

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 205.675 van 24 juni 2010
in de zaak A. 167.554/VII-37.741.**

In zake: de GEMEENTE BUGGENHOUT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Cies Gysen
kantoor houdend te Mechelen
Antwerpsesteenweg 18
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de DEPUTATIE VAN DE PROVINCIE OOST-VLAANDEREN

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 7 november 2005, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen van 1 september 2005 waarbij het beroep van de NV Patribos, de heer en mevrouw Patrick Weekers - Anne Bosteels en de BVBA Bosrand Immobiliën tegen het besluit van de gemeenteraad van de gemeente Buggenhout van 28 april 2005 houdende goedkeuring van de plannen voor de erkenning van de 'Nettebroekdreef' als buurtweg en opneming van de weg tussen de Kasteelstraat en de Bosstraat in de atlas der buurtwegen, gegrond wordt verklaard. Het beroep strekt tevens tot de nietigverklaring van de impliciete beslissing van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen om de plannen voor de erkenning van de "Nettebroekdreef" als buurtweg en opneming van de weg tussen de Kasteelstraat en de Bosstraat in de atlas der buurtwegen niet definitief vast te stellen overeenkomstig artikel 9 van de wet van 10 maart 1841 op de buurtwegen.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur Eric Lanckswert heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 10 juni 2010.

Staatsraad Eric Brewaeys heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Thomas Ryckalts, die loco advocaat Cies Gysen verschijnt voor de verzoekende partij, en juriste Kaat Van Keymeulen, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Eric Lanckswert heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. Met het bestreden besluit wordt de Nettebroekdreef te Buggenhout als buurtweg erkend en wordt de weg tussen de Kasteelstraat en de Bosstraat, eveneens in Buggenhout, opgenomen in de atlas der buurtwegen.

4. Een aantal betrokken eigenaars hebben tegen de gemeente Buggenhout en tegen het Vlaams Gewest een geding aangespannen met betrekking tot het al dan niet privaat karakter van de dreef.

5. In zijn vonnis van 5 oktober 2004 oordeelt de vrederechter van Dendermonde "dat de dreef, gelegen te Buggenhout tussen de Kasteelstraat en het bosdomein en ingevolge de gemeenteraadsbeslissing dd. 28.08.1997 Nettebroekdreef genaamd, tot de private eigendom van NV Patribos behoort en enkel dienstig is als toegang tot de op de dreef aansluitende 'Villa Bosrand'". De verzoekende partij werd veroordeeld tot het zich onthouden en verhinderen van elke publiciteit en/of aankondigingen die het privaat karakter van de

Nettebroeksdreef zouden miskennen en/of derden er toe zouden aanzetten om van deze dreef gebruik te maken als toegang tot het achtergelegen bos.

6. Tegen dit vonnis tekenen de gemeente Buggenhout en haar burgemeester hoger beroep in bij de rechtbank van eerste aanleg te Dendermonde. Bij vonnis van 12 februari 2009 bevestigt de rechtbank van eerste aanleg te Dendermonde het vonnis van de vrederechter. Er zou een voorziening in cassatie zijn ingeleid door de verzoekende partij.

7. De verzoekende partij organiseert een openbaar onderzoek met betrekking tot de erkenning van de Nettebroekdreef als buurtweg en de opname van de weg tussen de Kasteelstraat en de Bosstraat in de atlas der buurtwegen van 4 januari 2005 tot 8 maart 2005.

8. Op 28 april 2005 keurt de gemeenteraad van Buggenhout de plannen goed voor de erkenning als buurtweg en de opname ervan in de atlas der buurtwegen.

9. De NV Patribos en de heer en mevrouw Weekers, die bezwaar hadden ingediend tijdens het openbaar onderzoek, tekenen tegen dit besluit beroep aan bij de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen.

10. Op 1 september 2005 verklaart de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen dit beroep gegrond. Zij stelt vast dat de naakte eigenaar van bepaalde percelen niet werd aangeschreven, zodat artikel 5 van de wet op de buurtwegen van 10 april 1841 (hierna : wet van 10 april 1841) niet werd nageleefd. Ook overweegt zij dat het vonnis inzake het hoger beroep tegen het vonnis van de vrederechter van 5 oktober 2004 moet worden afgewacht, dat "uitsluitseel over het al dan niet privé-karakter van de Nettebroekdreef en over de bestemming van een perceel grond (...) zal geven".

Dit is het bestreden besluit.

IV. De ontvankelijkheid

Standpunt van de partijen

11. De verwerende partij werpt in de memorie van antwoord op dat het beroep onontvankelijk is in zoverre het betrekking heeft op de impliciete weigering om plannen vast te stellen, omdat volgens haar de vernietiging van een impliciete weigering enkel mogelijk is bij een gebonden bevoegdheid van het bestuur, en te dezen een discretionaire bevoegdheid wordt uitgeoefend.

In de memorie van wederantwoord stelt de verzoekende partij dat uit artikel 9, eerste lid, van de wet op de buurtwegen kan worden afgeleid dat, wanneer de voorgeschreven procedure tot erkenning van de buurtwegen volledig is doorlopen, de bestendige deputatie de plannen daadwerkelijk moet vaststellen.

Beoordeling

12. Indien een rechtsregel geen precieze verplichting oplegt om op een welbepaalde manier te handelen, is het beroep tegen de impliciete weigering om op die manier te handelen onontvankelijk.

Artikel 9, eerste lid, van de wet van 10 april 1841 bepaalt dat "na de inachtneming der bovenvermelde formaliteiten" de plannen door de deputatie definitief worden vastgesteld.

Uit die bepaling, noch uit enige andere bepaling kan een gebonden bevoegdheid worden afgeleid. De bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen beschikt te dezen dan ook over een discretionaire bevoegdheid om de plannen al of niet definitief vast te stellen.

De exceptie is gegrond en het beroep is niet ontvankelijk in zoverre het betrekking heeft op de impliciete weigering om de plannen definitief vast te stellen voor de erkenning van de Nettebroekdreef als buurtweg en de opneming van de weg tussen de Kasteelstraat en de Bosstraat in de atlas der buurtwegen.

V. Onderzoek van de middelen

Standpunten van de partijen

13. Als enig middel wordt de schending aangevoerd van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motiveringsplicht van de bestuurshandelingen en van de uitdrukkelijke motiveringsverplichting van artikel 8, "tweede" lid, van de wet van 10 april 1841, van het beginsel van de scheiding der machten "zoals opgenomen in onder meer artikel 105 en 144 van de gecoördineerde grondwet", van de prerogatieven en de bevoegdheid van de gemeentelijke en provinciale overheid, van de wet op de buurtwegen, in het bijzonder de artikelen 5, 7, 8, 9 en 10, en van het rechtszekerheids-, het zorgvuldigheids-, het motiverings- en het redelijkheidsbeginsel als beginselen van behoorlijk bestuur. Tevens roept de verzoekende partij machtsoverschrijding in.

In een eerste onderdeel bekritiseert de verzoekende partij drie motieven van het bestreden besluit. Zij bestrijdt vooreerst de motivering dat een "procedurefout" werd gemaakt, die er zou in bestaan dat, in strijd met artikel 5 van de wet op de buurtwegen, wel de vruchtgebruiker, dit is de NV Patribos, werd gecontacteerd, maar niet de naakte eigenaar, dit is de BVBA Bosrand Immobiliën. Vervolgens bestrijdt zij het motief dat de beoogde erkenning van het deel van de Eikendreef, tussen de Bosdreef en de Bosstraat, niet werd gemotiveerd. Ten slotte argumenteert zij dat ook het motief niet kan worden aanvaard dat "dient gewacht te worden met het erkennen van de betreffende buurtweg, tot het moment waarop het hangende hoger beroep tegen het vonnis van 4 oktober 2004 (...) kracht van gewijsde heeft gekregen". Zij stelt dat dit motief "niet als wettelijk, noch redelijk of zorgvuldig (kan) worden aanvaard".

In een tweede onderdeel stelt de verzoekende partij dat "zoals supra aangehaald" de beslissing tot het al dan niet erkennen van een buurtweg afhankelijk wordt gesteld van een nog te wijzen vonnis, waardoor volgens haar "de prerogatieven en bevoegdheden van de gemeentelijke en provinciale overheden" worden miskend.

In een derde onderdeel betoogt zij dat de verwerende partij eigenlijk geen beslissing wenst te nemen aangaande het al dan niet voldoen van de betreffende weg aan de criteria om als buurtweg erkend te worden, wat volgens haar strijdt met artikel 9 van de wet van 10 april 1841.

14. In de memorie van antwoord stelt de verwerende partij ten aanzien van het eerste bekritiseerde motief, in essentie, dat een naakte eigenaar niet gelijk te stellen is met een vruchtgebruiker en dat het aanschrijven van de naakte eigenaar zo essentieel is dat het verzuim ervan haar terecht heeft doen besluiten tot het inwilligen van het beroep tegen het besluit van de gemeenteraad.

Aangaande de invloed van het burgerrechtelijk geding op de administratieve procedure, wijst de verwerende partij er op dat de betrokken weg, door zijn erkenning als buurtweg, een publiek karakter verkrijgt, terwijl hij volgens het vonnis van de vrederechter een "privatief karakter" heeft, en dat ook zij gehouden is het vonnis van de vrederechter te respecteren.

15. De verzoekende partij voert in de memorie van wederantwoord nog aan dat het normdoel van artikel 5 van de wet op de buurtwegen wel degelijk werd bereikt, vermits alle mede-oprichters van de naakte eigenaar BVBA Bosrand Immobiliën tijdig op de hoogte waren van de door de verzoekende partij gestarte erkenningsprocedure. Het vermeende verzuim dat wordt verweten aan de verzoekende partij, namelijk de niet-kennisgeving aan de effectieve eigenaar van de bedoelde weg, heeft volgens haar geen enkele invloed gehad op de inhoud van het besluit van de gemeenteraad en de belangen van de huidige eigenaar van de weg zijn volgens haar niet geschaad.

Ten slotte stelt zij dat de procedure voor de burgerlijke rechtbank subjectieve rechten behandelt en geen uitstaans heeft met de administratieve procedure tot erkenning van een buurtweg.

16. In de laatste memorie voegt de verzoekende partij nog toe dat het bestreden besluit een reglementair karakter heeft en geen formele motivering behoeft.

Met verwijzing naar rechtsleer wijst zij er voorts op dat hoewel er geen directe sancties zijn verbonden aan de beslissingstermijn die voor de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen wordt bepaald in artikel 8 van de wet van 10 april 1841, die termijn toch tot doel heeft haar er toe aan te zetten zich uit te spreken over de al dan niet erkenning van de buurtweg.

Beoordeling

17. Artikel 5, eerste lid, van de wet van 10 april 1841 op de buurtwegen bepaalt dat de eigenaars van de stukken grond, op het plan aangeduid als bestemd om ten behoeve van de weg teruggegeven of in bezit genomen te worden, in kennis zullen worden gesteld van de dag der neerlegging van het plan. Deze bepaling heeft eveneens betrekking op naakte eigenaars.

Het wordt niet betwist dat de BVBA Bosrand Immobiliën naakte eigenaar was van een aantal percelen op het ogenblik dat de aanschrijving met het oog op een openbaar onderzoek plaatsvond. Het wordt evenmin betwist dat niet die vennootschap werd aangeschreven, doch wel de vruchtgebruiker van de betrokken percelen, met name de NV Patribos.

De verzoekende partij toont niet aan dat het normdoel werd bereikt. In haar laatste memorie oppert de verzoekende partij wel een aantal veronderstellingen die volgens haar moeten aantonen dat de BVBA Bosrand Immobiliën op de hoogte was van de plannen in verband met de buurtweg, maar zij maakt niet aannemelijk dat daarover voldoende zekerheid bestaat. De BVBA Bosrand Immobiliën en de NV Patribos zijn afzonderlijke rechtspersonen, zodat een aanschrijving van de een niet zonder meer als een aanschrijving van de ander kan worden beschouwd.

Het feit dat een belanghebbende geen gelegenheid kreeg om deel te nemen aan een openbaar onderzoek moet als een substantiële vormvereiste worden beschouwd. De bestreden beslissing overweegt dan ook terecht dat een procedurefout werd begaan.

Het eerste motief van de bestreden beslissing is wettig, en volstaat op zich om de bestreden beslissing te dragen.

Aangezien dit motief de bestreden beslissing voldoende schraagt, dient de kritiek op de overige motieven niet te worden onderzocht.

Het eerste onderdeel van het middel is niet gegrond.

Wat het tweede onderdeel betreft toont de verzoekende partij niet aan hoe het bestreden besluit een inbreuk vormt op het beginsel van de scheiding der machten.

De overheid handelt niet onwettig als zij het al of niet erkennen van een buurtweg uitstelt tot er via een gerechtelijke uitspraak meer klaarheid is gekomen omtrent het al of niet privaat karakter van de weg.

Het tweede onderdeel van het middel is niet gegrond.

Het derde onderdeel heeft enkel betrekking op het beroep tegen de beweerde impliciete beslissing van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen om de plannen voor de erkenning als buurtweg en voor de opnemings van een gedeelte van de weg in de atlas der buurtwegen niet definitief vast te stellen, dat, zoals hoger gesteld, niet ontvankelijk werd bevonden.

Het middel is niet gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verworpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van vierentwintig juni tweeduizend en tien, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Luc Hellin,	kamervoorzitter,
Eric Brewaeys,	staatsraad,
Peter Sourbron,	staatsraad,
bijgestaan door	
Bart Tettelin,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Bart Tettelin

Luc Hellin