie bevoegd is.

...

Artikel 15/1, lid 1 van het Omgevingsvergunningsdecreet, luidt als volgt:

“Voor de kennisneming van en de beslissing over een vergunningsaanvraag voor een project of voor de verandering van een project, waarvoor overeenkomstig artikel 15 het college van burgemeester en schepenen bevoegd is, is evenwel de deputatie bevoegd als voldaan is aan volgende twee voorwaarden:

- 1° voor het project moet een milieueffectrapport worden opgesteld en is er geen ontheffing van de rapportageverplichting verkregen;*
- 2° het college van burgemeester en schepenen is initiatiefnemer en aanvrager van het project.*

...

Uit de voorgaande bepalingen volgt dat het college van burgemeester en schepenen bevoegd is voor aanvragen bepaald in artikel 15, §1, laatste lid, tenzij voor het project een milieueffectrapport moet worden opgesteld en er geen ontheffing van de rapportageverplichting is verkregen én het college van burgemeester en schepenen is initiatiefnemer en aanvrager van het project.

4.

Artikel 15/1 van het Omgevingsvergunningsdecreet werd ingevoegd bij decreet 23 december 2016 tot wijziging van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid, het decreet van 27 oktober 2006 betreffende de bodemsanering en de bodembescherming, het decreet van 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning en het decreet van 25 april 2014 betreffende complexe projecten, wat betreft de milieueffectrapportage van bepaalde openbare en particuliere projecten.

Volgens de memorie van toelichting bij het ontwerp van dit decreet beoogt het een omzetting van richtlijn 2014/52/EU van het Europees Parlement en de Raad van 16 april 2014 tot wijziging van richtlijn 2011/92/EU betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten. Over het invoegen van artikel 15/1 wordt het volgende toegelicht:

“...

Deze bepaling is een gevolg van de omzetting van het nieuwe artikel 9bis van richtlijn 2011/92/EU, ingevoegd door richtlijn 2014/52/EU. Dit nieuwe artikel werd in de richtlijn 2011/92/EU opgenomen als gevolg van rechtspraak van het Europees Hof van Justitie (zie arrest van het Hof van Justitie van 20 oktober 2011, C-474/10). De objectiviteit van de bevoegde instanties moet volgens artikel 9bis worden gewaarborgd.

Het artikel 9bis bepaalt meer concreet het volgende:

“Artikel 9bis

De lidstaten zorgen ervoor dat de bevoegde instantie of instanties hun uit deze richtlijn voortvloeiende taken op objectieve wijze vervullen en zich niet bevinden in een situatie die tot een belangenconflict aanleiding geeft.

Indien de bevoegde instantie tevens de opdrachtgever is, brengen de lidstaten in elk geval binnen hun organisatie van administratieve bevoegdheden een passende scheiding aan tussen conflicterende functies bij het uitvoeren van de uit deze richtlijn voortvloeiende taken.”

De taken van de vergunningverlenende overheid die voortvloeien uit richtlijn 2011/92/EU, zoals gewijzigd door richtlijn 2014/52/EU, zijn onder meer de volgende:

- de gemotiveerde conclusie inzake de aanzienlijke effecten van het project op het milieu, waarbij rekening wordt gehouden met de resultaten van het onderzoek van de administratie bevoegd voor milieueffectrapportage, en, indien van toepassing, haar eigen aanvullende onderzoek (cf. artikel 1, lid 2, g), van richtlijn 2011/92/EU);
- het besluit van de overheid die zich uitspreekt over de ontvankelijkheid en volledigheid van de vergunningsaanvraag, of een project aan een project-MER moet worden onderworpen of niet (cf. artikel 4, lid 5, van richtlijn 2011/92/EU);
- het indien nodig de initiatiefnemer om aanvullende informatie verzoeken, overeenkomstig bijlage IIbis van het DABM, die rechtstreeks ter zake doend is om te komen tot de gemotiveerde conclusie inzake de aanzienlijke milieueffecten van het project (cf. artikel 5, lid 3, c), van richtlijn 2011/92/EU);
- het besluit om een vergunning te verlenen of te weigeren (cf. artikel 8bis, leden 1 en 2, van richtlijn 2011/92/EU);
- het opleggen van monitoringmaatregelen (cf. artikel 8bis, lid 1, van richtlijn 2011/92/EU).

Hierna zullen respectievelijk het toepassingsgebied van deze 'no conflict of interest'-bepaling toegelicht worden en tevens de draagwijdte van deze bepaling.

a) toepassingsgebied van de 'no conflict of interest'-bepaling:

Artikel 4, lid 1 en 2, van de Project-m.e.r.-richtlijn stelt het volgende:

*“1. Onder voorbehoud van artikel 2, lid 4, worden de in bijlage I genoemde projecten onderworpen aan een beoordeling overeenkomstig de artikelen 5 tot en met 10.
2. Onder voorbehoud van artikel 2, lid 4, bepalen de lidstaten voor de in bijlage II genoemde projecten of het project al dan niet moet worden onderworpen aan een beoordeling overeenkomstig de artikelen 5 tot en met 10, zulks:
a) door middel van een onderzoek per geval,
of
b) aan de hand van door de lidstaten vastgestelde drempelwaarden of criteria.
De lidstaten kunnen besluiten om beide onder a) en b) genoemde procedures toe te passen.”*

Het nieuw artikel 9bis maakt aldus onderdeel uit van de beoordeling overeenkomstig de artikelen 5 tot en met 10, namelijk de MER-beoordeling en is dan ook enkel van toepassing op de projecten die krachtens artikel 4 van de Project-m.e.r.-richtlijn onderworpen zijn aan een milieueffectbeoordeling.

Daarnaast voorziet de Project-m.e.r.-richtlijn geen nadere procedure of inhoudelijke regels voor de vergunningsprocedure van m.e.r.-screeningsplichtige projecten. De artikelen 8 en 8bis van de Project-m.e.r.-richtlijn hebben zoals reeds aangegeven alleen betrekking op de vergunningsprocedure van de project-MER-plichtige projecten.

Het zou gelet hierop niet logisch zijn om de conflict of interest-bepaling, vermeld in artikel 9bis, ook op te leggen op de vergunningsprocedure van m.e.r.-screeningsplichtige projecten.

Concreet betekent dit dat artikel 9bis van de Project-m.e.r.-richtlijn slechts van toepassing is op projecten:

1° waarvan de instantie die de vergunning verleent tevens de initiatiefnemer van het aangevraagde project is, dus voor aanvragen waarbij een overheid haar eigen aanvraag dient te beoordelen; en

2° die project-MER-plichtig zijn.

b) draagwijdte van 'no conflict of interest'- bepaling:

De feiten van het arrest nr. C-474/10 van het Hof van Justitie van 20 oktober 2011, waarnaar de Europese Commissie verwijst, waren de volgende: In Noord-Ierland deed zich een situatie voor waarbij een planinitiatiefnemende overheid tevens als adviesinstantie optrad voor het concrete plan dat plan-MERplichtig was. Meer bepaald waren de planinitiatiefnemende overheid en de adviesinstantie 'agentschappen' zonder eigen rechtspersoonlijkheid die deel uitmaakten van een overkoepelend 'departement'. Ten tijde van de feiten van het hoofdgeding bestond het Department of the Environment namelijk uit vier uitvoerende agentschappen, die deel uitmaakten van het Department, onder zijn toezicht stonden en verantwoordelijk waren voor de uitoefening van bepaalde wettelijke bevoegdheden en functies van het Department. De vier agentschappen hadden zoals gezegd geen eigen rechtspersoonlijkheid, maar beschikten wel over eigen personeel, administratieve middelen en lokalen. Deze agentschappen waren: de Planning Service (dienst planning), de Environment and Heritage Service (dienst milieu en erfgoed), het Driver and Vehicle Testing Agency (agentschap voor autokeuring en rijexamens) en de Driver and Vehicle Licensing Northern Ireland (dienst rijbewijzen en toelating van voertuigen in Noord-Ierland).

In de Noord-Ierse casus was het het 'Department of the Environment' dat het plan initieerde en er over besliste, maar werd de voorbereiding van het plan gedaan door de 'Planning Service' en gebeurde de milieu-beoordeling door de 'Environment and Heritage Service', beide agencies binnen het 'Department of the Environment'. De prejudiciële vragen die door het Hof van Justitie werden onderzocht waren of in de omstandigheden als die van het hoofdgeding, waarin de instantie die is aangewezen als te raadplegen instantie als bedoeld in artikel 6, lid 3, van richtlijn 2001/42, zelf belast is met het opstellen van een plan in de zin van die richtlijn, deze bepaling aldus moet worden uitgelegd dat zij vereist dat een andere instantie wordt aangewezen die onder meer moet worden geraadpleegd in het kader van het opstellen van het milieuraapport en de vaststelling van dat plan.

Het Hof van Justitie antwoordde hierop:

"Gelet op het voorgaande, moet op de eerste twee vragen worden geantwoord dat in omstandigheden als die van het hoofdgeding, artikel 6, lid 3, van richtlijn 2001/42 niet vereist dat een andere te raadplegen instantie in de zin van die bepaling wordt opgericht of aangewezen, voor zover binnen de instantie die normaliter wordt geraadpleegd inzake milieuaangelegenheden en als te raadplegen instantie is aangewezen, wordt voorzien in een zodanige functionele scheiding dat een administratieve eenheid binnen die instantie beschikt over een werkelijke autonomie, wat met name inhoudt dat zij beschikt over eigen administratieve middelen en personeel en aldus in staat is om de taken te vervullen die zijn toevertrouwd aan de te raadplegen instanties in de zin van artikel 6, lid 3, van deze richtlijn, en, in het bijzonder, om op objectieve wijze haar mening te geven over het plan of programma dat door de instantie waartoe zij behoort, is voorgesteld." (onderlijning zelf aangebracht).

Concreet betekent dit dat als de gemeente (= het college van burgemeester en schepenen) dan wel de provincie (= deputatie) initiatiefnemer is van een project én het project in kwestie is project-MER-plichtig, dan kan zij niet haar eigen project vergunnen. Met als gevolg dat bij gemeentelijke respectievelijk provinciale projecten die project-MER-plichtig zijn én waarbij de gemeente respectievelijk de provincie tevens initiatiefnemer is, de bevoegde

vergunningverlenende overheid een niveau hoger wordt geplaatst, namelijk bij de provinciale respectievelijk Vlaamse overheid.

*Voor de Vlaamse projecten stelt zich geen probleem daar de departementen (afdelingen)/ agentschappen die initiatiefnemer zijn van een project, in het kader van de omgevingsvergunning zullen verschillen van de Vlaamse Regering. Het is finaal de bevoegde Vlaamse minister die namens de Vlaamse Regering de vergunning toekent.
..."*

Het arrest van het Hof van Justitie in de zaak C-474/10 waarnaar verwezen wordt, betreft een antwoord op een aantal prejudiciële vragen over onder meer artikel 6, lid 3 van richtlijn 2011/92/EU van het Europees Parlement en de Raad van 27 juni 2001 betreffende de beoordeling van de gevolgen voor het milieu van bepaalde plannen en programma's.

Het lid 3 van het voormalig artikel 6 (onder de titel "Raadpleging") van deze richtlijn luidde als volgt:

"De lidstaten wijzen de te raadplegen instanties aan, die wegens hun specifieke verantwoordelijkheden op milieugebied met de milieueffecten van de uitvoering van plannen en programma's te maken kunnen krijgen."

Overeenkomstig artikel 5, lid 4 van deze richtlijn dienden de in artikel 6, lid 3, bedoelde instanties worden geraadpleegd als een besluit wordt genomen over de reikwijdte en het detailleringniveau van de informatie die in het milieurapport moet worden opgenomen.

De feiten van de zaak hadden betrekking op een overheidsdepartement dat bestond uit vier agentschappen, waarbij één agentschap (bevoegd voor planning) een ontwerpplan had opgemaakt, dat samen met het milieurapport werd overgemaakt aan een ander agentschap (bevoegd voor de uitoefening van het grootste deel van het departement op het gebied van milieuwetgeving) dat uitgenodigd werd om opmerkingen en bezwaren kenbaar te maken.

De overwegingen van het Hof om tot de conclusie te komen die is opgenomen in de hiervoor aangehaalde passus van de memorie van toelichting, zijn de volgende:

"...

34 Om te beginnen zij eraan herinnerd dat de lidstaten overeenkomstig artikel 6, lid 3, van die richtlijn de instanties dienen aan te wijzen die onder meer moeten worden geraadpleegd bij het opstellen van het milieurapport en de vaststelling van een plan of programma in de zin van die richtlijn. Daarbij dient te worden gekozen voor instanties met specifieke verantwoordelijkheden en aangetoonde deskundigheid op milieugebied.

35 Zoals blijkt uit punt 15 van de considerans van richtlijn 2001/42, moet de in artikel 6, lid 3, van deze richtlijn vastgestelde verplichting om dergelijke instanties aan te wijzen om ze te kunnen raadplegen in het kader van de vaststelling van een plan of een programma dat gevolgen voor het milieu kan hebben in de zin van die richtlijn, bijdragen tot een doorzichtiger besluitvorming. In het bijzonder beoogt die bepaling, wanneer een instantie, die niet noodzakelijkerwijs beschikt over deskundigheid of verantwoordelijkheden op milieugebied, voornemens is een dergelijk plan of programma vast te stellen, te waarborgen dat in het milieurapport dat het plan of programma moet vergezellen, alsook in dit plan of programma terdege rekening wordt gehouden met dergelijke gevolgen, en dat redelijke alternatieven voor dit plan of programma objectief worden beoordeeld.

- 36 *Zo draagt de overeenkomstig artikel 6, lid 3, van die richtlijn aangewezen instantie, telkens wanneer zij dient te worden geraadpleegd of geïnformeerd in de verschillende fasen van het proces tot opstelling, vaststelling en uitvoering van het plan of programma, ertoe bij dat de instantie die dit plan of programma opstelt, de milieueffecten ervan correct weet in te schatten op basis van betrouwbare en volledige informatie.*
- 37 *Vaststaat dat een overheidsorgaan zoals, in het hoofdgeding, een voor een gebiedsdeel van een lidstaat bevoegd ministerie van Milieu, specifieke verantwoordelijkheden op milieugebied heeft en aldus te maken kan krijgen met de milieueffecten van de uitvoering van plannen of programma's in de zin van richtlijn 2001/42, aangezien het in dat deel van de lidstaat over deskundigheid op milieugebied beschikt.*
- 38 *Bijgevolg moet in omstandigheden als die van het hoofdgeding, waarin een overheidsorgaan op ministerieel niveau bevoegd is voor milieuaangelegenheden, worden vastgesteld dat wanneer een dergelijke instantie wegens de haar toebedeelde specifieke verantwoordelijkheden op milieugebied en haar deskundigheid terzake, ingevolge artikel 6, lid 3, van die richtlijn werd aangewezen, zij in beginsel te maken krijgt met de milieueffecten van een plan of programma en in staat is deze in te schatten.*
- 39 *De bepalingen van richtlijn 2001/42 zouden evenwel geen enkele nuttige werking meer hebben wanneer, in het geval dat de ingevolge artikel 6, lid 3, van deze richtlijn aangewezen instantie tevens zelf een plan of programma moet vaststellen, er in de bestuursstructuur van de betrokken lidstaat geen ander orgaan gemachtigd is die raadgevende taak te vervullen.*
- 40 *Dienaangaande blijkt uit de schriftelijke opmerkingen van de regering van het Verenigd Koninkrijk dat, anders dan het geval is in Engeland, Schotland en Wales, waar, in het kader van de regelgeving tot uitvoering van richtlijn 2001/42, meerdere instanties zijn aangewezen als te raadplegen instanties in de zin van artikel 6, lid 3, van deze richtlijn, de situatie in Noord-Ierland wordt gekenmerkt door het feit dat één enkele instantie is aangewezen, te weten het Department of the Environment, dat vier uitvoerende agentschappen omvat. Voorts blijkt uit voormelde opmerkingen dat het Department eigen territoriale bevoegdheden heeft, overeenkomstig de overdracht van bevoegdheden op milieugebied in het kader van de politieke organisatie van het Verenigd Koninkrijk van Groot-Brittannië en Noord-Ierland, en dat in het kader van die organisatie niet is voorzien in de mogelijkheid om een in een ander deel van die lidstaat aangewezen instantie te raadplegen over plannen of programma's betreffende Noord-Ierland.*
- 41 *In dergelijke omstandigheden, waarin, voor een gedeelte van het grondgebied van een lidstaat dat over gedecentraliseerde bevoegdheden beschikt, één enkele instantie is aangewezen overeenkomstig artikel 6, lid 3, van richtlijn 2001/42, en die instantie in een bepaald geval een plan of programma dient op te stellen, vereist die bepaling niet dat in die lidstaat of in dat deel van die lidstaat een andere instantie wordt opgericht of aangewezen om de raadpleging waarin is voorzien bij voormeld artikel 6, lid 3, te kunnen laten plaatsvinden.*

42 *In een dergelijke situatie vereist artikel 6 evenwel dat binnen de instantie die normaliter wordt geraadpleegd inzake milieuaangelegenheden, wordt voorzien in een zodanige functionele scheiding dat een administratieve eenheid binnen die instantie beschikt over een werkelijke autonomie, wat met name inhoudt dat zij beschikt over eigen administratieve middelen en personeel en aldus in staat is om de taken te vervullen die zijn toevertrouwd aan de te raadplegen instanties in de zin van deze richtlijn, en, in het bijzonder, om op objectieve wijze haar mening te geven over het plan of programma dat door de instantie waartoe zij behoort, is voorgesteld. De verwijzende rechter dient dit na te gaan.*

...”

Uit deze overwegingen blijkt dat het Hof oordeelt over het geval waarin één enkele te raadplegen instantie is aangewezen in de zin van het hiervoor aangehaald artikel 6, lid 3 en die instantie in een bepaald geval een plan of programma dient op te stellen. Het Hof oordeelt dat de bepalingen van de richtlijn 2001/42 geen enkele nuttige werking zouden hebben indien er in de bestuursstructuur van de betrokken lidstaat geen ander orgaan gemachtigd is om de raadgevende taak te vervullen. Niettemin oordeelt het Hof dat in een dergelijke situatie binnen die instantie wordt voorzien in een zodanige functionele scheiding dat een administratieve eenheid binnen die instantie beschikt over een werkelijke autonomie, wat met name inhoudt dat zij beschikt over eigen administratieve middelen en personeel en aldus in staat is om de taken te vervullen die haar zijn toevertrouwd, en, in het bijzonder, om op objectieve wijze haar mening te geven over het plan of programma dat door de instantie waartoe zij behoort, is voorgesteld. Dit moest, volgens het Hof, worden nagegaan door de verwijzende rechter.

5.

Het punt 25 van de consideransen van richtlijn 2014/52/EU van het Europees Parlement en de Raad van 16 april 2014 tot wijziging van richtlijn 2011/92/EU betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten, luidt als volgt:

“De objectiviteit van de bevoegde instanties moet worden gewaarborgd. Belangenconflicten kunnen onder meer worden voorkomen middels een functionele scheiding tussen de bevoegde instantie en de opdrachtgever. Indien de bevoegde instantie tevens de opdrachtgever is, moeten de lidstaten in elk geval binnen hun organisatie van administratieve bevoegdheden een passende scheiding aanbrengen tussen de conflicterende taken van de instanties die de uit Richtlijn 2011/92/EU voortvloeiende taken uitvoeren.”

De hiervoor vermelde (wijzigende) richtlijn voegt het volgende artikel in:

“Artikel 9 bis

De lidstaten zorgen ervoor dat de bevoegde instantie of instanties hun uit deze richtlijn voortvloeiende taken op objectieve wijze vervullen en zich niet bevinden in een situatie die tot een belangenconflict aanleiding geeft.

Indien de bevoegde instantie tevens de opdrachtgever is, brengen de lidstaten in elk geval binnen hun organisatie van administratieve bevoegdheden een passende scheiding aan tussen conflicterende functies bij het uitvoeren van de uit deze richtlijn voortvloeiende taken.”

Artikel 1 van de richtlijn 2011/92/EU betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten, omschrijft wat onder “opdrachtgever” en “bevoegde instantie” moet worden verstaan, met name:

“ ...

b) „opdrachtgever”: de aanvrager van een vergunning voor een particulier project of de overheidsinstantie die het initiatief tot een project neemt;

... ”

f) „bevoegde instantie” of „bevoegde instanties”: de instantie of instanties die de lidstaten aanwijzen om de taken uit te voeren, die uit deze richtlijn voortvloeien;

... ”

De bevoegde instantie betreft dus niet enkel de te raadplegen instanties (thans artikel 6, lid 1 van de richtlijn 2011/92/EU), maar tevens de vergunningverlenende overheid, zoals blijkt uit onder meer artikel 1, lid 2, g), iii) en artikel 8*bis* van de gewijzigde richtlijn 2011/92/EU.

6.

In uitvoering van de gewijzigde richtlijn 2011/92/EU betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten, werd, zoals blijkt uit de bespreking onder randnummer 3, in artikel 15/1 van het Omgevingsvergunningsdecreet bepaald dat het college van burgemeester en schepenen niet bevoegd is voor aanvragen bepaald in artikel 15, §1, laatste lid, indien voor het project een milieueffectrapport moet worden opgesteld en er geen ontheffing van de rapportageverplichting is verkregen én indien het college van burgemeester en schepenen initiatiefnemer en aanvrager is van het project.

Het wordt niet betwist dat voor het aangevraagd project een milieueffectrapport moest worden opgesteld en evenmin dat er geen ontheffing van de rapportageverplichting is verkregen. Het is enkel de vraag of het college van burgemeester en schepenen, als overheidsinstantie, kan beschouwd worden als de initiatiefnemer en aanvrager van het project.

Vooreerst moet erop gewezen worden dat de decreetgever zelf in een regeling heeft voorzien om, zoals de gewijzigde richtlijn 2011/92/EU gebiedt, de objectiviteit van de bevoegde instantie te waarborgen door de bevoegdheid van het college van burgemeester en schepenen als vergunningverlenende overheid te ontnemen in het geval de gemeente de initiatiefnemer is van een project en indien er voor dit project een project-MER moet opgemaakt worden. Om de objectiviteit te waarborgen heeft de decreetgever de bevoegdheid om over een gemeentelijk project te oordelen toegekend aan de provinciale overheid. Er is dus geen sprake van het oplossen van een belangenconflict door een functionele scheiding binnen de organisatie van administratieve bevoegdheden. Er is overigens ook geen sprake van een bestuursstructuur die daartoe zou noodzaken, zoals het geval dat aanleiding gaf tot het arrest van het Hof van Justitie in de zaak C-474/10.

In de mate dat de tussenkomen partijen erop wijzen dat er in elk geval meerdere aanvragers zijn en ook private partners de betrokken aanvraag hebben ingediend, belet dit niet om vast te stellen dat, indien de gemeente kan beschouwd worden als mede-aanvrager en initiatiefnemer van het project, de objectiviteit van de beoordeling niet is gewaarborgd indien de gemeente (= college van burgemeester en schepenen) optreedt als vergunningverlenende overheid. Er kan niet ontkend worden dat er ook in dit geval sprake is van een belangenconflict.

De vraag rijst dus of het gegeven dat de betrokken aanvraag niet is ingediend door de gemeente zelf, maar wel door een autonoom gemeentebedrijf met rechtspersoonlijkheid, voldoende is om tot de conclusie te komen dat niet de gemeente de aanvrager en initiatiefnemer is van het betrokken project.

7.

De titel 'De extern verzelfstandigde agentschappen' van het decreet van 22 december 2017 over het lokaal bestuur bevat onder meer de volgende bepalingen:

Artikel 225:

“§1. De gemeentelijke extern verzelfstandigde agentschappen zijn diensten met een eigen rechtspersoonlijkheid die door de gemeente worden opgericht of waarin de gemeente deelneemt en die belast zijn met welbepaalde beleidsuitvoerende taken van gemeentelijk belang. Vanuit hun taak voor de beleidsuitvoering kunnen de gemeentelijke extern verzelfstandigde agentschappen ook betrokken worden bij de beleidsvoorbereiding. De Vlaamse Regering kan de taken van gemeentelijk belang nader bepalen waarvoor gemeentelijke extern verzelfstandigde agentschappen kunnen worden opgericht of waarin ze kunnen deelnemen.

*Met behoud van de toepassing van andere wettelijke en decretale bepalingen mogen de gemeentelijke extern verzelfstandigde agentschappen hun taken van gemeentelijk belang noch geheel, noch gedeeltelijk overdragen aan andere rechtspersonen.
(...)”*

Artikel 226:

*“Onder voorbehoud van de toepassing van andere wettelijke of decretale bepalingen, bestaan er drie vormen van gemeentelijke extern verzelfstandigde agentschappen:
1° het autonoom gemeentebedrijf;
2° het gemeentelijke extern verzelfstandigd agentschap in privaatrechtelijke vorm;
3° het autonoom gemeentelijk havenbedrijf.”*

Artikel 231:

*“Een autonoom gemeentebedrijf wordt opgericht bij gemeenteraadsbeslissing op grond van een door het college van burgemeester en schepenen opgemaakt verslag. In dat verslag worden de voor- en de nadelen van externe verzelfstandiging tegen elkaar afgewogen en wordt aangetoond dat beheer binnen de rechtspersoonlijkheid van de gemeente niet dezelfde voordelen kan bieden. Die oprichtingsbeslissing stelt de statuten van het autonoom gemeentebedrijf vast. Het autonoom gemeentebedrijf verkrijgt rechtspersoonlijkheid op de datum van die oprichtingsbeslissing.
(...)”*

Artikel 234:

*“§1. Tussen de gemeente en het autonoom gemeentebedrijf wordt na onderhandeling een beheersovereenkomst gesloten. Bij het onderhandelen over de beheersovereenkomst wordt de gemeente vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen en het autonoom gemeentebedrijf door de raad van bestuur.
(...)”*

Artikel 235:

“§1. Het autonoom gemeentebedrijf beschikt over een raad van bestuur.

De raad van bestuur is bevoegd voor alles wat niet uitdrukkelijk bij decreet, in de statuten of in de beheersovereenkomst aan de gemeenteraad is voorbehouden.

De raad van bestuur vertegenwoordigt het autonoom gemeentebedrijf in rechte als eiser of als verweerder.

De raad van bestuur is binnen de grenzen, vastgesteld in de statuten, bevoegd voor alle personeelsaangelegenheden.

§2. Het aantal leden van de raad van bestuur bedraagt ten hoogste de helft van het aantal gemeenteraadsleden, maar met een absoluut maximum van twaalf. Ten hoogste twee derde van de leden van de raad van bestuur is van hetzelfde geslacht.

De leden van de raad van bestuur worden benoemd door de gemeenteraad.

Elke fractie kan minstens een lid van de raad van bestuur voordragen. Dat voordrachtrecht waarborgt elke fractie een vertegenwoordiging in de raad van bestuur. Als de gewaarborgde vertegenwoordiging evenwel afbreuk zou doen aan de mogelijkheid voor de fracties die vertegenwoordigd zijn in het college van burgemeester en schepenen om minstens de helft van de leden van de raad van bestuur voor te dragen, wordt er gewerkt met gewogen stemrecht binnen de groep van bestuurders die de fracties voorgedragen hebben.

Het mandaat van lid van de raad van bestuur is hernieuwbaar. De gemeenteraad kan de leden van de raad van bestuur op elk moment ontslaan. Na de volledige vernieuwing van de gemeenteraad wordt tot volledige vernieuwing van de raad van bestuur overgegaan. In dat geval blijven de leden van de raad van bestuur in functie tot de nieuwe gemeenteraad hen vervangt.

De raad van bestuur kiest uit zijn leden een voorzitter die deel uitmaakt van het college van burgemeester en schepenen van de oprichtende gemeente.

§3. De gemeenteraad kan er ook voor kiezen alle leden van de gemeenteraad te benoemen als lid van de raad van bestuur. In dat geval is paragraaf 2, eerste lid, niet van toepassing en mogen er geen presentiegelden worden toegekend voor de vergaderingen van de raad van bestuur.

(...)"

Uit de voorgaande bepalingen blijkt dat een autonoom gemeentebedrijf moet beschouwd worden als een vorm van organisatie voor welbepaalde beleidsuitvoerende taken van gemeentelijk belang, waarbij de beheerstaak binnen een rechtspersoonlijkheid die afgezonderd wordt van de gemeente, geacht wordt bepaalde voordelen te bieden. De beheerstaken van het autonoom gemeentebedrijf moeten het voorwerp uitmaken van een beheersovereenkomst met de gemeente. Tevens blijkt dat er minstens een gedeeltelijke overlapping is tussen de personen die deel uitmaken van de organen van de gemeente zelf en de personen die deel uitmaken van de raad van bestuur van het autonoom gemeentebedrijf. Het blijkt dus dat een autonoom gemeentebedrijf, dat minstens gedeeltelijk bemand wordt door gemeentelijke mandatarissen, instaat voor welbepaalde administratieve taken van gemeentelijk belang die haar uitdrukkelijk zijn toegekend door de gemeente.

8.

De verzoekende partij legt een overeenkomst voor tussen de stad Aalst en het AGSA die, volgens de gegevens zelf van die overeenkomst, werd goedgekeurd door het college van burgemeester en

schepenen op 17 juni 2013 en door de gemeenteraad op 25 juni 2013. Het betreft een “convenant “Siezegem” (...)”, waaruit blijkt dat de burgemeester de overeenkomst ondertekent in een dubbele hoedanigheid, met name voor de stad als burgemeester en voor het AGSA als voorzitter van de raad van bestuur.

Uit deze overeenkomst blijkt onder meer dat de stad Aalst de initiatiefnemer was voor de opmaak van het masterplan voor de realisatie van het betrokken bedrijventerrein (Secchi-Vigano) en aanleiding vormde tot een wijziging van het GRUP ‘Afbakening regionaalstedelijk gebied Aalst’.

De “convenant Siezegem” bevat onder meer de volgende bepalingen:

Artikel 3 ‘Doelstelling van de Convenant’

“3.1. Deze Convenant wordt gesloten in uitvoering van artikel 1 §4 van de Beheersovereenkomst en artikel 2 van de Beheersovereenkomst.

3.2. Deze Convenant is van toepassing op het Project Siesegem of "het Project", zoals verder omschreven in deze Convenant.

3.3. In deze Convenant wordt onder meer bepaald:

- (1) de wijze van toevertrouwen aan of beheer van het Project Siesegem, zoals verder omschreven, door AGSA;*
- (2) de bestemming van het Project Siesegem;*

(3) de financiële stromen die binnen het AGSA zullen tot stand komen door de uitvoering van het Project Siesegem, alsmede de financiële verplichtingen die voor het AGSA en de STAD ontstaan;

(4) de betrokkenheid van de stedelijke diensten of de STAD alsmede de essentiële stedelijke randvoorwaarden, alsook

(5) het stedelijk ambitieniveau voor de ontwikkeling van het Project Siesegem.

3.4. De Convenant moet resulteren in:

- de opmeting en de verwerving bij authentieke akte van de kavels bedoeld in artikel 7. De prioritaire verwerving van de gronden is deze van de kavels of delen er van die later tot het publieke domein zullen behoren omdat de toegekende subsidie van RWO Vlaanderen binnen de twee jaar moet aangewend worden zo niet vervalt deze;*
- een goedgekeurd globaal inrichtingsplan en project MER, rekening houdend met de lopende procedure.*
- een economische, financiële en juridische risico-analyse van het globale project met inbegrip van een onderzoek naar de geldigheid van de onteigeningsmachtigingen van 2006 en 2007;*
- een akkoord met derden, stakeholders in het gebied*
- een goedgekeurd marketing en communicatieplan.*
- een stedenbouwkundige vertaling van het Masterplan i.s.m. het bureau Secchi-Vigano.*
- het bekomen van een stedenbouwkundige vergunning voor de aanleg van de lokale ontsluiting binnen het projectgebied;*
- het streven naar een maximale financiële ondersteuning van de beoogde ontwikkeling via publieke subsidiekanalen rekening houdend met de reeds toegekende subsidies voor grondverwerving.*

- een doorgedreven kwaliteitsbewaking doorheen de ganse projectontwikkeling;
- het tijdelijk beheer door AGSA van de onroerende goederen, verworven door de STAD of door AGSA.
- een ontwikkelingsplan, inbegrepen fasering, wijze van uitgifte, beheersvorm, timing, spreiding van de typologieën, ambitieniveau, financiële parameters, waarvan de opmaak maximaal is gebaseerd op voorafgaande marktbevragingen;
- het sluiten van de noodzakelijke en / of nuttige samenwerkingsverbanden met private of publieke partners met het oog op de ontwikkeling van het Projectgebied of het tijdelijk beheer van onroerende goederen;
- het uitgeven van verkoopbare kavels en het al dan niet zelf ontwikkelen / op de markt brengen van projectonderdelen, in overeenstemming met het ontwikkelingsplan.”

Artikel 5 ‘Stedelijke randvoorwaarden en ambities voor het Project’

“...

5.3. De STAD zal verder, in samenspraak met het AGSA, de randvoorwaarden en stedenbouwkundige ambities voor het Projectgebied, op te nemen in de stedenbouwkundige voorschriften van één of meerdere op te maken ruimtelijke uitvoeringsplannen, bepalen en verfijnen. Hierbij kan zij overleg plegen met toekomstige gebruikers van het Projectgebied of met de te herlocaliseren ondernemingen.

5.4. Bij de ontwikkeling van het Project Siesegem zal rekening worden gehouden met het Masterplan en de eerder gemaakte studies.

Partijen erkennen kennis te hebben van de documenten, zoals vermeld in 2.1.”

Artikel 9 ‘Verwerving van de kavels en herlocalisatie’

“9.1. De STAD zal de authentieke aktes laten verlijden met betrekking tot de verwerving van de kavels bedoeld in de artikel 7.

9.2. AGSA staat verder in voor de onderhandelingen met de huidige eigenaars en met de huidige huurders en gebruikers van de te verwerven kavels. In functie van fiscale, financiële of andere overwegingen, kunnen Partijen beslissen dat de kavels worden verworven door AGSA in plaats van door de STAD.

...”

Artikel 11 ‘Beleidsmatige keuzes en uitvoerende studies’

“11.1. De STAD maakt de beleidskeuzes. Het AGSA is slechts belast met de uitvoering van de gemaakte beleidskeuzes.

Voorafgaand aan belangrijke (beleids)beslissingen van de stad en van het AGSA in uitvoering van onderhavige convenant of beslissingen met een belangrijke weerslag op de andere partij en/of de onderlinge verhoudingen, vindt er overleg plaats tussen de partijen teneinde o.m. tot realistische doelstellingen te komen.

11.2. De Partijen verbinden er zich toe om betwistingen over de toepassing van onderhavige convenant in eerste instantie via overleg tussen de partijen op te lossen.

11.3. Met het oog op het overleg tussen de partijen kan de stad het AGSA uitnodigen op het college van burgemeester en schepenen. Het AGSA kan tevens aan de stad verzoeken om gehoord te worden door het college van burgemeester en schepenen. Het AGSA wordt

bij dit overleg vertegenwoordigd door de voorzitter en/of de ondervoorzitter en de algemeen directeur.

11.4. Met het oog op een vlotte informatiedoorstroming op managementniveau, wordt de algemeen directeur van het AGSA uitgenodigd op het MAT/MAO van de stad.

11.5. AGSA verbindt er zich toe op constructieve wijze mee te werken aan de voorbereiding van de te nemen beleidskeuzes door het aanleveren van informatie, het deelnemen aan overlegstructuren, etc., op eerste verzoek van de STAD.

11.6. De STAD staat in voor de begeleiding en de beleidsmatige bewaking van het Project door middel van de deelname in het Projectbureau.

11.7. In het geval dat één van de partijen zijn engagement niet zou nakomen en/of beide partijen niet tot een vergelijk komen, wordt een Arbitragecommissie opgericht zoals verder bepaald in artikel 31.

11.8. AGSA kan, in de uitvoering van het stedelijk beleid en mits naleving van de wetgeving overheidsopdrachten, een beroep doen op de derden voor onderzoek, studies, dienstverlening etc.”

Artikel 12 'Stedenbouwkundige aspecten'

“12.1. De STAD staat in voor de stedenbouwkundige aspecten, eigen aan de ontwikkeling van het Project.

Zo staat de STAD in voor de opmaak van één of meerdere ruimtelijke uitvoeringsplannen en desgevallend een onteigeningsplan.

In overleg tussen Partijen kan deze opdracht alsnog worden toevertrouwd aan AGSA.

12.2. Het AGSA bereidt ifv de noodzaak één of meerdere marktonderzoeken voor om ter bespreking voor te leggen aan het Projectbureau.

12.3. De STAD is verantwoordelijk voor de opvolging en de begeleiding van de wettelijke procedures die desbetreffend moeten gevolgd worden.

12.4. Bij de opmaak van een onteigeningsplan zullen de STAD en AGSA worden aangeduid als onteigenende instantie.

12.5. Het Projectbureau staat in voor de opvolging van de uitvoering van het masterplan en van de opmaak van een stedenbouwkundig inrichtingsplan voor de ontwikkeling van het Project met het oog op de opmaak van een ontwikkelingsplan (uitgifteplan, terreinbeheersplan,) en één of meerdere RUP's voor het Projectgebied.

Partijen zullen onder elkaar afspreken wie als opdrachtgever zal optreden voor de opmaak van het inrichtingsplan en het projectMER.”

Artikel 25 'Projectleiding'

“25.1. Door AGSA en de STAD wordt elk een Projectleider aangeduid in het kader van deze Convenant. De projectleiders worden aangeduid voor een periode van 1 jaar, telkens verlengbaar voor eenzelfde periode. Deze verlenging zal jaarlijks voorafgegaan worden door een evaluatie van de werking van het projectbureau.

25.2. De Projectleider aan de zijde van de STAD, coördineert de samenwerking tussen de stedelijke diensten en de inbreng van de STAD in het kader van deze Convenant. Hij staat tevens in voor de opvolging en de coördinatie van de taken en opdrachten die in deze Convenant zijn toegewezen aan STAD. Hij treedt tenslotte op als contactpersoon voor de STAD.

In het kader van de aanstelling van de projectleider van de STAD, wordt door de STAD tevens de wijze van rapportering aan de beslissingsorganen van de STAD vastgelegd, in overeenstemming met de bepalingen van de Beheersovereenkomst.

25.3. De Projectleider aan de zijde van de AGSA heeft de **algemene leiding** van het Project en staat in voor de opvolging en de coördinatie van de taken en opdrachten die in deze Convenant zijn toegewezen aan AGSA.

In het kader van de aanstelling van de projectleider van de AGSA, wordt door het AGSA tevens de wijze van rapportering aan de beslissingsorganen van het AGSA vastgelegd, in overeenstemming met de bepalingen van de Beheersovereenkomst.

25.4. Minstens de volgende clusters binnen de STAD zullen worden betrokken bij de uitvoering van deze Convenant:

Financiën

Interne ondersteuning

Mobiliteit en openbaar domein

ROWEM

Deze lijst is niet limitatief.

Vanuit het AGSA wordt de Algemeen Directeur betrokken bij de uitvoering van deze convenant.

Binnen de organisatie van de STAD zal telkens de contactpersoon voor deze Convenant worden aangeduid.”

Artikel 26 'Projectbureau'

“26.1. Er wordt voor de gezamenlijke realisatie van het Project een Projectbureau geïnstalleerd dat bestaat uit de Projectleiders en de clusterverantwoordelijken & Algemeen Directeur overeenkomstig artikel 25, en / of de personen die door hen worden aangeduid of afgevaardigd.

Het Projectbureau kan worden aangevuld met externen.

26.2. Het Projectbureau is in hoofdzaak bevoegd om punten te behandelen om punten te behandelen die van gemeenschappelijk belang zijn voor de Partijen. Onder gemeenschappelijk belang worden deze punten verstaan die noodzakelijk en/of nuttig zijn voor de verwezenlijking van de doelstellingen van het project of een wezenlijke invloed kunnen hebben op de realisatie van het project. Het kan met name gaan om de instorting van de financiële - of de vastgoedmarkt, de weigering door een overheid van een vergunning, toelating, subsidie of enige andere maatregel, opmerkingen met betrekking tot het ontwerp, de constructies, vergunningsproblemen, het afstemmen van de projectuitvoering op het beleid, het algemeen project- en werfverloop, mobiliteitsproblemen, gemeenschappelijk logistieke problemen, alsmede elk ander punt dat door de Partijen op de agenda van het Projectbureau wordt geplaatst.

26.3. Het Projectbureau komt minstens om de 2 maanden bijeen, op initiatief van één van de of van de beide Projectleiders.

26.4. Van elke vergadering van het Projectbureau wordt een verslag opgemaakt. Na goedkeuring van dit verslag door het Projectbureau wordt een afschrift daarvan overgemaakt aan alle Partijen.

26.5. Het Projectbureau rapporteert, door middel van zijn Projectleiders, aan de beslissingsorganen van het AGSA en de STAD en dit conform de rapporteringsmodaliteiten die zijn vastgelegd bij de aanduiding van de Projectleiders bedoeld in artikel 25.1.

26.6. Het Projectbureau kan technische werkgroepen organiseren.

26.7. Het Projectbureau werkt bilateraal en ad hoc met derden of kan werkgroepen in het leven roepen.”

Uit de bewoordingen van deze overeenkomst kan niet anders dan afgeleid worden dat de realisatie van het betrokken bedrijventerrein een gemeentelijk project is, geïnitieerd door de stad Aalst, waarbij de stad weliswaar welbepaalde beleidsuitvoerende taken toebedeelt aan het AGSA, maar zelf het stedenbouwkundig beleid van het projectgebied – op alle mogelijke vlakken – in handen houdt. Het is de stad die besliste tot de opmaak van het Masterplan voor de realisatie van het betrokken bedrijventerrein, die besliste tot het opmaken van een inrichtingsplan en een project-MER, die de randvoorwaarden en stedenbouwkundige ambities voor het Projectgebied bepaalt, die de akten zal laten verlijden bij het verwerven van de in te nemen kavels, die in het algemeen de beleidskeuzes maakt, die instaat voor de stedenbouwkundige aspecten eigen aan de ontwikkeling van het project, die instaat voor de opmaak van één of meerdere onteigeningsplannen en desgevallend een onteigeningsplan. De convenant vermeldt ook dat de *“partijen (...) onder elkaar (zullen) afspreken wie als opdrachtgever zal optreden voor de opmaak van het inrichtingsplan en het projectMER”*.

Het is dus duidelijk dat het gegeven dat het AGSA optreedt als (mede)aanvrager van het betrokken project, niet belet om vast te stellen dat dit optreden enkel kan beschouwd worden als een beleidsuitvoerende taak van het AGSA voor een gemeentelijk project dat geïnitieerd is door de stad. Het gegeven dat het AGSA beschikt over een eigen rechtspersoonlijkheid doet aan deze conclusie geen afbreuk.

Ten overvloede kan er nog aan toegevoegd worden dat het AGSA bezwaarlijk kan beschouwd worden als een instantie die op grond van een autonome bevoegdheid en eigen middelen de betrokken aanvraag heeft ingediend. Evenmin is er sprake van een functionele scheiding tussen de stad en het AGSA, zoals bedoeld in de richtlijn 2014/52/EU. De scheiding tussen de stad en het AGSA is, zoals hoger al besproken, enkel een vorm van externe verzelfstandiging van beleidsuitvoerende taken van gemeentelijk belang. Bovendien zijn er, zoals eveneens al besproken, overlappingsen in de samenstelling van de bestuursorganen van de stad en het AGSA. De burgemeester van de stad is ook voorzitter van de raad van bestuur van het AGSA en tevens zijn meerdere bestuurders van het AGSA hetzij schepen, hetzij gemeenteraadslid.

9.

De conclusie van de voorgaande bespreking kan enkel zijn dat het college van burgemeester en schepenen oordeelde over een eigen gemeentelijk project en handelde in strijd met artikel 15/1, lid 1 van het Omgevingsvergunningsdecreet.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

VII. INDEPLAATSSTELLING

1.

Artikel 37, §2 DBRC-decreet bepaalt het volgende:

“§2. Het Vlaams bestuursrechtcollege als vermeld in artikel 2, 1°, b), kan, als de nieuw te nemen beslissing, bevolen conform paragraaf 1, eerste lid, het gevolg is van een gebonden bevoegdheid van de verwerende partij, het arrest in de plaats stellen van die beslissing.”

Uit deze bepaling volgt dat de Raad, wanneer hij een bestreden vergunningsbeslissing vernietigt, zijn arrest in de plaats kan stellen van de te nemen herstelbeslissing in de mate de bevoegdheid van de verwerende partij gebonden is.

2.

Indien in de onderliggende zaak moet vastgesteld worden dat de verwerende partij geen andere mogelijkheid heeft dan de aanvraag te weigeren en haar bevoegdheid op dat punt dus gebonden is, dan kan de Raad het arrest in de plaats stellen van de herstelbeslissing van de verwerende partij.

Zoals blijkt uit de bespreking van het derde middel heeft het college van burgemeester en schepenen van de stad Aalst, die een beslissing nam over de betrokken aanvraag in eerste administratieve aanleg, geoordeeld over een eigen gemeentelijk project en daardoor gehandeld in strijd met artikel 15/1, lid 1 van het Omgevingsvergunningsdecreet.

Uit de bespreking van het derde middel volgt dat voldaan is aan de twee voorwaarden bepaald in artikel 15/1, lid 1 van het Omgevingsvergunningsdecreet, waardoor de verwerende partij bevoegd was om in eerste administratieve aanleg een beslissing te nemen over de betrokken vergunningsaanvraag.

Artikel 52 van het Omgevingsvergunningsdecreet bepaalt dat de Vlaamse regering of de gewestelijke omgevingsambtenaar bevoegd zijn in laatste administratieve aanleg voor beroepen tegen uitdrukkelijke of stilzwijgende beslissingen van de deputatie in eerste administratieve aanleg.

3.

Het gevolg van het voorgaande is dat de verwerende partij, bij een herbeoordeling na de vernietiging van de bestreden beslissing, niets anders zal kunnen dan vaststellen dat zij niet de bevoegde overheid is om in laatste administratieve aanleg te oordelen over de aanvraag. Er is dus voldaan aan de voorwaarden van artikel 37, §2 DBRC-decreet, waardoor de Raad kan toepassing maken van zijn substitutiebevoegdheid.

VIII. KOSTEN

Overeenkomstig artikel 33 DBRC-decreet dienen de kosten van het beroep ten laste gelegd te worden van de partij die ten gronde in het ongelijk gesteld wordt. Artikel 21, §7 DBRC-decreet bepaalt dat de Raad op verzoek een rechtsplegingsvergoeding kan toekennen, die een forfaitaire tegemoetkoming is in de kosten en erelonen van de advocaat van de partij die ten gronde in het gelijk gesteld wordt.

De kosten van het beroep, met inbegrip van de door de verzoekende partij gevraagde rechtsplegingsvergoeding van 700 euro, dienen ten laste gelegd te worden van de verwerende partij.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. De verzoeken tot tussenkomst zijn ontvankelijk.
2. De Raad vernietigt de bestreden beslissing.
3. De Raad stelt dit arrest in de plaats van de te nemen herstelbeslissing en weigert aan de derde, vierde en vijfde tussenkomende partij een omgevingsvergunning voor het aanleggen van infrastructuur- en wegeniswerken bij het regionaal bedrijventerrein Siesegem (fase 1A) op de percelen te Nieuwerkerken, deelgemeente van Aalst, Gentsesteenweg 350, 360, 364, en, volgens de bestreden beslissing, kadastraal gekend 13° afdeling, sectie A, nrs. 340, 344, 1348B, 1346A, 1248C, 1312F, 1480, 1317E, 1307A, 1350E, 1351K, 1324V, 1352W, 341E, 338A, 1481A, 341C, 1319, 1332, 1313B, 1509B, 1311, 1312G, 1329B, 1507C, 1328, 1327G, 1317C, 1250D, 1312D, 1247T, 1330B, 1309, 1316, 1509A, 1507N, 1253K, 1326A, 1315, 1310, 1314, 1318, 1507M, 1320, 1327E, 1335, 1313C, 1331, 1507A, 1304F, 1329A, 1336, 1337A, 1330A, 1333, 1334, 1305 C, 1253M, 1327H, 1252B, 1253N, 1305D, 1321A, 1507B, 1327F.
4. De Raad legt de kosten van het beroep bestaande uit het rolrecht van de verzoekende partij, bepaald op 300 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro verschuldigd aan de verzoekende partij, ten laste van de verwerende partij.
5. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 100 euro per tussenkomende partij, ten laste van de tussenkomende partijen.

Dit arrest is uitgesproken in zitting van 22 april 2021 door de vierde kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de vierde kamer,

Chana GIELEN

Nathalie DE CLERCQ