

Notitie / Memo

HaskoningDHV Nederland B.V.
Transport & Planning

Aan: Erik Verkerk
Van: Evelien Braad
Datum: 22 februari 2021
Kopie: Robin Kwast
Ons kenmerk: BH4360-RHD-ZZ-XX-NT-Z-0003
Classificatie: Alleen voor intern gebruik
Goedgekeurd door: [Click or tap here to enter text.](#)

Onderwerp: Eigendom openbare weg

Inleiding

Ten behoeve van de Emmaweg te Kortenhoef bestaat het voornemen een herinrichting van de weg uit te voeren. De herinrichting bestaat er kort samengevat uit dat de huidige weg wordt opgeschoven richting de waterkant (waarbij de huidige berm aan de waterkant komt te vervallen en wordt vervangen door de weg) en dat een voetpad wordt aangelegd aan de perceelgrenzen van de aan de Emmaweg gelegen woningen.

De weg is niet volledig in eigendom van de gemeente. Een deel van de weg is eigendom van particuliere eigenaren.

Hierna wordt nader uiteengezet of de eigenaren via hun eigendom de herinrichting op enigerlei wijze kunnen blokkeren en welke rechten de gemeente in deze heeft.

Uitwerking

Voor de beantwoording van de vraag of de eigenaren van (onderdelen van) de weg via een beroep op het eigendom de herinrichting kunnen blokkeren, moet aansluiting worden gezocht bij de Wegenwet. Hierin is namelijk bepaald dat een openbare weg niet zomaar door de eigenaar kan worden afgesloten. De vraag die in dat geval moet worden beantwoord is of de herinrichting van de Emmaweg kan worden aangemerkt als een openbare weg. De Wegenwet is namelijk alleen van toepassing op openbare wegen.

Om als openbare weg te worden gekwalificeerd moet er dus sprake zijn van een 'weg' en van 'openbaarheid'.

Weg

Volgens vaste rechtspraak van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State wordt de kwalificatie als 'weg' beoordeeld op basis van het volgende beoordelingskader:

"De Wegenwet heeft naar het oordeel van de Afdeling betrekking op verkeersbanen die een functie vervullen ten behoeve van het afwickelen van het openbare verkeer en die derhalve naar hun aard of functie een grote, onbepaalde publieksgroep dienen."

Dat de Emmaweg kan worden aangemerkt als een weg, behoeft geen verdere discussie of uitwerking.

Op grond van de Wegenwet is pas sprake van een openbare weg in de volgende gevallen¹:

1. Wanneer deze gedurende dertig achtereenvolgende jaren (na 1902) voor een ieder toegankelijk is geweest;
2. wanneer deze gedurende tien achtereenvolgende jaren (na 1902) voor een ieder toegankelijk is geweest en tevens is onderhouden door Rijk/provincie/gemeente/waterschap;
3. wanneer de rechthebbende aan de weg de bestemming van openbare weg heeft gegeven.

¹ Artikel 4 Wegenwet

Voor een ieder toegankelijk

Er is sprake van een weg die 'voor een ieder toegankelijk is' wanneer sprake is van een vrije toegankelijkheid van de weg. Daarvan is sprake wanneer de eigenaar van de grond waarop de weg is gelegen het gebruik van de weg door het publiek heeft toegelaten. Een eigenaar kan voorkomen dat een weg openbaar wordt door kenbaar maken dat de weg alleen 'slechts ter bede voor een ieder toegankelijk is' (zie artikel 4 Wegenwet). Dit kan bijvoorbeeld door het plaatsen van een bord met 'eigen weg' of 'particuliere weg'.

Belangrijk is dat zodra een weg eenmaal openbaar is geworden, dat de weg met het plaatsen van een bord met daarop de tekst 'eigen weg' niet alsnog aan de openbaarheid kan worden onttrokken.

Voor de Emmaweg kan worden geconcludeerd dat de weg voldoet aan het criterium dat het voor een ieder toegankelijk dient te zijn. De weg is immers reeds jaren voor het publiek toegankelijk.

Eindigen openbaarheid

In het kader van het eindigen van de openbaarheid is van belang dat de Wegenwet bepaalt dat een weg ophoudt openbaar te zijn²:

- a. wanneer hij gedurende dertig jaar achtereenvolgende jaren niet voor een ieder toegankelijk is geweest;
- b. wanneer hij door het bevoegd gezag aan het openbaar verkeer is onttrokken.

Hieruit volgt de belangrijke conclusie dat een openbare weg buiten de wil van het bevoegd gezag slechts ophoudt openbaar te zijn wanneer de weg gedurende dertig achtereenvolgende jaren **niet** voor een ieder toegankelijk is geweest.

Voor de herinrichting van de Emmaweg is dus van belang dat er in het kader van de herinrichting in ieder geval geen onttrekkingsbesluit wordt genomen. Als dat niet gebeurt, zal de weg de openbaarheid niet verliezen.

Onderhoud

Wanneer de Emmaweg niet al dertig jaar voor een ieder toegankelijk is, dan wordt de weg ook openbaar als de weg tien jaar voor een ieder toegankelijk is geweest en tevens is onderhouden door Rijk/provincie/gemeente/waterschap.

Om te spreken van onderhoud gedurende tien jaar is **niet** nodig dat er structureel daadwerkelijk onderhoud aan de weg is verricht. Het is voldoende wanneer een weg is opgenomen in een wegenlegger of in bijvoorbeeld een gemeentelijk onderhoudssysteem op grond waarvan de gemeente daadwerkelijk controles verricht. Onderzoek door de gemeente Wijdmeren heeft niet doen uitwijzen dat de Emmaweg voorkomt op de huidige wegenlegger. Het feit dat de weg al 30 jaar voor een ieder openbaar toegankelijk is geweest en in die periode ook voor enige tijd door de gemeente is onderhouden, maakt dat de gemeente kan onderbouwen dat de Emmaweg een openbare weg is.

Bewijslast

Wanneer de gemeente stelt dat sprake is van een openbare weg, dan rust de bewijslast in dit geval primair bij de gemeente om te bewijzen dat daadwerkelijk sprake is van een openbare weg.

Gevolgen openbaarheid

Wanneer een weg openbaar wordt, is de Wegenwet van toepassing op die weg. De gemeente moet er dan onder meer voor zorgen dat de weg in goede staat blijft verkeren, feitelijk openbaar moet blijven en voldoende wordt onderhouden.

De eigenaar van (een deel van) de openbare weg heeft dan alle verkeer te dulden voor zover dit niet door de aard van de weg (bijvoorbeeld een voetpad) of wetgeving wordt beperkt.

² Artikel 7 Wegenwet

Als een weg een openbare weg is als bedoeld in de Wegenwet, bepaalt de Wegenwet dat de rechthebbende (waaronder de eigenaren) op en de onderhoudsplichtige van een weg of een tot de weg behorende berm en/of bermsloot het volgende moeten dulden:

- I. de uitvoering van alle werken tot onderhoud of verbetering van den weg;*
- II. de uitvoering van alle werken vereist voor aansluiting van wegen en uitwegen;*
- III. het aanwezig zijn, plaatsen en onderhouden van voorwerpen, boven, op en in den weg, of den daartoe behorende berm of de daartoe behorende bermsloot ten behoeve van het verkeer over den weg, van de onder I en II omschreven werken en van de uitvoering daarvan³.*

De herinrichting van de Emmaweg kan gekwalificeerd worden als een *uitvoering van alle werken tot onderhoud en/of verbetering van de weg* zodat de rechthebbende de uitvoering van de herinrichting in zoverre hebben te dulden.

De vraag is of de berm ook mag worden gerekend tot de openbare weg. Uit de hiervoor opgesomde bepaling uit artikel 14 van de Wegenwet volgt dat het dulden van werkzaamheden ook geldt voor de tot de openbare weg behorende berm of bermsloot.

De vraag is derhalve of de huidige berm aan de Emmaweg, onderdeel uitmaakt van de openbare weg.

Voor de vraag of de berm tot de weg mag worden gerekend, kan aansluiting worden gezocht bij de Wegenverkeerswet 1994.⁴ Hierin is bepaald dat de berm tot de weg behoort en daarmee dus onderdeel uitmaakt van de weg.

Gelet hierop kan worden geconcludeerd dat de berm zoals gelegen naast de Emmaweg onderdeel uitmaakt van de weg en daarmee ook onderdeel is van de openbare weg is.

Nu op grond van de Wegenwet de gemeente verantwoordelijk is voor zowel de Emmaweg als voor de bijbehorende berm, zal de gemeente beide dienen te onderhouden.

Gelet op de status van openbare weg (wat voorts geldt voor de berm die als zodanig onderdeel uitmaakt van de weg) maakt het ook voor de berm niet uit of de gemeente de berm in eigendom heeft.

De eigenaren zullen derhalve moeten dulden dat zowel de weg als de bijbehorende berm voor het verkeer wordt gebruikt. Ook onderhoud en verbetering van de weg zullen zij moeten dulden.

Conclusie

Het feit dat de weg minimaal dertig jaar voor een ieder openbaar toegankelijk is geweest en in die periode ook voor enige tijd door de gemeente is onderhouden, kan worden geconcludeerd dat de gemeente voldoende grond heeft te stellen dat de Emmaweg als gevolg daarvan moet worden aangemerkt als een openbare weg als bedoeld in de Wegenwet.

Ervan uitgaande dat de Emmaweg thans een openbare weg is en gelet op het feit dat de naast de weg gelegen berm op grond van de Wegenverkeerswet 1994 en de Wegenwet tot de openbare weg gerekend mag worden, kan worden geconcludeerd dat de eigenaren van de weg en de berm gelet op de openbare status de weg niet aan de openbaarheid kunnen onttrekken. De herinrichting valt ook binnen de scope van werkzaamheden als genoemd in artikel 14 Wegenwet die een rechthebbende (waaronder een eigenaar) van (een deel van) de weg heeft te dulden. Het feit dat de gemeente derhalve niet volledig eigenaar is van de Emmaweg, behoeft daarom geen beletsel te vormen voor de voorgenomen herinrichting.

³ Artikel 14 lid 4 Wegenwet

⁴ Artikel 1 Wegenverkeerswet 1994