

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 249.865 van 23 februari 2021
in de zaak A. 227.049/X-17.404**

In zake : 1. de NV FLANDERS INVESTMENT COMPANY (NV FICO)
 2. Willy MICHIELS (overleden)
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Jürgen De Staercke
 kantoor houdend te 9550 Hillegem
 Dries 77
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de STAD NINOVE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Colin De Beir
kantoor houdend te 9500 Geraardsbergen
Pastorijstraat 19
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 24 december 2018, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de gemeenteraad van de stad Ninove van 25 oktober 2018 waarbij de gedeeltelijke verplaatsing en verbreding van het tracé van voetweg nr. 34 en de gedeeltelijke verbreding van buurtweg nr. 13 niet wordt aanvaard.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Adjunct-auditeur Benny De Sutter heeft een verslag opgesteld.

De verwerende partij en de verzoekende partijen hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 20 november 2020.

Staatsraad Jan Clement heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Jürgen De Staercke, die verschijnt voor de verzoekende partijen, advocaat Matthijs De Bruyn, die *loco* advocaat Colin De Beir verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Adjunct-auditeur Benny De Sutter 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. Afvoering van de rol voor wat de tweede verzoeker betreft

3. Het geding in hoofde van de tweede verzoeker werd na zijn overlijden niet hervat. De zaak wordt wat deze verzoeker betreft van de rol afgevoerd.

Onder “verzoekster” wordt hierna de nv Fico begrepen.

IV. Feiten

4. Verzoekster is eigenaar van zeven percelen aan de Halfstraat te Aspelare (Ninove), kadastraal gekend als afdeling 11, sectie A, nrs. 432/c, 433/b, 472/e, 472/h, 472/k, 473 en 480/c (hierna: verzoeksters percelen).

Zoals verduidelijkt wordt in de hierna opgenomen afbeelding, loopt er over verzoeksters percelen (blauw omrand) een verharde voetweg (hierna: de feitelijke, verharde voetweg). Volgens de atlas der buurtwegen bevindt het tracé van voetweg nr. 34 (rode lijn) zich ten noorden van de feitelijke, verharde voetweg (groene lijn). Op dezelfde atlas is de Halfstraat (gele lijn) buurtweg nr. 13.



5. Met een besluit van 14 december 2017 stelt de gemeenteraad van de stad Ninove een ontwerp van rooilijnplan vast voor de op en langs verzoeksters percelen gelegen gedeeltes van voetweg nr. 34 en buurtweg nr. 13. Volgens het vastgestelde ontwerp wordt het tracé van voetweg nr. 34 verplaatst naar het tracé van de feitelijke, verharde voetweg en worden beide wegen verbreed.

6. Het openbaar onderzoek vindt plaats van 19 februari tot 22 maart 2018 en van 30 april tot 31 mei 2018. Er worden zes bezwaarschriften ingediend.

7. Op 25 oktober 2018 neemt de gemeenteraad van de stad Ninove het bestreden besluit, waarbij de gedeeltelijke verplaatsing en verbreding van het tracé van voetweg nr. 34 en de gedeeltelijke verbreding van buurtweg nr. 13 niet worden aanvaard.

Het bestreden besluit luidt:

“[...]”

Gelet op het rooilijnplan met aanduiding van het voorgesteld nieuw tracé van voetweg 34 waarvan de breedte 0,50 meter breder is dan de oorspronkelijke breedte van 1,50 meter in de Atlas van de Buurtwegen, evenals de voorgestelde nieuwe rooilijn van de Halfstraat die wordt verbreed zodat ruimte gecreëerd wordt voor het realiseren van een voetpad van 1,5 meter breed langs de bestaande smalle rijweg;

Gelet op het verslag van de plaatselijke erfgoedraad van 12 februari 2018 waar het dossier voor de verplaatsing en verbreding van voetweg 34 en de verbreding van de Halfstraat in Aspelare werd besproken. De leden van de stuurgroep kunnen enerzijds de aanvraag tot verplaatsing van de voetweg aanvaarden maar vragen anderzijds enige verduidelijking naar de reden van de verbreding van voetweg nr. 34. De verbreding mag geen sluikverkeer uitlokken. De verbreding van de Halfstraat wordt gunstig geadviseerd;

Gelet op het gunstig advies van 22 januari 2018 van de dienst ‘Trage Wegen’ van de provincie als volgt:

‘de voorgestelde ingrepen hebben geen negatieve impact op het netwerk van de trage wegen in Ninove en de voorgestelde ingrepen zijn in overeenstemming met het publieksadvies uit het participatieproject’;

Gelet op het gunstig advies van de dienst ruimtelijke ordening van 16 oktober 2017 als volgt:

‘De Halfstraat wordt verbreed zodat ruimte gecreëerd wordt voor het realiseren van een voetpad van 1,5 meter breed langs de bestaande smalle rijweg. Voetweg 34 wordt verbreed van 1,5 meter naar 2 meter en wordt verlegd naast een bestaande houtkant op de grens tussen het landelijk woongebied en het agrarisch gebied. De gevraagde aanpassingen aan de Halfstraat en voetweg 34 komen de goede ruimtelijke ordening ten goede.’

Gelet op het gunstig advies van de dienst leefmilieu van de stad van 17 oktober 2017 als volgt:

‘de aanvrager wenst voetweg 34 te verplaatsen naar aanleiding van de aanleg van een verkaveling. De voetweg is in werkelijkheid al verlegd op de nieuw aangevraagde plaats. Het is bijgevolg een regularisatie van een bestaande toestand.’

Gelet op het gunstig advies van de dienst toerisme van 19 oktober 2017 als volgt:

‘Dit is een vreemde situatie. Van het te verplaatsen deel van voetweg nr. 34 is vanaf de Halfstraat niets meer te zien. Op het ‘nieuwe’ traject (gedeeltelijke nieuwe ligging) is er *de facto* al een (vrij) goed onderhouden verharde voetweg die verder loopt en uitkomt in de Cyriel Prieelsstraat. De vraag betreft dus eigenlijk een deel van een officiële voetweg te verleggen naar een reeds bestaande toestand en deze te officialiseren. Het tracé wordt nog heel frequent gebruikt als doorsteek/wandelweg. Vanuit toeristisch oogpunt is er geen bezwaar om de voetweg gedeeltelijk te verleggen of -in praktijk- aan te passen aan de reeds bestaande toestand. Belangrijk is dat de voetweg als ‘trage weg’ behouden blijft. Positief is ook dat -blijkens het dossier- de haag niet wordt gerooid die vanaf de Halfstraat een landschapsbepalend element is naast een deel van de voetweg.

Er wordt op gerekend dat de nieuwe ‘verbeterde’ voetweg een

meerwaarde zal betekenen voor het wandeltoerisme. Ik pleit er ook voor de volledige lengte ervan, zelf links én rechts, een haag en/of streekeigen groen aan te planten als natuurlijk en esthetisch element dat de voetweg zal scheiden van de te realiseren verkaveling. Dergelijke groene accenten veraangename zonder twijfel het wandelen’.

[...]

Gelet op het bezwaarschrift van de heer en mevrouw B.-V. dat ontvankelijk doch ongegrond is omdat het over de toekomstige verkaveling gaat en als volgt kan worden weerlegd:

- Aanvragen tot verplaatsing van voetwegen en/of verbreding van buurtwegen moeten conform de wetgeving op de buurtwegen behandeld worden onafgezien van eventuele andere in de toekomst te plannen projectontwikkelingen. Het verbreden van buurtweg 13 betekent dat er ruimte wordt gecreëerd voor nutsvoorzieningen en op termijn voor een voetpad.

Het openbaar onderzoek werd georganiseerd en uitgevoerd conform de wetgeving op de buurtwegen en het rooilijndecreet van 8 mei 2009;

Gelet op het bezwaarschrift van de heer en mevrouw V.-C. [...] dat ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard omdat:

- het handelt over de verkavelingsaanvraag die zal ingediend worden bij de dienst ruimtelijke ordening en op zijn beurt in openbaar onderzoek zal worden gelegd. De dienst ruimtelijke ordening zal van de opmerking van de heer en mevrouw V.-C. in kennis worden gesteld.

- aanvragen tot verplaatsing van voetwegen en/of verbreding van buurtwegen moeten conform de wetgeving op de buurtwegen behandeld worden onafgezien van eventuele andere in de toekomst te plannen projectontwikkelingen.

- het verbreden van buurtweg 13 [betekent] dat er ruimte wordt gecreëerd voor nutsvoorzieningen en op termijn voor een voetpad.

- de te verplaatsen voetweg 34 en verbreding tot 2 meter zal ruimte scheppen en het gebruikscomfort verbeteren voor de voetgangers en fietsers die via deze weg het centrum van Aspelare kunnen bereiken;

Gelet op het bezwaarschrift van de heer en mevrouw D. en D. [...] dat ontvankelijk doch ongegrond is en als volgt kan worden weerlegd:

- voetweg 34 wordt over een bepaalde lengte verbreed tot 2 meter omdat mogelijks in de toekomst bij de aanleg van een gescheiden stelsel, de oppervlaktewaters dienen afgeleid te worden naar de bestaande onbevaarbare waterloop (richtlijn Vlarem en Vlaamse Milieumaatschappij)

- De weg wordt niet gebruikt door voertuigen. Het blijft een wandel-fietsverbinding met meer gebruikscomfort.

- De aanplakking van het openbaar onderzoek (het bekendmakingsformulier) gebeurde volgens de wettelijke voorschriften.

- omdat door een procedurefout het openbaar onderzoek moest hernomen worden, werd het eerste openbaar onderzoek nietig beschouwd. Om reden van goed bestuur wordt toch rekening gehouden met alle bezwaren die in de periode van 19 februari 2018 tot en met 22 maart 2018 werden ingediend.

- het tweede deel van het bezwaarschrift handelt over de verkavelingsaanvraag. De dienst Ruimtelijke Ordening wordt van deze opmerking in kennis gesteld;

Gelet op het bezwaarschrift van de heer en mevrouw S. en V. dat

ontvankelijk doch ongegrond is en als volgt wordt weerlegd:

- de voetweg wordt verbreed tot 2 meter omdat mogelijks in de toekomst bij de aanleg van een gescheiden stelsel, de oppervlaktewaters dienen afgeleid te worden naar de bestaande onbevaarbare waterloop (richtlijn Vlarem en Vlaamse Milieumaatschappij).

- de weg wordt niet gebruikt door voertuigen maar blijft een wandel-fietsverbinding met meer gebruikscomfort.

- de aanplakking van het openbaar onderzoek gebeurde volgens de wettelijke voorschriften maar omdat door een procedurefout het openbaar onderzoek moest hernomen worden, werd het eerste openbaar onderzoek nietig beschouwd maar om reden van goed bestuur wordt toch rekening gehouden met alle bezwaren die in de periode van 19 februari 2018 tot en met 22 maart 2018 werden ingediend;

Gelet op het bezwaarschrift van mevrouw P. [...] dat ontvankelijk doch ongegrond is en als volgt wordt weerlegd:

- het bezwaar is ongegrond om reden dat er geen bezwaar wordt geuit tegen onderhavige procedure. Het gaat in de brief over de af te leveren verkavelingsvergunning. Er wordt geen bezwaar geuit tegen de verbreding en verplaatsing van voetweg 34 en de gedeeltelijke verplaatsing van de rooilijn van de Halfstraat.

De dienst ruimtelijke ordening zal van de bemerking van mevrouw P. in kennis worden gesteld;

Gelet op het bezwaar van de heer en mevrouw D. en D. en kinderen, [...] dat ontvankelijk doch ongegrond is en als volgt kan worden weerlegd:

- de voetweg wordt verbreed tot 2 meter omdat in de toekomst mogelijks bij de aanleg van een gescheiden rioleringsstelsel, de oppervlaktewaters moeten afgeleid worden naar de bestaande waterloop (richtlijn Vlarem en Vlaamse Milieumaatschappij). De weg wordt niet gebruikt door voertuigen. Het blijft een wandel-fietsverbinding met meer gebruikscomfort.

- de aanplakking van het openbaar onderzoek gebeurde volgens de wettelijke voorschriften.

- omdat door een procedurefout het openbaar onderzoek moest hernomen worden, werd het eerste openbaar onderzoek nietig beschouwd maar om reden van goed bestuur wordt toch rekening gehouden met de zes bezwaren die in de periode van 19 februari 2018 tot en met 22 maart 2018 werden ingediend;

Overwegende dat de zes eigenaars die gedurende de eerste periode van het openbaar onderzoek een bezwaar indienden, gedurende de tweede periode opnieuw een gelijkaardig schriftelijk bezwaar indienden;

Overwegende dat bij het nalezen van de bezwaarschriften is gebleken dat in alle brieven vooral gesproken wordt over de verkavelingsplannen van de NV Fico;

Overwegende dat de geïnteresseerden liever het verkavelingsvoorstel samen met de plannen van de voetweg en de rooilijn in de Halfstraat wilden inkijken wat volgens de voorgeschreven procedures niet mogelijk is;

Overwegende dat daarom alle opmerkingen en de bezwaarschriften aan de dienst ruimtelijke ordening zullen worden overgemaakt;

Overwegende dat voorgesteld wordt om over te gaan tot de definitieve vaststelling van de aanvraag voor de gedeeltelijke verplaatsing en verbreding van voetweg 34 en de definitieve vaststelling van de rooilijn voor de in de

aanvraag begrepen wegen in Aspelare;
Besluit:
met 13 ja-stemmen [...]
17 nee-stemmen [...]
Dit agendapunt wordt niet aanvaard [...].”

V. Ontvankelijkheid

De aangevoerde excepties

8. In haar memorie van antwoord voert de verwerende partij twee excepties van onontvankelijkheid aan.

In een eerste exceptie werpt ze op dat de bestreden beslissing slechts een voorstel betreft, terwijl de eigenlijke beslissingsbevoegdheid aan de deputatie van de provincieraad van de provincie Oost-Vlaanderen (hierna: de deputatie) toekomt, zodat er bijgevolg geen voor vernietiging vatbare handeling voorligt.

In een tweede exceptie voert de verwerende partij aan dat tegen de beslissing van de gemeenteraad een georganiseerd bestuurlijk beroep openstond dat door verzoekster niet werd uitgeput, zodat zij niet op ontvankelijke wijze een beroep bij de Raad van State kon instellen.

9. In haar laatste memorie stelt de verwerende partij dat haar eerste exceptie gegrond is daar het de deputatie wel degelijk toekwam om de eindbeslissing te nemen, zij het dat ze “*in casu* niet anders kon dan [...] weigeren”. Die bevoegdheid van de deputatie bevestigt ook de gegrondheid van haar tweede exceptie.

Beoordeling

10. Zoals de Raad van State heeft gesteld in het arrest nr. 199.194 van 22 december 2009, volgt uit artikel 28, tweede lid, van de wet van 10 april 1841 op de buurtwegen dat het initiatiefrecht voor het aanbrengen van wijzigingen

aan de buurtwegen aan de gemeenteraad toekomt.

Vastgesteld moet worden dat het bestreden besluit niet gevolgd is door enige beslissing van de deputatie en aldus de procedure voor de op 14 december 2017 voorgenomen rooilijnwijziging (randnr. 5) werd afgebroken. Het bestreden besluit komt voor als een doelbewuste verwerping van de rooilijnen die voorzien waren in het vóór het openbaar onderzoek vastgestelde ontwerp-plan. Deze beslissing, die uitdrukkelijk beoogt bepaalde rechtsgevolgen te beletten, is wel degelijk voor vernietiging vatbaar.

11. Anders dan de verwerende partij dit ziet, stond er tegen het bestreden besluit voor verzoekster geen georganiseerd bestuurlijk beroep bij de deputatie open.

12. De aangevoerde excepties worden verworpen.

VI. Onderzoek van het eerste middel

Standpunt van de partijen

13. In het eerste middel voert verzoekster onder meer de schending aan van de materiëlemotiveringsplicht.

Verzoekster stelt dat er noch in de overwegingen van het bestreden besluit, noch in het administratief dossier enig draagkrachtig motief voor het bestreden besluit terug te vinden is. Daar uit de weerlegging van de bezwaarschriften net de motieven van algemeen belang blijken om een positieve beslissing te schragen, getuigt het (negatieve) bestreden besluit van willekeur.

14. In haar memorie van antwoord repliceert de verwerende partij als volgt op de aangevoerde schending van de materiëlemotiveringsplicht:

“[...] de bestreden beslissing [blijkt] wel degelijk materieel/inhoudelijk gemotiveerd (zoals gezegd verwijzen de verzoekende partijen in hun verzoekschrift zélf uitvoerig naar de uitgebreide motivering van de bestreden

beslissing), maar blijkt dat het voorstel finaal niet werd aangenomen wegens méér ‘nee-stemmen’ dan ‘ja-stemmen’.

[...]

De verzoekende partijen werden wel degelijk in staat gesteld - en blijken overduidelijk in staat - kritiek uit te oefenen op de motieven die hen ter kennis werden gebracht en die thans aan de basis liggen van de bestreden beslissing.

Het enige middel is onontvankelijk, zo niet dan toch in elk geval ongegrond.”

15. Samen met haar laatste memorie legt de verwerende partij vier documenten neer. Zij stelt dat er in deze documenten uit 2011, 2013 en 2016 keer op keer is geoordeeld dat de verkavelingsaanvragen van verzoekster strijdig zijn met de goede ruimtelijke ordening. Volgens de verwerende partij bestaan er dus wel degelijk voldoende bezwaren tegen de plannen van verzoekster. Verzoekster was zich daar blijkens de intrekking van haar verkavelingsaanvraag in 2016 van bewust, wat uiteraard de vraag doet rijzen naar het belang bij haar annulatieberoep.

Beoordeling

16. De materiële motiveringsplicht houdt in dat het bestreden besluit moet worden gedragen door rechtens verantwoorde motieven die kunnen blijken, hetzij uit de beslissing zelf, hetzij uit de stukken van het dossier.

17. Uit de overwegingen van het bestreden besluit blijkt dat de in het ontwerp-plan voorziene wijziging van de betrokken buurtwegen gunstig wordt geadviseerd door elke geraadpleegde adviesinstantie. Alle tijdens het openbaar onderzoek geuite bezwaren tegen die wijziging worden in het bestreden besluit gemotiveerd ongegrond bevonden.

Noch uit het bestreden besluit, noch uit het administratief dossier blijkt enig motief om die wijziging niet te aanvaarden.

Door een negatieve beslissing te nemen wijkt het bestreden besluit af van de voorbereidende adviezen en documenten.

18. Wat betreft de argumentatie die de verwerende partij in haar laatste memorie aanhaalt, moet – daargelaten de tijdigheid ervan – worden vastgesteld dat ze niet overtuigt, al was het maar omdat niet wordt uiteengezet waarom de standpunten over de vroegere verkavelingsaanvragen een pertinent motief zouden opleveren voor het bestreden besluit. De verwerende partij gaat er verder aan voorbij dat het belang van verzoekster bij onderhavig beroep steunt op haar eigendomsrecht.

19. Het blijkt niet dat het bestreden besluit steunt op motieven die in rechte en in feite aanvaardbaar zijn.

20. Het eerste middel is in de aangegeven mate ontvankelijk en gegrond.

VII. Kosten

21. Bij arrest nr. 22/2020 van 13 februari 2020 heeft het Grondwettelijk Hof de woorden “per verzoekende partij” vernietigd in artikel 4, § 4, eerste en derde lid, van de wet van 19 maart 2017 ‘tot oprichting van een Begrotingsfonds voor de juridische tweedelijnsbijstand’, zoals het is ingevoegd bij de wet van 26 april 2017.

Dit betekent dat de bijdrage, bedoeld in voormeld artikel slechts éénmaal is verschuldigd per verzoekschrift, ongeacht het aantal partijen.

Bijgevolg is er aanleiding om de terugbetaling te bevelen van de onterecht betaalde bijdrage.

BESLISSING

1. Het beroep wordt wat de tweede verzoeker betreft, afgevoerd van de rol.

2. De Raad van State vernietigt het besluit van de gemeenteraad van de stad Ninove van 25 oktober 2018 waarbij de gedeeltelijke verplaatsing en

verbreding van het tracé van voetweg nr. 34 en de gedeeltelijke verbreding van buurtweg nr. 13 (Halfstraat) niet wordt aanvaard.

3. De kosten van het beroep van de tweede verzoeker, begroot op een rolrecht van 200 euro, komen ten laste van de nalatenschap van de tweede verzoeker.

De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring van de eerste verzoekende partij, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 20 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro die verschuldigd is aan de eerste verzoekende partij.

De onterecht betaalde bijdrage ten bedrage van 20 euro dient te worden terugbetaald.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van drieëntwintig februari tweeduizend eenentwintig, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,	kamervoorzitter,
Jan Clement,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
bijgestaan door	
Frank Bontinck,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Frank Bontinck

Johan Lust