

# RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

## ARREST

van 6 november 2018 met nummer RvVb-A-1819-0249  
in de zaak met rolnummer 1617-RvVb-0756-A

Verzoekende partij	mevrouw <b>Joséphine VAN LAER</b>  vertegenwoordigd door advocaat Wim MERTENS met woonplaatskeuze op het kantoor te 3580 Beringen, Paalsesteenweg 81
Verwerende partij	het college van burgemeester en schepenen van de gemeente <b>KASTERLEE</b> , met administratieve zetel te 2460 Kasterlee, Markt 1

---

### I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 27 juni 2017 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 15 mei 2017.

De verwerende partij heeft beslist om het oprichten van een vrijstaande eengezinswoning op een perceel gelegen te Kasterlee, Balderij 1, met als kadastrale omschrijving afdeling 3, sectie B, nummer 216A niet op te nemen als “vergund geacht” in het vergunningenregister. Ze besluit eveneens een vrijstaande stal/schuur op hetzelfde perceel wel op te nemen als “vergund geacht” in het vergunningenregister.

### II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

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

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 9 oktober 2018.

Advocaat Philippe DREESEN *loco* advocaat Wim MERTENS voert het woord voor de verzoekende partij.

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

De verzoekende partij dient op 13 september 2016 bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kasterlee een aanvraag in voor een registratiebeslissing voor “een vrijstaande eengezinswoning met vrijstaande stal/schuur” op een perceel gelegen te Kasterlee, Balderij 1.

Het perceel ligt volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan ‘Turnhout’, vastgesteld met koninklijk besluit van 30 september 1977 in natuureservaat.

Er wordt geen openbaar onderzoek georganiseerd.

De verwerende partij weigert op 15 mei 2017 een registratiebeslissing voor het oprichten van een vrijstaande eengezinswoning en verleent een registratiebeslissing voor een vrijstaande stal/schuur.

De verwerende partij beslist:

“ ...

*Gelet op het gewestplan Turnhout (KB 30/09/1977) dat in werking is getreden op 6/11/1977.*

*Overwegende dat de woning en de stal op het perceel te Kasterlee, Balderij 1, en met als kadastrale omschrijving (afd. 3) sectie B 216 A, gelegen zijn in natuureservaatgebied volgens het gewestplan Turnhout; dat het goed niet gelegen is binnen een bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan, noch binnen de omschrijving van een goedgekeurde niet-vervallen verkaveling.*

*Overwegende dat de bouwaanvraag met ref. T 69/22 bis voor het bouwen van een eengezinswoning met wasplaats/berging en stal op een perceel gelegen te Balderij, Tielen, sectie B nrs. 214 A, 215 en 216 (thans gekend als Balderij 1, Kasterlee, 3e afdeling, sectie B nr. 216 A) werd geweigerd door het college van burgemeester en schepenen van Tielen in zitting van 27/03/1969; dat de aanvrager in beroep is gegaan bij de bestendige deputatie van de provincie Antwerpen tegen deze weigering; dat het beroep werd ingewilligd door de deputatie in zitting van 23/07/1969.*

*Overwegende dat de woning en de stal niet werden uitgevoerd conform de verleende vergunning; dat de woning werd ingeplant op een andere plaats en anders werd uitgevoerd dan de vergunde woning; dat de stal met open loods werd ingeplant conform het bouwplan, maar kleiner werd uitgevoerd dan de vergunde loods en met andere gevels.*

*Overwegende dat omwille van voornoemde gewijzigde uitvoering van de vergunde bouwplannen door de eigenaars een verzoek tot opname in het vergunningenregister werd ingediend.*

*Overwegende dat de aanvraag tot opname in het vergunningenregister volgende bewijsstukken omvat:*

- *aankoopfactuur van een pantserkabel d.d. 16/10/1970;*
- *aankoopfactuur van beton en grind d.d. 16-30/09/1970;*
- *voorschotfacturen elektriciteit d.d. 11/08/1970 t/m 27/02/1974;*
- *aankoopfactuur van houthandel 3. Janssens - Govaerts d.d. 12/04/1972;*
- *brief van notaris Nolens d.d. 3/12/1975 i.v.m. verkoop van de woning Pleintje 19;*
- *brief van notaris Nolens d.d. 15/01/1976 i.v.m. verkoop van de woning Pleintje 19;*
- *uittreksel identiteitskaart mevrouw Margareta Wuyts (moeder van mevrouw Van Laer Josephine) i.f.v. de adreswijziging naar Balderij 1 op 10/06/1976;*

- luchtfoto van het Nationaal Geografisch Instituut (NGI) met opnamedatum 19/09/1971;
  - uittreksel gewestplan Turnhout;
  - mutatieschetsen van het kadaster van 1986;
  - getuigenverklaring van de heer A. Govaerts d.d. 4/06/2016;
  - getuigenverklaring van de heer J. Diels d.d. 2/06/2016;
  - getuigenverklaring van de heer F. Vanlommel d.d. 4/06/2016;
  - getuigenverklaring van mevrouw J. Vermeiren d.d. 5/06/2016;
  - reportage luchtfoto's van [www.geopunt.be](http://www.geopunt.be);
  - recente fotoreportage;
  - verklaring van architect Boonen d.d. 18/08/2016;
- Overwegende dat de aanvraag ook nog volgende stukken omvat:

- bouwvergunning van de deputatie van de provincie Antwerpen d.d. 23/07/1969;
- stedenbouwkundig uittreksel van de gemeente Kasterlee d.d. 1/02/2016;
- beslissing van de gemeente Hechtel-Eksel d.d. 11/06/2012 inzake een verzoek tot opname in het vergunningenregister.

Overwegende dat uit de aangeleverde facturen uit de periode 1970-1974 blijkt dat de bouwwerkzaamheden te Balderij 1 werden gestart begin jaren 1970.

Overwegende dat uit de briefwisseling van notaris Nolens blijkt dat de toenmalige woning van de heer Van Laer, zijnde Pleintje 19, werd verkocht op 11/02/1976; dat uit het uittreksel van de identiteitskaart van mevrouw Wuyts (echtgenote van de heer Van Laer) blijkt dat zij sinds 10/06/1976 gedomicilieerd was op het adres Balderij 1; dat op basis hiervan kan geoordeeld worden dat de bouwwerkzaamheden aan de woning Balderij 1 minstens voor die datum werden voltooid, aangezien de adreswijziging pas kon gebeuren na oprichting van de betreffende woning.

Overwegende dat op de luchtfoto van het NGI met opnamedatum 19/09/1970 geen contouren van de woning Balderij 1 niet zichtbaar zijn, maar wel de contouren van de stal.

Overwegende dat uit de luchtfoto toestand zomer 1971 zoals beschikbaar via Geopunt Vlaanderen de contour van de stal duidelijk zichtbaar is, maar dat ook hierop nog geen contour van de woning zichtbaar is.

Overwegende dat op het uittreksel van het gewestplan Turnhout een schets te zien is van twee constructies op het perceel te Balderij; dat de inplanting van deze constructies vergelijkbaar is met de inplanting van de woning en de stal op de kadastrale schets van 1986; dat de huidige inplanting van de woning en de stal overeenstemt met de inplanting zoals ingetekend op de kadastrale schets van 1986.

Overwegende dat de getuigenverklaringen afkomstig zijn van:

- de heer A. Govaerts, woont sinds 1971 te Kerkstraat 158, Tielen;
- de heer J. Diels, geboren op 1/6/1945 te Mazel, Tielen en nog steeds woonachtig te Mazel 7A, Tielen;
- de heer F. Vanlommel, woonachtig te Loozijde 39A, Tielen;
- mevrouw J. Vermeiren, geboren op 21/02/1948 in de Kerkstraat te Tielen en momenteel woonachtig te Markt 26 G, Kasterlee.

Overwegende dat deze getuigen verklaren de woning en de stal zich nog steeds in dezelfde toestand bevinden als op het ogenblik dat deze werden opgericht; dat de aangewende bouwmaterialen en het bouwvolume van zowel de woning als de stal in dezelfde staat gebleven zijn als bij de oorspronkelijke oprichting.

*Overwegende dat uit het recente fotomateriaal en het verslag van architect Boonen d.d. 18/08/2016 blijkt dat er zich geen breuklijnen bevinden in de constructies en dat er geen nieuwe materialen zijn toegevoegd aan de constructies waardoor redelijkerwijze kan vermoed worden dat de constructies ongewijzigd zijn gebleven sinds de oprichting ervan.*

*Overwegende dat op basis van voornoemde bewijsstukken kan geoordeeld worden dat zowel de woning als de stal zoals thans gekend werden opgericht in de periode 1970-1976.*

*Overwegende dat het vermoeden van vergunning conform artikel 4.2.14. §2 VCRO kan weerlegd worden mits een tegenbewijs in de vorm van een proces-verbaal of een niet-anoniem bezwaarschrift opgesteld binnen de 5 jaar na oprichting van de constructie.*

*Overwegende dat op 5/01/1976 door de waarnemend gouverneur van de provincie Antwerpen, de heer R. Picavet, een schrijven werd gericht aan het toenmalig gemeentebestuur Van Tielen betreffende een klacht dewelke werd ingediend tegen het oprichten van een woning in natuurgebied door de heer Van Laer.*

*Overwegende dat uit voornoemd schrijven van de provincie blijkt dat er minstens voor 5/01/1976 een niet anonieme klacht werd ingediend betreffende het oprichten van de woning in de Balderij door de heer Van Laer.*

*Overwegende dat voornoemde klacht enkel betrekking heeft op het oprichten van de woning en niet op het oprichten van de stal.*

*Overwegende dat op basis van voornoemde klacht de woning gelegen te Balderij 1 conform artikel 4.2.14. §2 VCRO niet kan worden opgenomen in het gemeentelijk vergunningenregister als zijnde "vergund geacht".*

*Overwegende dat voor het oprichten van de stal op het perceel Balderij 1 geen tegenbewijs beschikbaar is, waardoor deze constructie conform artikel 4.2.14. §2 VCRO kan worden opgenomen in het gemeentelijk vergunningenregister als zijnde "vergund geacht".*

*Overwegende dat omwille van de ligging in ruimtelijk kwetsbaar gebied een tegenbewijs te alle tijde kan worden geleverd.*

*Overwegende dat het vermoeden van vergunning conform artikel 4.2.14. §2 VCRO blijvend kan weerlegd worden, aangezien gelegen {MERGEFIELD constructie} is in ruimtelijk kwetsbaar gebied.*

*Overwegende dat voor wat betreft een vrijstaande eengezinswoning met vrijstaande stal/schuur is voldaan aan de voorwaarden van artikel 4.2.14. §2 VCRO, waardoor dit gebouw voor de toepassing van de VCRO een vermoeden van vergunning kan krijgen.*

*Overwegende dat de gemeente Kasterlee sinds 12/11/2013 over een goedgekeurd vergunningenregister beschikt.*

**BESLIST:**

...

*Art. 2 - De vrijstaande stal/schuur zoals aangeduid op het kadasterplan toestand 1986 op het perceel Balderij 1, en met als kadastrale omschrijving (afd. 3) sectie B 216 A wordt*

*opgenomen in het gemeentelijk vergunningenregister conform artikel 4.2.14. §2 VCRO waardoor de vrijstaande stal/schuur een vermoeden van vergunning krijgt.*

*Art. 3 — Voor het oprichten van de vrijstaande eengezinswoning is een tegenbewijs beschikbaar, zijnde een niet-anoniem bezwaarschrift ingediend voor 5/01/1976, waardoor er voor deze woning geen vermoeden van vergunning mogelijk is conform artikel 4.2.14. §2 VCRO.*

*...*

Dit is de bestreden beslissing.

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

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

#### **V. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN – ENIG MIDDEL**

*Standpunt van de partijen*

1.

In dit middel voert de verzoekende partij een schending aan van de artikelen 4.2.14, § 2 en 5.1.3, § 2 VCRO, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (Motiveringswet) en van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel.

Vooreerst geeft de verzoekende partij een toelichting over de geschonden geachte rechtsregels en beginselen van behoorlijk bestuur en over de *ratio legis* van het vermoeden van vergunning zoals vooropgesteld door de decreetgever. Wat de wettelijk omschreven tegenbewijzen betreft, stelt de verzoekende partij dat uit de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij van oordeel is dat alle constructies van het vermoeden van vergunning kunnen genieten, doch dat zij weigert de woning op te nemen omdat door de waarnemend gouverneur op 5 januari 1976 een brief werd gericht aan het toenmalig gemeentebestuur betreffende een klacht tegen het oprichten van de betrokken woning in natuurgebied wat, nog volgens de bestreden beslissing, te beschouwen is als een niet-anonieme klacht.

Daarna licht zij haar middel toe in drie onderdelen.

1.1

In een eerste onderdeel wijst de verzoekende partij erop dat de verwerende partij zich niet baseert op een proces-verbaal of niet rechtstreeks op een niet-anoniem bezwaarschrift om het vermoeden van vergunning te weerleggen. Ze leidt enkel uit de brief van 5 januari 1976 af dat er een niet-anonieme klacht zou ingediend zijn.

Volgens de verzoekende partij is dat geen tegenbewijs zoals bepaald in artikel 4.2.14, § 2 VCRO. Deze tegenbewijzen zijn limitatief omschreven en moeten dus strikt worden geïnterpreteerd. De verwerende partij vermocht dan ook het vermoeden niet tegen te spreken met een secundair bewijsmiddel waaruit hoogstens blijkt dat het mogelijk zou zijn dat een dergelijk niet-anoniem bezwaarschrift zou kunnen bestaan.

Het strikte karakter van de bewijslast staat in het teken van de *ratio legis* om rechtszekerheid te bieden nu de handhavende overheid heeft nagelaten om op te treden tegen een eventueel bouwmisdrijf. De betrokken waarnemend gouverneur heeft nochtans uitdrukkelijk verzocht aan het bestuur van de toenmalige gemeente om, indien er sprake zou zijn van een bouwmisdrijf, daartegen op te treden. Hieraan werd evenwel geen gevolg gegeven ten aanzien van de verzoekende partij en haar rechtsvoorgangers wat er eerder op wijst dat de vermeende klacht niet gegrond zou zijn. De strenge bewijslast in hoofde van de verwerende partij vloeit volgens de verzoekende partij dan ook voort uit de ingenomen houding in het verleden.

De verzoekende partij besluit met de stelling dat een secundair bewijsmiddel in deze niet kan volstaan om het vermoeden tegen te spreken en dat een wettelijk bewijsmiddel voorhanden moet zijn.

## 1.2

In het tweede onderdeel wijst de verzoekende partij er op dat de heer R. Picavet op het ogenblik van de betrokken brief waarnemend gouverneur was van de provincie Antwerpen en dat hij meedeelt aan het toenmalige gemeentebestuur van Tielen dat hij een klacht zou hebben ontvangen. Hij vraagt tevens met de betrokken brief zeer nadrukkelijk na of deze klacht wel gegrond zou zijn.

Uit niets blijkt volgens de verzoekende partij of en dat deze klacht voldoet aan de kwalificatie van een 'niet-anoniem bezwaarschrift' als rechtens toegelaten bewijs. Nochtans rust op de verwerende partij de bewijslast dat deze klacht voldoet aan de vereisten van artikel 4.2.14, § 2 VCRO. De verzoekende partij stelt dat het mogelijk is dat de klacht anoniem werd gericht aan het toenmalige provinciebestuur.

Verder moet worden vastgesteld dat de verwerende partij geen verder onderzoek voert naar de onderliggende klacht of dat dit alleszins niet blijkt uit de bestreden beslissing en dit terwijl van een zorgvuldig bestuur kan worden verwacht dat er een onderzoek wordt gevoerd naar de werkelijk bestaande en concrete feiten.

Volgens de verzoekende partij valt niet in te zien op welke wijze de verwerende partij dan uitsluitel kan geven over het al dan niet anoniem karakter van de ingediende klacht, zodat de bestreden beslissing gebrekkig is gemotiveerd.

## 1.3

Voor zover de verwerende partij de betrokken brief als de niet-anonieme klacht zou beschouwen, dient gesteld dat dit niet mogelijk is, aangezien de heer Picavet uitdrukkelijk in vraag stelt of de klacht wel gegrond is. De brief zelf kan niet als een niet-anoniem bezwaarschrift worden beschouwd nu de *ratio legis* van de limitatief omschreven tegenbewijzen onder andere is een inschatting te bieden van de veroorzaakte hinder. Noch de heer Picavet persoonlijk, noch het toenmalig bestuur van de provincie Antwerpen, heeft hinder ondervonden van de vermeende overtreding. Meer zelfs, zoals vermeld stelt de heer Picavet uitdrukkelijk in vraag of de ontvangen 'klacht' wel gegrond zou zijn. De brief is dan ook niet dienstig als bezwaarschrift.

## 2.

De verwerende partij antwoordt als volgt op de drie onderdelen.

### 2.1

De verwerende partij stelt dat ze zich niet beroept op een secundair bewijsmiddel doch wel op het bestaan van een klacht of bezwaarschrift tegen de oprichting van de betrokken constructie en die werd opgesteld binnen de door artikel 4.2.14, § 2, eerste lid VCRO bepaalde termijn als

tegenbewijs in de zin van dit artikel. Ze benadrukt dat niet de betrokken brief, doch wel de klacht waarnaar deze verwijst, het afdoende tegenbewijs is om het vermoeden van vergunning voor de woning te weerleggen. Dit is volgens haar een niet-anoniem bezwaarschrift dat geldt als wettelijk voorzien bewijsmiddel.

Er kan volgens de verwerende partij verder geen enkele twijfel bestaan over het bestaan van een klacht tegen de oprichting van de betrokken woning. Immers, de waarnemende gouverneur zou dergelijke brief niet hebben gericht aan het gemeentebestuur indien er geen klacht zou zijn.

Met verwijzing naar arrest nr. 87.883 van 7 juni 2000 van de Raad van State, weliswaar in een andere context, kan rekening worden gehouden met de inhoud van een brief, zelfs indien deze niet kan worden teruggevonden. Dit kan *in casu* naar analogie worden toegepast, nu de verwerende partij niet beschikt over de klacht zelf, doch wel over de brief van de waarnemend gouverneur waaruit ontegensprekelijk blijkt dat een klacht bestaat tegen de oprichting van de betrokken woning. Het enkel gevolg dat de verwerende partij niet over de klacht zelf beschikt, betekent volgens haar niet dat deze niet bestaat.

Rekening houdende met artikel 5.3.1, § 2, derde lid VCRO volstaat volgens haar dat bij de overheid een geldig tegenbewijs bekend is en de omschrijving van de aard daarvan als motivering voor de weigering van de opname als 'vergund geacht' in het vergunningenregister. Dit is *in casu* het geval.

## 2.2

Wat het tweede onderdeel betreft wijst de verwerende partij er op dat de verzoekende partij geen enkel element of argument bijbrengt waardoor in redelijkheid kan worden getwijfeld over het eventuele anoniem karakter van de klacht. In de brief van de waarnemend gouverneur wordt immers op geen enkele wijze melding gemaakt van het feit dat het een anonieme klacht zou zijn.

De stelling van de verzoekende partij is dus op geen enkel feitelijk element gebaseerd en is enkel een veronderstelling gebaseerd op eigen interpretatie van de feiten.

## 2.3

Met betrekking tot het derde middel benadrukt de verwerende partij dat noch artikel 4.2.14, § 2 VCRO, noch artikel 5.1.3, § 2 VCRO een inschatting of beoordeling van de klacht of het bezwaarschrift vereisen. Het louter bestaan van een tijdig niet-anoniem bezwaarschrift of klacht is voldoende als tegenbewijs.

De verzoekende partij kan ook niet worden gevolgd in de stelling dat de indiener van een klacht of een niet-anoniem bezwaarschrift hinder moet ondervinden en dat deze moet worden ingeschat of beoordeeld. Hoewel de decreetgever met het decreet van 27 maart 2009 de bewijsmogelijkheden ter weerlegging van het vermoeden van vergunning wenste in te perken tot bewijsmateriaal dat wijst op de aanwezigheid van hinder, moet tevens worden vastgesteld dat processen-verbaal en niet-anonieme bezwaarschriften dergelijke bewijsmogelijkheden zijn en dat er bij het aanwezig zijn van deze bewijzen er sowieso van wordt uitgegaan dat er hinder is. Aldus moet de overheid die het vermoeden van vergunning onderzoekt niet nog eens bijkomend een inschatting of beoordeling maken van het feit of er hinder is als dergelijke bewijzen voorliggen. Het louter bestaan van de gestelde bewijsmiddelen volstaat als tegenbewijs voor een weerlegbaar vermoeden van vergunning.

Het louter feit dat de waarnemend gouverneur vraagt te onderzoeken of de klacht gegrond is, is dan ook niet relevant in deze zaak volgens de verwerende partij nu het bestaan van een klacht of bezwaarschrift in deze niet kan worden ontkend én daarenboven volstaat als tegenbewijs.

Daarenboven heeft de verzoekende partij zelf een antwoord gegeven op de vraag of de klacht gegrond is door de vraag tot opname in het vergunningenregister als 'vergund geacht'. Ze geeft volgens de verwerende partij hiermee impliciet zelf toe dat de betrokken constructie gebouwd werd zonder vergunning of niet in overeenstemming met de vergunning.

Voor constructies opgericht na 22 april 1962 gold een vergunningsplicht, zodat volgens de verwerende partij, wanneer voor dergelijke constructies een vermoeden van vergunning wordt aangevraagd, kan gesteld worden dat deze niet in orde waren met de toen reeds vereiste vergunning. Immers, indien ze wel in orde waren, kunnen ze beschouwd worden als vergunde constructie.

3.

De verzoekende partij stelt nog het volgende in antwoord op de antwoordnota

3.1

Het arrest van de Raad van State waarnaar de verwerende partij verwijst, is niet relevant voor het geschil nu in dat betrokken geval andere brieven voorhanden waren waaruit de inhoud blijkt van de brief die niet kon worden teruggevonden.

In deze zijn evenwel de bepalingen van artikelen 4.2.14, § 2 en 5.1.3, § 2 VCRO van toepassing die uitdrukkelijk de bewijsmiddelen aangeven waarop het bestuur zich kan steunen om het vermoeden te weerleggen. Dit betreft een proces-verbaal of een niet-anoniem bezwaarschrift.

Zoals gesteld wordt in de betrokken brief enkel verwezen naar een klacht, doch is het verder niet uitgesloten dat deze anoniem en/of mondeling gebeurde, zodat het dan ook van belang is dat de verwerende partij enkel rechtsgeldig het tegenbewijs kan leveren door zich rechtstreeks te baseren op een proces-verbaal of een niet-anoniem bezwaarschrift, waarvan de decreetgever uitdrukkelijk heeft aangegeven dat dit de limitatief vastgestelde toegelaten bewijsmiddelen zijn.

Wat het arrest van de Raad van State betreft, moet worden vastgesteld dat er geen strikte decretale bewijsregeling in het geding was.

Volgens verzoekende partij slaagt de verwerende partij dan ook niet in haar bewijslast om het vermoeden van vergunning te weerleggen.

3.2

Wat het tweede onderdeel betreft, stelt de verzoekende partij dat de verwerende partij de bewijsregels onterecht omkeert, hoewel uit de VCRO duidelijk blijkt aan welke bewijslast de verwerende partij moet voldoen om het vermoeden te weerleggen. De *ratio legis* is daar te vermijden dat wie zich op een vermoeden beroept, geen veronderstelling kan worden tegengeworpen.

Het is volgens de verzoekende partij kennelijk onredelijk aan te nemen dat een klacht per definitie geschreven zou zijn. In de betrokken brief wordt evenmin melding gemaakt dat het een geschreven klacht zou zijn, van wie de klacht heeft ingediend en op welke datum.

3.3

Ten eerste stelt de verzoekende partij dat de wettigheidskritiek in het derde onderdeel niet eenduidig wordt beantwoordt.

De overweging van de bestreden beslissing kan op twee manieren worden geïnterpreteerd. Enerzijds kan het betekenen dat de verwerende partij de betrokken brief als een secundair bewijs beschouwt, wat inhoudt dat ze uit die brief afleidt dat er daarnaast nog een niet-anoniem



bezwaarschrift bestaat. Op deze interpretatie zijn de eerste twee onderdelen gebaseerd. Anderzijds kan het betekenen dat de verwerende partij de betrokken brief zelf als primair bewijs van de klacht beschouwt en dus als het niet-anoniem bezwaarschrift. Hierop is het derde onderdeel gebaseerd.

Uit haar antwoord blijkt dat de verwerende partij de betrokken brief niet als een niet-anoniem bezwaarschrift beschouwt maar als een secundair bewijsmiddel. Verzoekende partij stelt dat ze terzake naar het hinderaspect heeft verwezen, nu de waarnemend gouverneur bezwaarlijk hinder kan ondervinden van de constructie.

Vervolgens stelt de verzoekende partij opnieuw dat de verwerende partij wel degelijk had moeten onderzoeken of de klacht destijds gegrond was. Het volstaat immers niet dat er een proces-verbaal of niet-anoniem bezwaarschrift voorligt om het vermoeden te weerleggen, nu de betrokken bewijsmiddelen ook van die aard moeten zijn dat zij het vergund karakter van de constructie kunnen tegenspreken zoals blijkt uit de tekst van artikel 4.2.14, § 2 VCRO.

*In casu* had de klacht betrekking op het verval van de vergunning. Meer bepaald ging het om artikel 52 van de wet van 29 maart 1962 van de stedenbouw waarin werd gesteld dat een verval van de vergunning niet meer mogelijk is indien binnen een jaar na de afgifte van de vergunning met de werken is begonnen. Ook in de huidige regelgeving is er een regeling voor het verval van de vergunning. Deze werd ingevoerd bij het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening. In de bestreden beslissing wordt verwezen naar de vergunning van 23 juli 1969 en wordt tevens gesteld dat uit facturen blijkt dat de bouwwerkzaamheden werden gestart begin jaren 1970. Hieruit alleen al blijkt volgens de verzoekende partij dat de klacht ongegrond was.

De verzoekende partij stelt dat de verwerende partij uiteindelijk toch de klacht onderzoekt door te overwegen dat deze enkel betrekking had op de woning en niet op de stal.

Tot slot kan volgens de verzoekende partij uit het gegeven dat een opname in het vergunningenregister als 'vergund geacht' wordt gevraagd, niet worden afgeleid dat de klacht van 1976 gegrond was. Deze klacht had immers betrekking op het verval van de vergunning, daar waar de achterliggende reden tot de vraag tot opname in het vergunningenregister niet gelegen was in het mogelijke verval van de vergunning.

Het vergund karakter wordt dan ook niet tegengesproken door het beweerde niet-anoniem bezwaarschrift.

#### *Beoordeling door de Raad*

1.

De verzoekende partij stelt in essentie dat er geen van de in artikel 4.2.14, § 2, eerste lid VCRO limitatief voorgeschreven bewijzen ter weerlegging van het vermoeden van vergunning voorligt. Ze is van oordeel dat de voorliggende brief van de waarnemend gouverneur van 5 januari 1976 op zichzelf niet dienend kan zijn als niet-anoniem bezwaarschrift en dat dit evenmin geldt voor de klacht waarnaar in deze brief wordt verwezen, nu hiervan niet kan worden vastgesteld of deze niet-anoniem was.

2.

Het weerlegbaar vermoeden van vergunning is opgenomen in artikel 4.2.14, §2 VCRO, dat luidt als volgt:

*“§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.*

*Het tegenbewijs, vermeld in het eerste lid, kan niet meer worden geleverd eens de constructie één jaar als vergund geacht opgenomen is in het vergunningenregister. 1 september 2009 geldt als eerste mogelijke startdatum voor deze termijn van één jaar. Deze regeling geldt niet indien de constructie gelegen is in een ruimtelijk kwetsbaar gebied.”*

Artikel 5.1.3, §2 VCRO bepaalt daaromtrent nog het volgende:

*“Bestaande constructies, met uitzondering van publiciteitsinrichtingen of uithangborden, waarvan door enig rechtens toegelaten bewijsmiddel in de zin van boek III, titel III, hoofdstuk VI van het Burgerlijk Wetboek is aangetoond dat ze gebouwd werden in de periode vanaf 22 april 1962 tot de eerste inwerkingtreding van het gewestplan waarbinnen zij gelegen zijn, en waarvan het vergund karakter door de overheid niet is 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, worden in het vergunningenregister opgenomen als “vergund geacht”, onverminderd artikel 4.2.14, §3 en §4. Op de gemeentelijke overheid rust ter zake een actieve onderzoeksplicht. Het vergunningenregister vermeldt de datum van opname van de constructie als “vergund geacht”.*

*De vaststelling van het feit dat bij de overheid geen geldig tegenbewijs bekend is, geldt als motivering voor een opname als “vergund geacht”.*

*De vaststelling dat bij de overheid een geldig tegenbewijs bekend is, en de omschrijving van de aard daarvan, geldt als motivering voor de weigering tot opname als «vergund geacht».*  
...”

Uit de geciteerde artikelen 4.2.14, §2 VCRO en 5.1.3, §2 VCRO volgt dat indien de verzoekende partij, als eigenaar van een bestaande constructie, op basis van enig rechtens toegelaten bewijsmiddel, zoals geschriften of getuigen, kan bewijzen dat deze constructie werd gebouwd tussen 22 april 1962 en de eerste inwerkingtreding van het gewestplan waarbinnen ze is gelegen deze constructie geacht wordt te zijn vergund, tenzij dit bewijs wordt tegengesproken door een proces-verbaal of een niet-anoniem bezwaarschrift, telkens opgesteld binnen een termijn van vijf jaar na het optrekken of het plaatsen van de constructie.

De *ratio legis* voor het limitatieve karakter van de mogelijke bewijsmiddelen wordt als volgt omschreven in de Memorie van Toelichting bij het decreet van 27 maart 2009 tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid (*Parl. St.*, VI. Parl., 2008-2009, 2011/1, p. 13 en p.108.)

*“30. De weerlegging van het weerlegbaar vermoeden van vergunning in hoofde van constructies die zijn opgericht na de inwerkingtreding van de Stedenbouwwet van 19628, maar vóór de allereerste, definitieve vaststelling van het gewestplan waarbinnen ze zijn gelegen, vormt thans vaak een bron van discussie. Er wordt nu klaarheid gecreëerd. Het vergund karakter van deze constructies kan voortaan enkel worden weerlegd door middel van een proces-verbaal of een niet-anoniem bezwaarschrift, telkens opgesteld binnen een termijn van vijf jaar (i.e. de strafrechtelijke verjaringstermijn) na het optrekken of plaatsen van de constructie.”*

en

*“Bijstelling van de vormen van weerlegging van het weerlegbaar vermoeden*

*352. De ratio legis van het weerlegbaar wettelijk vermoeden is gelegen in de terechte kritiek dat de burger tussen de inwerkingtreding van de Stedenbouwwet van 29 maart 1962 en de definitieve vaststelling van de gewestplannen, een vergunning kon verkrijgen zonder dat hierbij enige afweging aan de hand van een bestemming kon worden gemaakt, nu niemand wist in welke zone zou worden gebouwd.*

*Vaak zullen onregelmatigheden in deze periode te wijten zijn geweest aan een ondoorzichtig juridisch imbroglio.*

*Daarenboven is het zo dat de betrokken onregelmatigheden in principe verjaard zijn. In het kader van de rechtszekerheid is het niet wenselijk dat omtrent dergelijke onregelmatigheden die niet beschouwd worden als een grote hinderzaak, symbooldiscussies worden gevoerd.*

*Om die reden beperkt het nieuwe artikel 106, §2, eerste lid, DRO de vormen van weerlegging van het weerlegbaar vermoeden tot bewijsmateriaal dat wijst op de aanwezigheid van hinder. Het vermoeden kan in dat licht worden weerlegd middels processen-verbaal c.q. niet-anonieme bezwaarschriften.”*

3.

De Raad kan zijn beoordeling van het verzoek tot opname van de woning en de stal/schuur van de verzoekende partij in het vergunningenregister als ‘vergund geacht’ niet in de plaats stellen van die van de verwerende partij. In de uitoefening van het hem opgedragen wettigheidstoezicht is hij enkel bevoegd om na te gaan of de verwerende partij de haar ter zake toegekende appreciatiebevoegdheid inzake het onderzoek met betrekking tot het vermoeden van vergunning naar behoren heeft uitgeoefend, met name of zij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij deze correct heeft beoordeeld, en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar -bestreden- beslissing is kunnen komen. Een kennelijk onredelijke beslissing zal slechts voorliggen wanneer de Raad vaststelt dat de beslissing van verwerende partij dermate afwijkt van het normaal te verwachten beslissingspatroon, dat het ondenkbaar is dat een ander zorgvuldig handelend bestuur, in dezelfde omstandigheden, tot dezelfde besluitvorming zou komen.

De materiële motiveringsplicht betekent dat er voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven moeten bestaan, hetgeen onder meer betekent dat die motieven moeten steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten, die relevant zijn en met de vereiste zorgvuldigheid vastgesteld zijn.

4.

Er is geen discussie over het feit dat de betrokken constructies vallen onder het weerlegbaar vermoeden zoals bedoeld in artikel 4.2.14, § 2 VCRO.

De verwerende partij stelt in de bestreden beslissing uitdrukkelijk dat op basis van de bewijsstukken kan worden geoordeeld dat zowel de woning als de stal werden opgericht in de periode 1970-1976, en dus vóór de inwerkingtreding van het gewestplan Turnhout (vastgesteld bij KB van 30 september 1977).

Zoals blijkt uit het voorgaande randnummer 2, kan dit vermoeden alleen door ofwel een proces-verbaal, ofwel een niet-anoniem bezwaarschrift, telkens opgesteld binnen een termijn van 5 jaar na het optrekken of plaatsen van de constructie, weerlegd worden.

De verwerende partij beperkt zich in de bestreden beslissing tot het verwijzen naar een brief van 5 januari 1976 van de waarnemend gouverneur aan het gemeentebestuur van Tielen waarin sprake

is van een klacht ingediend tegen het oprichten van de betrokken woning daarbij stellende dat hieruit blijkt dat er minstens voor 5 januari 1976 een niet-anonieme klacht is ingediend omtrent de woning.

Wat de weerlegging van het vermoeden betreft, rust er op de betrokken overheid een actieve onderzoeksplicht (cf. artikel 5.1.3, § 2 VCRO). Deze plicht geldt ook inzake het onderzoeken of een klacht voldoet aan de decretaal gestelde voorwaarden waarvan het niet-anoniem karakter een essentieel gegeven is. Uit niets blijkt evenwel dat de klacht waarnaar verwezen is in de bedoelde brief van de waarnemende gouverneur effectief een niet-anoniem karakter heeft. Het loutere gegeven dat er een klacht is, maakt nog niet dat daaruit kan worden afgeleid dat deze effectief niet-anoniem is. Dit laatste blijkt uit geen enkel stuk of de verwerende partij toont alleszins niet aan dat het ergens uit blijkt. Meer dan het bestaan van een klacht wordt niet aangetoond.

Los van de vraag of de verwerende partij zich bij het weerleggen van het vermoeden van vergunning louter kan steunen op een zogenaamd “secundair” bewijsmiddel (i.c. een brief van de waarnemend gouverneur waarin verwezen wordt naar “een klacht”), moet alleszins vastgesteld worden dat uit voornoemde brief niet blijkt of de klacht waarvan sprake een niet-anoniem karakter heeft, zoals vereist in artikel 4.2.14, §2 VCRO.

Mede gelet op de *ratio legis* van het vermoeden van vergunning en van het inperken van de mogelijke bewijsmiddelen moet het niet-anoniem karakter van de klacht vaststaan en moet dit ook blijken uit de motivering. *Post factum* stellen dat de verzoekende partij door de vraag tot opname in het vergunningenregister aangeeft dat er niet vergund c.q. niet overeenkomstig de vergunning werd gebouwd, verandert niets aan het gegeven dat er een decretaal bewijsmiddel voorhanden moet zijn om het vermoeden te weerleggen en dat het bestaan van dit bewijsmiddel moet blijken uit de bestreden beslissing. Dit is niet het geval.

5.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

## **VI. RECHTSPLEGINGSVERGOEDING**

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

De verzoekende partij verzoekt een rechtsplegingsvergoeding toe te kennen van 700 euro. De verwerende partij heeft hieromtrent geen verweer gevoerd.

Gelet op de onder titel V gedane vaststellingen, is er grond om een rechtsplegingsvergoeding toe te kennen aan de verzoekende partij. Er zijn geen redenen om af te wijken van het basisbedrag van 700 euro.

## BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 15 mei 2017, waarbij besloten werd om het oprichten van een vrijstaande eengezinswoning op een perceel gelegen te Kasterlee, Balderij 1, met als kadastrale omschrijving, afdeling 3, sectie B, nummer 216A niet op te nemen als “vergund geacht” in het vergunningenregister en waarbij besloten werd om een vrijstaande stal/schuur op hetzelfde perceel wel op te nemen als “vergund geacht” in het vergunningenregister.
2. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over de aanvraag van de verzoekende partij en dit binnen een termijn van vier maanden te rekenen vanaf de dag na de dag van de betekening van dit arrest.
3. De Raad legt de kosten van het beroep bestaande uit het rolrecht van de verzoekende partij, bepaald op 200 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro verschuldigd aan de verzoekende partij, ten laste van de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 6 november 2018 door de vijfde kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de vijfde kamer,

Bart VOETS

Pieter Jan VERVOORT