

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 220.546 van 10 september 2012
in de zaak A. 201.118/X-14.749.**

In zake : Willy STERCKX
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Sonja De Pooter
 kantoor houdend te 2520 RANST
 Broechemsesteenweg 83
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

 de stad BRUSSEL
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Jean-Paul Lagasse
 kantoor houdend te 1030 BRUSSEL
 de Jamblinne de Meuxplein 41
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 14 juli 2011, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van 16 mei 2011 van de gemeenteraad van de stad Brussel houdende akteneming van de feitelijke afschaffing van een deel van het gemeentepad genaamd “Kleemputpad” ten gevolge van een stedenbouwkundige vergunning afgeleverd door het Gewest aan de BGHM en de creatie van een nieuw gemeentepad, overeenkomstig het plan nr. 2 gevoegd bij het besluit.

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-afdelingshoofd Frans De Buel heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft een laatste memorie ingediend. De verwerende 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 29 juni 2012.

Staatsraad Pierre Lefranc heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Julie Lauwers, die loco advocaat Sonja De Pooter verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Dominique Vermer, die loco advocaat Jean-Paul Lagasse verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Frans De Buel 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. De verzoeker woont in de Parochiestraat 48 te Haren (Brussel).

Op een veertigtal meter van zijn woning bevindt zich buurtweg nr. 34, die aldaar loopt tot tegen de spoorlijn. Langsheen deze spoorlijn bevindt zich het gemeentelijk voetpad “Kleemputpad”, dat loopt van aan de Parochiestraat tot aan de Harenheidestraat.

4. Op 18 januari 2010 wordt namens de n.v. PRIEELS INVEST bij de stad Brussel een aanvraag ingediend tot gedeeltelijke afschaffing van de buurtweg nr. 34.

Deze aanvraag wordt omschreven als “aanvraag tot het afschaffen van een buiten gebruik zijnd deel van het buurtpad nr. 34 gelegen aan en nabij de Par(...)ochiestraat”.

In de voormelde aanvraag wordt onder meer het volgende voorgehouden:

“Aangezien het gedeelte van het buurtpad nr. 34 tussen de Parochiestraat en de achterliggende spoorweg op definitieve wijze onderbroken werd en dus niet meer kon gebruik(t) worden voor zijn oorspronkelijke bestemming, kan met de aan de zekerheid grenzende waarschijnlijkheid gesteld worden dat sinds het aanleggen van de spoorweg, de voetweg buiten gebruik was en is en door het publiek dan ook niet meer gebruikt werd of kon gebruikt worden.

De termijn van buiten gebruik stelling kan geraamd worden op meer dan 100 jaar. De termijn van verjaring is reeds lang overschreden”.

De aanvraag strekt ertoe een grondenruil mogelijk te maken tussen de eigenaars van de percelen nrs. 363/b (de aanvrager) en 371/g (de Brusselse Haard), waardoor een deel van de gemeenschappelijke grens tussen de voormelde percelen loodrecht op de rooilijn van de voorliggende Parochiestraat zou komen te liggen.

5. Op 9 april 2010 verleent de gemachtigde ambtenaar aan de Brusselse Gewestelijke Huisvestingsmaatschappij (BGHM) de stedenbouwkundige vergunning voor de bouw van 25 sociale woningen en de aanleg van 13 parkeerplaatsen in open lucht op het perceel nr. 371/g.

6. Vervolgens wordt het volgende ontwerp van beslissing voorgelegd aan de gemeenteraad van de stad Brussel:

“Gelet op de nieuwe gemeentewet, in het bijzonder het artikel 117;

Gelet op de stedenbouwkundige vergunning, op 9 april 2010 door de gemachtigde ambtenaar van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest afgeleverd aan de Brusselse Gewestelijke Huisvestingsmaatschappij (BGHM) voor de bouw van 25 sociale woningen en de aanleg van 13 parkeerplaatsen in open lucht;

Overwegende dat de uitvoering van deze stedenbouwkundige vergunning feitelijk een deel van het Kleemputpad langsheen de spoorlijn afschaft; (in bijlage het plan nr 1 van (de bestaande) toestand voor de bouw)

Overwegende dat ter compensatie de vergunning voorziet een deel van de bedding van de oude buurtweg nr 34 te rehabiliteren;

Overwegende dat deze vergunning eveneens een gronduitwisseling voorziet met de aanpalende eigenaar en de aanleg van een publieke doorgang op private grond, uitmondend in de Parochiestraat;

Overwegende dat, doordat het gebruik van het oude Kleemputpad gevaarlijk, zelfs onmogelijk, was geworden, (...) het nodig is om een nieuw gemeentepad te creëren (publieke doorgang op private grond), overeenkomstig het bijgevoegde plan.

Op voorstel van het College van Burgemeester en Schepenen :

BESLUIT :

Art. 1 : akte te nemen van de afschaffing van een deel van (het) gemeentepad genaamd 'Kleemputpad';

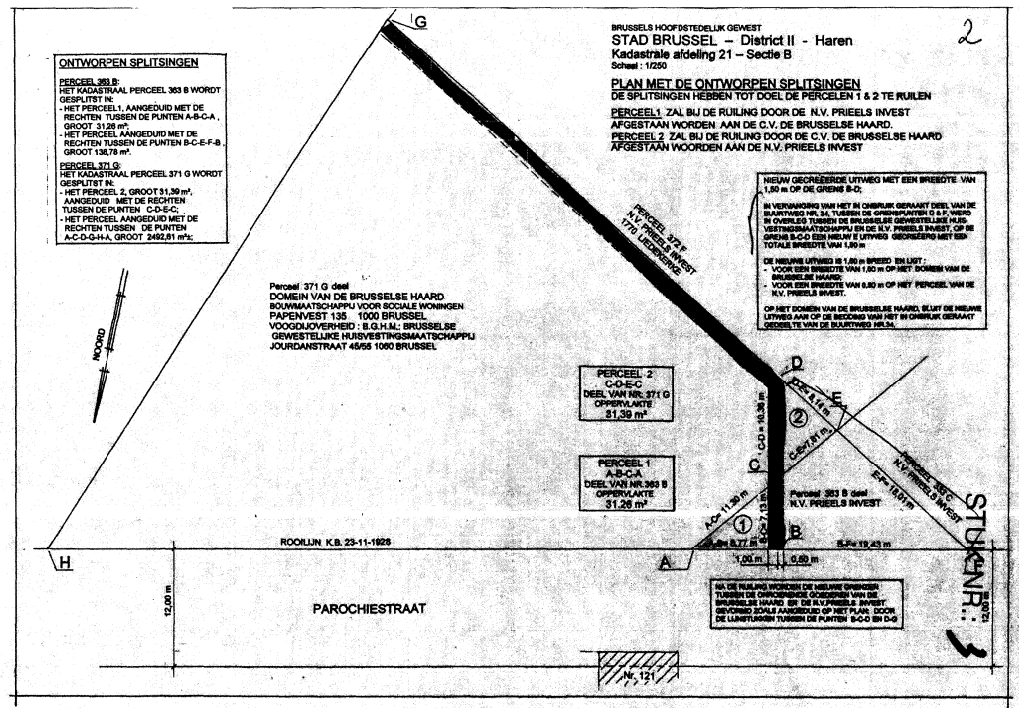
Art. 2 : zijn akkoord te geven over het principe van de aanleg van een nieuwe gemeentepad, overeenkomstig het bijgevoegde plan nr 2;

Art. 3 : een verbintenis te vragen aan de twee betrokken eigenaars, ieder voor zijn deel, omtrent de publieke doorgang op private grond".

7. Bij het bestreden besluit van 16 mei 2011 beslist de gemeenteraad van de stad Brussel wat volgt:

"Akte nemen van de feitelijke afschaffing van een deel van het gemeentepad genaamd 'Kleemputpad' tengevolge van een stedenbouwkundige vergunning afgeleverd door het Gewest aan de BGHM.
- 2) Principe van de creatie van een nieuw gemeentepad, overeenkomstig het plan nr. 2 gevoegd bij het besluit. - 3) Een verbintenis vragen aan de twee betrokken eigenaars, ieder voor zijn deel, omtrent de publieke doorgang op private grond".

Het plan nr. 2, zoals gevoegd bij dit besluit, geeft het volgende weer:



IV. Ontvankelijkheid van het beroep

8. De verzoeker doet in zijn verzoekschrift gelden dat hij op regelmatige wijze gebruik maakt van voetweg nr. 34, die voor hem onder meer als toegangsweg naar het station van Haren fungeert. In het bestreden besluit wordt dan ook ten onrechte vastgesteld dat deze voetweg deels in onbruik zou zijn geraakt. Bovendien biedt de nieuw gecreëerde weg niet dezelfde waarborgen als voorheen, nu het statuut ervan “uiterst dubieus” is en “een einde maakt aan de zekerheid van verzoekende partij het pad in de toekomst toe ook effectief te kunnen gebruiken”.

Voorts zet de verzoeker uiteen dat het bestreden besluit “(w)at betreft de beslissing tot aanleg van het nieuwe gemeentepad”, wel degelijk een administratieve rechtshandeling betreft. Het in onbruik geraken van de buurtweg kan niet als een “feitelijke vaststelling” worden beschouwd, aangezien een feitelijke vaststelling niet tot gevolg kan hebben dat de rechtsorde wordt gewijzigd. De rechtsgevolgen laten zich evenwel merken, vermits de verzoeker en andere omwonenden minstens partieel niet langer gebruik zullen kunnen maken van voetweg nr. 34 en zich niet langer zullen kunnen beroepen op de “procedurele waarborgen” zoals vermeld in artikel 27 en volgende van de wet

van 10 april 1841 op de buurtwegen (hierna: buurtwegenwet). Tevens laat de verwerende partij uitschijnen dat het beweerdelijk gedeeltelijk in onbruik raken van de voetweg de n.v. Prieel Invest luidens artikel 29 van de buurtwegenwet toelaat eigenaar te worden van deze buurtweg. Ten slotte is “de bestreden beslissing wat de aanleg van het nieuwe gemeentepad betreft” volgens de verzoeker “een schijnbare eindbeslissing” die “verzoekende partij (...) in de overtuiging (laat) dat de gemeenteraad (...) op eigen houtje tot gedeeltelijke verlegging van buurtweg nr. 34 is overgegaan”.

9. De verwerende partij werpt in haar memorie van antwoord op dat het bestreden besluit noch de afschaffing, noch de verlegging van buurtweg nr. 34 betreft, zodat de verzoeker niet doet blijken van het rechtens vereiste belang bij de vordering. Het bestreden besluit betreft enkel de akteneming van de afschaffing van een deel van het “Kleemputpad” langs de spoorweg, evenals de aanleg van een nieuw gemeentepad. In de mate dat het beroep tot nietigverklaring gericht is tegen de aanleg van een nieuwe gemeenteweg is het ontvankelijk *ratione materiae*. Het stilzwijgend verloren gaan van het statuut van buurtweg van de oude buurtweg nr. 34 is echter geen gevolg van het bestreden besluit, maar vloeit rechtstreeks voort uit het feit dat deze weg volledig en ononderbroken in onbruik is geraakt. Het nadeel dat de verzoeker meent te ondervinden is derhalve geen gevolg van het bestreden besluit, “doch hoogstens van de automatische verjaring van de buurtweg”. De verwerende partij stelt verder dat ze wel feitelijk heeft vastgesteld dat de oude buurtweg nr. 34 niet meer bestaat. Dit betreft echter niet het voorwerp van het bestreden besluit, maar enkel één van de motieven ervan. De vraag naar het al dan niet verjaren van de buurtweg door verloop van tijd behoort overigens tot de bevoegdheid van de hoven en rechtbanken, zodat de Raad van State dienaangaande zonder rechtsmacht is.

Vervolgens werpt de verwerende partij op dat de verzoeker niet aantoont in welke mate de vermeende “vervanging” van de oude buurtweg nr. 34 door de nieuwe gemeenteweg hem een nadeel zou berokkenen, onder meer rekening houdend met het feit dat de nieuwe gemeenteweg de bedding van de oude buurtweg nr. 34 “rehabiliteert” (...) op één uitzondering na: in plaats van uit te monden in de Parochiestraat op punt F (zoals vroeger) mondt het uit op

punt B, namelijk een tiental meters verder...”. De verwerende partij betwist tevens dat het statuut van de nieuwe gemeentewet “dubieus” is en doet gelden dat het eigendomsstatuut van de openbare wegen geen enkele invloed heeft op de aard en de kwaliteit van de openbare erfdienstbaarheid van doorgang. De betrokken eigenaars hebben overigens wel degelijk ingestemd omtrent de publieke doorgang op private grond. De nieuw gecreëerde gemeenteweg biedt dus wel degelijk dezelfde waarborgen als de oude buurtweg nr. 34.

10. De verzoeker stelt in de memorie van wederantwoord dat de ratio voor het bestreden besluit “kennelijk van tweeledige aard is met name enerzijds het in onbruik geraakte deel van buurtweg nr. 34 ‘te rehabiliteren’ en anderzijds te ‘vervangen’”. Ter ondersteuning van zijn stelling verwijst de verzoeker naar plan 2 waaraan de gemeenteraad in artikel 2 van het bestreden besluit haar akkoord heeft verleend. Voorts leidt de verzoeker uit de memorie van antwoord van de verwerende partij af dat “(h)et determinerend motief” voor de aanleg van de nieuwe gemeenteweg “het kennelijk sinds meer dan 30 jaar in onbruik raken van buurtweg nr. 34 (is) zodat deze kan gerehabiliteerd worden en verlegd worden zonder toepassing te maken van de Wet op de Buurtwegen”. Hoewel tegen een zuiver declaratieve bestuurshandeling in principe geen annulatieberoep kan worden ingesteld, kan die handeling toch worden aangevochten, indien de vaststelling van de overheid onjuist is, omdat het dan noodzakelijkerwijze niet meer om een zuiver declaratieve maar om een constitutieve handeling gaat die eigen rechtgevolgen beoogt te doen ontstaan en verder gaat dan het louter vaststellen van het bestaan ervan. Dat er in casu sprake is van “een minstens impliciete constitutieve handeling met rechtsgevolgen” blijkt volgens de verzoeker uit het bestreden besluit zelf aangezien de verwerende partij van oordeel is dat zij aan de door artikel 27 en volgende van de buurtwegenwet voorgeschreven procedure tot afschaffing en verlegging van buurtwegen mag voorbijgaan. Ten slotte voert de verzoeker nog aan dat “een gemeentepad geenszins waarborgen biedt die vergelijkbaar zijn met een in de Atlas ingeschreven voetweg”, onder meer nu dit pad zonder openbaar onderzoek en zonder enige vorm van tussenkomst van een andere overheid door de verwerende partij kan afgeschaft worden.

Beoordeling

11. De verwerende partij betwist terecht niet dat het bestreden besluit, in zoverre wordt beslist tot de aanleg van een nieuw gemeentepad, een voor de Raad van State aanvechtbare administratieve rechtshandeling is.

De vraag of deze beslissing, zoals de verzoeker voorhoudt, al dan niet meer inhoudt, met name een gedeeltelijke verlegging van de voetweg nr. 34 al dan niet gepaard gaand met een gedeeltelijke afschaffing, maakt, zoals hierna zal blijken, het voorwerp uit van het onderzoek van het enig middel.

Als regelmatige gebruiker van de voetweg nr. 34 -hoedanigheid die door de verwerende partij als dusdanig niet wordt betwist- heeft de verzoeker er belang bij dat, wanneer er een wijziging wordt aangebracht aan het tracé van een conform de buurtwegenwet erkende voetweg, daarbij rekening wordt gehouden met de bepalingen van die wet, zoals onder meer de vereiste dat die operatie moet worden voorafgegaan door een openbaar onderzoek. In zijn enig middel houdt de verzoeker voor dat hieraan niet is voldaan.

De vraag naar het belang van de verzoeker valt dan ook samen met het onderzoek van zijn enig middel, dat hierna wordt gevoerd.

V. Onderzoek van het enig middel

Standpunt van de partijen

12. Het enig middel is afgeleid uit de schending van artikel 12 en artikel 28 van de buurtwegenwet, van artikel 83quinquies van de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse Instellingen, van artikel 2 en artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de beginselen van behoorlijk bestuur, het materieel motiveringsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel in het bijzonder, alsook uit machtsoverschrijding.

In de toelichting bij het middel zet de verzoeker uiteen dat uit plan 2, zoals gevoegd bij het bestreden besluit, blijkt dat de verwerende partij de creatie van een nieuw gemeentepad op private gronden nodig acht ter vervanging

van het in onbruik geraakte deel van de buurtweg nr. 34 (aangeduid tussen de grenspunten D en F). De verwerende partij weet echter met geen enkel element te staven dat de voetweg nr. 34 gedeeltelijk niet langer tot het openbaar gebruik strekt. De verzoeker verwijst naar het door hem als stuk 4 bijgebrachte proces-verbaal van vaststelling van gerechtsdeurwaarder Annick DE MÛELENAERE dat volgens hem afdoende aantoont “dat er publiek gebruik is, gelet de weg zelfs bij werken nog begaanbaar is en daartoe ook werd gebruikt”. Hetzelfde blijkt uit de stedenbouwkundige vergunning die aan de BGHM werd afgeleverd, nu de gemachtigde ambtenaar daarin vraagt dat het voetpad zou behouden blijven. Er is dan ook geen enkele reden om een nieuw “gemeentepad”, zonder duidelijk juridisch statuut, te creëren, laat staan dat zulks een vervanging voor de voetweg zou kunnen vormen. Gelet op het statuut van buurtweg moet voor de verlegging van het pad de procedure zoals bepaald in de buurtwegenwet worden doorlopen. De verzoeker merkt op dat “(m)instens voor het gedeelte van de afschaffing van de buurtweg binnen het oude tracé” de verwerende partij niet bevoegd is. Deze beslissing komt toe aan de deputatie, en in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest op basis van artikel 83quinquies van de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse Instellingen aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering. De beslissing is derhalve getroffen door machtsoverschrijding. Overigens mag de gemeenteraad de deputatie wat betreft de beslissing met betrekking tot de buurtwegen niet voor voldongen feiten plaatsen, door zoals in casu een nieuw gemeentepad te creëren zonder het Brussels Hoofdstedelijk Gewest bij de verlegging van de buurtweg te betrekken. Naast de bevoegdheidsproblematiek werpt de verzoeker ook nog op dat geen openbaar onderzoek werd georganiseerd zoals voorgeschreven door artikel 28 van de buurtwegenwet.

13. In de memorie van antwoord repliceert de verwerende partij dat het bestreden besluit geen betrekking heeft op de afschaffing, de verlegging of de wijziging van een buurtweg, doch enkel op de aanleg van een nieuwe gewone kleine weg. De gemeenteraad is bevoegd om gewone kleine wegen aan te leggen en geen enkele bepaling verplicht de gemeenteraad hierover een openbaar onderzoek te organiseren. De verwerende partij stelt dat ze op basis van het

administratief dossier, en dan meer bepaald op basis van het verslag van landmeter Robert VAN DEN BRANDEN, enkele luchtfoto's uit 1999, 2004 en 2009, de bestaande situatie en "de vaststelling dat de oude buurtweg nr. 34 sinds méér dan 30 jaar onderbroken werd door 2 spoorwegen en nooit gebruikt werd voor een andere bestemming dan de oorspronkelijke bestemming", feitelijk heeft vastgesteld "dat de kwestieuze buurtweg in onbruik geraakt was en derhalve niet meer bestond". Volgens de verwerende partij is op de door haar bijgebrachte foto's het Kleemputpad duidelijk te zien, terwijl de buurtweg niet meer bestond en de bedding ervan zelfs niet meer toegankelijk was, gelet op de bestaande afsluitingen. Samen met landmeter Robert VAN DEN BRANDEN heeft de verwerende partij ter plaatse kunnen vaststellen dat er geen enkel teken van een buurtpad te bespeuren was. Dit wordt geenszins tegengesproken door het door de verzoeker bijgebrachte proces-verbaal van gerechtsdeurwaarder Annick DE MÛELENAERE, aangezien op het moment van het opstellen van dit proces-verbaal de Brusselse Haard de uitvoering van de stedenbouwkundige vergunning reeds had aangevat en de buurtbewoners op eigen initiatief een alternatieve doorgang hadden aangelegd door opnieuw gebruik te maken van de oude bedding van de buurtweg nr. 34. Derhalve is "(d)e beslissing tot aanleg van een nieuwe gemeenteweg grotendeels door rehabilitatie van de oude bedding van de oude buurtweg nr. 34" volgens de verwerende partij gestaafd op afdoende, aanvaardbare en draagkrachtige motieven. Voorts impliceert de stedenbouwkundige vergunning die aan de BGHM verleend werd, niet dat de buurtweg nr. 34 nog bestaat, nu de gemachtigde ambtenaar niet beschikt over de bevoegdheid om te beslissen over de toekomst van openbare wegen, laat staan van buurtwegen of gewone kleine wegen. Het bestreden besluit is dus gesteund op afdoende en aanvaardbare motieven, en getuigt geenszins van een manifeste beoordelingsvergissing.

14. De verzoeker dupliceert in zijn memorie van wederantwoord dat het volkomen irrelevant is dat de buurtweg gedurende 30 jaar onderbroken werd door twee spoorwegen, nu het gedeelte van de buurtweg waarop het bestreden besluit betrekking heeft steeds dienstig was als openbare verbindingsweg tussen de Parochiestraat en het Kleemputpad dat het tracé van de

spoorweg volgde en dit om toegang te nemen tot de achterliggende sportvelden. De door de verwerende partij bijgebrachte foto's kunnen bovendien bezwaarlijk het bewijs leveren van het sedert 30 jaar volledig en ononderbroken in onbruik zijn van de buurtweg. Het proces-verbaal van gerechtsdeurwaarder Annick DE MÛELENAERE is daarentegen wel dienstig, nu hieruit het publiek gebruik blijkt.

15. In de laatste memorie verwijst de verwerende partij nog naar rechtspraak waaruit zij afleidt “dat het feit dat de buurtweg niet meer dient tot het openbaar gebruik volstaat om een stilzwijgende desaffectatie tot stand te brengen, ongeacht of de weg verder vermeld(...) staat in de atlas der buurtwegen”. Bijgevolg heeft zij kunnen vaststellen dat de buurtweg nr. 34 overeenkomstig artikel 12 van de buurtwegenwet door verjaring was vervallen. Een formele opheffing conform de artikelen 27 en 28 van de buurtwegenwet was hiertoe niet wettelijk verplicht. De verwerende partij doet gelden dat “(o)ngeacht de juistheid van (haar) feitelijke vaststelling (...) haar handeling dienaangaande slechts declaratief (is)”.

Beoordeling

16. Uit de aanhef van het bestreden besluit blijkt dat de gemeenteraad van de stad Brussel van oordeel was dat de stedenbouwkundige vergunning van 9 april 2010 voor de bouw van 25 sociale woningen en de aanleg van 13 parkeerplaatsen in openlucht zonder meer volstond om “feitelijk een deel van het Kleemputpad langsheen de spoorlijn (af te schaffen)”, en dat, als compensatie voor die gedeeltelijke afschaffing, “het nodig is om een nieuw gemeentepad te creëren (publieke doorgang op private grond), overeenkomstig het bijgevoegde plan”.

Die compensatie blijkt er in te bestaan “een deel van de bedding van de oude buurtweg nr 34 te rehabiliteren” en vanuit de Parochiestraat een nieuwe toegang naar deze buurtweg te creëren, zonder dat de gemeenteraad zich daarbij op formele wijze uitspreekt over het lot van de bestaande, blijkbaar

(impliciet) af te schaffen, toegang die nochtans formeel nog steeds blijkt deel uit te maken van die als buurtweg erkende voetweg.

Anders dan de verwerende partij voorhoudt, blijkt uit het bestreden besluit niet dat de gemeenteraad tot de vaststelling zou zijn gekomen “dat de kwestieuze buurtweg in onbruik geraakt was en derhalve niet meer bestond”. Ook thans slaagt de verwerende partij er niet in met voldoende concrete elementen aan te tonen dat de buurtweg nr. 34 in onbruik zou zijn geraakt.

17. Derhalve dient vastgesteld te worden dat de gemeenteraad een wijziging heeft aangebracht aan het tracé van de als buurtweg erkende voetweg nr. 34, meer bepaald een gedeeltelijke verlegging van die weg, via de aanleg van een nieuwe toegangsweg. Deze operatie blijkt bovendien een gedeeltelijke afschaffing van de betrokken buurtweg te impliceren, met name in de mate daardoor de bestaande toegang wordt verlaten.

18. De verbreding, rechtekking, aanleg en afschaffing van buurtwegen is onderworpen aan de procedure bepaald in de artikelen 27 en volgende van de buurtwegenwet.

De nederlandse vertaling van de artikelen 27 en 28 van de buurtwegenwet luidt als volgt:

“Art. 27. De gemeenteraden zijn gehouden om, ten verzoeken van de deputatie van de provinciale raad, te beraadslagen over de aanleg, de rechtekking, de verbreding en de afschaffing der buurtwegen.

In geval van weigering te beraadslagen of de nodige maatregelen te nemen, is de deputatie bevoegd om, behoudens ’s Konings goedkeuring, van ambtswege de aanleg der werken en de aankopen te bevelen, en in de uitgaven te voorzien, mits inachtneming van de voorschriften van het voorgaande hoofdstuk.

Art. 28. De aanleg, de afschaffing of de wijziging van een buurtweg moeten voorafgegaan zijn van een onderzoek.

De beraadslagingen der gemeenteraden worden onderworpen aan de bestendige deputatie van de provinciale raad, welke beslist behoudens beroep bij de Koning vanwege de gemeente of van de belanghebbende derden.

De beslissingen van de deputatie worden bekendgemaakt door de colleges van burgemeester en schepenen, van de zondag af na dezelve ontvangst en blijven gedurende acht dagen aangeplakt.

Het beroep bij de Koning schorst de beslissingen. Het moet uitgeoefend en aan de gouverneur overgemaakt worden, binnen de vijftien dagen volgende op de in vorige paragraaf vermelde bekendmaking”.

19. Uit de combinatie van deze bepalingen volgt dat de gemeenteraad het nut van de afschaffing van een buurtweg beoordeelt, maar dat de beslissing aan de deputatie toekomt. De deputatie treedt daarbij niet op als toezichthoudende overheid maar oefent een beslissingsrecht uit.

In casu komt de beslissing ingevolge artikel 83quinquies, §1, eerste lid van de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse Instellingen toe aan de Brusselse Hoofdstedelijke regering.

Conform de aangehaalde bepalingen dient de aanleg, de afschaffing en de wijziging van een buurtweg bovendien voorafgaandelijk aan een openbaar onderzoek te worden onderworpen. De verzoeker stelt dan ook terecht dat het statuut van buurtweg voor hem “procedure waarborgen” inhoudt.

20. Uit het voorgaande volgt dat de gemeenteraad van de stad Brussel niet bevoegd is om te beslissen tot de aanleg van het nieuwe gemeentepad zoals aangeduid op het bij het bestreden besluit gevoegde plan nr. 2 vooraleer de Brusselse Hoofdstedelijke regering een beslissing heeft genomen over de (gedeeltelijke) afschaffing van de buurtweg nr. 34. Deze beslissing dient bovendien voorafgegaan te worden door een openbaar onderzoek.

Om deze reden is het bestreden besluit aangetast door bevoegdheidsoverschrijding.

Derhalve staat tevens vast dat het beroep ontvankelijk is. In de gegeven omstandigheden kan evenmin worden aangenomen dat de verzoeker geen belang zou hebben bij de nietigverklaring van het bestreden besluit op grond van het enkele feit dat, zoals door de verwerende partij wordt voorgehouden, de “nieuwe gemeenteweg” nog steeds in de Parochiestraat uitmondt, het weze slechts “een tiental meters verder”.

Het enig middel is in de aangegeven mate gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het besluit van 16 mei 2011 van de gemeenteraad van de stad Brussel houdende akteneming van de feitelijke afschaffing van een deel van het gemeentepad genaamd “Kleemputpad” ten gevolge van een stedenbouwkundige vergunning afgeleverd door het Gewest aan de BGHM en de creatie van een nieuw gemeentepad, overeenkomstig het plan nr. 2 gevoegd bij het besluit.

2. De verwerende 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 tien september 2012, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Roger Stevens,	voorzitter van de Raad van State,
Johan Bovin,	staatsraad,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
bijgestaan door	
Greta Scheveneels,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Greta Scheveneels

Roger Stevens