

**RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.**

**A R R E S T**

**nr. 191.667 van 19 maart 2009  
in de zaken A. 84.815/XII-2098 (I.)  
A. 86.766/XII-2227 (II.)**

In zake : de CVBA SIBELGAS,  
die woonplaats kiest bij  
advocaten V. Busschaert en F. Judo,  
kantoor houdende te 1000 Brussel,  
Keizerslaan 3

tegen :

de GEMEENTE STEENOKKERZEEL,  
die woonplaats kiest bij  
advocaat N. Vandebroek,  
kantoor houdende te Leuven,  
C. Meunierstraat 111.

tussenkommende partijen :

I.  
de CVBA INTERCOMMUNALE VOOR ENERGIE (IVEG),  
met zetel te Antwerpen,  
Antwerpsesteenweg 260

II.  
de PROVINCIALE BRABANTSE ENERGIEMAATSCHAPPIJ  
(PBE),  
met zetel te Lubbeek-Linden,  
Diestsesteenweg 126.

---

**DE R A A D V A N S T A T E, XIIe K A M E R,**

Gezien het verzoekschrift dat de CVBA Sibelgas op 18 juni 1999 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van “het besluit van de gemeenteraad van Steenokkerzeel d.d. 5 februari 1999, waarbij beslist wordt uit te treden uit de intercommunale TGEK wat betreft gas en toe te treden tot de intercommunale IVEG wat betreft de distributie van aardgas” (A. 84.815/XII-2098);

Gezien het verzoekschrift dat de CVBA Sibelgas op 15 september 1999 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van :

“de beslissing van de gemeenteraad van de gemeente Steenokkerzeel d.d. 16 juni 1999 strekkende tot uittreding uit de intercommunale T.G.E.K. voor

wat betreft de elektriciteitsdistributie en tot toetreding tot P.B.E. voor wat betreft de elektriciteitsdistributie.

[...]

de beslissing van de gemeenteraad van de gemeente Steenokkerzeel d.d. 26 juli 1999 strekkende tot de aanstelling van een vereffenaar voor de ontbinding van T.G.E.K.” (A. 86.766/XII-2227);

Gelet op het arrest nr. 83.577 van 23 november 2000 in de zaak A. 84.815/XII-2098 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing wordt verworpen;

Gelet op het arrest nr. 85.659 van 29 februari 2000 in de zaak A. 86.766/XII-2227 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing wordt verworpen;

Gezien het verzoekschrift tot voortzetting van het geding in de zaak A. 84.815/XII-2098 van 13 januari 2000 ingediend door verzoekende partij;

Gezien het verzoekschrift tot voortzetting van het geding in de zaak A. 86.766/XII-2227 van 2 mei 2000 ingediend door verzoekende partij;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst van 18 februari 2000 in de zaak A. 84.815/XII-2098;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst van 29 juni 2000 in de zaak A. 86.766/XII-2227;

Gelet op de beschikking van 20 maart 2000 in de zaak A. 84.815/XII-2098 die de tussenkomst van CVBA IVEG toelaat;

Gelet op de beschikking van 8 augustus 2000 in de zaak A. 86.766/XII-2227 die de tussenkomst van PBE toelaat;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag in de beide zaken opgesteld door auditeur B. Thys;

Gelet op de beschikkingen van 4 november 2003 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memories;

Gelet op de beschikking van 8 april 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 3 juni 2008;

Gehoord het verslag van staatsraad J. Lust;

Gehoord de opmerkingen van advocaat F. Judo, die verschijnt voor verzoekende partij, van advocaat R. Goris, die loco advocaat N. Vandebroek verschijnt voor verwerende partij, en van advocaat Chr. Coen, die verschijnt voor tussenkomende partijen;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur B. Thys;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973,

## **OVERWEEGT WAT VOLGT :**

### *I. De voornaamste voorgaanden*

1. In 1927 wordt tussen de gemeenten Berg, Kampenhout, Perk en Peutie een intercommunale opgericht met de naam “Tussengemeentelijke Elektriciteitsvereniging”, afgekort TGEK.

Sedert de fusie van gemeenten in 1976 zijn de gemeenten Kampenhout en Steenokkerzeel de enige deelgenoten van deze intercommunale. De intercommunale, die inmiddels de rechtsvorm heeft aangenomen van een coöperatieve vennootschap met beperkte aansprakelijkheid, heeft tot doel “de voortbrengst, het transport en de distributie van elektrische energie en [sedert 1972] gas te verzekeren en dit in de ruimste zin van deze woorden”.

Op 16 oktober 1986 beslist de raad van bestuur van de intercommunale TGEK om als “aangesloten gemeente - gas”, als “aangesloten gemeente - elektriciteit” en als “distributiemaatschappij” deel te nemen aan de CVBA Sibelgas en om daarvoor in die intercommunale de noodzakelijke inbrengen te doen “voorzien door de statuten”.

Op 5 februari 1999 beslist de gemeenteraad van Steenokkerzeel “[u]it te treden uit de intercommunale TGEK, wat betreft gas” en “[t]oe te treden tot de intercommunale [...] ‘IVEG’ [...], wat betreft de distributie van aardgas”. Dit gemeenteraadsbesluit maakt het voorwerp uit van het beroep tot nietigverklaring in de zaak A. 84.815/XII - 2098.

Op 10 mei 1999 besluit de gemeenteraad van Steenokkerzeel in te stemmen met een voorstel van de intercommunale TGEK tot wijziging van artikel 3 van haar statuten, waarbij de gasdistributie uit het maatschappelijk doel van de intercommunale wordt geschrapt. De buitengewone algemene vergadering van de intercommunale TGEK beslist op 17 mei 1999 effectief om artikel 3 van de statuten van de intercommunale in die zin te wijzigen. De statutenwijziging verkrijgt echter niet de goedkeuring van de Vlaamse minister die de binnenlandse aangelegenheden onder zijn bevoegdheid heeft.

Op 16 juni 1999 beslist de gemeenteraad van Steenokkerzeel eensdeels om “[u]it te treden uit de intercommunale T.G.E.K. en dit onder de opschortende voorwaarde dat de gemeente Kampenhout zelf uittreedt of haar akkoord betuigt met de uittreding van de gemeente” en anderdeels om “[o]nder [dezelfde] opschortende voorwaarde [...] toe te treden tot de intercommunale Provinciale Brabantse Energiemaatschappij, [...] wat betreft de distributie van elektriciteit”. Dit gemeenteraadsbesluit maakt het eerste voorwerp uit van het beroep tot nietigverklaring in de zaak A. 86.766/XII - 2227.

Op 26 juli 1999 beslist de gemeenteraad van Steenokkerzeel :

“Artikel 1. Akkoord te gaan met de ontbinding van de intercommunale T.G.E.K. en de gemeentelijke vertegenwoordigers in de algemene vergadering van T.G.E.K. op te dragen tijdens de buitengewone algemene vergadering van 29 juli 1999 ‘ja’ te stemmen op het verzoek tot ontbinding.

Art. 2. Goedkeuring te verlenen aan het motivatieverslag van de raad van bestuur en het verslag van de commissaris-revisor en de gemeentelijke vertegenwoordigers op te dragen deze goedkeuring kenbaar te maken bij de behandeling van de desbetreffende agendapunten tijdens de buitengewone

algemene vergadering van 29 juli 1999 van T.G.E.K. en hen op te dragen de door de notaris op te stellen akte van ontbinding te ondertekenen.

Art. 3. Akkoord te gaan dat kwijting wordt verleend aan de commissarissen, de commissaris-revisor, bestuurders en directeur-zaakvoerder van de intercommunale T.G.E.K.

[...]

Art. 4. Raadslid [J.D.] voor te dragen als een der vereffenaars tijdens de buitengewone algemene vergadering van T.G.E.K. van 29 juli 1999 en akkoord te gaan met het voorstel van T.G.E.K. om de vereffenaars te laten bijstaan door [een] accountant, [...]”.

Die beslissing maakt het tweede voorwerp uit van het beroep tot nietigverklaring in de zaak A. 86.766/XII-2227.

Op 29 juli 1999 beslist de buitengewone algemene vergadering van de intercommunale TGEK dat de intercommunale geheel wordt ontbonden.

## *II. De procedure en de samenhang*

2. Tegen de bestreden beslissingen zijn ook vorderingen tot schorsing ingediend. Ze zijn verworpen geworden bij arresten nr. 83.577 van 23 november 1999 en nr. 85.659 van 29 februari 2000. Volgens verwerende partij, bijgevallen door de tussenkomende partijen, zijn de respectieve verzoekschriften tot voortzetting van de rechtspleging niet ontvankelijk.

Uiteengezet wordt dat de verzoekende partij niet het bewijs voorlegt dat haar bevoegd orgaan binnen de door artikel 17, §4<sup>ter</sup>, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State voorgeschreven termijn een beslissing tot voortzetting van de rechtspleging heeft genomen die voldoet aan de vereisten van de artikelen 10 en 17 van de wet van 22 december 1996 betreffende de intercommunales en de artikelen 22 en 28 van haar statuten.

3. De exceptie is niet gegrond. Wanneer een verzoekende partij na de betekening van het arrest waarbij haar vordering tot schorsing wordt verworpen, de voortzetting van de rechtspleging vraagt, dan dient zij geen nieuwe rechtsvordering in waarvoor zij een beslissing van haar bevoegd orgaan moet overleggen. De raadsman van de verzoekende partij kan dan louter op grond van zijn algemene vertegenwoordigingsbevoegdheid de voortzetting van het eerder regelmatig ingestelde geding vragen.

In de besproken zaken heeft de raadsman van de verzoekende partij tijdig de voortzetting van het geding gevraagd.

4. Tussen de beroepen tot nietigverklaring bestaat een voldoende samenhang opdat ze met het oog op een goede rechtsbedeling worden samengevoegd.

### *III. De ontvankelijkheid en de afstand*

5. Door verwerende en tussenkomende partijen worden in de twee beroepen meerdere ontvankelijkheidsexcepties opgeworpen.

6. De auditeur valt de excepties in zoverre bij dat, volgens zijn verslag, onontvankelijk is de vordering tot nietigverklaring :

- (eerste beroep) van het gemeenteraadsbesluit van 5 februari 1999 om uit de intercommunale TGEK te treden wat de sector gas betreft;
- (tweede beroep) van de gemeenteraadsbeslissing van 16 juni 1999 om uit de intercommunale TGEK te treden wat de elektriciteitsdistributie betreft en van de gemeenteraadsbeslissing van 26 juli 1999 tot aanstelling van een vereffenaar voor de intercommunale.

Aangezien verzoekende partij ter terechtzitting meedeelt in te stemmen met de zienswijze van de auditeur wat de ontvankelijkheid van de beroepen betreft, houdt zij klaarblijkelijk haar vorderingen tot nietigverklaring van de vermelde beslissingen niet meer staande en doet zij terzake afstand van het geding.

7. In zoverre de aangevoerde ontvankelijkheidsexcepties de andere aangevochten gemeenteraadsbeslissingen betreffen, namelijk de gemeenteraadsbeslissing van 5 februari 1999 tot toetreding tot de intercommunale IVEG voor distributie van aardgas en de gemeenteraadsbeslissing van 16 juni 1999 tot toetreding tot PBE voor de elektriciteitsdistributie, komt een onderzoek ervan, en een uitspraak erover, overbodig voor nu zoals hierna zal blijken de betrokken beroepen hoe dan ook dienen te worden afgewezen wegens ontstentenis van gegronde middelen.

*Standpunt van verzoekende partij*

8. De verzoekende partij voert in een *enig middel* de schending aan van artikel 8 van de wet van 22 december 1986 betreffende de intercommunales en van het zorgvuldigheidsbeginsel :

“doordat een gemeente slechts voortijdig uit een intercommunale mag treden mits zij een aantal vormvoorwaarden in acht neemt, met name met betrekking tot een beslissing van de betrokken intercommunale en het regelen van de vergoeding van de schade die uit een dergelijke uittreding voortvloeit, terwijl dergelijke voorbereidende stappen *in casu* niet werden gezet doordat het zorgvuldigheidsbeginsel vereist dat een beslissing van een overheid gebaseerd is op een zorgvuldige voorbereiding, die alle relevante elementen in ogenschouw neemt en alle in het geding zijnde belangen onderling afweegt en doordat het zorgvuldigheidsbeginsel vereist dat de beslissing van een overheid tijdig aan alle betrokkenen wordt meegedeeld en de overheid geen politiek van het voldongen feit voert, terwijl in het hier voorliggende geval de overheid verzoekende partij zowel tijdens de voorbereiding van de bestreden beslissing als naderhand op een zo groot mogelijke afstand hield.

[...]

Niet enkel door over de wettelijke vormvereisten heen te schaatsen, maar tevens door de bestreden beslissing te steunen op een motivering die overduidelijk slechts rekening houdt met de argumenten van één betrokken partij en zo weggelopen lijkt te zijn uit een reclamefolder van IVEG, schendt de gemeente Steenokkerzeel klaarblijkelijk het zorgvuldigheidsbeginsel. Dit beginsel vereist immers dat het nemen van een overheidsbeslissing wordt voorafgegaan door een zorgvuldig verzamelen van alle relevante elementen, zowel *pro* als *contra* de optie die zal worden verkozen, waarbij de argumenten van alle betrokkenen en belanghebbenden verzameld en in rekening gebracht worden. Een beslissing die enkel wordt voorbereid aan de hand van de standpunten van één betrokkene, kan onmogelijk aan deze vereisten beantwoorden. Dit element verdient bijzondere aandacht, omdat de bestreden beslissing een belangrijk technisch aspect bevat, dat klaarblijkelijk niet of nauwelijks in rekening werd gebracht, laat staan dat ter zake deskundig advies zou zijn ingewonnen. De gelijkenis met het arrest dat uw Raad heeft geveld in zake Integan (nr 19.671 d.d. 31 mei 1979) is bijgevolg meer dan treffend. Daar onderstreepte uw Raad immers uitdrukkelijk het belang van deskundige technische voorlichting in zaken als deze en werd hieraan expliciet toegevoegd :

‘Dat enkel hier en daar bezoeken werden afgelegd aan de instanties van sommige gegadigde ondernemingen, wat niet als een deskundig onderzoek kan worden beschouwd’.

Het onderzoek dat *in casu* gebeurde, kan nauwelijks grondiger worden genoemd.

Een en ander geldt des te meer, nu de gemeente Steenokkerzeel overduidelijk onzorgvuldig gehandeld heeft door verzoekende partij zo lang mogelijk in het ongewisse te laten over de genomen beslissing en zelfs niet te antwoorden op verzoeken op informatie ter zake (vgl. Lambrechts, W. : ‘Het zorgvuldigheidsbeginsel’, in Opdebeek, L. : Algemene beginselen van behoorlijk bestuur, Deurne, Kluwer, 1993). De gemeentelijke overheid wenste

op die manier klaarblijkelijk een politiek van het voldongen feit te voeren, die onmogelijk verzoend kan worden met de algemene beginselen van voorlopig bestuur.

Zowel in de voorbereidingsfase van de bestreden beslissing als naderhand heeft het gemeentebestuur dus nagelaten op een aanvaardbare manier om te springen met de belangen van verzoekende partij, wellicht in de hoop op die manier een intrinsiek onwettige beslissing feitelijk onaantastbaar te maken”.

### *Beoordeling*

9. De aangevoerde schending van artikel 8 van de wet van 22 december 1986 betreffende de intercommunales betreft de gemeenteraadsbeslissing van 5 februari 1999 tot uittreding uit de intercommunale TGEK. Wat die beslissing aangaat, heeft verzoekende partij afstand van het geding gedaan. Het middel hoeft op dit stuk dan ook niet onderzocht te worden.

10. Wat de aangevoerde schending van het zorgvuldigheidsbeginsel betreft wordt vastgesteld dat de gemeenteraadsbeslissing van 5 februari 1999 om voor de gasdistributie toe te treden tot de intercommunale IVEG als volgt gemotiveerd is :

“Gelet op de besluiten van de gemeenteraad van de gemeente Perk, d.d. 12.04.1927 en 15.12.1927, waarbij beslist werd de intercommunale TGEK op te richten;

Gelet op het gemeenteraadsbesluit, d.d. 27 juli 1972, van de gemeente Perk waarbij de wijzigingen van de statuten van TGEK met betrekking tot het maatschappelijk doel van de intercommunale dat uitgebreid werd tot de productie, transport en distributie van gas, werd goedgekeurd;

Gelet op het gemeenteraadsbesluit, d.d. 09 september 1987, waarbij volgens artikel 8 van de wet op de intercommunales van 22 december 1986 de gasdistributie voor het gehele grondgebied van gemeente werd toevertrouwd aan de intercommunale TGEK;

Gelet op het feit dat de activiteiten met betrekking tot gas aan de intercommunale TGEK zonder recht van substitutie werden toevertrouwd;

Gelet op de statuten van TGEK;

Gelet op de voordelen om de distributie van gas aan een andere zuivere intercommunale, met name IVEG toe te vertrouwen, die samengevat de volgende zijn :

- 1) Gegarandeerde hogere winstuitkeringen dan de huidige ten voordele van de gemeentekas.
- 2) De gemeente wordt voor 100% eigenaar van de distributie-installaties.  
In een toekomstig geliberaliseerde Europese markt zal het belang hiervan enorm toenemen.
- 3) Lagere energierekeningen voor de aardgasklant.
- 4) De residentiële aardgasklant die gratis wordt aangesloten op het aardgasnet, ook in straten waar reeds lang gasleidingen aanwezig zijn, en een intrestloze financiering krijgt bij de aanschaf of renovatie van een centrale verwarming op aardgas.
- 5) Inspraak van klanten in het bestuur.

Zo kan de aardgasklant bij IVEG aansluiten bij de vzw Verbruikersvereniging, die op haar beurt afgevaardigden stuurt naar het algemeen bestuur; dat de aansluiting bij de vzw bovendien financiële voordelen biedt voor de klant (rendement van meer dan 12,3%).

De verbruikersvereniging wordt betrokken bij alle beslissingen die de dienstverlening aanbelangen.

- 6) IVEG heeft herhaaldelijk in het verleden aangetoond dat zij in België een voorloper is voor wat haar aandacht en concrete beleidsdaden betreft op het gebied van leefmilieu en 'duurzaam energiebeleid'.

Dit wordt overduidelijk aangetoond door de talrijke acties die zij lanceren onder het motto 'Rationeel Energiebeleid'. Voorbeelden zijn verhuur van zonneboilers, belangrijke subsidiëring bij aanschaf door de gemeente van aardgaswagens, de gratis Energie-audits van gemeentegebouwen (E-scan), de sensibiliseringscampagnes, ...

- 7) Directer beheer vanwege de gemeenten, vermits er geen private partner aanwezig is; de know how is volledig van de intercommunale, dus van de gemeenten.

Gelet op de waarborgen van IVEG om een vaste betrekking aan te bieden met een gelijkwaardig statuut aan nieuwe personeelsleden die in de gemeente wonen; gelet op het feit dat dit bevestigd wordt door de afhandeling van vorige dossiers van de intercommunale zoals bij overname van personeel in Antwerpen-Kiel, Aartselaar, Stabroek, Boechout;

Overwegende dat door toetreding tot zuivere intercommunales de financiële geldstromen binnen de intercommunales blijven en bijgevolg ten goede komen aan de aangesloten gemeenten, en dus hun inwoners, en niet, zoals bij gemengde intercommunales, voor een groot deel vloeien naar binnen- of buitenlandse holdings; dat dit een van de voornaamste redenen is waarom een aansluiting bij een zuivere intercommunale zo voordelig is voor de gemeentekas;

Overwegende dat de exploitatiekosten van IVEG transparant zijn: als er kosten zijn worden deze verrekend in de exploitatierekening, per jaar;

Overwegende dat de gemeenten die samenwerken met IVEG inzake aankoop van energie onmiddellijk zullen kunnen genieten van de positieve gevolgen van een mogelijke liberalisering van de Europese markt, vermits IVEG ten alle tijde haar aankoopcontracten aardgas kan opzeggen mits een zeer beperkte opzegtermijn;

Overwegende dat IVEG een klantgerichte intercommunale is die waarborgen biedt op het vlak van de kwaliteit en de efficiëntie van de dienstverlening;

Overwegende dat IVEG ook een duidelijk REG-beleid en belangrijke uitbreiding van het aardgasnet vooropstelt;

Overwegende dat IVEG de nodige garanties aanbiedt voor een veilige exploitatie vanuit haar centrale exploitatiecentrum en het plaatselijk exploitatiecentrum te Kampenhout;

- 1) Waardoor er voldoende en gekwalificeerd personeel de permanente wachtdiensten zullen uitmaken.
- 2) Waardoor een vlekkeloze dienstverlening en veiligheid kan geboden worden.

Gelet op de wet van 22 december 1986 betreffende de intercommunales;

Gelet op de Nieuwe Gemeentewet”.

11. Waar de bestreden beslissing uitvoerig verantwoordt welke voordelen de gemeente uit de toetreding tot de intercommunale IVEG zal halen, maakt verzoekende partij in het aangehaalde middel niet in het minst duidelijk dat

en waarom die uiteenzetting verkeerd is of een onjuiste beoordeling bevat. Als zodanig houdt het middel niets meer dan een bewering in. Ook wordt niet aangetoond op welke wijze de weinig communicatieve houding die de verwerende partij na het bestreden besluit aannam, de wettigheid van dat besluit in het gedrang zou kunnen brengen.

12. Voor het eerst in de memorie van wederantwoord komt verzoekende partij ertoe de aangeklaagde onzorgvuldigheid enigszins te concretiseren, door het formuleren van een aantal “vragen en bedenkingen”. Daargelaten of verzoekende partij in de laatste memorie al dan niet terecht betwist dat deze “vragen en bedenkingen” vaag en weinigzeggend zijn, komen ze hoe dan ook voor als een te late aanvulling van het middel.

Het mag in dit verband veelbetekenend heten dat verzoekende partij in de laatste memorie meent dat de Raad van State in het kader van de procedure tot schorsing van de beslissing “niet is overgegaan tot een inhoudelijk onderzoek van het middel in kwestie”. Dit strookt niet met de werkelijkheid. Wat wel waar is, is dat het onderzoek “bij gebrek aan ondersteunende bewijsgegevens” noodzakelijk beperkt bleef tot de vaststelling dat het verwijt van lichtzinnigheid en achterhouden van wezenlijke informatie “niets meer is dan een bewering”.

Ook in de onderhavige procedure ten gronde kan de Raad van State vanwege die afwezigheid van stavingselementen niet anders dan concluderen dat het middel, zoals het in het verzoekschrift is aangevoerd, het niveau van een loutere bewering niet overstijgt.

Tevergeefs doet verzoekende partij in de laatste memorie gelden dat zij concreet op elk van de onderdelen van de bestreden motivering kritiek uit. Die kritiek is immers slechts verwoord in de memorie van wederantwoord, terwijl ze gelet op artikel 2 van het algemeen procedurereglement in principe in het verzoekschrift moest zijn aangebracht en het blijkt noch wordt beweerd dat dit niet mogelijk was. Er mag dan ook geen rekening mee gehouden worden.

13. Het middel wordt in zijn geheel verworpen.

## VI. De grond van de zaak A. 86.766/XII-2227

### A. Eerste middel

#### *Standpunt van verzoekende partij*

14. De verzoekende partij voert in een eerste middel de schending aan van artikel 8 en 23 van de wet van 22 december 1986 betreffende de intercommunales en van het zorgvuldigheidsbeginsel :

“doordat de genomen ‘uittredingsbeslissing’ voorbijgaat aan de door artikel 8 gestelde vormvoorwaarden tot uittreding terwijl deze voorwaarden vervuld dienen te zijn vooraleer een beslissing tot uittreding rechtsgeldig kan worden genomen en doordat de genomen ‘uittredingsbeslissing’ klaarblijkelijk een partiële uittreding impliceert, terwijl artikel 8 deze hypothese in geen dele voorziet en doordat de voorbereiding van de bestreden beslissingen blijk geeft van een verregaande eenzijdigheid terwijl het zorgvuldigheidsbeginsel vereist dat een beslissing van de overheid gebaseerd is op een zorgvuldige voorbereiding, die alle relevante elementen in ogenschouw neemt en alle in het geding zijnde belangen onderling afweegt.  
Toelichting

[...]

Niet enkel door over de wettelijke vormvereisten heen te schaatsen, maar tevens door de bestreden beslissing te steunen op een motivering die overduidelijk slechts rekening houdt met de argumenten van één betrokken partij en zo weggelopen lijkt te zijn uit een reclamefolder van P.B.E.. schendt de gemeente Steenokkerzeel klaarblijkelijk het zorgvuldigheidsbeginsel. Dit beginsel vereist immers dat het nemen van een overheidsbeslissing wordt voorafgegaan door een zorgvuldig verzamelen van alle relevante elementen, zowel *pro* als *contra* de optie die zal worden verkozen, waarbij de argumenten van alle betrokkenen en belanghebbenden verzameld en in rekening gebracht worden. Een beslissing die enkel wordt voorbereid aan de hand van de standpunten van één betrokkene, kan onmogelijk aan deze vereisten beantwoorden. Dit element verdient bijzondere aandacht, omdat de bestreden beslissing een belangrijk technisch aspect bevat, dat klaarblijkelijk niet of nauwelijks in rekening werd gebracht, laat staan dat ter zake deskundig advies zou zijn ingewonnen. De gelijkenis met het arrest dat uw Raad heeft geveld in zake Integan (nr 19.671 d.d. 31 mei 1979) is bijgevolg meer dan treffend. Daar onderstreepte uw Raad immers uitdrukkelijk het belang van deskundige technische voorlichting in zaken als deze en werd hieraan expliciet toegevoegd :

‘Dat enkel hier en daar bezoeken werden afgelegd aan de installaties van sommige gegadigde ondernemingen, wat niet als een deskundig onderzoek kan worden beschouwd.’

Het onderzoek dat in casu gebeurde, kan nauwelijks grondiger worden genoemd.

Zowel in de voorbereidingsfase van de bestreden beslissing als naderhand heeft het gemeentebestuur dus nagelaten op een aanvaardbare manier om te springen met de belangen van verzoekende partij, wellicht in de hoop op die manier een intrinsiek onwettige beslissing feitelijk onaantastbaar te maken”.

## *Beoordeling*

15. Het eerste onderdeel van het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 8 en 23 van de wet van 22 december 1986 betreffende de intercommunales kan enkel worden betrokken op het besluit van 16 juni 1999 van de gemeenteraad van Steenokkerzeel in zoverre daarin wordt beslist uit te treden uit de intercommunale TGEK wat de elektriciteitsdistributie betreft. Aangezien verzoekende partij wat die beslissing betreft afstand van het geding heeft gedaan, behoeft het onderdeel geen onderzoek meer.

16. Wat de aangevoerde schending van het zorgvuldigheidsbeginsel betreft wordt vastgesteld dat de beslissing van verwerende partij om voor de distributie van elektriciteit toe te treden tot de intercommunale PBE als volgt gemotiveerd is :

“Gelet op de besluiten van de gemeenteraad van de gemeente Perk, d.d. 12.04.1927 en 15.12.1927, waarbij beslist werd de intercommunale T.G.E.K. op te richten;

Gelet op het besluit van de gemeenteraad, d.d. 09.09.1987, waarbij beslist werd de elektriciteitsdistributie van alle deelgemeenten toe te vertrouwen aan T.G.E.K.;

Gelet op het feit dat de activiteiten met betrekking tot elektriciteit aan de intercommunale T.G.E.K. zonder recht van substitutie werden toevertrouwd;

Gelet op de statuten van T.G.E.K.;

Gelet op het feit dat de intercommunale T.G.E.K. in het nakend kader van de geliberaliseerde energiemarkt ingevolge haar vrij relatieve grootte, over te weinig slagkracht beschikt om de belangen van de energiegebruikers gevestigd in Steenokkerzeel optimaal te behartigen in een meer concurrentiële elektriciteitsmarkt;

Gelet op de voordelen om de distributie van elektriciteit toe te vertrouwen aan een andere zuivere intercommunale, met name P.B.E., die samengevat de volgende zijn :

- 1) De hoge winstuitkeringen in verband met uitbating van elektriciteit worden verder gewaarborgd.
- 2) De gemeente blijft voor 100% eigenaar van de distributie-installaties. In een toekomstig geliberaliseerde Europese markt zal het belang hiervan enorm toenemen.
- 3) Het bestaand openbaar verlichtingsnet blijft eigendom van de gemeente, P.B.E. verzorgt gratis onderhoud hiervan en gedurende 10 jaar betaalt P.B.E. een afschrijvingsvergoeding van 10% op de boekwaarde.
- 4) Het bestaan bij P.B.E. van een renovatiefonds dat 500 Bef per abonnee bedraagt, waarop de gemeente aanspraak kan maken voor het financieren van alle elektriciteitswerken (met uitzondering van openbare verlichting en andere elektriciteitsverbruiken)
- 5) P.B.E. biedt de gemeente volledig gratis energie-audits voor alle gemeentelijke gebouwen en stelt alles in het werk voor een optimaal zuinig energiebeleid in de gemeentelijke huishouding (bv. opleiding gemeentelijke energiecoördinator).

P.B.E. verzorgt ook acties naar de gebruiker toe zoals de premies voor A-label, zonneboilers, zonnecellen, ...

- 6) De politiek van systematisch ondergronds leggen van leidingen van P.B.E.
- 7) P.B.E. is een zuivere intercommunale waar het bestuur volledig in handen is van gemeentelijke vertegenwoordigers zodat enkel de belangen van de gebruikers primeren. De actieve deelname van de gemeente aan het bestuur van de intercommunale uit zich ten volle in het lokale sectorcomité.

Gelet op de waarborgen van P.B.E. om de bestaande personeelsleden van T.G.E.K. tegen dezelfde voorwaarden over te nemen en de garantie om quasi al deze personeelsleden in de sector waarvan de gemeente Steenokkerzeel zal deel uitmaken, verder te werk te stellen;

Dienaangaande zullen de huidige gebouwen van T.G.E.K., gelegen F. Wouterslaan 8 te 1910 Kampenhout in gebruik blijven door P.B.E., dit om de dienstverlening naar de bevolking van Kampenhout en Steenokkerzeel te waarborgen. Er zullen steeds 1 administratief bediende en 7 werklieden, waaronder 1 verantwoordelijke, van het huidige T.G.E.K. personeel tewerkgesteld blijven;

Overwegende dat door toetreding tot zuivere intercommunales de financiële geldstromen binnen de intercommunales blijven en bijgevolg ten goede komen aan de aangesloten gemeenten, en dus hun inwoners, en niet, zoals bij gemengde intercommunales, voor een groot deel vloeien naar binnen- of buitenlandse holdings; dat dit één van de voornaamste redenen is waarom een aansluiting bij een zuivere intercommunale zo voordelig is voor de gemeentekas;

Overwegende dat de exploitatiekosten van P.B.E. transparant zijn: als er kosten zijn worden deze verrekend in de exploitatierekening, per jaar; Overwegende dat de gemeente die samenwerkt met P.B.E. inzake aankoop van energie onmiddellijk zal kunnen genieten van de positieve gevolgen van de nakende liberalisering van de Europese markt, vermits P.B.E. ten alle tijde haar aankoopcontracten elektriciteit kan opzeggen mits een zeer beperkte opzegtermijn;

Overwegende dat P.B.E. al de nodige garanties aanbiedt voor een veilige exploitatie van de elektriciteitsdistributie;

Overwegende dat P.B.E. de nodige garanties biedt voor een vlotte overgang van de elektriciteitsdistributie en de nodige onderhandelingen zal voeren met T.G.E.K. en eventuele contractspartners van T.G.E.K. overeenkomstig artikel 23 van de wet op de intercommunales;

Overwegende dat P.B.E. bij brief van 21 mei 1999 duidelijk stelde dat de gemeente Steenokkerzeel niet hoefde te vrezen voor een schadeclaim van een derde persoon of instantie en bovendien de gemeente hiervoor zal vrijwaren;

Overwegende dat de toetreding tot de intercommunale P.B.E. dan ook de beste keuze is voor de gemeente zowel op financieel vlak voor de gemeente (hoge dividenden) en haar inwoners (info-kantoor in de streek en lagere energierekeningen), op kwalitatief vlak (klantvriendelijkheid, milieubewustzijn, technische service, ...) en sociaal vlak (tewerkstelling in de streek);

Overwegende dat de toetreding tot P.B.E. de uittreding uit T.G.E.K. impliceert daar de intercommunale T.G.E.K. ingevolge de beslissingen van haar algemene vergadering van 17 mei 1999 in overeenstemming met de beslissingen van de gemeenten Kampenhout en Steenokkerzeel de distributie van gas uit haar maatschappelijk doel heeft geschrapt; dat bij een uittreding de intercommunale die slechts uit twee vennoten bestaat, ophoudt te bestaan;

Overwegende dat de gemeente zonder gehouden te zijn om een schadevergoeding te betalen aan de andere vennoot, om uit te treden uit de

intercommunale T.G.E.K. hiertoe het akkoord van de algemene vergadering van T.G.E.K. dient te hebben;

Overwegende dat de uittreding uit T.G.E.K. en de toetreding tot P.B.E. geschiedt onder de opschortende voorwaarde dat de gemeente Kampenhout tevens beslist tot uittreding uit T.G.E.K. of haar akkoord betuigt met de uittreding van de gemeente Steenokkerzeel;

Gelet op de wet van 22 december 1986 betreffende de intercommunales;

Gelet op de gemeentewet”.

17. Waar de bestreden beslissing aldus uitvoerig verantwoordt op grond van welke voordelen die de intercommunale aan de gemeente zal geven, de overstap naar de intercommunale PBE steunt, maakt verzoekende partij in het aangehaalde middel geenszins duidelijk, aan de hand van concrete gegevens, dat de aangehaalde redengeving onjuist zou zijn of het resultaat van een lichtvaardige beoordeling.

18. Voor het eerst in de memorie van wederantwoord komt verzoekende partij ertoe de aangeklaagde onzorgvuldigheid enigszins te concretiseren, door het formuleren van een aantal “vragen en bedenkingen”. Daargelaten of verzoekende partij in de laatste memorie al dan niet terecht betwist dat deze “vragen en bedenkingen” vaag en weinigzeggend zijn, moeten ze hoe dan ook als een te late aanvulling van het middel worden aangezien.

Het is in dit verband niet zonder betekenis dat verzoekende partij in de laatste memorie meent dat de Raad van State in het kader van de procedure tot schorsing van de beslissing “niet is overgegaan tot een inhoudelijk onderzoek van het middel in kwestie”. Dit is ten onrechte, met dien verstande weliswaar dat het onderzoek noodzakelijk afstuitte op de ontstentenis van concrete gegevens die de in het middel aangevoerde onjuistheid en lichtvaardigheid konden staven.

Ook in de onderhavige procedure ten gronde kan de Raad van State vanwege die ontstentenis van elementaire stavingselementen niet anders dan concluderen dat het middel, zoals het in het verzoekschrift is aangevoerd, niet aannemelijk maakt dat de beslissing op een onjuiste beoordeling steunt en lichtzinnig en zonder kennis van wezenlijke zaken is genomen.

Tevergeefs doet verzoekende partij in de laatste memorie gelden dat zij concreet op elk van de onderdelen van de bestreden motivering kritiek uit. Deze kritiek is nu eenmaal slechts verwoord in de memorie van wederantwoord, terwijl ze gelet op artikel 2 van het algemeen procedurereglement in principe in het

verzoekschrift moest zijn aangebracht en het blijkt noch wordt beweerd dat dit niet mogelijk was. Er mag dan ook geen rekening mee gehouden worden.

19. Het middel wordt in zijn geheel verworpen.

*B. Tweede middel*

*Standpunt van verzoekende partij*

20. Verzoekende partij voert in een tweede middel de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, het rechtszekerheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel, doordat de bestreden beslissingen onder meer gesteund zijn op de overweging dat de activiteiten met betrekking tot elektriciteit aan de intercommunale TGEK werden toevertrouwd zonder recht van substitutie, terwijl deze overweging in feite faalt omdat de gemeente Kampenhout zich nu voor het eerst beroept op het niet bestaan van dat substitutierecht, maar zij zich jarenlang heeft gedragen alsof dat recht wel degelijk bestond.

Ter adstructie verwijst verzoekende partij naar artikel 3 van de statuten van TGEK en naar de beslissing van 16 oktober 1986 van de raad van bestuur van de intercommunale TGEK. Uit de omschrijving van het maatschappelijk doel van TGEK in artikel 3 van de statuten leidt zij af dat deze intercommunale de grootst mogelijke vrijheid bezit om te bepalen hoe zij de distributie van elektriciteit op het grondgebied van de bij haar aangesloten gemeenten kan verzekeren en dat de intercommunale derhalve de rechten van de gemeente Kampenhout inzake elektriciteitsdistributie bij een derde intercommunale kan inbrengen, wat bij de beslissing van 16 oktober 1986 van de raad van bestuur van de intercommunale ten voordele van de verzoekende partij is gebeurd.

Zelfs indien geen inbreng zou hebben plaatsgehad, is het alleszins zo dat de verwerende partij zich steeds heeft gedragen alsof deze wel heeft plaatsgehad, zodat kan worden verwezen naar de rechtspraak van het Hof van Cassatie naar luid waarvan het bestaan van een overeenkomst wordt bewezen doordat de uitvoering ervan wordt aangetoond.

Overigens, zo stelt de verzoekende partij, zijn de bestuurders van de intercommunale TGEK steeds gemeenteraadsleden, schepenen en burgemeesters van de gemeenten Kampenhout en Steenokkerzeel geweest, zodat de gemeente zich onmogelijk kan beroepen op “enige onwetendheid in haren hoofde of divergentie tussen haar standpunt en dat van TGEK”.

### *Beoordeling*

21. Het middel viseert een motief dat bij de bestreden toetreding is gehanteerd, te weten het motief dat de activiteiten inzake elektriciteit “zonder recht van substitutie” aan de intercommunale TGEK waren toevertrouwd.

22. In het arrest nr. 85.659 van 29 februari 2000 over de vordering tot schorsing is het middel als niet ernstig beschouwd, omdat de gemeente ondertussen de inbrengen die zij in die intercommunale TGEK heeft gedaan hoe dan ook -of ze nu een recht van substitutie ten voordele van TGEK inhielden of niet- opnieuw in eigen handen heeft. Immers heeft, aldus het arrest, de buitengewone algemene vergadering van de intercommunale TGEK op 29 juli 1999 besloten de intercommunale geheel te ontbinden, is die beslissing voor de verzoekende partij definitief geworden, en volgt daaruit dat de inbrengen die de gemeente in die intercommunale heeft gedaan volgens de geldende regels van de vereffening naar de gemeente teruggekeerd zijn.

Anders dan verzoekende partij in de memorie van wederantwoord lijkt te suggereren, heeft de Raad van State op die wijze geen uitspraak gedaan over een “subjectief recht *sui generis*”, maar liet hij integendeel de vraag of de rechten van de verwerende partij inzake de distributie van elektriciteit met een recht van substitutie aan de intercommunale TGEK werden overgedragen of dat de verzoekende partij erop mocht vertrouwen dat zulke overdracht was gebeurd, buiten beschouwing.

Waar dan, voorts, in het arrest over de vordering tot schorsing wordt overwogen dat de beweerde substitutie waarop de verzoekende partij zich beroept dus geen hinderpaal kan zijn om de rechten van de gemeente in een andere intercommunale in te brengen en dat het middel niet ter zake dienend is, wordt in wezen aangenomen dat het motief waartegen het middel zich richt niet van die aard is dat zijn eventuele onjuistheid vermag de onwettigheid mee te brengen van de

aangevochten gemeenteraadsbeslissing tot toetreding tot de intercommunale IVEG voor distributie van elektriciteit.

23. In zijn verslag ten gronde sluit de auditeur zich bij de overwegingen in het schorsingsarrest aan, op zijn beurt aldus te kennen gevend dat vanwege de definitieve ontbinding en vereffening van de intercommunale TGEK en de terugkeer daardoor naar verwerende partij van wat zij in de intercommunale inbracht, het middel dient te worden verworpen zonder dat de vraag naar de juistheid van het bekritiseerde motief een antwoord dient te krijgen.

In de laatste memorie besteedt verzoekende partij aan deze problematiek van de doeltreffendheid van het middel geen enkele aandacht. Zij wijst daarentegen voort op “de onmiskenbare gevolgen van de overdracht met recht van substitutie die tegenpartij ten voordele van verzoekende partij heeft gedaan”, waartoe behoort dat het distributienet háár eigendom is.

32. In de gegeven omstandigheden blijft er reden toe om de pertinentie van het middel te betwijfelen. Het blijkt niet dat de eventuele onjuistheid van het betrokken motief de toetreding van verwerende partij tot PBE voor distributie van elektriciteit beslissend aantast.

Het middel kan niet tot nietigverklaring leiden.

## **OM DIE REDENEN BESLIST DE RAAD VAN STATE :**

### **Artikel 1.**

De zaken A. 84.151/XII-2098 en 86.766/XII-2227 worden gevoegd.

### **Artikel 2.**

De afstand van het geding wordt vastgesteld wat het beroep betreft tegen de beslissing van 5 februari 1999 van de gemeenteraad van Steenokkerzeel om uit de intercommunale TGEK te treden wat de sector gas betreft, tegen de

beslissingen van 16 juni 1999 van dezelfde gemeenteraad om uit de intercommunale TGEK te treden wat de elektriciteitsdistributie betreft, en tegen de beslissing van 26 juli 1999 van dezelfde gemeenteraad tot aanstelling tot aanstelling van een vereffenaar voor de intercommunale TGEK.

### **Artikel 3.**

De beroepen worden voor het overige verworpen.

### **Artikel 4.**

De kosten van de vorderingen tot schorsing en van de beroepen tot nietigverklaring, bepaald op 694,12 euro, komen ten laste van verzoekende partij.

De kosten van de tussenkomsten, bepaald op 247,90 euro, komen ten laste van de tussenkomende partijen, elk voor de helft.

Het door verzoekende partij teveel gekweten zegelrecht van 210,71 euro dient haar te worden terugbetaald.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op negentien maart 2009, door de XIIe kamer, die was samengesteld uit :

|        |                     |                  |
|--------|---------------------|------------------|
| de HH. | D. VERBIEST,        | kamervoorzitter, |
|        | J. LUST,            | staatsraad,      |
|        | G. VAN HAEGENDOREN, | staatsraad,      |
| Mevr.  | S. DOMS,            | griffier.        |

**De griffier,**

**De voorzitter,**

**S. DOMS.**

**D. VERBIEST.**