

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 14 januari 2020 met nummer RvVb-A-1920-0442
in de zaak met rolnummer 1819-RvVb-0209-A

Verzoekende partijen 1. mevrouw **Stefanie DE WAEGENEER**
 2. mevrouw **Anja VAN LANGENHOVEN**

vertegenwoordigd door advocaat Wim VELDEMAN met
woonplaatskeuze op het kantoor te 9310 Aalst, Baaikensveldweg 4

Verwerende partij de deputatie van de provincieraad van **OOST-VLAANDEREN**

I. **BESTREDEN BESLISSING**

De verzoekende partijen vorderen met een aangetekende brief van 29 oktober 2018 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 4 oktober 2018.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de verzoekende partijen tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Aalst van 24 maart 2014 niet ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan Frank De Vriendt en mevrouw Ingrid Lambrecht (hierna: de aanvragers) een stedenbouwkundige vergunning verleend volgens ingediend plan en onder voorbehoud van de op het onroerend goed betrokken burgerlijke rechten voor het slopen van een bestaande woning met bijgebouwen en het herbouwen van een eengezinswoning op de percelen gelegen te 9310 Moorsel (Aalst), Lievevrouwestraat 46, met als kadastrale omschrijving afdeling 8, sectie B, nummers 0298G en 0298H.

II. **VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING**

De verwerende partij dient een antwoordnota en het administratief dossier in. De verzoekende partijen dienen een wederantwoordnota in.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 10 december 2019.

Advocaat Wim VELDEMAN voert het woord voor de verzoekende partijen. De verwerende partij verschijnt schriftelijk.

Het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (DBRC-decreet) en het besluit van de Vlaamse regering van 16 mei 2014 houdende de rechtspleging voor sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (Procedurebesluit) zijn toegepast.

III. FEITEN

1.

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Aalst verleent op 30 september 2013 aan de aanvragers een stedenbouwkundige vergunning voor het verbouwen en uitbreiden van een eengezinswoning met stallingen.

Volgens de aanvragers worden de afbraakwerken aangevat op 31 januari 2014. Een inspecteur van het agentschap Inspectie RWO stelt op 3 februari 2014 vast dat de werken niet worden uitgevoerd volgens de vergunning van 30 september 2013. De werken worden stilgelegd.

2.

De aanvragers dienen op 30 december 2013 bij het college van burgemeester en schepenen een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“het slopen van de bestaande woning met bijgebouwen en het heroprichten van een eengezinswoning”* op de percelen gelegen te 9310 Moorsel (Aalst), Lievevrouwstraat 46.

De percelen liggen volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan ‘Aalst-Ninove-Geraardsbergen-Zottegem’, vastgesteld met koninklijk besluit van 30 mei 1978, in agrarisch gebied.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 6 februari 2014 tot en met 7 maart 2014, dienen de verzoekende partijen een bezwaarschrift in.

Het departement Landbouw en Visserij, afdeling Duurzame Landbouwwontwikkeling, adviseert op 13 februari 2014 voorwaardelijk gunstig.

Het college van burgemeester en schepenen verleent op 24 maart 2014 een stedenbouwkundige vergunning aan de aanvragers.

Tegen deze beslissing tekenen de verzoekende partijen op 6 mei 2014 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 20 juni 2014 om dit beroep niet in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te verlenen overeenkomstig de plannen.

Na de hoorzitting van 1 juli 2014 verklaart de verwerende partij het beroep op 17 juli 2014 ongegrond en verleent een stedenbouwkundige vergunning.

Tegen deze beslissing tekenen de verzoekende partijen op 20 augustus 2014 beroep aan bij de Raad.

De Raad vernietigt met het arrest van 13 september 2016 met nummer RvVb/A/1617/0059 de beslissing van de verwerende partij van 17 juli 2014 en beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de verzoekende partijen en dit binnen een vervaltermijn van vier maanden te rekenen vanaf de dag na de dag van de betekening van het arrest.

3.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn nieuw verslag van 24 november 2016 om dit beroep niet in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te verlenen volgens het ingediende plan en onder voorbehoud van de op het onroerend goed betrokken burgerlijke rechten.

Na de hoorzitting van 6 december 2016 willigt de verwerende partij het beroep op 15 december 2016 niet in en verleent zij een stedenbouwkundige vergunning volgens ingediend plan en onder voorbehoud van de op het onroerend goed betrokken burgerlijke rechten.

Tegen deze beslissing tekenen de verzoekende partijen op 1 februari 2017 beroep aan bij de Raad.

De Raad vernietigt met het arrest van 12 juni 2018 met nummer RvVb/A/1718/0993 de beslissing van de verwerende partij van 15 december 2016 en beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de verzoekende partijen en dit binnen een vervalttermijn van vier maanden te rekenen vanaf de dag na de dag van de betekening van het arrest.

4.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn nieuw verslag van 14 september 2018 opnieuw om het beroep van de verzoekende partijen niet in te willigen, en de stedenbouwkundige vergunning te verlenen volgens het ingediende plan en onder voorbehoud van de op het onroerend goed betrokken burgerlijke rechten.

Na de hoorzitting van 25 september 2018 willigt de verwerende partij het beroep op 4 oktober 2018 niet in en verleent zij opnieuw een stedenbouwkundige vergunning volgens ingediend plan en onder voorbehoud van de op het onroerend goed betrokken burgerlijke rechten.

Dat is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft de betaling van het rolrecht

1.

De verzoekende partijen worden met een aangetekende brief van de Raad van 21 november 2018 uitgenodigd tot de betaling van het rolrecht. Er wordt hen gemeld dat *“Elke verzoekende partij (...) een rolrecht verschuldigd [is] van 200 euro (artikel 21, §1 DBRC-decreet)”* zodat zij *“bijgevolg 400 euro [moeten] storten binnen een vervalttermijn van vijftien dagen, die ingaat de dag na de betekening van deze brief”*, waarbij uitdrukkelijk wordt gewezen op de sanctie dat *“indien het rolrecht niet binnen voormelde termijn is betaald, wordt het beroep niet-ontvankelijk verklaard. De niet-tijdige betaling kan niet worden geregulariseerd (artikel 21, §5 DBRC-decreet)”*.

Enkel de eerste verzoekende partij heeft het rolrecht (tijdig) betaald. De tweede verzoekende partij heeft nagelaten het rolrecht te betalen.

Gelet op het algemeen rechtsbeginsel dat de strengheid van het decreet in geval van overmacht of onoverwinnelijke dwaling kan worden gemilderd, kan de tweede verzoekende partij nadere toelichting geven over de redenen van de niet (tijdige) betaling van het rolrecht.

Noch in de wederantwoordnota noch ter zitting wordt enig valabel motief van overmacht of onoverwinnelijke dwaling gegeven.

Het beroep is bijgevolg in hoofde van de tweede verzoekende partij onontvankelijk.

Wanneer hierna gesproken wordt van ‘*de verzoekende partij*’, wordt aldus de eerste verzoekende partij bedoeld.

2.

Uit het dossier blijkt dat de vordering in hoofde van de eerste verzoekende partij voor het overige tijdig en regelmatig is ingesteld. Er worden in dat verband geen excepties opgeworpen.

V. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij beroept zich op schending van “*de wettelijke bepalingen inzake zonevreemde constructies*”. Uit haar betoog blijkt dat zij zich beroept op een schending van artikel 4.4.10, §1, eerste lid en 4.4.20 VCRO.

Zij meent dat niet voldaan is aan de voorwaarde van artikel 4.4.10 VCRO, gezien de aanvrager niet met afdoende bewijskrachtige stukken heeft aangetoond dat er sprake is van een niet-verkrotte constructie (op de vooravond van de integrale afbraak).

De verzoekende partij stelt dat er *in casu* sprake is van een “afgebroken constructie” in de zin van artikel 4.4.20 VCRO, zodat het niet-verkrot karakter beoordeeld dient te worden op de vooravond van de afbraak. De verzoekende partij betoogt dat deze vooravond zich ergens tussen 1 oktober 2013 en 23 maart 2014 situeert, zodat met bewijskrachtige stukken moet worden aangetoond dat de constructie aldan niet verkrot was.

De verzoekende partij meent daarom dat de verwerende partij niet kan blijven verwijzen naar de (vermeende niet-verkrotte toestand ten tijde van de) vergunning van 30 september 2013, te meer nu de Raad reeds tweemaal heeft beslist dat de verwerende partij zich niet op het ogenblik van de eerdere vergunningsbeslissing van 30 september 2013 kan plaatsen om het niet-verkrot karakter van het inmiddels afgebroken gebouw te beoordelen. Gezien de verwerende partij zichzelf herhaalt, herhaalt ook de verzoekende partij haar eerder betoog dat met de vergunning van 30 september 2013 het al dan niet verkrot karakter van het hoofdgebouw niet specifiek werd beoordeeld, gelet op het feit dat het uitgangspunt toen het behoud van het hoofdgebouw was.

Tevens voert de verzoekende partij aan dat er geen rekening mocht worden gehouden met de verschillende documenten die door de aanvrager werden gevoegd lopende de beroepsprocedure. Zij stelt in essentie dat deze reeds bij de aanvraag hadden moeten zitten en dat deze nieuwe stukken louter ‘*pour les besoins de la cause*’ zijn opgesteld. In ondergeschikte orde meent zij dat daaruit niet met zekerheid kan worden afgeleid dat het gebouw voldeed aan de elementaire eisen van stabiliteit, en integendeel wijzen op de instabiliteit van het gebouw. Bovendien acht zij deze verklaringen niet objectief, nu deze afkomstig zijn van personen die voor de aanvragers werkten. Tot slot stelt zij dat uit de nieuwe stukken niet kan worden afgeleid wat de concrete toestand van de constructie was op de vooravond van de afbraak, nu zij alle dateren van maanden voordien. De toestand was op dat moment niet noodzakelijk dezelfde als de toestand op de vooravond van de

afbraak. De verzoekende partij vat samen dat de verwerende partij op grond van deze stukken niet redelijkerwijze tot haar oordeel kon komen dat de betrokken constructie niet-verkrot was op de vooravond van de afbraak.

Door over te gaan tot volledige afbraak van de woning hangende de aanvraag zonder daartoe over de vereiste vergunning te beschikken, hebben de aanvragers minstens de beoordelingsmogelijkheid (inzake het al dan niet verkrot karakter van de constructie op de vooravond van de afbraak) aan de vergunningverlenende overheid ontnomen. Die beoordeling is ook nooit meer mogelijk.

De verzoekende partij bekritiseert dat de bestreden beslissing, net zoals de eerder vernietigde beslissingen, nog steeds tegenstrijdige en niet-afdoende motieven bevat, zodat de motiveringsplicht geschonden is.

De verwijzing in de bestreden beslissing dat er aan het volume of het uitzicht (ten aanzien van de vorige vergunning) niets werd veranderd, is volgens de verzoekende partij naast de kwestie. De verwerende partij heeft bovendien de letterlijke bewoordingen van de aanvraag (*'bouwfysische toestand van een aantal muren'*) miskend door te spreken over *'bouwfysische beperkingen van de woning'*. De verwerende partij heeft de aanvraag ten onrechte ge(her)kwalificeerd, hetgeen indruist tegen wat van een zorgvuldig handelend bestuursorgaan mag worden verwacht. Hierdoor steunt de verwerende partij haar oordeel inzake het niet-verkrot karakter op een niet-bewezen feit (onjuist motief), zodat ook om die reden het motiveringsbeginsel wordt geschonden. De verzoekende partij stelt tot slot dat het feit dat de aanvragers hebben gewezen op een vochtproblematiek waarbij extra fundering noodzakelijk was, erop wijst dat er van verkrotting sprake was.

2.

De verwerende partij antwoordt dat zij nu in de bestreden beslissing wel de concrete gegevens en bewijsstukken aanwijst, op basis waarvan zij geoordeeld heeft dat de gebouwen op de vooravond van de sloop niet verkrot waren. De verwerende partij heeft aldus niet enkel verwezen naar de vergunning van 2013. Zij stelt dat de stukken bevestigen wat met het blote oog vast te stellen is. Zij wijst in het bijzonder op de foto's waar geen enkel redelijk persoon uit kan afleiden dat de afgebeelde woning verkrot is. Tevens toont ook Google Street View geen krot of ruïne. Zij wijst erop dat de bewering dat de weersomstandigheden op enkele maanden een verkrotting kunnen veroorzaken, iedere ernst mist.

De verwerende partij bekritiseert ook de stelling van de verzoekende partij dat elk funderingswerk of werk aan de dakconstructie een dusdanig stabiliteitswerk inhoudt dat het op een verkrotte toestand wijst. Zij verduidelijkt dat de werken aan het dak (kunnen) worden gekaderd in het voldoen aan de energievereisten en dat de lokaal bijkomende stabiliteitswerken beperkt zijn. Zij besluit dat de verzoekende partij de definitie van *'verkrot'* miskent, minstens te ruim interpreteert.

De verwerende partij verduidelijkt daarnaast dat de werkelijke reden van de herbouw een financiële reden (fiscaal gunstregime van 6% BTW) heeft, en niet is ingegeven door de (vermeende) verkrotte staat van het goed.

De verwerende partij concludeert dat zij uit het geheel van de omstandigheden en feitelijkheden terecht tot het besluit kon komen dat het gebouw geenszins verkrot was op de vooravond van de afbraak, en dat de verzoekende partij niet aantoonde dat dit oordeel fout is/ niet in de feiten gesteund wordt.

3.

De verzoekende partij voegt niets toe in de wederantwoordnota.

Beoordeling door de Raad

1.

De Raad stelt vast dat er geen discussie is over het feit dat de te herbouwen woning gelegen is in agrarisch gebied en bijgevolg als zonevreemd moet beschouwd worden.

Het vergunningverlenende bestuursorgaan dient bijgevolg toepassing te maken van de basisrechten voor de zonevreemde constructies zoals deze zijn opgenomen in de artikelen 4.4.10 VCRO tot en met artikel 4.4.22 VCRO en meer in het bijzonder deze voor de zonevreemde woningen.

De basisrechten zijn te beschouwen als uitzonderingsbepalingen die de vergunningverlenende overheid verbieden om een stedenbouwkundige vergunning te weigeren louter omwille van een tegenstrijdigheid met de gewestplanbestemming. Voor zover voldaan is aan de decretale voorwaarden mag met andere woorden de strijdigheid met de gewestplanbestemming geen reden zijn om een stedenbouwkundige vergunning te weigeren.

Het feit dat de basisrechten te beschouwen zijn als uitzonderingsbepalingen, betekent evenwel dat deze op restrictieve wijze moeten worden geïnterpreteerd. Vanaf het ogenblik dat een aanvraag niet voldoet aan de voorgeschreven decretale voorwaarden, zal de vergunningverlenende overheid verplicht zijn de gevraagde stedenbouwkundige vergunning te weigeren.

3.

Artikel 4.4.13 VCRO heeft betrekking op bestaande zonevreemde constructies. Uit de artikelen 4.4.10, 4.4.11 en 4.4.13 VCRO volgt dat een bestaande zonevreemde constructie slechts op dezelfde plaats kan herbouwd worden, indien deze bestaande constructie hoofdzakelijk vergund en niet verkrot is op het ogenblik van de eerste vergunningsaanvraag, waarbij er sprake is van een herbouw op dezelfde plaats indien de nieuwe constructie ten minste drie kwart van de bestaande oppervlakte overlapt en voor zover het gevraagde de toets doorstaat van artikel 4.4.11 VCRO.

Artikel 4.4.20, §1 VCRO heeft anderzijds betrekking op geheel of gedeeltelijk afgebroken zonevreemde woningen of andere constructies. Deze bepaling werd in de memorie van toelichting bij het ontwerp van decreet tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid, als volgt toegelicht:

“De nieuwe onderafdeling 3 (nieuw artikel 133/11 DRO) omvat een specifieke uitzondering op de voorwaarde dat zonevreemde constructies moeten “bestaan” op het ogenblik van de vergunningsaanvraag vooraleer zij kunnen worden verbouwd, herbouwd, of uitgebreid.”

Uit deze toelichting blijkt dat de decreetgever met “bestaande” constructies heeft bedoeld “de op het ogenblik van de betrokken vergunningsaanvraag bestaande constructies”.

Uit het voorgaande volgt dat een vergunningverlenende bestuursorgaan bij een vergunningsaanvraag tot herbouwen van een zonevreemde constructie op dezelfde plaats, dient te beoordelen of een vergunningsaanvraag betrekking heeft hetzij op een op het ogenblik van deze vergunningsaanvraag bestaande zonevreemde constructie, hetzij op een afgebroken constructie.

In het eerste geval kan de vergunning verleend worden indien voldaan is aan de voorwaarden van artikelen 4.4.10, 4.4.11 en 4.4.13 VCRO. In het tweede geval kan een vergunning verleend worden als voldaan is aan de voorwaarden van artikel 4.4.20, § 1 VCRO.

Dit onderscheid is *in casu* relevant, gelet op de strekking van artikel 4.4.10, §1 VCRO:

“Deze afdeling is van toepassing op vergunningsaanvragen die betrekking hebben op hoofdzakelijk vergunde en niet verkrotte zonevreemde constructies, met uitzondering van publiciteitsinrichtingen of uithangborden.

Het voldoen aan de voorwaarden, vermeld in het eerste lid, wordt beoordeeld op het ogenblik van de eerste vergunningsaanvraag tot verbouwen, herbouwen of uitbreiden, of, in de gevallen, vermeld in onderafdeling 3 en 4, op de vooravond van de afbraak, de vernietiging of de beschadiging.”

Indien de verwerende partij van oordeel is dat het gaat om een op het ogenblik van de vergunningsaanvraag bestaande zonevreemde constructie, dient onder meer het niet verkrot karakter beoordeeld te worden op het ogenblik van de eerste vergunningsaanvraag tot verbouwen, herbouwen of uitbreiden. In voorliggend dossier is dit het tijdstip van de vergunningsaanvraag die heeft geleid tot de stedenbouwkundige vergunning van 30 september 2013.

Indien de verwerende partij meent dat het een afgebroken constructie betreft, dient het niet-verkrot karakter van de constructies beoordeeld te worden op de vooravond van de afbraak, de vernietiging of de beschadiging.

4.

In de bestreden beslissing stelt de verwerende partij dat de aanvrager wenst over te gaan tot volledige herbouw van de woning, en dat de bestaande bebouwing reeds gesloopt werd (tijdens de uitvoering van de op 30 september 2013). Zij verduidelijkt waarom de aanvrager zijn plan (van verbouw) wenste om te zetten naar herbouw, namelijk gezien de bouwfysische beperkingen die aan het licht kwamen tijdens de uitvoering van de werken, waardoor voor een sloop met herbouw werd geopteerd. Zij overweegt tot slot dat de aanvraag voldoet aan de voorwaarden zoals gesteld in artikel 4.4.20 VCRO.

Uit de overwegingen in de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij artikel 4.4.20, §1 VCRO (betreffende afgebroken woningen/constructies) van toepassing acht.

Dit artikel luidt in de toepasselijke versie als volgt:

“ ...

De mogelijkheden, vermeld in onderafdeling 2, zijn van overeenkomstige toepassing op zonevreemde woningen of andere constructies die geheel of gedeeltelijk zijn afgebroken, indien voldaan is aan beide hiernavolgende voorwaarden : 1° voorafgaand aan de afbraak werd een omgevingsvergunning tot verbouw of tot herbouw afgeleverd, en de aanvrager wenst het plan nu aan te passen of om te zetten naar herbouw; 2° de aanvraag wordt ingediend binnen de geldigheidstermijn van de initiële omgevingsvergunning tot herbouw of tot verbouw

... ”

Niet betwist wordt dat de aanvraag tot herbouw is ingediend binnen de geldigheidstermijn van de initiële stedenbouwkundige vergunning tot verbouwen van de zonevreemde woning.

Anders dan de verzoekende partijen lijken te menen, blijkt uit de tekst van artikel 4.4.20, §1, 1° niet dat ook de nieuwe aanvraag tot omzetting naar herbouw moest ingediend worden voorafgaand aan de afbraak. Mits voldaan is aan beide hierboven gestelde voorwaarden, is met andere woorden een regularisatie-aanvraag mogelijk. Er anders over oordelen, zou een voorwaarde toevoegen aan artikel 4.4.20, §1 VCRO die er niet in staat. Het loutere feit dat de afbraak reeds plaatsvond

vooraleer over de nieuwe aanvraag kon worden geoordeeld, maakt de bestreden beslissing op zich niet onwettig. De Raad verwijst ter zake naar artikel 4.2.24 VCRO (afdeling 2 'Bepalingen, aan alle vergunningen gemeen' van hoofdstuk II 'Vergunningsplicht' van titel IV 'Vergunningenbeleid') die de figuur van de regularisatievergunning regelde.

5.

Aangezien de verwerende partij meent dat het een afgebroken constructie betreft, dient het niet-verkrot karakter van de constructies beoordeeld te worden op de vooravond van de afbraak, de vernietiging of de beschadiging.

De verzoekende partijen zijn uitdrukkelijk uitgegaan van het verkrot karakter van de zonevreemde constructie in hun bezwaar en administratief beroepsschrift (wat overigens herhaald wordt in de onderhavige vordering tot vernietiging bij de Raad), zodat de verwerende partij het al dan niet verkrot karakter des te zorgvuldiger diende te onderzoeken en motiveren.

6.1

De verwerende partij verwijst in de bestreden beslissing vooreerst naar de vergunning van 30 september 2013 voor het verbouwen en uitbreiden van de zonevreemde woning met stallingen en stelt dat toen werd geoordeeld dat het geheel aan gebouwen op het ogenblik van deze eerste aanvraag niet verkrot was. Het staat volgens de verwerende partij vast, gelet op de toegepaste voorwaarden tot het verlenen van de stedenbouwkundige vergunning van 30 september 2013, dat de bebouwing op het moment van de vergunning tot verbouwen en uitbreiden op 30 september 2013 niet was verkrot.

De Raad oordeelt dat voormelde overwegingen opnieuw geen afdoende motivering vormen voor het niet-verkrot karakter op de vooravond van de afbraak. De verwerende partij verwijst voor de voorwaarde van het niet-verkrot karakter naar de vergunning van 30 september 2013. De vergunning van 30 september 2013 betrof een stedenbouwkundige vergunning voor het verbouwen en uitbreiden van een bestaande zonevreemde woning. Zoals hiervoor reeds werd aangegeven, dient het niet-verkrot karakter in dat geval beoordeeld te worden op het ogenblik van de eerste vergunningsaanvraag tot verbouwen, herbouwen of uitbreiden. De verwerende partij stelt dit met zoveel woorden ook zelf in de bestreden beslissing. De Raad kan slechts vaststellen dat de aanvrager de woning geheel heeft afgebroken, op onbekende datum, na de eerste vergunningsbeslissing tot verbouwing van 30 september 2013 en in ieder geval voorafgaand aan de tweede vergunningsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van 24 maart 2014. Bij de beoordeling van de nieuwe aanvraag door het college van burgemeester en schepenen werd immers vastgesteld dat de bestaande bebouwing op dat ogenblik reeds was gesloopt.

De stelling van de verwerende partij dat uit de vergunningsbeslissing van 30 september 2013 kon afgeleid worden dat de woning niet verkrot was, wordt door de Raad niet bijgetreden. De beoordeling van het al dan niet verkrot karakter was op dat ogenblik niet aan de orde, gezien de aanvraag enkel een verzoek tot verbouwing omvatte, met gedeeltelijke afbraak (bijgebouwen).

De verwerende partij kon zich bovendien niet op het ogenblik van de eerdere vergunningsbeslissing van 30 september 2013 plaatsen om het niet-verkrot karakter van het inmiddels afgebroken gebouw te beoordelen, zodat de ganse motivering inzake de toestand op het moment van de vergunning van 30 september 2013, hoe dan ook pertinentie mist in het licht van artikel 4.4.10, §1 VCRO *juncto* artikel 4.4.20 VCRO. De bewijslast hiervoor rust op de aanvrager en dient bijgevolg als zodanig beoordeeld te worden door de verwerende partij. Het komt aan de aanvrager, die op eigen risico beslist heeft tot afbraak, toe om duidelijk aan te tonen dat de woning

op het ogenblik van de vooravond van de afbraak onder de toepassingsvoorwaarden viel van artikel 4.4.20, §1 VCRO.

6.2

Abstractie makend van deze niet-afdoende motivering, blijft in de beoordeling van de verwerende partij nog enkel het motief overeind dat uit de door de aanvrager gevoegde documenten en fotomateriaal blijkt *“dat de woning niet verkrot was bij de eerste aanvraag”*.

Uit hetgeen de Raad hoger oordeelde, blijkt dat de verwerende partij van mening is dat de te herbouwen woning reeds afgebroken was op het moment van de aanvraag, zodat artikel 4.4.20 VCRO van toepassing was op de aanvraag.

Er weze herhaald dat het relevante tijdstip voor de beoordeling van het (niet-)verkrotte karakter in die hypothese, de vooravond van de afbraak betreft, en niet het ogenblik van de eerste vergunningsaanvraag tot verbouwen, herbouwen of uitbreiden.

De verwerende partij, die de aanvraag vergunt op basis van artikel 4.4.20 VCRO, doch bij haar onderzoek naar het voldoen van de aanvraag aan de decretale voorwaarden is uitgegaan van het ogenblik van de eerste vergunningsaanvraag voor de beoordeling van het niet-verkrot karakter, schendt voormeld artikel, in samenhang gelezen met artikel 4.4.10, §1 VCRO. De bestreden beslissing is aldus tevens gesteund op juridisch incorrecte, niet-afdoende motieven. De Raad acht dit oordeel eveneens kennelijk onredelijk, in het bijzonder gelet op de historiek van dit dossier. De motivering van de verwerende partij blijft uitermate slordig, terwijl de voorgaande vergunningen al tweemaal werden vernietigd en in die vernietigingsarresten steeds de nadruk werd gelegd dat het relevante tijdstip voor de beoordeling van het al dan niet-verkrot karakter, de vooravond van de afbraak is, indien toepassing wordt gemaakt van artikel 4.4.20 VCRO.

Het voorgaande volstaat reeds om de bestreden beslissing te vernietigen. De aanvraag tot herbouw van een recent afgebroken zonevreemde woning kan immers niet worden verleend, wanneer niet (uit de bestreden beslissing blijkt dat) werd onderzocht of voldaan werd aan de voorwaarde dat de woning niet-verkrot was op de vooravond van de afbraak.

7.

Hoewel de verwerende partij in de bestreden beslissing de *“nieuwe”* bewijsstukken zoals vermeld enkel in aanmerking neemt ten aanzien van de oorspronkelijk ingediende aanvraag, en niet ten opzichte van de vooravond van de afbraak, merkt de Raad ten overvloede op dat deze nieuwe stukken evenmin soelaas kunnen bieden. De aanvrager komt niet tussen in de procedure. Nergens blijkt uit het dossier op welk ogenblik de bestaande woning effectief (onvergund) werd afgebroken, ook niet na twee herstelbeslissingen. De aanvrager is hier vaag over. Hij beweert wel dat de afbraak *“werd aangevat op 31/01/2014 en werd voortgezet op 3 februari 2014”*, (in diens eerste replieknota bij het beroepsschrift van de verzoekende partijen), maar hierover worden geen bewijsstukken aangeleverd. De Raad leidt hieruit af dat men -bewust of onbewust- vaag blijft over de datum van werkelijke afbraak. Wanneer de nieuwe stukken op een tijdslijn geplaatst worden, dan blijkt dat het stabiliteitsonderzoek, ter plaatse is uitgevoerd op 6 augustus 2013, na indiening van de eerste aanvraag tot verbouwing. Het verslag zelf is volgens de aangebrachte datum opgesteld op 26 november 2013. Kort nadien (op 30 december 2013) dienen de aanvragers bij het college van burgemeester en schepenen een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“het slopen van de bestaande woning met bijgebouwen en het heroprichten van een eengezinswoning”*. Of de woning op dat ogenblik reeds afgebroken was, is niet duidelijk. Uit de motivering van de nieuwe aanvraag blijkt in elk geval dat stabiliteitsproblemen worden ingeroepen om af te stappen van een verbouwing en de herbouw na sloop na te streven. Hoewel stabiliteitsproblemen op zich niet gelijk te stellen zijn met het verkrot zijn van een woning, is dit wel een indicatie. Het komt aan de aanvrager en de vergunningverlenende overheid toe aan te tonen

dat de voorwaarden voor vergunning voor sloop en herbouw aantoonbaar zijn. Ook het schrijven van de aannemer, die verwijst naar niet-gedateerde bezoeken, doet niet anders besluiten. De Raad kan enkel vaststellen dat de verwerende partij nu reeds voor de derde maal vasthoudt aan een foutief vergelijkingspunt (de oorspronkelijke aanvraag in plaats van de vooravond voor de afbraak), en er bovendien niet in slaagt de juiste datum van afbraak aan te tonen.

7.

Het middel is gegrond.

B. Overige middelen

De overige middelen worden niet onderzocht, omdat die niet tot een ruimere vernietiging kunnen leiden.

VI. INDEPLAATSSTELLING MET TOEPASSING VAN ARTIKEL 37 DBRC-DECREET

1.

Gelet op artikel 37 DBRC-decreet beschikt de Raad in functie van een efficiënte geschillenbeslechting en mits het respecteren van de scheiding der machten over een beperkte substitutiebevoegdheid om zijn arrest in de plaats te stellen van de bestreden beslissing, en om desgevallend zelf de gevraagde vergunning te weigeren, in zoverre de verwerende partij in dit kader als vergunningverlenende overheid slechts beschikt over een gebonden bevoegdheid.

2.

Zoals hierboven bij de beoordeling van het eerste middel werd vastgesteld, oordeelt de verwerende partij niet op goede gronden dat de aanvraag voldoet aan de voorwaarde van artikel 4.4.10, §1 VCRO. Dit artikel houdt één van de (algemene) voorwaarden in opdat de zonevreemde basisrechten kunnen worden toegepast. Deze basisrechten betreffen uitzonderingsbepalingen. Gelet op hun uitzonderlijk karakter dienen de basisrechten op restrictieve wijze te worden geïnterpreteerd, en is de vergunningverlenende overheid verplicht om de gevraagde stedenbouwkundige vergunning te weigeren indien zij vaststelt dat de aanvraag niet voldoet aan de decretale voorwaarden (waarbij zich in dat geval bevindt in een geval van gebonden bevoegdheid).

In twee eerdere vernietigingsarresten heeft de Raad geoordeeld dat de verwerende partij niet zorgvuldig heeft onderzocht en niet afdoende heeft gemotiveerd dat de afgebroken constructies op de vooravond van de afbraak een 'niet-verkrot' karakter hadden.

De Raad stelde in het eerste vernietigingsarrest van 13 september 2016 met nummer RvVb/A/1617/0059 vast dat de verwerende partij zich er toe beperkte te stellen dat de voorwaarden van artikel 4.4.20 VCRO vervuld zijn *“gelet dat de aanvraag ingediend wordt binnen de geldigheidstermijn van de initiële stedenbouwkundige vergunning tot verbouw”*, zonder dat zij evenwel vaststelde dat de voorwaarden hiertoe, en meer bepaald het niet-verkrot karakter op de vooravond van de afbraak afdoende was aangetoond. Daarom oordeelde de Raad dat de beoordeling van het al dan niet verkrot zijn van de woning door de verwerende partij tegenstrijdig, minstens niet afdoende was gemotiveerd, in de mate dat niet duidelijk uit de motieven blijkt op welk tijdstip de verwerende partij zich plaatste om het niet verkrot karakter van het inmiddels afgebroken gebouw te beoordelen. Enerzijds achtte de verwerende partij artikel 4.4.20 VCRO van toepassing waarbij de voorliggende aanvraag dus een afgebroken constructie betreft en het voldoen aan de voorwaarden moest beoordeeld worden op de vooravond van de afbraak, de vernietiging of de beschadiging. Anderzijds ging de verwerende partij uit van een bestaande zonevreemde

constructie, waarbij zij voor het voldoen aan de voorwaarden verwees naar het ogenblik van de eerste vergunningsaanvraag tot verbouwen, herbouwen of uitbreiden.

De Raad oordeelde in het tweede vernietigingsarrest van 12 juni 2018 met nummer RvVb/A/1718/0993 dat het niet-verkrot karakter van de constructies diende beoordeeld te worden op de vooravond van de afbraak, de vernietiging of de beschadiging. De overwegingen in de bestreden beslissing vormden opnieuw geen afdoende motivering voor het niet-verkrot karakter op de vooravond van de afbraak, nu de verwerende partij verwees naar de vergunning van 30 september 2013. Uit de vergunningsbeslissing van 30 september 2013 kon niet afgeleid worden dat de woning niet verkrot was, en bovendien kon de verwerende partij zich niet op het ogenblik van de eerdere vergunningsbeslissing van 30 september 2013 plaatsen om het niet-verkrot karakter van het inmiddels afgebroken gebouw te beoordelen, zoals artikel 4.4.10, §1, eerste lid VCRO vereist.

De Raad overwoog aldus telkens dat de verwerende partij niet dienstig kon verwijzen naar de toestand op het moment van de eerste vergunningsaanvraag (die heeft geleid tot de stedenbouwkundige vergunning van 30 september 2013 voor de verbouwing en uitbreiding van een eengezinswoning met stallingen).

Ondanks het voorgaande, stelt de Raad vast dat de verwerende partij in haar herstelbeslissing haar eerdere beoordelingen *quasi* onverkort overneemt en amper bijkomende inhoudelijke motivering toevoegt. Hoewel zij verwijst naar bijkomende stukken, blijft de verwerende partij - voor de derde maal- in essentie vasthouden aan de idee dat, wanneer de herbouw van een (recent) afgebroken zonevreemde woning/constructies wordt aangevraagd, er voor het bepalen van het niet-verkrot karakter ervan, moet worden onderzocht/beoordeeld of de zonevreemde woning/constructies verkrot waren op het moment van de eerste vergunningsaanvraag. Dit getuigt overigens van weinig respect voor de rechtspraak van de Raad.

Als de verwerende partij na een eerdere vernietiging door de Raad, tot tweemaal toe, er niet in slaagt om haar herstelbeslissing te stofferen met nieuwe, pertinente en draagkrachtige motieven, moet de Raad er van uitgaan dat er materieel gezien geen motieven bestaan die de beslissing kunnen verantwoorden. Zodoende dient de verwerende partij de aanvraag in het licht van deze legaliteitsbelemmering te weigeren. Gelet op deze vaststelling bestaat er in hoofde van verwerende partij een gebonden bevoegdheid en wordt er overeenkomstig artikel 37, §2 DBRC-decreet overgegaan tot indeplaatsstelling.

VII. KOSTEN

Met toepassing van artikel 33 DBRC-decreet legt de Raad de kosten van het beroep ten laste van de partij die ten gronde in het ongelijk gesteld wordt.

Artikel 21, §7 DBRC-decreet bepaalt dat de Raad op verzoek een rechtsplegingsvergoeding kan toekennen, die een forfaitaire tegemoetkoming is in de kosten en erelonen van de advocaat van de partij die ten gronde in het gelijk gesteld wordt.

De vordering van de verzoekende partij wordt gegrond bevonden zodat de verwerende partij als ten gronde in het ongelijk gestelde partij dient aangeduid te worden. De kosten van het beroep, zijnde het door de verzoekende partij betaalde rolrecht, bepaald op 200 euro, valt ten laste van de verwerende partij.

De verzoekende partij verzoekt niet om een rechtsplegingsvergoeding.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 4 oktober 2018, waarbij aan de aanvragers een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het voor het slopen van een bestaande woning met bijgebouwen en het herbouwen van een eengezinswoning op de percelen gelegen te 9310 Moorsel (Aalst), Lievevrouwestraat 46, met als kadastrale omschrijving afdeling 8, sectie B, nummers 0298G en 0298H.
2. De stedenbouwkundige vergunning voor het slopen van een bestaande woning met bijgebouwen en het herbouwen van een eengezinswoning op de percelen gelegen te 9310 Moorsel (Aalst), Lievevrouwestraat 46, met als kadastrale omschrijving afdeling 8, sectie B, nummers 0298G en 0298H, wordt geweigerd.
3. De Raad legt de kosten van het beroep bestaande uit het rolrecht van de verzoekende partij, bepaald op 200 euro verschuldigd aan de verzoekende partij, ten laste van de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 14 januari 2020 door de zevende kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de zevende kamer,

Kengiro VERHEYDEN

Marc VAN ASCH