

Repertoriumnummer 2021/1257P
Datum van uitspraak 23 december 2021
Rolnummer A.R. 20/537/A

- Aan te bieden aan de ontvanger
- Verzoekschrift/dagvaarding na 31 januari 2019
- Pro deo

14710

Uitgifte

Uitgereikt aan	Uitgereikt aan	Uitgereikt aan
op €	op €	op €

VRIJGESTELD VAN
EXPEDITIERECHT
art. 792 GW-280/2° Wetb. Reg

**Rechtbank van eerste aanleg
Oost-Vlaanderen,
afdeling Dendermonde**

Vonnis – D/elfde kamer

Aangeboden op
Niet te registreren

AR 20/537/A – in de zaak van:

MAES Marina, RRN 64.08.06-374.70, wonende te 9250 Waasmunster, Potaardestraat 71,

Appellante, vertegenwoordigd door mr. Peter De Foer, advocaat te 2020 Antwerpen, Beschavingstraat 11 en door mr. Dirk Abbeloos, advocaat te 9200 Dendermonde, Sint-Gillislaan 117,

Tegen:

1.USINES CHAVEE FRÈRES, NV in vereffening, KBO 0405.011.127, met zetel te 9250 Waasmunster, Nijverheidslaan 11, volgens opzoeking met zetel te 2600 Antwerpen, Ringlaan 12,

Eerste geïntimeerde, voor wie mr. J. Donvil loco mr. Guy Vanhoucke, advocaat te 2018 Antwerpen, Anselmostraat 2, verschijnt,

2.GEMEENTE WAASMUNSTER, KBO 0207.447.069, vertegenwoordigd door haar college van burgemeester en schepenen, met burelen gevestigd te 9250 Waasmunster, Vierschaar 1,

Tweede geïntimeerde, vertegenwoordigd door mr. Bert Van Herreweghe in eigen naam en tevens loco mr. Filip De Preter, beide advocaat te 1000 Brussel, Keizerslaan 3,

verleent de rechtbank volgend vonnis:

1. Procedure

De rechtbank heeft in het dossier van rechtspleging onder meer kennisgenomen van:

- het bestreden vonnis van 19 april 2018 op tegenspraak gewezen door de vrederechter van het kanton Dendermonde-Hamme
- het verzoekschrift tot hoger beroep tegen voormeld vonnis neergelegd ter griffie op 4 maart 2020
- de beschikking overeenkomstig artikel 747 §2 van het Gerechtelijk Wetboek van 7 mei 2020
- de conclusie van appellante neergelegd ter griffie op 28 april 2021
- de conclusie van eerste geïntimeerde neergelegd ter griffie op 31 mei 2021
- de conclusie van tweede geïntimeerde neergelegd ter griffie op 1 september 2021
- de door partijen neergelegde stukken

De rechtbank heeft de middelen en conclusies van partijen gehoord tijdens de openbare terechtzitting van 28 oktober 2021. De rechtbank sloot vervolgens de debatten en nam de zaak in beraad.

De rechtbank heeft toegezien op de naleving van de wet op het gebruik der talen in gerechtszaken, in het bijzonder de artikelen 2, 24, 30, 33, 34, 36, 37, 40, 41 en 42.

2. Feiten, standpunten van partijen en procedurele voorgaanden

1. De rechtbank verwijst naar de uiteenzetting van feiten zoals werd weergegeven in het vonnis van de vrederechter behoudens in zoverre aangevuld of gewijzigd door de vaststellingen of overwegingen van dit vonnis.

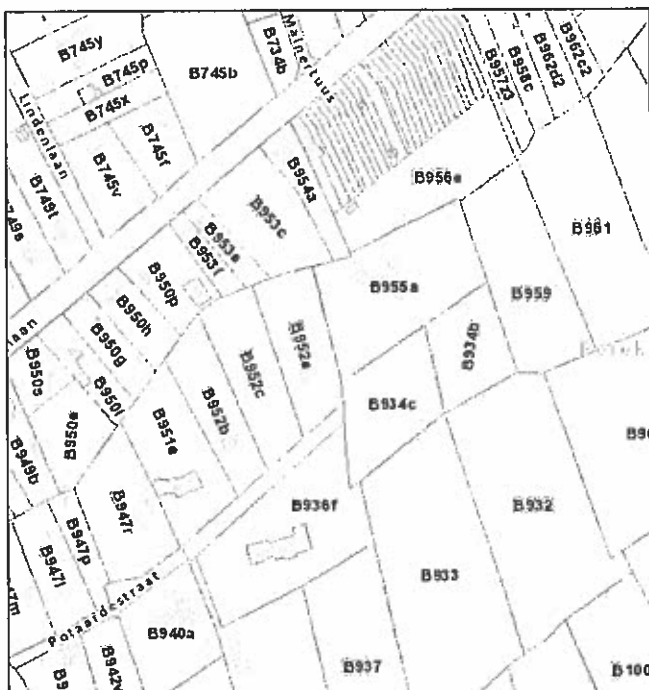
Huidig geschil heeft betrekking op drie wegen die lopen over en langs een aantal percelen gelegen in de gemeente Waasmunster tussen de Potaardestraat en Nijverheidsstraat:

- 1) *doorgang oost-west*: een weg die loopt van het perceel **934C** tot het perceel **934B**, in het verlengde van het verharde deel van de Potaardestraat. Deze weg heeft een breedte van 6 meter.
- 2) *doorgang noord-zuid*: een weg die loopt langs de percelen **932** en **933** naar de grens tussen de percelen **934C** en **934B**, over het perceel **955A**, het perceel **956C (thans 956 E)** tot het perceel **957B3**, waar deze weg uitkomt op de Nijverheidslaan tussen de huisnummers 109 en 111. In het zuiden komt deze weg toe in de Dommelstraat. Deze weg heeft een breedte tussen 3 en 3,6 meter.
- 3) De weg vanaf de doorgang noord-zuid tot aan voetweg 53. Deze weg heeft een breedte van 1,5 meter. (hierna genoemd de verbindingsweg)

Deze wegen staan niet vermeld in de Atlas van de Buurtwegen.

De percelen met nummers **932**, **934/B**, **934/C**, **955/A**, **956/C (thans 956 E)** en **973B3** zijn in eigendom van appellante, hierna genoemd MAES.

Voor de lokalisatie van deze percelen verwijst de rechtbank naar onderstaand plan bekomen via de applicatie Cadgis (<https://eservices.minfin.fgov.be/ecad-web/#/>):



Eerste geïntimeerde, hierna genoemd USINES, was de voormalig eigenares van deze percelen en verbond zich in de notariële verkoopakte van 9 april 2009 er toe het nodige te doen om de door haar betwiste publiekrechtelijke erfdienstbaarheden van overgang te laten "afschaffen" teneinde een hogere verkoopprijs te ontvangen van MAES (zie stuk 1 van USINES).

Op 27 april 2010 dagvaardde USINES dan ook de gemeente WAASMUNSTER en dagvaardde zij eveneens MAES in tussenkomst om het tussen te komen vonnis aan haar tegenstelbaar te maken.

2. Volgens USINES en MAES hebben bovenstaande percelen een privaat karakter zodat ook de desbetreffende wegen langs en over deze percelen privaat zijn en MAES als eigenares het recht heeft om deze wegen af te sluiten. MAES stelt dat er enkel een (privaat) recht van doorgang bestond over de percelen met nummers 934/B, 934/C, 955/A, 957/B/3 en 956/E (voormalig nummer 956/C) te gaan, zoals ook verduidelijkt ter zitting door de raadslieden van MAES. Dit recht van doorgang zou volgens haar uitgedoofd zijn gezien zij eigenaar werd van al deze percelen.

De gemeente WAASMUNSTER meent daarentegen dat er op deze drie wegen een publiekrechtelijke erfdienstbaarheid van doorgang rust zodat MAES deze wegen niet mag afsluiten en het publiek deze wegen verder kan gebruiken.

Bij vonnis van 22 augustus 2013 werd door de vrederechter een plaatsopneming bevolen, waarbij in het proces-verbaal van plaatsopneming van 4 oktober 2013 werd opgenomen dat partijen onderhandelden om eventueel tot een dadingsovereenkomst te komen.

Gezien er tussen partijen blijkbaar geen akkoord tot stand kwam, werd de procedure verder gezet.

3. Bij vonnis van 19 april 2019 oordeelde de vrederechter als volgt:

“recht doende aangaande de vorderingen van en tussen de N.V. USINES CHAVEE FRERES in vereffening, de GEMEENTE WAASMUNSTER en Marina MAES:

- *Verklaart de vorderingen van de N.V. USINES CHAVEE FRERES in vereffening, de GEMEENTE WAASMUNSTER en Marina MAES ontvankelijk,*
- *Ten gronde recht doende:*
 - *zegt voor recht dat er een publiekrechtelijke erfdienstbaarheid van doorgang rust voor gebruik door wandelaars en fietsers op*
 - *de ‘doorgang O-W’ in het verlengde van de Potaardestraat,*
 - *de ‘doorgang N-Z’,*
 - *de verbindingsweg vanaf de ‘doorgang N-Z’ tot aan de voetweg 53*
In de Gemeente Waasmunster, aangegeven in gele kleur op onderstaande kaart, waarbij met handgeschreven vermeldingen wordt verduidelijkt en aangeduid:
 - *“doorgang O-W”, “verdertigde wegel”*
 - *“doorgang N-Z”, “verdertigde wegel”*
 - *“verdertigde voetweg”*
 - *zegt dat hij over geen rechtsmacht beschikt om het traject van deze publiekrechtelijke erfdienstbaarheden te verleggen,*
 - *en wijst alle overige en andersluidende vorderingen af als ongegrond.*

recht doende aangaande de tussenkomst van Daniël DE LANDTSHEER:

- *neemt akte van de afstand van geding vanwege Daniël DE LANDTSHEER,*

recht doende aangaande de gedingkosten:

- *binnen de procesverhouding tussen N.V. USINES CHAVEE FRERES in vereffening en de GEMEENTE WAASMUNSTER: verwijst N.V. USINES CHAVEE FRERES in vereffening in de kosten van het geding, langs de zijde van de GEMEENTE WAASMUNSTER begroot op 1.440,00 € rechtsplegingsvergoeding,*
- *binnen de procesverhouding tussen de GEMEENTE WAASMUNSTER en Marina MAES: verwijst Marina MAES in de kosten van het geding,*
- *binnen de procesverhouding tussen Daniël DE LANDTSHEER en de GEMEENTE WAASMUNSTER : verwijst Daniël DE LANDTSHEER in de kosten van het geding, langs de zijde van de GEMEENTE WAASMUNSTER begroot op 1.440,00 € rechtsplegingsvergoeding.”*

4. Op 4 maart 2020 tekende MAES hoger beroep aan.

3. Vorderingen in hoger beroep

5. Appellante, MAES, vordert in conclusie:

“Alle andere, strijdige of meer uitgebreide conclusies verwerpende,

Rechtdoende op het hoger beroep;

Dit ontvankelijk en gegrond te verklaren;

Dienvolgens het bestreden vonnis, gewezen door de heer Vrederechter van het kanton Dendermonde-Hamme, dd. 19 april 2018, inzake AR 10A222, te vernietigen en opnieuw rechtdoende zoals de eerste rechter had behoren te doen;

Na akte te verlenen aan concludante dat zij zich aansluit bij de conclusies en de vorderingen vanwege de oorspronkelijk eisende partij en de vrijwillig tussenkomende partij;

Derhalve te zien en te zeggen voor recht dat dat de percelen gekend bij het kadaster Waasmunster, 1^{ste} afdeling, sectie B, met nummers 932, 934B, 934C, 955A, 957B en 956C een louter privaat karakter hebben, zonder met enige publieke erfdienstbaarheid bezwaard te zijn, met uitzondering van voetweg nummer 52.

Derhalve concludante, als rechtsopvolgster en huidige eigenares te machtigen de percelen af te sluiten, waar en wanneer nodig voor alle soorten gebruikers met uitzondering van voetweg nr. 52..

Ondergeschikt, indien het publiek gebruik gedurende meer dan 30 jaar weerhouden zou worden, quod non, concludante alsnog te machtigen om de percelen voor het overige, dit is waar geen publiek gebruik weerhouden zou worden, en voor alle andere gebruikers (speciaal voertuigen) af te sluiten en bovendien concludante te machtigen het nodige te doen ter verlegging van het traject van het publieke voetweg die weerhouden zal worden. En dit in aansluiting van de sterrewegel welke door de gemeente thans worden geactualiseerd en verder ontwikkeld.

Daarenboven de vordering in tussenkomst en gemeenverklaring af te wijzen als ongegrond, en eiseres in tussenkomst en gemeenverklaring te zien en te horen veroordelen tot de kosten van het geding, deze aan de zijde van concludante, begroot op 3.500 EUR rechtsplegingsvergoeding eerste aanleg, 210 EUR kosten hoger beroep en 3.500 EUR rechtsplegingsvergoeding hoger beroep

Subsidiair vraagt concludante dan ook dat zij de toelating zou krijgen tot het verleggen van de bedding (thans dwars over de percelen 955A, 934b en 932, naar de oostzijde van deze percelen, om navolgend aan te sluiten op de bestaande bedding van de sterrewegel 52 en aanvullend de voetweg klaverwegel 52.)

Het te vellen vonnis uitvoerbaar te horen verklaren bij voorraad, trots verzet of hoger beroep en zonder zekerheidsstelling."

6. Eerste geïntimeerde, USINES, vordert in conclusie:

"Het hoger beroep van appellante ontvankelijk en gegrond te verklaren;

Te zeggen voor recht dat de percelen gekend bij het kadaster te WAASMUNSTER (1ste afdeling) sectie B, met nummers 932, 934 B, 934 C, 955A, 957 B 3 en 956 C, een louter privaat karakter hebben, zonder met enige publieke erfdiensbaarheid bezwaard te zijn (met uitzondering van voetweg nr. 52);

Alleszins tweede geïntimeerde te horen veroordelen tot de kosten van het geding met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding, aan de zijde van concluante begroot op:

*Procedure Vrederecht: 1.440,00 EUR
Procedure Rechtbank Eerste Aanleg: 1.440,00 EUR"*

7. Tweede geïntimeerde, WAASMUNSTER, vordert in conclusie:

"In hoofdde:

Het hoger beroep als onontvankelijk af te wijzen.

In ondergeschikte orde:

Het bestreden vonnis te bevestigen en zodoende:

- *Te zeggen voor recht dat er een publiekrechtelijke erfdiensbaarheid van doorgang rust voor gebruik door wandelaars en fietsers op de 'doorgang O-W' in het verlengde van de Potaardestraat, de 'doorgang N-Z' en de verbindingsweg vanaf de 'doorgang N-Z' tot aan de voetweg 53 in de gemeente Waasmunster, zoals aangegeven op het kadasterplan dat is bijgebracht als stuk 5d;*
- *Te zeggen voor recht dat de rechtbank niet over rechtsmacht beschikt om het traject van deze publiekrechtelijke erfdiensbaarheden te verleggen;*
- *Alle overige en andersluidende vorderingen af te wijzen als ongegrond.*

In meer ondergeschikte orde:

- *Vooraleer recht te doen een tussenvonnissen te wijzen waarbij aan de gemeente wordt toegestaan om het bewijs te leveren van het bestaan van de publiekrechtelijke erfdiensbaarheden van doorgang door middel van een getuigenverhoor;*

In nog meer ondergeschikte orde:

- *Te zeggen voor recht dat er een recht van openbare doorgang rust voor gebruik door wandelaars en fietsers op de 'doorgang O-W' in het verlengde van de*

Potaardestraat, de 'doorgang N-Z' en de verbindingsweg vanaf de 'doorgang N-Z' tot aan de voetweg 53 in de gemeente Waasmunster, zoals aangegeven op het kadasterplan dat is bijgebracht als stuk 5d;

In uiterst ondergeschikte orde:

- *Een deskundige-landmeter aan te stellen teneinde de exacte ligging te beschrijven van de erfdienstbaarheden zoals beschreven in onderhavige conclusie;*

In elk geval:

- *Het voorbehoud tot het vorderen van een schadevergoeding bij wege van een incidenteel beroep van tweede geïntimeerde partij uiteengezet in haar eerste conclusie af te wijzen als ontoelaatbaar, minstens onontvankelijk en ongegrond;*
- *De kosten voor de procedure in eerste aanleg ten laste te leggen van de appellante, de tweede geïntimeerde partij en van de vrijwillig tussenkomende partij, telkens begroot op een rechtsplegingsvergoeding voor niet in geld waardeerbare vordering aan het basisbedrag van € 1.440;*
- *De kosten voor de procedure in hoger beroep ten laste te leggen van appellante en de tweede geïntimeerde partij, telkens begroot op een rechtsplegingsvergoeding voor niet in geld waardeerbare vordering aan basisbedrag van € 1.560."*

4. Ontvankelijkheid van het beroep

8. Partijen leggen geen bewijs van betekening van het bestreden vonnis voor, zodat het regelmatig naar vorm ingestelde hoger beroep tijdig voorkomt.

9. De gemeente WAASMUNSTER stelt vooreerst dat het hoger beroep onontvankelijk is, gelet op de miskennis van de voorschriften van artikel 1057, 7° van het Gerechtelijk Wetboek.

Artikel 1057, 7° van het Gerechtelijk Wetboek voorziet dat de akte van hoger beroep de grieven dient uiteen te zetten.

De partij die hoger beroep instelt dient in de akte van hoger beroep duidelijk te maken in welke mate hij zich door de beroepen beslissing gegriefd acht, zodat de geïntimeerde zijn conclusie kan voorbereiden en de appelrechter in staat is de draagwijdte van het hoger beroep na te gaan. Die verplichting houdt niet in dat ook de middelen tot staving van de grieven moeten worden vermeld (vergelijk Cass. 11 december 2020, RW 2020-21, afl. 33, 1309).

De miskennis van deze bepaling heeft echter niet tot het gevolg dat het hoger beroep onontvankelijk zou zijn, zoals de gemeente WAASMUNSTER voorhoudt. Artikel 1057 van het Gerechtelijk Wetboek voorziet uitdrukkelijk in een nietigheidssanctie.

De rechter kan een proceshandeling alleen dan nietig verklaren, indien de aangeklaagde onregelmatigheid de belangen schaadt van de partij die de exceptie opwerpt. (artikel 861 van het Gerechtelijk Wetboek).

Volgens de gemeente WAASMUNSTER blijkt uit de akte van hoger beroep dat MAES het niet eens is met het oordeel van de rechter maar verduidelijkt zij niet de redenen waarom het oordeel niet correct is en waarom haar vordering dan wel gegrond zou zijn.

De partij die de nietigheid opwerpt, dient de belangenschade aan te tonen. De gemeente WAASMUNSTER stelt dat zij niet weet waartegen zij zich in hoger beroep moet verweren.

MAES zet in haar akte van hoger beroep wel degelijk uiteen waarom zij zich niet akkoord kan verklaren met het vonnis a quo. Onder haar titel 4 "Kritiek op het vonnis van de eerste rechter" van haar akte van hoger beroep (pagina's 14 tot 24) zet MAES wel uiteen waarom zij zich gegriefd voelt door het vonnis a quo.

De rechtbank stelt geen miskennis van artikel 1057, 7^e van het Gerechtelijk Wetboek vast.

10. De gemeente WAASMUNSTER stelt vervolgens dat de vordering op grond van rechtsmisbruik en tot het toekennen van een compensatie op grond van het Decreet Gemeentewegen van MAES onontvankelijk is.

De rechtbank stelt vast dat MAES in haar dispositief dergelijke vorderingen niet instelt zodat de rechtbank dan ook niet over de ontvankelijkheid ervan dient te oordelen.

11. De rechtbank ziet voor het overige geen ambtshalve op te werpen gronden van niet-ontvankelijkheid.

Het hoger beroep is bijgevolg ontvankelijk.

5. Beoordeling ten gronde

1. Het al dan niet bestaan van een publiekrechtelijke erfdiensbaarheid van overgang

a. Algemeen

12. De vrederechter besloot dat de gemeente WAASMUNSTER afdoende bewijst dat een publiekrechtelijke erfdiensbaarheid van overgang ingevolge verkrijgende verjaring tot stand is gekomen en dit op grond van:

- de diverse plannen waarop de drie wegen aangeduid staan,

- de getuigenverklaringen voorgelegd door de gemeente WAASMUNSTER, en
- de feitelijke gedragingen van de gemeente WAASMUNSTER en van MAES/USINES.

MAES, en hierin gevolgd door USINES, zijn niet akkoord met het bestreden vonnis en stellen in essentie dat:

- in de notariële verkoopakten van de omliggende percelen geen publiekrechtelijke erfdienstbaarheid van doorgang vermeld staat,
- er geen duidelijkheid bestaat omtrent de bedding van de doorgang oost-west, meer bepaald de exacte ligging van deze weg zodat er überhaupt geen sprake kan zijn van verkrijgende verjaring voor deze weg,
- de getuigenverklaringen en de kaarten onvoldoende bewijzen dat een publiekrechtelijke erfdienstbaarheid van doorgang is ontstaan en de vrederechter ten onrechte geen rekening hield met de door MAES en USINES geuite kritiek op deze stukken.

13. Op grond van artikel 690 van het Oud Burgerlijk Wetboek worden voortdurende zichtbare erfdienstbaarheden verkregen door een titel of door dertigjarig bezit. Niet voortdurende erfdienstbaarheden, zoals een recht van overgang, kunnen slechts door een titel worden gevestigd en niet door verjaring worden verkregen (artikel 691 van het Oud Burgerlijk Wetboek). Uit artikel 650 van het Oud Burgerlijk Wetboek blijkt evenwel dat erfdienstbaarheden die gevestigd zijn tot algemeen of tot publiekrechtelijke erfdienstbaarheid van overgang geen privaatrechtelijke erfdienstbaarheid uitmaken en is artikel 691 van het Oud Burgerlijk Wetboek niet van toepassing zodat de regels van de verkrijgende verjaring hierop wel gelden.

Een recht van overgang over een privé-eigendom als erfdienstbaarheid tot openbaar nut ten behoeve van de inwoners van de gemeente en van alle belanghebbenden kan worden verkregen door een dertigjarig voortdurend en onafgebroken, openbaar en niet dubbelzinnig gebruik van een strook grond door eenieder, voor het openbaar verkeer, mits dit gebruik geschiedt met de bedoeling de strook als zodanig te gebruiken en niet berust op een enkel gedogen door de eigenaar van het goed waarop de voergang wordt uitgeoefend (zie Cass. 29 november 1996, *RW* 1997-1998, 225).

Toepassing van de verkrijgende verjaring vereist overeenkomstig artikel 2229 van het Oud Burgerlijk Wetboek dat er sprake is van een voortdurend en onafgebroken, ongestoord, openbaar en ondubbelzinnig bezit als eigenaar.

De vraag of het gebruik voortdurend en onafgebroken is en ondubbelzinnig bedoeld is als gebruik voor het openbaar verkeer, is een feitenkwestie (zie Cass. 13 mei 2011, *TBO* 2011, 218).

De gemeente WAASMUNSTER die meent dat ingevolge verkrijgende verjaring een publiekrechtelijke erfdienstbaarheid van doorgang rust op de drie wegen, draagt aldus de

bewijslast. Zij dient aan te tonen dat de drie wegen reeds meer dan dertig jaar bestaan en gebruikt worden door het publiek.

Zij kan het bewijs van het bestaan van een publiekrechtelijke erfdienstbaarheid van doorgang leveren met alle middelen van recht.

b. Het bestaan van de weg gedurende meer dan dertig jaar

14. De rechtbank stelt, net zoals de vrederechter, vast dat de drie wegen op diverse kaarten doorheen verschillende jaren duidelijk voorkomen:

- 1) De topografische kaart van 1920: de doorgang noord-zuid is hierop getekend (zie stuk 32 van de gemeente WAASMUNSTER)
- 2) De topografische kaart van het Nationaal Geografisch Instituut (NGI) op basis van een luchtfoto in 1967: de drie wegen zijn hierop getekend. (zie stuk 2 van de gemeente WAASMUNSTER)

Het feit dat het niet duidelijk zou zijn in welk jaar deze kaart is gemaakt, zoals MAES/USINES beweren, speelt geen rol gezien voor de beoordeling van dit geschil belangrijk is te weten hoe de situatie van de wegen in het verleden zich voordeed. Deze kaart toont de situatie van 1967; volgens deze kaart bestonden de wegen dus in 1967.

- 3) De kaart uit de wandelgids van 1977: de doorgang oost-west en noord-zuid en een klein stukje van de verbindingsweg zijn hierop getekend. Voetweg nr. 53 en 52 zijn op deze kaart niet getekend. (zie stuk 3 van de gemeente WAASMUNSTER)
- 4) De topografische kaart van 1983-1984: de drie wegen zijn hierop aangeduid. (zie stuk 28 van de gemeente WAASMUNSTER)
- 5) De topografische kaart van 1998: de drie wegen zijn aangeduid met een stippellijn, net zoals de voetweg nrs. 52 en 53 ook met een stippellijn zijn aangeduid (zie stuk 15 van de gemeente WAASMUNSTER)
- 6) Het inplantingsplan, het plannetje bij de aanvraag tot ontbossing en de luchtfoto gevoegd bij de aanvraag tot het bekomen van een omgevingsvergunning van 27 mei 2008 en de aanvraag tot het bekomen van een regularisatievergunning van 17 december 2008 door C.A.T.'s NV, de vennootschap van de echtgenoot van MAES: de doorgang oost-west en noord-zuid zijn hierop getekend. (zie stuk 10 van de gemeente WAASMUNSTER)
- 7) Het kadasterplan van 14 april 2010: de drie wegen zijn aangeduid met een stippellijn (net zoals de voetweg nr. 52 en 53 ook met een stippellijn zijn aangeduid). (zie stuk 5c van de gemeente WAASMUNSTER en stuk 3 van MAES)

- 8) Het stratenplan en toeristisch plan van 2015-2017 (zie stuk 12 van MAES): de doorgang oost-west is hierop aangeduid als verlengde van de Potaardestraat en de weg wordt verder getekend met de verbindingsweg.
- 9) De kaart in de folder “loopomloop Waasmunster” (zonder datum): de doorgang noord-zuid en oost-west zijn hierop aangeduid (zie stuk 42 van de gemeente WAASMUNSTER).
- 10) De Waasmunster-synthesekaart van trage wegen (zonder datum): de drie wegen zijn hierop aangeduid (zie stuk 18 van USINES).

15. MAES en USINES beweren dat de voorgelegde kaarten discrepanties bevatten en geen duidelijkheid geven omtrent de juiste bedding van de wegen. Zij verwijzen ook naar het tussenvonnis van 22 augustus 2013 van de vrederechter die opmerkte dat de uiteenzetting van de feiten door de partijen tegenstrijdig zijn en dat de voorgebrachte kaarten, plannen en kadasterplannen niet met elkaar overeenkomen en fouten bevatten.

De rechtbank besluit evenwel dat het voor haar niet duidelijk is over welke discrepanties het dan wel zou gaan:

- De vergelijking van bovenstaande kaarten toont voor de rechtbank aan dat de doorgang oost-west op elke kaart in het verlengde ligt van de Potaardestraat en de doorgang noord-zuid steeds duidelijk tussen en langs dezelfde percelen wordt aangeduid;
- Volgens USINES spreken de door haar voorgelegde recentere luchtfoto's de topografische kaart op basis van de luchtfoto van 1967 tegen. De rechtbank stelt vast dat dit niet klopt. Op de door USINES voorgelegde luchtfoto's zijn de desbetreffende wegen wél zichtbaar, behoudens de opnames van 2002 en 2006 waarop de doorgang oost-west in het verlengde van de Potaardestraat logischerwijs niet te zien is door het dichtbegroeide dennenbos (hetgeen niet betekent dat de doorgang door het bos er niet zou zijn);
- De folder van de loopomloop en de Waasmunster-synthesekaart van trage wegen zijn inderdaad niet gedateerd, doch dit betekent niet dat dit geen bewijs kan uitmaken. Dit betreft een vermoeden die de andere kaarten bevestigt; bovendien draagt het bij tot het bewijs van daadwerkelijke gebruik door het publiek. (zie *infra*, punt c.)

De enige discrepantie die de rechtbank vaststelt is het verschil in de kadastrale plannen voorgelegd door partijen:

- Het kadastraal plan van 31 augustus 2007 voorgelegd door MAES en USINES: de doorgang noord-zuid wordt wel vermeld maar de doorgang oost-west en de verbindingsweg niet (zie stuk 5 van MAES en stuk 9 van USINES).
- Het kadastraal plan van 14 april 2010 voorgelegd door de gemeente WAASMUNSTER onder haar stuk 5c vermeldt wél de drie wegen (zie stuk 5c).

Deze discrepantie staat in schril contrast met de negen andere kaarten/plannen die wel overeenkomen en de voorgelegde getuigenverklaringen die deze negen kaarten/plannen bevestigen (zie *infra*, punt c.). De rechtbank kan begrijpen dat het deze discrepantie is waarop de vrederechter in zijn tussenvonnis van 22 augustus 2013 naar verwijst en hij na de verscheidene standpunten van partijen gehoord te hebben die inderdaad haaks op elkaar staan, besloot een plaatsopneming te bevelen.

Wat betreft het argument van MAES dat de ligging (of bedding) van de doorgang oost-west niet duidelijk is, begrijpt de rechtbank, na grondig onderzoek van de voorliggende stukken, dat MAES doelt op het gegeven dat de doorgang oost-west zich naargelang de tijd en door het gebruik in twee wegen splitste. De gemeente WAASMUNSTER betwist dit ook niet en stelt dat een alternatieve route tot stand kwam als gevolg van de ophoging geplaatst door MAES. Wat ook de reden was van de opsplitsing van de doorgang oost-west, de rechtbank besluit dat een dergelijke opsplitsing alleen maar tot stand kan komen door een frequent gebruik van de doorgang oost-west door diverse personen en geenszins door enkele landbouwers, zoals MAES voorhoudt.

16. Ten slotte herhalen MAES en USINES verscheidene malen dat de notariële aktes de publiekrechtelijke erfdiensbaarheid van doorgang niet vermeldden.

Voor het bestaan van publiekrechtelijke erfdiensbaarheden van doorgang is geen titel vereist zodat het niet vermelden van deze erfdiensbaarheid in een notariële akte geen bewijs uitmaakt dat deze doorgang niet zou bestaan.

c. Het gebruik van de weg door het publiek gedurende meer dan dertig jaar

17. De gemeente WAASMUNSTER legt 40 getuigenverklaringen voor van personen die bevestigen dat zij de drie wegen gebruiken, gebruikten in het verleden en “*niet anders hebben geweten dat*” die wegen aanwezig waren en door het publiek konden gebruikt worden (zie stuk 6 en 33 van de gemeente WAASMUNSTER).

Voor de doorgang noord-zuid en de verbindingsweg legt de gemeente WAASMUNSTER nog zes bijkomende getuigenverklaringen voor (zie stuk 33 van de gemeente WAASMUNSTER).

De rechtbank treedt de vrederechter bij dat deze verklaringen mee bijdragen tot het bewijs van het ondubbelzinnig gebruik van de weg door het publiek gedurende meer dan dertig jaar.

MAES en USINES stellen dat aan deze getuigenverklaringen geen geloof kan gehecht worden.

De rechtbank stelt niet vast dat deze verklaringen artificieel zouden bekomen zijn of voorbereid werden door de gemeente WAASMUNSTER dan wel onbetrouwbaar zouden zijn. Sommige verklaringen zijn immers handgeschreven, anderen zijn getypt; sommige

verklaringen zijn uitgebreid met toevoeging van persoonlijke details; anderen zijn kort en duidelijk. Het grote aantal verklaringen alsook de inhoud van deze verklaringen die gelijklopend zijn en de verschillende wijzen waarop deze verklaringen zijn opgemaakt, tonen aan dat er geen sprake is van voorgekauwde verklaringen door de gemeente WAASMUNSTER. Dat er 4 personen in hun verklaring opnamen dat zij verder met rust wilden gelaten worden, doet geen afbreuk aan de geloofwaardigheid van de getuigenverklaringen.

Bovendien zijn MAES en USINES in hun kritiek niet consequent. Enerzijds stellen zij dat de verklaringen te vaag zouden zijn om iets aan te tonen, anderzijds geven zij aan dat bepaalde verklaringen te gedetailleerd zijn zodat de verklaringen zouden voorgekauwd zijn.

Deze getuigenverklaringen worden, zoals de vrederechter ook terecht opmerkte, bevestigd door de bezwaren die werden ingediend tijdens het openbaar onderzoek in het kader van de aanvraag tot het bekomen van een omgevingsvergunning door C.A.T.'S NV/MAES. Deze verklaringen zijn *in tempore non suspecto* afgelegd toen MAES nog geen woord gerept had over het gegeven dat zij meende dat de wegen geen publiek karakter zouden hebben.

Deze bezwaren zijn op eigen initiatief en zonder tussenkomst van de gemeente WAASMUNSTER geuit zodat de rechtbank dan ook niet twijfelt aan de echtheid en de geloofwaardigheid ervan:

- *“Sinds meer dan vijftig jaar bestaat hier een voetweg door het bos die nog altijd gretig gebruikt wordt door wandelaars, joggers, mountainbikers en ook landbouwers, en die toegang geeft tot de achterliggende velden.”* (zie stuk 6p van de gemeente WAASMUNSTER)
- *“Ons belangrijkste bezwaar geldt vooral het feit dat de bestaande weg in de tuinaanleg wordt opgenomen. Zolang we hier wonen, al ruim veertig jaar, is deze weg aanwezig. Daarenboven is hij een uitweg voor auto's, ingeval de straat aan de andere kant wordt afgesloten, wat we al meermaals hebben meegemaakt.”* (zie stuk 6r van de gemeente WAASMUNSTER)

De rechtbank treedt de motivering van de vrederechter bij dat de door de gemeente WAASMUNSTER voorgelegde getuigenverklaringen blijven standhouden ondanks de enkele door MAES/USINES voorgelegde en eerder subjectieve verklaringen van personen die er alle belang bij hebben voor de waarde van hun perceel dat de wegen worden afgesloten.

18. Het ondubbelzinnig gebruik door het publiek wordt bovendien nog bevestigd door:

- de vermelding van de wegen in de wandelgids van 1977 (zie stuk 3 van de gemeente WAASMUNSTER);
- de vermelding van de wegen in de recente wandel- en fietsbrochures (stratenplan en toeristisch plan van 2015-2017) waarbij MAES niet correct is wanneer zij stelt dat de doorgang noord-zuid op dit plan niet zou zijn vermeld; deze wordt aangeduid

- met een bruine stippellijn; zelfs de verbindingsweg naar de voetweg nr. 53 wordt op dit plan getekend (zie stuk 12 van MAES);
- het feit dat de mountainbike route loopt over de doorgang noord-zuid;

Mochten de wegen maar af en toe gebruikt worden door landbouwers, zoals MAES voorhoudt, dan ziet de rechtbank niet in waarom deze wegen deel zouden uitmaken van diverse wandel-, loop- en fietsroutes. Dit toont net aan dat het de bedoeling was en is om de wegen te laten gebruiken door het publiek. Van een louter gedogen is geen sprake.

Impliciet bevestigen MAES en USINES bovendien dat de drie wegen alleszins gebruikt werden sinds 1998 toen de voetweg nr. 52 volgens hen niet goed werd onderhouden. Het feit dat de voetweg nr. 53 onvoldoende werd onderhouden zodat de wandelaars uitweken naar de doorgangen oost-west en noord-zuid betekent niet dat deze doorgangen niet reeds bestonden en gebruikt werden door wandelaars en fietsers. Het gegeven dat er dichtbij de drie wegen andere voetwegen met nrs. 52 en 53 aanwezig zijn, doet ook geen afbreuk aan het feit dat gelet op bovenstaande elementen vast staat dat de drie wegen reeds meer dan dertig jaar worden gebruikt door het publiek.

19. De rechtbank treedt ten slotte de motivering van de vrederechter bij dat de feitelijke gedragingen van C.A.T.'s NV/MAES tijdens de procedure tot het bekomen van een omgevings- en later regularisatievergunning op zijn minst merkwaardig zijn. In de door C.A.T.'s NV aangewende stukken worden systematisch de drie wegen getekend (zie stuk 10 van de gemeente WAASMUNSTER) en het bestaan van de publiekrechtelijke erfdiensbaarheid van doorgang was een absolute voorwaarde om een landhuis te kunnen bouwen op het ingesloten perceel 955/A.

De rechtbank stelt vast dat zowel MAES als USINES in graad van beroep geen enkele uitleg of verantwoording geven voor deze vaststellingen. Zij stellen enkel dat zij in die stukken doelden op de private erfdiensbaarheid van doorgang hetgeen niet juist kan zijn:

- mocht deze bewering kloppen dan zou de doorgang oost-west niet getekend staan op de plannen, gezien de volgens MAES private erfdiensbaarheid enkel betrekking heeft op de doorgang noord-zuid,
- deze bewering gaat ook in tegen de inhoud van het stedenbouwkundig attest, dat voorafgaandelijk door MAES werd aangevraagd, waarin de gemeente uitdrukkelijk de voorwaarde oplegt dat *"de aanwezige mountainbike-route (noord-zuid) alsmede de openbare erfdiensbaarheid (oost-west), die door het verkeer gebruikt wordt, moet blijven bestaan op de huidige ligging."* (zie stuk 10b van de gemeente WAASMUNSTER)
- bovendien ziet de rechtbank niet in waarom een gemeente zou hameren op de voorwaarde bij een omgevingsvergunning dat een private erfdiensbaarheid moet gerespecteerd worden.

20. Op basis van het geheel van voorliggende bewijsmiddelen, de diverse kaarten waarop de drie wegen vermeld staan, de talloze getuigenverklaringen, de bezwaren die *in tempore non suspecto* werden geuit tijdens het openbaar onderzoek en de houding C.A.T.'s/MAES en haar vennootschap tijdens de procedure tot het bekomen van een omgevingsvergunning oordeelt de rechtbank dat er wel degelijk voldoende bewijs voorligt dat er sprake is van een publiekrechtelijke erfdienstbaarheid van doorgang over deze drie wegen voor het gebruik ervan door voetgangers en fietsers.

2. De vordering tot gedeeltelijke afsluiting en verlegging van het traject van de publiekrechtelijke erfdienstbaarheid van doorgang

21. MAES vordert in ondergeschikte orde *“te machtigen om de percelen voor het overige, dit is waar geen publiek gebruik weerhouden zou worden, en voor alle andere gebruikers (speciaal voertuigen) af te sluiten en bovendien [haar] te machtigen het nodige te doen ter verlegging van het traject van het publieke voetweg die weerhouden zal worden. En dit in aansluiting van de sterreweg welke door de gemeente thans worden geactualiseerd en verder ontwikkeld.”*

De vrederechter wees deze vordering af omdat het niet mogelijk is een allesomvattende machtiging tot afsluiting af te leveren die mogelijks de rechten van anderen die niet in het geding betrokken zijn zouden kunnen schenden.

MAES wenst gemachtigd te worden *“om haar perceel af te sluiten voor andere gebruikers dan diegene die hier recht op hebben.”*

Deze vordering is uitermate vaag; MAES specificeert niet welke percelen en waar exact zij dan wel een afsluiting wenst te plaatsen. Gezien op de drie wegen een publieke erfdienstbaarheid van doorgang rust, is het MAES niet toegelaten om deze wegen af te sluiten.

22. MAES wenst de bedding te verleggen naar de oostzijde van de percelen. De rechtbank treedt het standpunt van de vrederechter bij dat dit niet tot de rechtsmacht van de rechtbank behoort. Het al dan niet verleggen van een weg met een openbaar karakter behoort tot de bevoegdheid van de gemeente zoals thans voorzien in het Decreet van 3 mei 2019 houdende de gemeentewegen. De rechtbank kan zich niet in de plaats stellen van de uitvoerende macht (vergelijk Brussel Rb. Brussel 6 oktober 2015, *TROS* 2017, afl. 85, 41).

6. Proceskosten

23. Ieder eindvonnis verdeelt de gerechtskosten tussen de partijen.

De vrederechter heeft de kosten in eerste aanleg correct beoordeeld zodat deze rechtbank gelet op de bevestiging van het vonnis a quo de proceskosten voor de vrederechter niet opnieuw dient te beoordelen.

De ongegrondheid van het hoger beroep van MAES en de ongegrondheid van het incidenteel hoger beroep van USINES rechtvaardigen de proceskosten ten laste van MAES en USINES te leggen (artikel 1017, eerste lid Gerechtelijk Wetboek).

Het bedrag van de rechtsplegingsvergoeding wordt in de procesverhouding gevormd door de hoofdvordering, zijnde een niet in geld waardeerbare vordering, hetgeen gelet op het voorwerp van huidige beroepsprocedure correct is en een bedrag van 1.560 euro betreft.

De gemeente WAASMUNSTER vordert dat zowel MAES als USINES elk een rechtsplegingsvergoeding van 1.560 euro aan haar dienen te betalen.

Gezien de vorderingen gesteld door MAES en USINES tot eenzelfde geschil behoren, wordt slechts één rechtsplegingsvergoeding toegekend aan de gemeente WAASMUNSTER (vergelijk Cass. 8 december 2014, *Arr. Cass.* 2014, afl. 12, 2842).

MAES en USINES zijn dan ook gehouden tot betaling van een rechtsplegingsvergoeding van 1.560 euro aan de gemeente WAASMUNSTER. Zij dienen hun eigen proceskosten te dragen.

Zij dienen ook elk voor de helft in te staan voor de betaling van het rolrecht van 165 euro aan de Federale Overheidsdienst Financiën (artikel 269² van het Wetboek der registratie-, hypotheek- en griffierechten).

7. Beslissing

De rechtbank doet uitspraak op tegenspraak, in hoger beroep en

verklaart het hoger beroep ontvankelijk maar ongegrond en bevestigt het bestreden vonnis in al zijn beschikkingen;

veroordeelt MAES en USINES tot de proceskosten van het hoger beroep die de rechtbank aan de zijde van de gemeente WAASMUNSTER vaststelt op 1.560 euro rechtsplegingsvergoeding;

veroordeelt MAES en USINES tot betaling van elk de helft van het rolrecht van 165 euro, te innen door de Federale Overheidsdienst Financiën.

Aldus gevonnist door de D/elfde kamer van de Rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen, afdeling Dendermonde, zetelend in burgerlijke zaken in de volgende samenstelling:

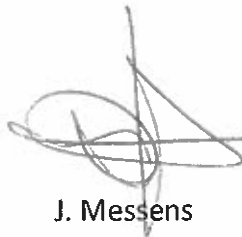
- Ph. Tielemans, rechter, voorzitter van de D/elfde kamer
- J. Hebbelinck, rechter
- J. Messens, thans rechter
- E. Van den Broeck, griffier

en uitgesproken in openbare terechtzitting van **DRIEËNTWINTIG DECEMBER
TWEEDUIZEND EENENTWINTIG**

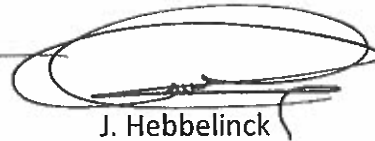
- door Ph. Tielemans, rechter
- met bijstand van E. Van den Broeck, griffier.



E. Van den Broeck



J. Messens



J. Hebbelinck



Ph. Tielemans