

# RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

## ARREST

nr. A/2015/0096 van 24 februari 2015  
in de zaak 1011/1070/A/8/0972

*In zake:* de **GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE AMBTENAAR** van het Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling Antwerpen

bijgestaan en vertegenwoordigd door:  
advocaat Willem SLOSSE  
kantoor houdende te 2018 Antwerpen, Brusselsestraat 59  
waar woonplaats wordt gekozen

*verzoekende partij*

*tegen:*

de deputatie van de provincieraad van **ANTWERPEN**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:  
advocaten Hugo en Floris SEBRECHTS  
kantoor houdende te 2018 Antwerpen, Mechelsesteenweg 27  
waar woonplaats wordt gekozen

*verwerende partij*

---

### I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld met een aangetekende brief van 13 augustus 2011, strekt tot de vernietiging van het besluit van de deputatie van de provincieraad van Antwerpen van 23 juni 2011.

De deputatie heeft het administratief beroep van de aanvragers tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente [REDACTED] van 21 maart 2011 voorwaardelijk ingewilligd.

De deputatie heeft aan de aanvrager een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het regulariseren van de uitbreiding van een herberg en de functiewijziging van een bestaande woning tot vakantiewoning.

De bestreden beslissing heeft betrekking op de percelen gelegen te [REDACTED], en met als kadastrale omschrijving [REDACTED]

## **II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING**

De verwerende partij heeft een antwoordnota ingediend en heeft een afschrift van het administratief dossier neergelegd. De verzoekende partij heeft een wederantwoordnota ingediend.

De behandeling van de vordering die initieel werd toegewezen aan de derde kamer, werd op 27 november 2014 toegewezen aan de achtste kamer.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 16 december 2014, waar de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Marc VAN ASCH heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Stijn BRUSSELMANS die loco advocaat Willem SLOSSE verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Christophe SMEYERS die loco advocaten Hugo en Floris SEBRECHTS verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

De partijen zetten ter zitting op vraag van de Kamervoorzitter hun standpunt uiteen omtrent de mogelijke afsplitsbaarheid van de diverse onderdelen van de bestreden beslissing.

Titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en de bepalingen van het reglement van orde van de Raad, bekrachtigd door de Vlaamse Regering op 20 november 2009, zijn toegepast.

De uitdrukkelijke verwijzingen in dit arrest naar artikelen van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening hebben betrekking op de tekst van deze artikelen, zoals zij golden op het ogenblik van het instellen van de voorliggende vordering.

## **III. FEITEN**

Op 19 november 2010 (datum van het ontvangstbewijs) dient de aanvrager bij het college van burgemeester en schepenen van een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“het regulariseren van de uitbreiding van een herberg en de functiewijziging van een bestaande woning tot vakantiewoning”*.

Deze zaak heeft een voorgeschiedenis.

Op 2 augustus 1982 wordt een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het verbouwen van een herberg. Binnenin wordt de privé-keuken ingericht als keuken voor de herberg. Het dagverblijf gelijkvloers wordt opgenomen in de herberg. De voorwaarde dat het gedeelte dat niet verbouwd wordt, moet gesloopt worden binnen de zes maanden na het betrekken van het verbouwde woonhuis, wordt niet uitgevoerd.

Op 29 mei 1995 wordt een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het verbouwen van een woning binnen het bestaande volume (met betrekking tot het gebouw, dat moest gesloopt worden ingevolge de voorwaarde opgelegd in de vergunning van 2 augustus 1984).

De goedgekeurde bouwplannen worden niet nageleefd: zo wordt de constructie breder uitgevoerd dan vergund en is de woonfunctie niet gerealiseerd. Het gebouw wordt gebruikt als polyvalente zaal verbonden met de herberg en ook als toiletruimte.

De percelen zijn volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 28 juli 1978 vastgestelde gewestplan 'Herentals-Mol', gelegen in agrarisch gebied.

De percelen zijn niet gelegen in een gebied waarvoor een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan geldt, noch binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde, niet vervallen verkaveling.

Het Departement Landbouw en Visserij, afdeling Duurzame Landbouwonwikkeling, brengt op 24 januari 2011 een gunstig advies uit.

De brandweer van de gemeente [REDACTED] brengt op 3 februari 2011 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Toerisme Vlaanderen brengt op 9 februari 2011 een gunstig advies uit.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente [REDACTED] verleent op 21 februari 2011 het volgende gunstig advies:

“ ...

*De huidige indeling en functies van de bestaande ruimtes blijven behouden. Alles blijft onder 1 huisnummer en er wordt een aparte ingang (buitentrap) voorzien. Het is gelegen in een betrekkelijk open gebied met sporadische bebouwing. De aanvraag is verenigbaar met de goede plaatselijke ordening. De weg is voldoende uitgerust gelet op de plaatselijke toestand. De aanvraag is aanvaardbaar, gelet op het advies van de afdeling Duurzame Landbouwonwikkeling, de brandweer [REDACTED] en Toerisme Vlaanderen.*

...”

De verzoekende partij verleent op 15 maart 2011 het volgende ongunstig advies:

“ ...

Beschrijving van de bouwplaats, de omgeving en de aanvraag

*Het betreft hier een gebouwencomplex, gelegen in het agrarische gebied in de onmiddellijke nabijheid van een bosgebied.*

*Het is gelegen op de hoek van 2 gemeentewegen, [REDACTED].*

*De aanvraag omvat de volgende elementen :*

- *De regularisatie van een verbinding tussen de herberg, het wederrechtelijk verbouwde bijgebouw en een bijgebouw, waarvoor mij geen stedenbouwkundige vergunning bekend is. De functie van deze verbinding is afwas.*
- *De omvorming van de woning boven de herberg tot vakantiewoning : 4 slaapkamers, een badkamer en een zithoek/leefruimte/kitchenette. De toegang wordt genomen via een plat dak (van het te regulariseren bijgebouw), dat ingericht wordt als terras en dat bereikbaar is via een te regulariseren buitentrap.*
- *De inrichting van een vakantiewoning (een slaapkamer, badkamer, keuken en leefruimte) op de verdieping van een bijgebouw waarvoor mij geen bouwvergunning bekend is.*

(...)

### Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening

#### Regularisatie van een verbinding tussen de herberg, het wederrechtelijk verbouwde bijgebouw en een bijgebouw achteraan.

Deze uitbreiding van een herberg in een agrarisch gebied is slechts mogelijk in toepassing van art. 4.4.19 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening. Aangezien deze aanvraag niet voldoet aan de daarin opgelegde voorwaarden, is de regularisatie van deze uitbreiding niet mogelijk.

#### Omvorming van de woning boven de herberg tot vakantiewoning.

Deze woning kan niet als hoofdzakelijk vergund beschouwd worden, aangezien de opgelegde voorwaarde tot sloping van het bijgebouw niet werd uitgevoerd. Derhalve kan deze omvorming in toepassing van art. 4.4.23. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening niet toegestaan worden.

Bovendien wordt de toegang genomen via het platte dak van de uitbreiding, die niet regulariseerbaar is.

#### De inrichting van een vakantiewoning op de verdieping van een bijgebouw.

Op het inplantingsplan van de bouwplannen uit 1982 is er een bijgebouw aangeduid met een gans andere configuratie en andere afmetingen dan de huidige constructie.

Op het inplantingsplan van de bouwplannen van 04/12/1994 (bouwvergunning d.d. 29/05/1995) is een bijgebouw aangeduid met een andere inplanting (tot op de grens van de achterliggende onverharde weg) en andere afmetingen.

Er is mij geen stedenbouwkundige vergunning bekend voor het verbouwen/herbouwen van deze constructie.

Zodoende kan deze constructie niet als hoofdzakelijk vergund worden.

Derhalve kan deze omvorming in toepassing van art. 4.4.23. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening niet toegestaan worden.

### Algemene conclusie

Uit bovenstaande motivering blijkt dat de aanvraag niet in overeenstemming is (of kan gebracht worden mits het opleggen van de nodige voorwaarden) met de wettelijke bepalingen, alsook met de goede plaatselijke ordening en met zijn onmiddellijke omgeving.

<b>BESCHIKKEND GEDEELTE</b>
-----------------------------

ONGUNSTIG.

De uitbreiding van een herberg en de omvorming van een woning tot vakantiewoning zijn in strijd met de bestemming volgens het vastgestelde gewestplan, zijnde agrarisch gebied.

De (regularisatie van de) uitbreiding van de herberg voldoet niet aan de voorwaarden, opgelegd in art. 4.4.19 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

De omvorming van de woning(en) tot een vakantiewoning(en) voldoet niet aan de bepalingen van art. 4.4.23. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, aangezien de bestaande gebouwen niet als hoofdzakelijk vergund kunnen worden beschouwd.

...

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente [REDACTED] weigert op 21 maart 2011 een stedenbouwkundige vergunning aan de aanvrager. Het college motiveert haar beslissing overeenkomstig het bindend ongunstig advies van de verzoekende partij.

De aanvrager van de vergunning tekent tegen deze beslissing op 14 april 2011 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 26 mei 2011 om dit beroep niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren op grond van de volgende beoordeling:

“ ...

“8. LEGALITEIT            niet OK

*Overeenstemming :*

*Gewestplan : niet*

*De aanvraag betreft de omvorming van een woning naar een vakantiewoning en de regularisatie van de uitbreiding van een herberg. Alle hier aanwezige functies zijn zonevreed en hebben geen link met de agrarische sector, bijgevolg is de aanvraag niet in overeenstemming met deze planologische bestemming van het gewestplan.*

*Vlaamse codex : niet*

*Uitvoeringsbesluiten : wel*

*Het besluit van de Vlaamse Regering van 28 november 2003 tot vaststelling van de lijst van toelaatbare zonevreedde functiewijzigingen is van toepassing.*

*Sectorwetgeving : wel*

*Toelichting :*

*Een ingewikkelde historiek gaat vooraf aan voorliggende aanvraag.*

*In 1982 werd een stedenbouwkundige vergunning bekomen voor de bouw van een woning boven de bestaande herberg. Dit met de uitdrukkelijke voorwaarde dat de bestaande bijgebouwen moesten afgebroken worden.*

*Vermoedelijk werd er aan deze voorwaarde niet voldaan. Er werd door de gemeente echter geen PV opgemaakt voor de niet volgens de vergunning uitgevoerde voorwaarde, zijnde het afbreken van de bestaande gebouwen.*

*Wat toen op het terrein vergund was, is het hoofdvolume met op het gelijkvloers een herberg en op de eerste verdieping een woning, horende bij de herberg.*

*In 1995 bekomt men een stedenbouwkundige vergunning voor het verbouwen van het bestaand bijgebouw naar woning, ook al moest dit bijgebouw in feite afgebroken geweest zijn, conform de vergunning van 1982. Het betreffende bijgebouw bevindt zich links van het hoofdgebouw.*

*Op het plan van 1995 werd ook melding gemaakt van een garage in een achterliggend bestaand bijgebouw. In de afgeleverde vergunning van 1995 wordt evenwel geen melding gemaakt van een eventueel op te richten garage. Dit is dus ook informatief op plan bijgezet en hoort niet bij de vergunning.*

*Anno 2011 betreft de huidige vergunde situatie een herberg in het hoofdvolume, met daarboven een vergunde woning en links van de herberg een bijkomende vergunde woning op het gelijkvloers.*

*De bestaande effectieve situatie is evenwel anders. Het volledige gelijkvloers van het hoofdvolume is ingericht als herberg. Boven het hoofdvolume is nog steeds een woning aanwezig. In het linkse bijgebouw is het vervolg van de herberg aanwezig met een verbinding naar het achterliggende bijgebouw alwaar eveneens de ruimtes zijn ingericht horende bij de herberg.*

*De aanvraag nu betreft enerzijds een regularisatie van de uitbreiding van de herberg en anderzijds de inrichting van twee vakantiewoningen, de eerste boven de herberg en de tweede in het achterliggende bijgebouw op de eerste verdieping.*

#### *Uitbreiding herberg*

*In de uitgebreide ruimtes wordt een polyvalente zaal, toiletten, afwas, drankenberging en garage voorzien. Artikel 4.4.19 (uitbreiden van een zonevreemde constructie, net zijnde woningbouw) van de VCRO kan niet worden toegepast aangezien de uitbreiding niet noodzakelijk was omwille van milieu, gezondheid of andere voorwaarden, opgesomd in dit artikel.*

*Het algemeen artikel 4.4.10 i.v.m. de basisrechten voor zonevreemde constructies stelt immers dat deze artikels enkel kunnen worden toegepast wanneer het gaat over hoofdzakelijk vergunde constructies. Het achtergelegen bijgebouw en de overkapping zijn zonder vergunning opgericht en zijn dus niet vergund. Het achterliggende bijgebouw wijkt ook sterk af van hetgeen in 1982 op plan stond. Deze constructie dient te worden beschouwd als een onvergunde constructie, gelegen in het agrarisch gebied en dus zonevreemd aan de gewestplanbestemming.*

*Het linkse bijgebouw wijkt ook sterk af van het oorspronkelijke linkse bijgebouw en kan dus ook niet als hoofdzakelijk vergund worden beschouwd. Ook voor wat betreft de functie is er geen vergunning als herberg in dit bijgebouw gekend.*

*De uitbreiding van de herberg in het agrarisch gebied kan niet worden toegestaan;*

#### *Vakantiewoning 2*

*De tweede vakantiewoning in het achterliggend bijgebouw, boven de garage, kan niet voor vergunning in aanmerking komen, daar het om een onvergunde constructie gaat. De uiteenzetting van deze vergunningstoestand is in bovenvermelde alinea's terug gevonden worden.*

#### *Vakantiewoning 1*

*Principieel kan de bestaande woning omgevormd worden tot vakantiewoning, op basis van het uitvoeringsbesluit zonevreemde functiewijzigingen d.d. 28/11/2003. Artikel 4 van het uitvoeringsbesluit zegt het volgende : met toepassing van artikel 4.4.23 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening kan een vergunning worden verleend voor het gedeeltelijk wijzigen van het gebruik van een woning, met inbegrip van de woningbijgebouwen, in een complementaire functie, voor zover aan al de volgende voorwaarden voldaan is :*

*1° De complementaire functie heeft betrekking op het gebruik als een toeristisch logies als het maximaal acht tijdelijke verblijfsgelegenheden betreft, met uitsluiting van elke vorm van restaurant of café;*

*2° De aanvraag wordt voor voorafgaand advies voorgelegd aan Toerisme Vlaanderen;*

*Het betreft een vergund hoofdgebouw, het gaat om 1 vakantiewoning voor 8 tot 10 personen en Toerisme Vlaanderen heeft een gunstig advies uitgebracht;*

*Echter als men de aanvraag in zijn geheel gaat bekijken, dient er geoordeeld te worden*

*dat er momenteel te veel onvergunde constructies aanwezig zijn op het terrein, waardoor er geen correcte beoordeling kan gemaakt worden van de herberg en de te realiseren vakantiewoning.*

*Er dient te worden besloten dat de aanvraag juridisch niet voor vergunning vatbaar is.*

## **9. GOEDE RO**

### **Toelichting :**

*De aanvraag is gelegen aan de [REDACTED] op een belangrijk toeristisch knooppunt. De aanvraag is gelegen op de rand van het agrarisch gebied en grenst onmiddellijk aan het uitgebreid bosgebied van [REDACTED]. In de weidse omgeving komen her en der woningen voor, maar deze zijn allen ondergeschikt aan de aanwezige natuur en het landschap. De situering van de herberg is op deze locatie historisch gegroeid. De huidige functie van het vergunde gebouw als horeca kan hier getolereerd worden. Wel dient in acht genomen te worden dat bij de horeca andere faciliteiten gekomen zijn, die als vreemde constructies in het landschap worden gezien. Hieronder wordt verstaan de huidige parking aan de overzijde van het goed, de inrichting van de tuin met speelweide, speeltuin en pit-pat (openluchtbiljarten). Al deze bijkomende zaken leiden tot een hoger recreatiegehalte en zijn minder gericht op louter horeca.*

*Een uitbreiding van de herberg kan vanuit juridisch oogpunt niet worden toegestaan. Ook vanuit goede ruimtelijke ordening kan geoordeeld worden dat een dergelijke uitbreiding zich in dit landschap niet inpast omwille van het hoger recreatiegehalte dat de aanvraag met zich meebrengt.*

*De inrichting van de vakantiewoning boven de herberg zou in principe toegelaten kunnen worden, conform het uitvoeringsbesluit van zonevreemde functiewijzigingen. Vanuit goede ruimtelijke ordening dient eerst het volledige terrein in orde gemaakt te worden qua vergunningtoestand. Op dat moment kan een nieuwe aanvraag worden beoordeeld.*

*...*

Na de hoorzitting van 21 juni 2011 beslist de verwerende partij op 23 juni 2011 om het beroep in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te verlenen. De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

*“ ...*

### **“8. Beoordeling :**

*Volgens het vastgestelde gewestplan van Herentals-Mol (goedgekeurd bij KB van 28 juli 1978) situeert de aanvraag zich in agrarisch gebied.*

*De agrarische gebieden zijn bestemd voor de landbouw in de ruime zin. Behoudens bijzondere bepalingen mogen de agrarische gebieden enkel bevatten de voor het bedrijf noodzakelijke gebouwen, de woning van de exploitanten, benevens verblijfgelegenheden voor zover deze een integrerend deel van een leefbaar bedrijf uitmaakt, en eveneens para-agrarische bedrijven. Gebouwen bestemd voor niet aan de grond gebonden agrarische bedrijven met industrieel karakter of voor intensieve veeteelt, mogen slechts opgericht worden op ten minste 300 m van een woongebied of op ten minste 100 m van een woonuitbreidingsgebied, tenzij het een woongebied met landelijk karakter betreft. De afstand van 300 en 100 m geldt evenwel niet in geval van uitbreiding van bestaande bedrijven. De overschakeling naar bosgebied is toegestaan overeenkomstig de*

*bepalingen van artikel 35 van het Veldwetboek, betreffende de afbakening van de landbouw –en bosgebieden;*

*De aanvraag betreft de omvorming van een woning tot een vakantiewoning en de regularisatie van de uitbreiding van een herberg. Alle hier aanwezige functies zijn zonevreemd en hebben geen link met de agrarische sector, bijgevolg is de aanvraag niet in overeenstemming met deze planologische bestemming van het gewestplan.*

*Het besluit van de Vlaamse Regering van 28 november 2003 tot vaststelling van de lijst van toelaatbare zonevreemde functiewijzingen is van toepassing.*

*Een uitgebreide historiek gaat vooraf aan voorliggende aanvraag.*

*In 1982 werd een stedenbouwkundige vergunning bekomen voor het bouwen van een woning boven de bestaande herberg. Dit met de uitdrukkelijke voorwaarde dat de bestaande bijgebouwen moesten afgebroken worden.*

*Vermoedelijk werd er aan deze voorwaarde niet voldaan. Er werd door de gemeente echter geen PV opgemaakt voor de niet volgens de vergunning uitgevoerde voorwaarde, namelijk het afbreken van de bestaande bijgebouwen.*

*Wat toen op het terrein vergund was, is het hoofdvolume met op de gelijkvloerse verdieping een herberg en op de eerste verdieping een woning, horende bij de herberg.*

*In 1995 bekomt men een stedenbouwkundige vergunning voor het verbouwen van het bestaand bijgebouw tot woning, ook al moest dit bijgebouw in feite afgebroken zijn, conform de vergunning van 1982. Het betreffende bijgebouw bevindt zich links van het hoofgebouw.*

*Op het plan van 1995 werd ook melding gemaakt van een garage in een achterliggend bestaand bijgebouw. In de afgeleverde vergunning van 1995 wordt evenwel geen melding gemaakt van een eventueel op te richten garage. Dit is dus ook informatief op plan bijgezet en hoort niet bij de vergunning.*

*Anno 2011 betreft de huidige vergunde situatie een herberg in het hoofdvolume, met daarboven een vergunde woning en links van de herberg een bijkomende vergunde woning op de gelijkvloerse verdieping.*

*De bestaande effectieve situatie is evenwel anders. De volledige gelijkvloerse verdieping van het hoofdvolume is ingericht als herberg. Boven het hoofdvolume is er nog steeds een woning. In het linker bijgebouw bevindt zich het vervolg van de herberg met een verbinding naar het achterliggende bijgebouw, alwaar eveneens de ruimtes zijn ingericht horende bij de herberg.*

*De aanvraag nu betreft enerzijds een regularisatie van de uitbreiding van de herberg, en anderzijds de inrichting van twee vakantiewoningen, de eerste boven de herberg en de tweede in het achterliggende bijgebouw op de eerste verdieping.*

#### 1. Uitbreiding herberg

*In de uitgebreide ruimtes worden een polyvalente zaal, toiletten, afwas, drankenberging en garage voorzien.*

*Artikel 4.4.19 (uitbreiden van een zonevreemde constructie, niet zijnde woningbouw) van de VCRO, bepaalt, dat het uitbreiden van een bestaande zonevreemde constructie, niet zijnde woningbouw, vergunbaar is, indien de uitbreiding noodzakelijk is om welbepaalde*



redenen. Hiervoor dient tevens te zijn voldaan aan het algemeen artikel 4.4.10 in verband met de basisrechten voor zonevreemde constructies, dat onder meer stelt, dat bedoeld artikel 4.4.19 enkel kan worden toegepast wanneer het gaat over hoofdzakelijk vergunde constructies.

Omdat het volume van het gebouw met uitbreiding een hoofdzakelijk vergund en niet verkrot volume is, oordeelt de deputatie dat de functiewijziging tot herberg kan worden toegelaten.

## 2. Vakantiewoningen

Principieel kunnen de bestaande woningen omgevormd worden tot vakantiewoning, op basis van het uitvoeringsbesluit zonevreemde functiewijzigingen d.d. 28/11/2003.

Artikel 4 van het uitvoeringsbesluit zegt het volgende : met toepassing van artikel 4.4.23 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening kan een vergunning worden verleend voor het gedeeltelijk wijzigen van het gebruik van een woning, met inbegrip van de woningbijgebouwen, in een complementaire functie, voor zover aan al de volgende voorwaarden voldaan is :

1° de complementaire functie heeft betrekking op het gebruik als een toeristisch logies als het maximaal acht tijdelijke verblijfsgelegenheden betreft, met uitsluiting van elke vorm van restaurant of café;

2° de aanvraag wordt voor voorafgaand advies voorgelegd aan Toerisme Vlaanderen;

De vakantiewoningen in, respectievelijk de herberg (bovenverdieping) en het achterliggend bijgebouw (boven de garage) kunnen conform het uitvoeringsbesluit van zonevreemde functiewijzigingen voor vergunning in aanmerking komen. De vakantiewoningen voor, enerzijds 8 tot 10 personen, en anderzijds, 2 personen, kunnen, gelet op de voorafgaande historiek, als hoofdzakelijk vergund wat het volume betreft, worden beschouwd. Toerisme Vlaanderen heeft een gunstig advies uitgebracht. De inrichting van deze twee vakantiewoningen kan toegelaten worden.

De gemeente heeft haar gunstig standpunt bevestigd in beroep;

De adviezen van de afdeling Duurzame Landbouwonwikkeling, de brandweer Westerlo en Toerisme Vlaanderen zijn gunstig of voorwaardelijk gunstig.

De aanvraag dient te worden getoetst aan de goede ruimtelijke ordening.

Het perceel van de aanvraag is gelegen op de rand van het agrarisch gebied en grenst aan het bosgebied van [REDACTED]. Er is sporadische bebouwing. De aanvraag paalt aan de [REDACTED] op een belangrijk toeristisch knooppunt. De situering van de herberg is op deze locatie historisch gegroeid. De landbouwbelangen worden niet in het gedrang gebracht. De huidige functie van het vergunde gebouw als horeca kan hier getolereerd worden. De aanvraag is verenigbaar met de goede plaatselijke ordening.

## Watertoets :

Bij nazicht van de Vlaamse kaart met de overstromingsgevoelige gebieden, blijkt het perceel niet gelegen te zijn in een effectief of mogelijk overstromingsgevoelig gebied.

Het voorliggende project heeft een beperkte oppervlakte, zodat in alle redelijkheid dient geoordeeld te worden dat geen schadelijk effect wordt veroorzaakt op de waterhuishouding.

Er is een bestaande hemelwaterput aanwezig.

Algemene conclusie :

*De aanvraag is in overeenstemming met de decretale en reglementaire bepalingen.*

*De adviezen van 9 februari 2011 van Toerisme Vlaanderen en van 3 februari 2011 van de Brandweer [REDACTED] dienen te worden nageleefd.*

*De aanvraag kan uit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening worden aanvaard.*

*Werden gehoord in zitting van 21 juni 2011 : [REDACTED], vergunningsaanvragers.*

*Deputatie nam kennis van het verslag van de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar van 2 mei 2011.”*

*...”*

Dit is de bestreden beslissing.

#### **IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging**

Uit het dossier blijkt dat de vordering tijdig en regelmatig ingesteld is. Er worden geen excepties opgeworpen.

#### **V. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging**

##### **A. Eerste middel**

###### *Standpunt van de partijen*

In dit middel roept de verzoekende partij de schending in van artikel 4.4.10, 4.4.19 en 4.4.23 VCRO, van de artikelen 2 en 4 van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 november 2003 tot vaststelling van de lijst van toelaatbare zonevreemde functiewijzigingen, en van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald het redelijkheidsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en het motiveringsbeginsel.

1.

De verzoekende partij zet haar standpunt samengevat uiteen als volgt:

###### a. Regularisatie van de bestaande uitbreiding van de herberg

De verwerende partij toont niet aan dat de uitbreiding van de herberg noodzakelijk was omwille van een van de vijf redenen opgesomd in artikel 4.4.19 VCRO. De uitbreiding voldoet bijgevolg niet aan de vereisten voor de uitbreiding van zonevreemde constructies

De constructie waarin de uitbreiding zich bevindt, kan bovendien niet als hoofdzakelijk vergund kan worden beschouwd. Bijgebouw 2 en de verbinding tussen bijgebouw 2 en bijgebouw 1 werden zonder vergunning opgericht. Ook bijgebouw 1 wijkt constructief sterk af van het bijgebouw dat oorspronkelijk moest worden afgebroken en waarvoor in 1995 een vergunning voor de verbouwing werd afgeleverd. Bovendien is bijgebouw 1 enkel als woonfunctie vergund.

Voor wat betreft het bijgebouw 1 is de gevraagde functiewijziging van woonfunctie naar herberg zonevreemd. De gevraagde functiewijziging beantwoordt niet aan de voorwaarden van artikel 4

van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 november 2003 tot vaststelling van de lijst van toelaatbare zonevreemde functiewijzigingen.

De bestreden beslissing stelt zonder motivering dat het volume van de constructie van de uitbreiding wel hoofdzakelijk vergund is. Uit de omschrijving van de vergunningstoestand in de bestreden beslissing blijkt het tegendeel.

Bovendien gaat de verwerende partij voorbij aan de vereiste van artikel 4.4.19 VCRO, namelijk de noodzaak van de uitbreiding. Volgens de bestreden beslissing volstaat het blijkbaar dat de constructie hoofdzakelijk vergund is, quod certe non.

Uit een zorgvuldige studie van het dossier blijkt duidelijk dat zowel artikel 4.4.10 als artikel 4.4.19 VCRO van toepassing zijn, en dat aan de voorwaarden in deze bepalingen niet is voldaan.

De verwerende partij kon aldus niet in alle redelijkheid besluiten tot het verlenen van de vergunning van de uitbreiding van de herberg.

#### b. Omvorming van de woning boven het hoofdvolume van de herberg tot vakantiewoning

De gevraagde functiewijziging is vergunningsplichtig conform artikel 2 van het besluit van de Vlaamse Regering van 14 april 2000 tot bepaling van de vergunningsplichtige functiewijzigingen.

De vergunningsplichtige functiewijziging is zonevreed zodat artikel 2 en 4 van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 november 2003 tot vaststelling van de lijst van toelaatbare zonevreemde functiewijzigingen van toepassing is, alsook artikel 4.4.23 VCRO.

De woning boven de herberg is niet hoofdzakelijk vergund: de vergunning van 1982 waarbij de bouw van deze woning werd toegestaan, werd niet conform uitgevoerd: de voorwaarde van het afbreken van het bijgebouw bij de herberg werd niet nageleefd. Bovendien wordt de toegang tot deze vakantiewoning genomen via een buitentrapp aan en plat dak op het gebouw dat de verbinding tussen bijgebouw 1 en bijgebouw 2 uitmaakt.

De uitbreiding van de zonevreemde constructie is bovendien onvergunbaar en komt niet in aanmerking voor regularisatie: door het feit dat de woning geen vergunde toegang heeft, voldoet de functiewijziging naar vakantiewoning niet aan de voorwaarden in artikel 2 van het Besluit van de Vlaamse Regering van 28 november 2003 tot vaststelling van de lijst van toelaatbare zonevreemde functiewijzigingen. Het gebouw is niet bouwfysisch geschikt voor de nieuwe functie, zijnde vakantiewoning: vakantiegangers kunnen niet via een vergunde toegangsweg bij de vakantiewoning geraken. Door het ontbreken van een vergunde/vergunbare toegang, en de onmogelijkheid om op eenvoudige wijze eventueel een andere, vergunbare toegang te creëren, is de woning bouwfysisch niet geschikt voor de wijziging naar vakantiewoning.

De verwerende partij kon niet in alle redelijkheid besluiten tot de vergunbaarheid van de zonevreemde functiewijziging.

#### c. Inrichting van een vakantiewoning op de verdieping van bijgebouw 2

Artikel 4.4.23 VCRO en artikel 4 van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 november 2003 tot vaststelling van de lijst van toelaatbare zonevreemde functiewijzigingen zijn van toepassing.

Er is geen sprake van een hoofdzakelijk vergund gebouw: voor de constructie van het bijgebouw 2 zoals het nu voorligt, is geen bouwvergunning bekend. Op de plannen van de vergunning in

1982 staat een achterliggend bijgebouw aangeduid, maar met een geheel andere configuratie en andere afmetingen dan het huidige bijgebouw 2. Op de plannen van de vergunning in 1995 staat ook een achterliggend bijgebouw aangeduid, maar ook dit bijgebouw heeft een andere inplanting (tegen de achterste perceelsgrens) en andere afmetingen dan de voorliggende constructie van bijgebouw 2.

Het bijgebouw 2 is niet hoofdzakelijk vergund, zodat een zondevreemde functiewijziging tot vakantiewoning hoe dan ook onvergunbaar is.

De bestreden beslissing oordeelt onredelijk en zonder enige motivering dat de woning hoofdzakelijk vergund is.

2.

De verwerende partij antwoordt hierop samengevat als volgt:

#### a. Regularisatie van de bestaande uitbreiding van de herberg

Het begrip 'hoofdzakelijk vergund' moet begrepen worden in de zin van artikel 4.1.1. 7° VCRO:

*"Hoofdzakelijk vergund : een stedenbouwkundige vergunningstoestand, waarbij geldt dat:  
b) bedrijven en hun constructies slechts hoofdzakelijk vergund zijn indien de voor een normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies vergund of vergund geacht zijn, ook wat de functie betreft."*

Aan deze voorwaarde is in casu voldaan aangezien het hoofdgebouw waar al sinds jaar en dag een herberg gevestigd is, volledig vergund is. De herberg dateert van voor het gewestplan, wat blijkt uit het gewestplan zelf aangezien er op de gewestplanafdruk reeds sprake is [REDACTED].

De constructies genieten bijgevolg van het vermoeden van vergunning uit artikel 4.2.14, §2 VCRO. Voor de verbouwingswerken die aan de herberg uitgevoerd zijn, is een stedenbouwkundige vergunning verleend op 2 augustus 1982.

De constructies waarin de exploitatie reeds gedurende verschillende decennia plaatsvindt, genieten met andere woorden van het vermoeden van vergunning (en zijn deels overigens uitdrukkelijk vergund krachtens de stedenbouwkundige vergunning van 2 augustus 1982). Zulks impliceert dat de voor een normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies hoofdzakelijk vergund zijn.

De verzoekende partij stelt op basis van het functiewijzingsbesluit dat een functiewijziging van woning naar horeca niet mogelijk is. Dit standpunt kan worden bijgetreden worden aangezien in het gebouw waarvoor de functiewijziging aangevraagd wordt geen café of restaurant wordt uitgbaat: het fungeert enkel als bijgebouw bij de herberg die zelf in de hoofdzakelijk vergunde constructies, inclusief dat linkse bijgebouw, wordt uitgbaat.

Artikel 4.4.19. VCRO kan bezwaarlijk geschonden geacht worden, nu er geen sprake is van een fysieke uitbreiding van de gebouwen. Die zijn bestaand en hoofdzakelijk vergund. Ze worden niet uitgebreid. Enkele de functie ervan wijzigt.

#### b. Omvorming van de woning boven het hoofdvolume van de herberg tot vakantiewoning

Het naleven van een voorwaarde met betrekking de sloop van bijgebouwen heeft geen uitstaans met het al dan niet hoofdzakelijk vergund karakter van het hoofdgebouw. Het enige wat relevant

is, is dat de verbouwingswerken die in 1982 werden uitgevoerd, conform waren aan de vergunning. De verzoekende partij geeft dit zelf toe.

De betreffende constructies waarin de herberg uitgebaat wordt, zijn bovendien reeds sinds mensenheugenis aanwezig, zo blijkt uit het gewestplan Herentals-Mol (K.B. 28 juli 1978) waar melding wordt gemaakt van herberg '■■■■■'.

Deze constructies dateren met andere woorden onmiskenbaar van voor de inwerkingtreding van het gewestplan en kunnen bijgevolg genieten van het vermoeden van vergunning conform artikel 4.2.14, §2 VCRO.

In tegenstelling tot wat de verzoekende partij vooropstelt, is de woning boven de herberg, met inbegrip van de trap die tot deze woning toegang geeft, wel degelijk hoofdzakelijk vergund.

Zoals reeds toegelicht zijn zowel de herberg als de woning boven de herberg hoofdzakelijk vergund. Dit begrip 'hoofdzakelijk vergund' wordt in artikel 4.1.1, 7°b) VCRO als volgt gedefinieerd:

*"hoofdzakelijk vergund: een stedenbouwkundige vergunningstoestand waarbij geldt dat :  
(...)*

*b) overige constructies slechts hoofdzakelijk vergund zijn indien ten minste negentig procent van het bruto-bouwwolume van de constructie, gemeten met inbegrip van buitenmuren en dak, en met uitsluiting van het volume van de gebruikelijke onderkeldering onder het maaiveld en van de fysisch aansluitende aanhorigheden die in bouwtechnisch opzicht een rechtstreekse aansluiting of steun vinden bij het hoofdgebouw, vergund of vergund geacht is, ook wat de functie betreft."*

Toegepast op huidig dossier betekent dit dat de woning, zoals hierboven werd aangetoond, deel uitmaakt van een hoofdzakelijk vergund gebouw. Het al of niet vergund karakter van de trap doet hieraan geen afbreuk aangezien deze een fysisch aansluitende aanhorigheid bij het hoofdgebouw is en geen 10% van het bruto-bouwwolume uitmaakt waardoor het hoofdzakelijk vergund karakter van het gebouw niet in het gedrang komt in het geval de trap niet vergund zou zijn. Meer zelfs, doordat deze trap deel uitmaakt van een gebouw dat zelfs deels vergund en deels geacht vergund is (zie supra), is deze trap ook zelf tevens gedekt onder het hoofdzakelijk vergunde karakter van het gebouw.

Bovendien is de woning eveneens bouwfysisch geschikt voor het doorvoeren van een functiewijziging naar vakantiewoning aangezien de woning te bereiken is via een vergunde toegangsweg en overigens tot op heden als woning gebruikt werd, zodat bezwaarlijk kan worden voorgehouden dat het gebruik ervan bouwfysisch niet mogelijk zou zijn.

In het verlengde hiervan dient ook te worden verwezen naar het verslag van de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar waarin te lezen staat dat de functiewijziging van woning naar vakantiewoning mogelijk is.

Gelet op het voorgaande kan het standpunt van de gewestelijk stedenbouwkundig ambtenaar dat de woning niet hoofdzakelijk vergund, noch bouwfysisch geschikt zou zijn voor de functiewijziging die inhoudelijk en feitelijk niets wijzigt, en daardoor niet aanmerking niet zou komen voor het doorvoeren van de eerste vermelde functiewijziging, niet worden bijgetreden. Verwerende partij kon dan ook in alle redelijkheid de functiewijziging van woning naar vakantiewoning doorvoeren.

### c. Inrichting van een vakantiewoning op de verdieping van bijgebouw 2

Ten onrechte stelt verzoekende partij dat de inrichting van een vakantiewoning op de verdieping van het achterliggende bijgebouw onvergund zou zijn wegens het niet hoofdzakelijk vergund karakter van het bewuste bijgebouw.

Op de bewuste locatie is sinds mensenheugenis een herberg aanwezig, getuige hiervan het gewestplan waar expliciet melding wordt gemaakt van deze herberg.

Bij het hoofdvolume zijn bovendien steeds een aantal bijgebouwen aanwezig geweest. Zo zijn op het inplantingsplan bij de bouwaanvraag uit 1982 reeds een linksaanpalend en een achterliggend bijgebouw te zien. Aangezien deze bijgebouwen net als de herberg dateren van voor de inwerkingtreding van het gewestplan, genieten zij eveneens van het vermoeden van vergunning uit artikel 4.2.14, §2 VCRO). Bovendien is die constructie, als bijgebouw bij de herberg, daarvan een onderdeel, en moet het als hoofdzakelijk vergund aanzien worden voor wat betreft de constructie.

In ondergeschikte orde en slechts voor zover het achterliggende bijgebouw niet aanwezig zou zijn geweest ten tijde van de vergunningsaanvraag uit 1982, quod non, is het bijgebouw alleszins opgericht tussen 1982 en 1995, toen een vergunningsaanvraag werd ingediend voor het verbouwen van het linksaanpalend gebouw tot woning. Ook in die hypothese kan die constructie genieten van een weerlegbaar vermoeden van vergunning. Op het inplantingsplan bij de bouwaanvraag uit 1995 is duidelijk te zien dat de contouren van het achterliggende gebouw toen voor het overgrote deel overeenstemmen met de contouren van het huidige gebouw

Zoals hierboven werd aangehaald, is verwerende partij van oordeel dat ook in de gestelde hypothese het gebouw onder het toepassingsgebied van het weerlegbaar vermoeden van vergunning valt. In een aantal arresten, gaande van 2002 tot 2008, stelt de Raad van State immers onmiskenbaar duidelijk dat de gewestplannen slechts aan de burgers tegenstelbaar werden vanaf 24 maart 1994. Gelet op het voorgaande geniet het achterliggende gebouw dus van het vermoeden van vergunning, én kan het als hoofdzakelijk vergund worden beschouwd en stelt er zich geen probleem voor de toepassing van het besluit van 28 november m.b.t. de toelaatbare zonevrije functiewijzigingen.

De verwerende partij concludeert dat alle randvoorwaarden voor de toepassing van zonevrije basisrechten en het doorvoeren van zonevrije functiewijzigingen vervuld zijn. Dit blijkt voldoende uit de materiële en formele motivering van de bestreden beslissing..

3.

In haar wederantwoordnota voegt de verzoekende partij nog het volgende toe:

Het is niet bewezen dat het bijgebouw 1 dateert van voor de inwerkingtreding van het gewestplan, zodat er geen sprake is van een vermoeden van vergunning is conform artikel 4.2.14, §2 VCRO. Bovendien is de gevraagde functiewijziging niet vergund.

Gelet op de in het bijgebouw ondergebrachte activiteiten, sluit dit noodzakelijk aan bij de herberg, en heeft het bijgebouw ook de functie van “elke vorm van restaurant of café”.

Bovendien is de hele herberg, inclusief het bijgebouw 1, hoofdzakelijk vergund gelet op het feit dat deze constructies noodzakelijk zijn voor een normale bedrijfsvoering. Hoewel de verwerende partij niet aantoont dat het bijgebouw 1 inderdaad dateert van voor het gewestplan, dient zij indien zij vasthoudt aan deze redenering, consequent te zijn, en te erkennen dat het bijgebouw 1 een onderdeel van de herberg uitmaakt.

Artikel 4.2.14, §2 VCRO maakt duidelijk melding van “de eerste inwerkingtreding van het gewestplan” als zijnde de einddatum voor de oprichtingsperiode waarin het weerlegbaar vermoeden van vergunning geldt.

Het was de bedoeling van de decreetgever dat deze datum de datum van de inwerkingtreding van het gewestplan na goedkeuring bij KB en publicatie in het Belgisch Staatsblad moest zijn, in casu 5 oktober 1978. Een en ander blijkt duidelijk uit het antwoord van minister MUYTERS op een schriftelijke vraag dienaangaande van de heer DE KORT (vraag nr. 110 van 7 december 2009). (stuk nr. 17).

Het staat niet vast dat bijgebouw 2 voor de inwerkingtreding van het gewestplan was opgericht, zodat het vermoeden van vergunning niet geldt.

De verwerende partij kon aldus niet in alle redelijkheid besluiten tot de vergunning van de uitbreiding van de herberg.

#### *Beoordeling door de Raad*

De aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning die onder toepassing valt van afdeling 2 basisrechten voor zonevreemde constructies VCRO, omvat drie onderscheiden deelaanvragen.

##### a. .Uitbreiding herberg

Dit gedeelte van de aanvraag betreft de regularisatie van de uitbreiding van de herberg met de bestaande bijgebouwen 1 en 2.

Het is niet betwist dat bijgebouw 1 overeenkomstig de vergunning van 29 mei 1995 als woning vergund werd. De aanvraag tot regularisatie betreft bijgevolg een functiewijziging van de bestaande bijgebouwen. Overeenkomstig artikel 2 van het besluit van de Vlaamse Regering van 14 april 2000 tot bepaling van de vergunningsplichtige functiewijzigingen is de gevraagde functiewijziging vergunningsplichtig. Zij valt bijgevolg onder het toepassingsveld valt van artikel 4.4.23 VCRO, dat luidt als volgt:

“  
...  
*Het vergunningverlenende bestuursorgaan mag bij het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning die betrekking heeft op een vergunningsplichtige functiewijziging van een gebouw of een gebouwencomplex, afwijken van de bestemmingsvoorschriften, voor zover voldaan is aan beide hiernavolgende voorwaarden:*  
1°  
*het gebouw of het gebouwencomplex beantwoordt op het ogenblik van de aanvraag aan alle hiernavolgende vereisten:*  
a) *het gebouw of het gebouwencomplex bestaat,*  
b) *het gebouw of het gebouwencomplex is niet verkrot,*  
c) *het gebouw of het gebouwencomplex is hoofdzakelijk vergund,*  
d) *het gebouw of het gebouwencomplex is niet gelegen in:*  
(...)  
2° *de functiewijziging komt voor op een door de Vlaamse Regering vast te stellen lijst, waarin nadere regelen en bijkomende voorwaarden voor de betrokken wijzigingen van gebruik kunnen worden bepaald*  
...”

Artikel 4 van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 november 2003 tot vaststelling van een lijst van toelaatbare zonevreemde functiewijzigingen luidt als volgt:

“ ...

Met toepassing van artikel 4.4.23 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening kan een vergunning worden verleend voor het gedeeltelijk wijzigen van het gebruik van een woning, met inbegrip van de woningbijgebouwen, in een complementaire functie, voor zover aan al de volgende voorwaarden voldaan is:

1° de complementaire functie heeft betrekking op het gebruik als een toeristisch logies als het maximaal acht tijdelijke verblijfsgelegenheden betreft, met uitsluiting van elke vorm van restaurant of café;

...”

Uit het dossier blijkt dat zich in het bijgebouw een polyvalente ruimte bevindt, alsmede toiletten, drankenberging en garage. De verwerende partij geeft in de bestreden beslissing zelf aan dat zich in het linkse bijgebouw *“het vervolg van de herberg”* bevindt, *“met een verbinding naar het achterliggende bijgebouw, alwaar eveneens de ruimtes zijn ingericht horende bij de herberg”*. De bestreden beslissing vergunt bovendien expliciet de bijgebouwen als *“herberg”* in de volgende bewoordingen:

“ ...

*De aanvraag nu betreft eveneens een regularisatie van de uitbreiding van de herberg(...) Omdat het volume van het gebouw met uitbreiding een hoofdzakelijk vergund en niet verkrot volume is, oordeelt de deputatie dat de functiewijziging tot herberg kan worden toegelaten*

...”

Het kan bijgevolg niet ernstig betwist worden dat het werkelijk voorwerp van de aanvraag op dit punt de regularisatie beoogt van de bestaande bijgebouwen in het kader van de bestaande horeca-activiteiten. Artikel 4.4.23, 2° VCRO samen gelezen met artikel 4 van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 november 2003, laat een zonevreemde functiewijziging naar café of restaurant niet toe.

De verwerende partij blijkt zulks over het hoofd gezien te hebben in het kader van de bestreden beslissing, en tracht in haar antwoordnota voor de Raad alsnog voor te houden dat de beoogde functiewijziging van de bijgebouwen geen horeca-activiteiten inhouden. Zulks strookt evenwel niet met het voorwerp van de aanvraag zelf, de stukken van het administratief dossier en de inhoud van haar eigen bestreden beslissing.

De Raad is in het kader van de hem opgedragen legaliteitscontrole gebonden door het voorwerp en de motivering van de bestreden beslissing. Uit deze beslissing moet blijken of de verwerende partij als vergunningverlenend bestuursorgaan de haar toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgevoerd, en met name of ze is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of ze die correct beoordeeld heeft en op grond daarvan rechtmatig en dus niet kennelijk onredelijk tot de bestreden beslissing is kunnen komen.

De bestreden beslissing schendt op dit punt artikel 4.4.23, 2° VCRO en artikel 4 van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 november 2003. De overige in het onderdeel ingeroepen motieven dienen bijgevolg als overbodige motieven niet verder onderzocht te worden, vermits zij niet kunnen leiden tot een ruimere vernietiging.

Het middel is wat dit onderdeel betreft gegrond.



#### b. Omvorming van de woning boven het hoofdvolume van de herberg tot vakantiewoning

De aanvraag tot regularisatie beoogt de omvorming van de woning boven de herberg tot vakantiewoning, bestaande uit vier slaapkamers, een badkamer en een zithoek, leefruimte en kitchenette. De toegang wordt genomen via het plat dak van het te regulariseren bijgebouw, dat ingericht wordt als terras en dat bereikbaar is via een te regulariseren buitentrap.

Overeenkomstig artikel 2 van het besluit van de Vlaamse Regering van 14 april 2000 tot bepaling van de vergunningsplichtige functiewijzigingen is de aangevraagde functiewijziging vergunningsplichtig.

Artikel 4.4.23 VCRO bepaalt dat het vergunningverlenende bestuursorgaan bij het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning die betrekking heeft op een vergunningsplichtige functiewijziging van een gebouw of een gebouwencomplex, mag afwijken van de bestemmingsvoorschriften, voor zover het gebouw of het gebouwencomplex bestaat, niet verkrot en hoofdzakelijk vergund is. Het hoofdzakelijk vergund karakter van het gebouw waarvoor een zonevreemde functiewijziging gevraagd wordt, moet in dit geval beoordeeld worden op het ogenblik van de aanvraag, waarop de bestreden beslissing betrekking heeft.

Vermits de bestaande woning boven de herberg, op de buitentrap na, vergund werd in 1982 kan aanvaard worden dat het gebouw, wat dit onderdeel van de vergunningsaanvraag betreft, hoofdzakelijk vergund is. De buitentrap dient immers beschouwd te worden als een fysisch aansluitende aanhorigheid die in bouwtechnisch opzicht een rechtstreekse aansluiting of steun vindt bij het hoofdgebouw en wordt niet meegeteld om na te gaan of het gebouw voor tenminste 90 % vergund is.

De functiewijziging is zonevreed. Bij toepassing van artikel 4 van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 november 2003 tot vaststelling van de lijst van toelaatbare zonevreemde functiewijzigingen kan een vergunning verleend worden voor het gedeeltelijk wijzigen van het gebruik van een woning, met inbegrip van de woningbijgebouwen, in een complementaire functie, voor zover aan al de volgende voorwaarden voldaan is:

1° de complementaire functie heeft betrekking op het gebruik als een toeristisch logies als het maximaal acht tijdelijke verblijfgelegenheden betreft, met uitsluiting van elke vorm van restaurant of café;

2° de aanvraag wordt voor voorafgaand advies voorgelegd aan Toerisme Vlaanderen

De Raad stelt vast dat ook aan deze vereisten voldaan wordt.

Artikel 2, §3 van hetzelfde besluit bepaalt dat de functiewijzigingen, vermeld in artikel 4, enkel kunnen toegestaan worden als het gebouw of gebouwencomplex bouwfysisch geschikt is voor de nieuwe functie, dit wil zeggen als aan het gebouw of gebouwencomplex uit financieel of bouwtechnisch oogpunt geen ingrijpende werken uitgevoerd hoeven te worden voor de nieuwe functie. Daarmee wordt bedoeld dat de functie gerealiseerd kan worden als de bestaande structuur van het gebouw grotendeels benut en gevaloriseerd wordt, waarbij het gebouw aangepast kan worden aan hedendaagse comfort-, energie- of milieueisen.

Het kan niet ernstig betwist worden dat het gebouw bouwfysisch geschikt is voor de aangevraagde functiewijziging. De uitvoering van een buitentrap noodzaakt op zich geen ingrijpende werken uit bouwtechnisch oogpunt.

De toegang via deze buitentrap gebeurt evenwel via een als terras in te richten bestaand plat dak van het bijgebouw, dat zelf als gebouw niet regelmatig vergund is (zie hierboven, punt a). Uit wat voorafgaat, blijkt dat dit bijgebouw niet voor regularisatie in aanmerking komt. Doordat de toegang tot de geplande vakantiewoning genomen wordt via een bestaand bijgebouw dat deel uitmaakt van het eerste onderdeel van de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning, zijn beide onderdelen dermate verweven dat ze niet kunnen afgesplitst worden.

De Raad kan hieruit slechts besluiten dat de toegang zoals deze thans in de aanvraag voorzien wordt tot dit gebouw, niet vergunbaar is. De gevraagde functiewijziging is op basis van de huidige plannen bijgevolg evenmin vergunbaar.

Het middel is wat dit onderdeel betreft eveneens gegrond.

#### c. De inrichting van een vakantiewoning op de verdieping van bijgebouw 2.

Ook dit onderdeel van de aanvraag betreft een zonevreemde functiewijziging, die onder toepassing valt van artikel 4.4.23 VCRO. Vooreerst dient bijgevolg onderzocht te worden of het gebouw waarvoor de functiewijziging wordt gevraagd, hoofdzakelijk vergund is of vergund geacht mag worden.

Artikel 4.2.14 VCRO bepaalt:

"...

*§1. Bestaande constructies waarvan door enig rechtens toegelaten bewijsmiddel wordt aangetoond dat ze gebouwd werden vóór 22 april 1962, worden voor de toepassing van deze codex te allen tijde geacht te zijn vergund.*

*§2. Bestaande constructies waarvan door enig rechtens toegelaten bewijsmiddel wordt aangetoond dat ze gebouwd werden in de periode vanaf 22 april 1962 tot de eerste inwerkingtreding van het gewestplan waarbinnen zij gelegen zijn, worden voor de toepassing van deze codex geacht te zijn vergund, tenzij het vergund karakter wordt tegengesproken middels een proces-verbaal of een niet anoniem bezwaarschrift, telkens opgesteld binnen een termijn van vijf jaar na het optrekken of plaatsen van de constructie.*

"

Uit deze bepalingen volgt dat een constructie geacht wordt te zijn vergund wanneer de eigenaar ervan kan bewijzen of aantonen dat een constructie gebouwd is voor 22 april 1962 of in de periode van 22 april 1962 tot de eerste inwerkingtreding van het gewestplan waarin de constructie gelegen is.

Het komt aan de aanvrager toe met bewijskrachtige documenten aan te tonen dat zijn aanvraag voldoet aan de voorwaarden om voormelde bepalingen te kunnen toepassen.

De verwerende partij stelt dat het bijgebouw dateert van voor de inwerkingtreding van het gewestplan en reeds te zien is op het inplantingsplan van 1982 en 1985.

Het gewestplan Herentals-Mol is evenwel in werking getreden op 5 oktober 1978.

De verwerende partij stelt ten onrechte dat de gewestplannen slechts aan de burger tegenstelbaar waren vanaf 24 maart 1994. Zij doelt daarmee op een voorheen bestaande discussie in de rechtspraak die geleid heeft tot het wijzigen van de stedenbouwwet door middel van artikel 100 van het decreet van 22 december 1993 en het uitvoeringsbesluit van 24 februari 1994, waarin het volgende bepaald werd:

“  
...  
*de normatieve delen van het gewestplan worden gevormd door de bestemmingsplannen  
en de niet-normatieve delen door de plannen waarop de feitelijke en juridische toestand  
wordt weergegeven*  
...”

Dit uitvoeringsbesluit trad in werking op 24 maart 1994. Het decreet trad reeds in werking op 1 januari 1994.

Wanneer de Raad van State na 1 januari 1994 en tot in de periode 2002-2008 vernietigingsarresten heeft uitgesproken op grond van de overweging dat niet bewezen werd dat het gewestplan volledig bekendgemaakt en tegenstelbaar was, dan is dit enkel een gevolg van het feit dat het rechtscollege met betrekking tot geschillen over administratieve beslissingen die voor 1 januari 1994 werden genomen, de naleving controleert van de regels die golden op het ogenblik dat de hem voorgelegde beslissingen genomen werden.

De nieuwe door het Vlaams Parlement ingevoerde wijzigingsbepalingen worden toegepast op om het even welke beslissing (en dus per definitie ook inzake het vermoeden van vergunning) die genomen wordt na 1 januari 1994 op grond van het bestemmingsvoorschrift van het gewestplan en waarvan op dat ogenblik bijgevolg niet meer kan opgeworpen worden dat de overheid niet kan bewijzen dat het op wettelijke wijze (volledig) is bekendgemaakt en derhalve niet tegenstelbaar zou zijn aan de aanvrager.

Voor wat betreft de 25 gewestplannen, die tussen 1976 en 1980 definitief werden vastgesteld (en die werden bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad om 15 dagen later in werking te treden en waarvan de bestemmingsplannen ter inzage werden gelegd) kan de vroegere rechtspraak van de Raad van State bijgevolg niet meer ingeroepen worden voor vergunningsbeslissingen met ingang van 1 januari 1994 om aan te tonen dat de eerste inwerkingtreding van de gewestplannen te situeren is op 24 maart 1994 en het vermoeden van vergunning tot die datum zou lopen

Noch de verwerende partij noch de tussenkomende partijen tonen aan dat de garage, zoals deze bestaat op het ogenblik van de indiening van de voorliggende aanvraag, als een vergund geacht gebouw kan beschouwd worden, rekening houdend met de datum van inwerkingtreding van het gewestplan Herentals-Mol op 5 oktober 1978.

Het middel is wat dit onderdeel betreft eveneens gegrond.

## **B. Overige middelen**

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

## OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het beroep is ontvankelijk en gegrond.
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 23 juni 2011, waarbij aan de aanvrager de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het regulariseren van de uitbreiding van een herberg en de functiewijziging van een bestaande woning tot vakantiewoning op de percelen gelegen te [REDACTED] en met kadastrale omschrijving [REDACTED]
3. .
4. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de aanvragers en dit binnen een termijn van drie maanden te rekenen vanaf de betekening van dit arrest.
5. Er zijn geen kosten, gelet op de vrijstelling voor de betaling van het rolrecht, verleend aan de verzoekende partij op grond van artikel 9, §3 van het besluit van de Vlaamse Regering van 29 mei 2009 tot regeling van sommige aspecten van de organisatie en werking van de Raad voor Vergunningsbetwistingen.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 24 februari 2015, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, achtste kamer, samengesteld uit:

Marc VAN ASCH,                    voorzitter van de achtste kamer,  
  
    met bijstand van

Lieselotte JOPPEN,                toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de achtste kamer,

Lieselotte JOPPEN

Marc VAN ASCH