

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 187.844 van 12 november 2008
in de zaak A. 118.383/X-10.878.**

In zake : 1. Leo CHRISTIAENS,
 2. Georgette BAESKENS (in de vordering tot schorsing),
 die woonplaats kiezen bij
 advocaten P. LAMPENS en J. LAMON
 kantoor houdende te 9700 OUDENAARDE,
 Burgscheldestraat 25/2

tegen :

1. de deputatie van de provincieraad van OOST-VLAANDEREN,
2. het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse
 regering
 dat woonplaats kiest bij
 advocaat P. AERTS,
 kantoor houdende te 9000 GENT,
 Coupure 5.

DE RAAD VAN STATE, Xe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Leo CHRISTIAENS en Georgette BAESKENS op 19 maart 2002 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 14 januari 2002 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Innovatie, Media en Ruimtelijke Ordening, waarbij, enerzijds, het ministerieel besluit van 24 oktober 2001 betreffende het beroep ingesteld tegen het behoud van de buurtweg nr. 50 te Erwetegem in de stad Zottegem wordt ingetrokken en, anderzijds, de beslissing van 12 april 2001 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen houdende het behoud van een deel van de buurtweg nr. 50 te Erwetegem wordt goedgekeurd;

Gelet op het arrest nr. 112.566 van 14 november 2002 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing wordt verworpen;

Gezien het verzoekschrift tot voortzetting, op 19 december 2002 ingediend door Leo CHRISTIAENS en Georgette BAESKENS;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd
F. DE BUEL;

Gelet op de beschikking van 20 mei 2005 die de neerlegging ter
griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien
het verzoek tot voorzetting van de verzoekende partijen;

Gelet op de beschikking van 22 september 2008 waarbij de
terechtzitting bepaald wordt op 17 oktober 2008;

Gehoord het verslag van staatsraad P. LEFRANC;

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. MOLS, die loco
advocaten P. LAMPENS en J. LAMON verschijnt voor de verzoekende partijen, en
van advocaat J. CLAES, die loco advocaat P. AERTS verschijnt voor de tweede
verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-
afdelingshoofd F. DE BUEL;

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

OVERWEEGT WAT VOLGT :

1. De rechtspleging

Op het door de verzoekende partijen ingediende verzoek tot
voortzetting van de procedure nadat de vordering tot schorsing is afgewezen, zijn
slechts zegels ter waarde van 175 euro, in plaats van 350 euro, gekleefd. De tweede
verzoekende partij heeft bijgevolg geen ontvankelijk verzoek tot voortzetting
ingediend. Derhalve geldt ten aanzien van de tweede verzoekende partij een
vermoeden van afstand van het geding overeenkomstig artikel 17, § 4ter van de
gecoördineerde wetten op de Raad van State.

2. De feiten

De feiten werden uiteengezet in 's Raads arrest nr. 112.566 van 14 november 2002.

3. De ontvankelijkheid

3.1.1. De eerste verwerende partij betoogt dat niet de vernietiging van het besluit van de bestendige deputatie van 12 april 2001 wordt gevorderd, dat zulks terecht is omdat de bestreden beslissing in de plaats is gekomen en dat bijgevolg “kan worden geconcludeerd dat de bestendige deputatie (...) geen tegenpartij is in deze zaak”.

3.1.2. De gewestregering oefent in het kader van artikel 28 van de wet van 10 april 1841 op de buurtwegen een goedkeuringstoezicht uit ten aanzien van de beslissing van de bestendige deputatie. Het beroep moet bijgevolg in die zin worden uitgelegd dat zowel de nietigverklaring van de beslissing van de bestendige deputatie als van de beslissing van de minister waarbij de eerstgenoemde beslissing wordt goedgekeurd, gevorderd wordt, en dat de aanduiding van de bestendige deputatie in de zaak als verwerende partij moet worden gehandhaafd.

3.1.3. De exceptie wordt verworpen.

3.2.1. De tweede verwerende partij betoogt dat de “verzoekende partijen (...) niet over enig belang (beschikken) voor het enkel aanvechten van het ministerieel besluit van 14 januari 2002” omdat het beroep indien het “gegrond zou verklaard worden (...) dit maximaal (zou) meebrengen dat hierdoor het ministerieel besluit van 24 oktober 2001 (...) zou herleven” terwijl dit laatste besluit de beslissing van de bestendige deputatie van 12 april 2001 heeft goedgekeurd waardoor “het deel van de buurtweg nr. 50 behouden” blijft spijs “de ongelukkige formulering in het enig artikel van het ministerieel besluit van 24 oktober 2001”.

3.2.2. De verzoeker repliceert dat “wanneer door de vernietiging van het ministerieel besluit van 14/01/2002 het ministerieel besluit van 24/10/2001 herleeft, (...) meteen een besluit met een formulering (herleeft) welke verwarring kan scheppen, zodat ook het bezwaarrecht daar tegen herleeft en er bijgevolg een nieuw ministerieel besluit zal moeten worden genomen”.

3.2.3. Het besluit van 24 oktober 2001 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Innovatie, Media en Ruimtelijke Ordening overweegt dat “de Bestendige Deputatie heeft geoordeeld dat het stuk weg waarvoor de afschaffing wordt gevraagd de enige toegankelijke uitweg biedt die, mede gelet op het bestaande niveauverschil, noodzakelijk is voor de uitbating van een aanpalend bosperceel” en “dat (...) de beslissing van de Bestendige Deputatie het meest aangewezen is” en keurt in het beschikkend deel “de beslissing van de Bestendige Deputatie (...) van 12 april 2001, houdende de afschaffing van het deel van de buurtweg nr. 50 te Erwetegem” goed. Het bestreden besluit overweegt dat het besluit van 24 oktober 2001 “qua formulering verwarring kon scheppen over het doel dat duidelijk bleek uit de overwegingen, namelijk instemmen met het besluit van de Bestendige Deputatie dat het behoud van de buurtweg inhield; dat het bijgevolg aangewezen is dit besluit in te trekken en anders te formuleren” en keurt in het beschikkend deel, na de intrekking van het besluit van 24 oktober 2001, “de beslissing van de Bestendige Deputatie van (...) 12 april 2001, houdende het behoud van het deel van de buurtweg nr. 50 te Erwetegem” goed.

In zoverre het bestreden besluit de rechtzetting van deze louter materiële vergissing bij wijze van intrekking, beoogt, heeft de verzoeker geen belang bij de vernietiging ervan. Hij heeft evident belang bij zijn beroep in zoverre het bestreden besluit de beslissing van de bestendige deputatie van 12 april 2001 goedkeurt.

3.2.4. De exceptie wordt verworpen.

4. Ten gronde

4.1. Het enig middel is genomen uit de schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen. De verzoeker betoogt dat “de motivering in het bestreden besluit zeer karig is wanneer zij de motivering van de Bestendige Deputatie overneemt”, “het vervolg van de motivering eveneens faalt en niet afdoende is”, hij “actueel aan de hand van bijgevoegde stukken duidelijk (kan) aantonen dat er wel degelijk een andere uitweg is voor het aanpalende bosperceel dat zagezegd enkel via buurtweg nr. 50 te Erwetegem een uitweg zou hebben naar de openbare weg, en dit mede gelet op het bestaande niveauverschil”. Hij stelt dat de buurtweg nr. 50 “op het kadastraal plan (...) niet is doorgetrokken over perceel 335/A” en leidt daaruit af “dat het tracé van de betreffende buurtweg de facto nooit over perceel 335/A

heeft gelopen”, “de actuele toestand (...) aantoont dat de buurtweg eindigt aan perceel 335/A”, “betreffend perceel nr. 337 een uitweg heeft langs de buurtweg nr. 51”, “de uitbating van het bosperceel 337 actueel en steeds heeft verlopen via de buurtweg nr. 51”, “er zich een niveauverschil bevindt tussen perceel 335/A en 330/G, dat zacht afloopt tot de perceelgrens met perceel 330/G en 337, om uiteindelijk aan de grens van perceel 337 met de losweg volledig vervaagd te zijn, zodat bosperceel 337 op hetzelfde niveau ligt van de losweg”.

4.2. De eerste verwerende partij repliceert dat “het besluit van de Bestendige Deputatie omstandig gemotiveerd werd” en de “minister (terecht) de argumentatie van de Bestendige Deputatie (heeft) overgenomen en geoordeeld dat de appellant stelt dat er een andere uitweg is zonder dit evenwel nader toe te lichten of aan te tonen, dat zolang er geen zekerheid is op dat vlak, de beslissing van de Bestendige Deputatie het meest aangewezen is”, het feit “dat buurtweg 50 niet is opgetekend op het kadastraal plan (...) geenszins toe(laat) te concluderen dat het tracé van de betreffende buurtweg de facto nooit over kwestieus perceel 335/A heeft gelopen”, “het enige document waarop men zich mag baseren inzake het al dan niet bestaan van een buurtweg (...) de atlas der buurtwegen (is)”, het feit “dat het tracé van buurtweg nr. 50 op perceel 335/A fysisch niet te detecteren valt (...) een gevolg (zou) zijn van een wederrechtelijke inname door verzoekende partij”, “plaatsbezoek heeft (...) uitgewezen dat perceel nr. 337 een zeer groot niveauverschil vertoont tussen buurtweg nr. 51 of de voorperceelgrens en de achterste ± 8 m dieper gelegen achterperceelsgrens”, “het gebruik van het wederrechtelijk ingenomen deel van buurtweg nr. 50 op perceel 335/A (...) noodzakelijk en onontbeerlijk (is) voor de normale uitbating van het bos op perceel 337”, “de grens van perceel 337 met de losweg nr. 51 op hetzelfde hoogte-niveau (ligt)” maar dat “het niveauverschil tussen deze perceelsgrens en de achterperceelsgrens (...) dermate (is) dat het exploiteren en onderhoud van perceel nr. 337 onmogelijk is via losweg nr. 51”.

4.3. De tweede verwerende partij repliceert dat “door verzoekende partijen geen andere gegevens ter beschikking (werden) gesteld dan deze voorliggend in het dossier”, “uit het technisch verslag (...) enerzijds (blijkt) dat verzoekende partijen het tracé van de buurtweg nr. 51 op hun eigendom perceel nr. 335A wederrechtelijk hebben ingenomen en anderzijds dat er wel degelijk een niveauverschil bestaat tussen de buurtweg nr. 51 en het perceel bos nr. 337” zodat “het evident (is) dat de Vlaamse Minister (...) vaststelt dat de beslissing van de Bestendige Deputatie (...) het meest aangewezen is ‘zolang er geen zekerheid is op

dat vlak' (bedoeld de vermeende uitweg bosperceel nr. 337)", de Raad van State "geen rekening (kan) houden met de gegevens en het fotodossier zoals thans door verzoekende partijen aangebracht en voorgelegd" en "niet in de plaats (kan) treden van de bevoegde overheid om vooralsnog te oordelen of er inderdaad zekerheid zou bestaan omtrent de vermeende bewering van verzoekende partijen dat bosperceel nr. 337 over een andere uitweg (langs losweg = buurtweg nr. 51) zou beschikken".

4.4. De verzoeker dupliceert dat de verwerende partijen het technisch verslag verkeerd interpreteren, "zoals blijkt uit het verslag van landmeter De Sutter (...) het perceel 337 aan de grens met perceel 335A veel lager ligt dan het perceel 335A", "op de perceelsgrens tussen 335A en 337 (...) zelfs een niet al te diepe gracht (ligt) waardoor toegang al evenzeer verhinderd wordt", "perceel 337 over zijn volledige noordzijde langs de buurtweg nr. 51 en dit zonder enig niveau verschil (ligt)", "wanneer zou worden aangenomen dat perceel 337 enkel voor het achterste deel een uitweg heeft langs buurtweg nr. 50 - quod non - dan zouden ook perceel 338A (dat mee afglooit onder dezelfde helling als perceel 337) ook een uitweg moeten hebben langs buurtweg nr. 50 terwijl zij allemaal uitweg hebben langs buurtweg nr. 51", de Raad van State "wel rekening (kan) houden met de door verzoekers voort gebrachte stukken, nu deze de werkelijk(e) situatie aanduiden, en des te meer de schending aantoont van artikel 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991".

4.5. Uit de gegevens van de zaak blijkt dat, zoals het bestreden besluit overweegt, het gedeelte van de buurtweg op perceel nr. 335/A waarvan de verzoeker de afschaffing heeft gevraagd, door hem "wederrechtelijk onttrokken werd aan zijn openbare bestemming door beplanting met bomen en graven van afwateringssloten". Eén en ander werd ter plaatse door het provinciebestuur vastgesteld. De verzoeker betwist dat als zodanig niet.

4.6. Het bestreden besluit overweegt voorts dat de bestendige deputatie geoordeeld heeft "dat het stuk weg waarvoor de afschaffing wordt gevraagd de enige toegankelijke uitweg biedt die, mede gelet op het bestaande niveauverschil, noodzakelijk is voor de uitbating van een aanpalend bosperceel". Dit oordeel is gesteund op het technisch verslag dat werd opgemaakt nadat de eigenaar van het perceel nr. 337 een bezwaar had ingediend waarin betoogd wordt dat "gezien de zeer sterke helling (niveauverschil) van mijn perceel bos, (...) voornoemde Buurtweg nr. 50, welke uitmondt in het midden van mijn perceel bos, noodzakelijk (is) als uitweg voor het onderhoud en eventueel verwijderen van bomen" en op basis

van de vaststelling ter plaatse “dat het perceel bos nr. 337 (...) inderdaad een zeer groot hoogteverschil vertoont tussen buurtweg nr. 51 of de voorperceelsgrens en de achterste ± 8 m dieper gelegen achterperceelsgrens”. Daaruit werd vervolgens in het verslag afgeleid dat “het gebruik van het af te schaffen deel van buurtweg nr. 50 op perceel 335a (reeds wederrechtelijk ingenomen) noodzakelijk en onontbeerlijk is voor de normale uitbating van het bos op perceel 337 voor onder meer het verwijderen van bomen” en dan geconcludeerd dat “slechts (kan) ingestemd worden met het gunstig advies van de gemeenteraad (...) als er vóór de beslissing tot afschaffen eerst een private erfdienstbaarheid van overgang notarieel wordt opgemaakt”.

4.7. Uit de gegevens van de zaak blijkt dat de omstreden motivering in het bestreden besluit niet onjuist is. Het verslag van 18 maart 2002 van de door de verzoeker aangestelde landmeter De Sutter stelt dat “de percelen nrs. 335 a en 337 (...) geen noemenswaardig niveauverschil ter hoogte van hun gemeenschappelijke grenslijn (vertonen)” en dat “op de plaats van uitweg” geen niveauverschil is tussen het perceel nr. 337 en de buurtweg nr. 51. Het verslag spreekt zodoende de vaststelling ter plaatse van het provinciebestuur zoals die blijkt uit het reeds aangehaalde technisch verslag niet tegen, meer bepaald dat er een zeer groot hoogteverschil bestaat tussen de buurtweg nr. 51 en “de achterste ± 8 m dieper gelegen achterperceelsgrens”. Het bestreden besluit is in die omstandigheden afdoende gemotiveerd. Het is niet klaarblijkelijk onredelijk te besluiten dat het stuk buurtweg nr. 50 over het perceel 335/a “de enige toegankelijke uitweg biedt die, mede gelet op het bestaande niveauverschil, noodzakelijk is voor de uitbating van een aanpalend bosperceel” en dat “zolang er geen zekerheid is” over een andere uitweg “de beslissing van de Bestendige Deputatie het meest aangewezen is”.

Het middel is ongegrond.

5. De kosten

Door de verzoeker werd op het verzoek tot voortzetting van de procedure na het verslag van de auditeur waarin de verwerping van het beroep wordt voorgesteld, zegels ter waarde van 175 euro aangebracht. Er dienden geen fiscale zegels te worden aangebracht. Er bestaat aanleiding toe om dit bedrag terug te betalen.

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

Artikel 1.

De afstand wordt vastgesteld in hoofde van de tweede verzoekende partij.

Artikel 2.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 3.

De kosten van de vordering tot schorsing, bepaald op 350 euro, komen ten laste van de verzoekende partijen, ieder voor de helft.

De kosten van het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de eerste verzoekende partij.

Het door de verzoeker op het verzoek tot voortzetting van de procedure na het verslag van de auditeur waarin de verwerping van het beroep wordt voorgesteld onverschuldigd gekweten recht, ten belope van 175 euro, dient te worden terugbetaald.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op twaalf november 2008, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	R. STEVENS,	kamervoorzitter,
	J. BOVIN,	staatsraad,
	P. LEFRANC,	staatsraad,
Mevr.	G. SCHEVENEELS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

G. SCHEVENEELS.

R. STEVENS.