

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 19 september 2017 met nummer RvVb/A/1718/0069
in de zaak met rolnummer RvVb/1415/0310/A/0303

Verzoekende partij	de heer Erik BOGAERTS vertegenwoordigd door advocaat Jan STIJNS met woonplaatskeuze op het kantoor te 3001 Leuven, Philipssite 5
Verwerende partij	de deputatie van de provincieraad van VLAAMS-BRABANT

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 26 januari 2015 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 4 december 2014.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kortenaken van 28 juli 2014 niet ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan de verzoekende partij een stedenbouwkundige vergunning geweigerd voor het regulariseren van een eengezinswoning op het perceel gelegen te 3470 Kortenaken, Helstraat 38, met als kadastrale omschrijving afdeling 3, sectie D, nummer 288x.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

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

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 6 december 2016.

De procespartijen verschijnen schriftelijk.

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

III. FEITEN

1.

Op 1 februari 2006 dient de vorige eigenaar en rechtsvoorganger van de verzoekende partij een aanvraag in bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kortenaken voor het regulariseren van een bestaande zonevreemde woning. Deze aanvraag wordt gelet op het negatieve advies van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar op 12 juli 2006 geweigerd door het college van burgemeester en schepenen.

Tegen deze weigeringsbeslissing stelt de verzoekende partij, inmiddels eigenaar, administratief beroep in bij de verwerende partij. Op 8 februari 2007 willigt de verwerende partij het administratief beroep in en verleent de gevraagde vergunning onder voorwaarden.

Tegen deze vergunningsbeslissing stelt de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar administratief beroep in. De Vlaamse minister van Ruimtelijke Ordening willigt het beroep op 8 april 2008 in en weigert de gevraagde regularisatievergunning.

Op 6 juni 2008 verwerpt de Raad van State met een arrest met nummer 211.458 het beroep tot vernietiging van de verzoekende partij.

2.

De verzoekende partij dient op 7 april 2014 bij het college van burgemeester en schepenen een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor "het regulariseren van een eengezinswoning" op het perceel gelegen te 3470 Kortenaken, Helstraat 38.

Het perceel ligt volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan 'Tienen-Landen', vastgesteld met koninklijk besluit van 24 maart 1978, in agrarisch gebied.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 17 april 2014 tot en met 16 mei 2014, worden geen bezwaarschriften ingediend.

Het departement Landbouw en Visserij, afdeling Duurzame Landbouwonwikkeling adviseert op 24 juli 2014 voorwaardelijk gunstig.

Het college van burgemeester en schepenen weigert op 28 juli 2014 een stedenbouwkundige vergunning aan de verzoekende partij. Het college beslist:

"...

Historiek

Het gebouw is in gebruik genomen volgens het kadaster van 1984. De inschrijving in het bevolkingsregister dateert van 30.11.1984.

Op 01.02.2006 werd een aanvraag tot regularisatie ingediend voor een bestaande zonevreemde woning. Deze aanvraag werd geweigerd door het CBS van Kortenaken op 15.05.2006

Tegen de weigering van het CBS is door de aanvrager een beroep ingediend bij de bestendige deputatie. Zij levert een vergunning af op 12.07.2006 (ref. IST-RO-BVB-20060318).

Na beroep ingesteld door de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar levert de Vlaamse Regering een weigering van vergunning af (ref SV/B2149/6015).

Na beroep door de aanvrager bij de Raad van State beslist de R.v.S. op 06.06.2008 (ref: nr. 211.458) tot weigering van vergunning (niet inwilliging van beroep).

Op 09.04.2014 dient de aanvrager huidige regularisatie aanvraag in.

In het vergunningenregister zijn geen vergunningen of aanvragen gekend voor dit gebouw en of pand voor 2006.

De VCRO vermeldt: Basisrechten voor zonevreemde constructies. Onderafdeling 1.

Toepassingsgebied, draagwijdte en algemene bepalingen.

Art. 4.4.10. §1. Deze afdeling is van toepassing op vergunningsaanvragen die betrekking hebben op hoofdzakelijke vergunde en niet verkrotte zonevreemde constructies, met uitzondering van publiciteitsinrichtingen of uithangborden.

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

De eerste aanvraag werd ingediend op 01.02.2006.

Er zijn met betrekking tot de toenmalige voorgelegde documenten ter staving van de vergundheid in deze aanvraag geen nieuwe elementen aangebracht die een hoofdzakelijk vergund geacht karakter van de gebouwen kunnen verantwoorden. De beslissing van de R.v.S. blijft actueel.

Beschrijving van de bouwplaats, de omgeving en de aanvraag

...

Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening

Om van de Basisrechten voor zonevreemde constructies gebruik te kunnen maken dient het gebouw of constructie hoofdzakelijk vergund te zijn op het ogenblik van de eerste vergunningsaanvraag. Aan deze voorwaarde dient voldaan te zijn. Het dossier heeft geen nieuwe elementen aangebracht om het gebouw als hoofdzakelijk vergund te beschouwen. De beweegredenen in de voornoemde besluiten van de Raad van State en van de Vlaamse Regering blijven actueel.

Bijgevolg kan de regularisatieaanvraag geen gebruik maken van de afwijkings- en uitzonderingsmaatregelen voor zonevreemde gebouwen.

..."

Tegen deze beslissing tekent de verzoekende partij op 27 augustus 2014 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 5 november 2014 om dit beroep niet in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te weigeren.

Na de hoorzitting van 4 december 2014 verklaart de verwerende partij het beroep op 4 december 2014 ongegrond en weigert een stedenbouwkundige vergunning. De verwerende partij beslist eensluidend met het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar:

"...

5.7 Beoordeling

a) Hoofdstuk III, afdeling I, artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het algemeen waterbeleid (Belgisch Staatsblad 14 november 2003) legt bepaalde verplichtingen op, die de watertoets worden genoemd. Deze watertoets houdt in dat de eventuele schadelijke effecten van het innemen van ruimte ten koste van de watersystemen worden ingeschat. De aanvraag is niet gelegen binnen een overstromingsgevoelige zone. Er dringen zich in het kader van de

watertoets geen maatregelen op inzake overstromingsvrij bouwen of beperkingen inzake de inname van komberging.

Gezien de aanvraag de regularisatie van de uitbreiding van de bebouwde en verharde oppervlakte inhoudt heeft er een vermindering van de infiltratiecapaciteit van de bodem plaatsgevonden die onder dezelfde bepalingen valt als een nieuwe uitbreiding. In deze omstandigheden dient overgegaan te worden tot afkoppeling van het hemelwater, overeenkomstig de gewestelijke verordeningen. De voorzieningen voor recuperatie en/of infiltratie en buffering van het hemelwater ontbreken nog op de plannen. Een stedenbouwkundige vergunning kan slechts worden afgeleverd onder voorbehoud dat deze voorzieningen opgenomen worden in de plannen, en de bewijslast voor mogelijke vrijstellingen wordt aangebracht.

b) Het goed is niet gelegen binnen de grenzen van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg. Het goed maakt geen deel uit van een behoorlijk vergunde en niet vervallen verkaveling. Volgens het gewestplan Tienen-Landen (KB van 24 maart 1978) is het goed gelegen in het agrarisch gebied. Artikel 11 van het KB van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen is van kracht. 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 verblijfsgelegenheid voor zover deze integrerend deel uitmaakt van een leefbaar bedrijf en eveneens para-agrarische bedrijven. Het regulariseren van een woning is niet in overeenstemming met de planologische bestemmingsbepalingen voor de plaats.

c) De aanvraag voorziet in de regularisatie van een zonevreemde woning die in verschillende fases werd opgericht. Volgens artikel 4.4.15 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening vormen de vigerende bestemmingsvoorschriften op zichzelf geen weigeringsgrond bij de beoordeling van een aanvraag voor het uitbreiden van een bestaande zonevreemde woning, voor zover het bouwvolume beperkt blijft tot ten hoogste 1.000m³ en op voorwaarde dat het aantal woongelegenheden beperkt blijft tot het bestaande aantal. Als basisvoorwaarden zijn in het art. 4.4.10 gesteld dat deze woning hoofdzakelijk vergund en niet verkrot mag zijn, en dat ten tijde van de eerste aanvraag. De eerste aanvraag dateert van 2006 en verkrotting kan niet worden vastgesteld. Aangaande de hoofdzakelijke vergundheid bestaat discussie.

Het vergund karakter van de kern van de bebouwing, los van de functie voor bewoning, is aangetoond met een luchtfoto, daterend uit 1975, en een optekening op het kadaster van 1972. Art. 4.2.14 §2 bepaalt aangaande het vergund geacht karakter:

‘§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.’

Tijdens de eerdere beroepsprocedure bracht de aanvrager een luchtfoto uit 1975 bij, vergroot tot ca 1:2126. Op deze luchtfoto wordt bevestigd dat er reeds een gebouw zich bevond tegen de bestaande woning. Er is een langwerpig bouwvolume vast te stellen met een kleine aanhorigheid. De slaapkamers zijn nog niet zichtbaar. Deze luchtfoto stemt overeen met de kadastrale optekening in 1972 en met de later opgetekende toestand in 1983. Dit alles laat toe om te besluiten dat de kern van de constructie een vergund geacht gebouw betreft.

De volgende voorwaarde die dient vervuld te zijn om de latere uitbreidingen te kunnen vergunnen, is dat dient aangetoond te zijn dat het wel degelijk om een woning moet gaan van bij de oprichting en niet om een constructie die pas later woning werd, toen dat al vergunningsplichtig was. Voor constructies worden andere voorwaarden gesteld tot mogelijke uitbreidingen. Indien de aanvraag eerst als constructie zonder doelstelling als woonst werd opgericht en pas later als woonst werd ingericht, dan betreft dit een bestemmingswijziging, waarvoor de datum van de herbestemming determinerend is om vast te stellen of deze functie al dan niet vergund geacht is.

Art. 7.5.1. 3° Van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening bepaalt het volgende:

*'Tot de dag waarop de door de Vlaamse Regering vast te stellen lijst van vergunningsplichtige functiewijzigingen in werking treedt en met terugwerkende kracht vanaf 9 september 1984, worden eveneens de hierna vermelde gebruikswijzigingen geacht vergunningsplichtig te zijn vanwege de belangrijke ruimtelijke weerslag op de onmiddellijke omgeving:
(...)*

3° wanneer de hoofdfunctie van een vergund gebouw gewijzigd wordt, wanneer het gaat om een gebouw, gelegen in een agrarisch gebied of een daarmee gelijkgesteld bestemmingsgebied, en het nieuwe gebruik is niet agrarisch; (...)'

Aldus zou de omzetting naar woonst dan vóór deze datum moeten hebben plaatsgevonden om vergund geacht te zijn, of zou het gebouw nooit een andere functie gekend moeten hebben. De eerste officiële inschrijving op het adres dateert van 30 november 1984, een aantal weken na dit kantelpunt in de wetgeving. Als uitgangspunt nemend dat dit ook pas de allereerste bewoning was van het pand, en dat het voorheen een andere functie had, kan dan niet anders dan geweigerd worden. Dit standpunt werd eerder door de gemeente, de minister en de Raad van State aangehouden.

De deputatie verleende echter een vergunning met als doorslaggevend argument dat er een getuigenis was van een beëdigd landmeter van voor 30 november 1984 die ondersteunde dat er een woning was, door te stellen dat hij 'bewoonbare vertrekken' had vastgesteld. Daarbij werd verworpen dat een inschrijving in de bevolkingsregisters een enig bewijs is. Deze getuigenis werd nog ondersteund door twee particuliere getuigenissen, die volgens de toen geldende wetgeving niet konden worden in aanmerking genomen. De beroeper wijst op de gewijzigde wettelijke context inzake getuigenissen sinds de inwerkingtreding van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening. Voorheen (DORO) werd voor het 'vergund geacht karakter' de volgende definitie aangehouden:

'Constructies, waarvan door enig bewijsmateriaal wordt aangetoond dat ze gebouwd zijn na de inwerkingtreding van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw, maar die dateren van voor de allereerste, definitieve vaststelling van het gewestplan waarbinnen zij gelegen zijn, krijgen in het vergunningenregister de vermelding dat er een vermoeden bestaat dat de constructie als vergund moet worden beschouwd, indien de overheid niet kan aantonen door enig bewijsmateriaal, behoudens getuigenverklaringen, zoals door middel van een goedgekeurd

bouwplan, een proces-verbaal of een bezwaarschrift dat de constructie in overtreding werd opgericht.'

Dus voor de aanvrager gold 'enig bewijsmateriaal' voor het aantonen van de ouderdom, voor de overheid 'enig bewijsmateriaal, behoudens getuigenverklaringen' voor het aantonen van een overtreding. Vandaag geldt (art. 4.2.14 §2 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening) 'enig rechtens toegelaten bewijsmiddel' voor de aanvrager om de leeftijd van de constructie aan te tonen, en geldt enkel een proces-verbaal of niet anoniem bezwaarschrift voor de overheid om de overtreding aan te tonen. Het is duidelijk dat hierin dus een zekere versoepeling betracht is. De beroeper stelt nu dat deze wijziging inhoudt dat ook de getuigenverklaringen die eerder al werden aangebracht dienen worden in acht genomen.

De uitdrukking 'bijgebouw met bewoonbare vertrekken', zoals gehanteerd door de landmeter, laat hierbij marge om te besluiten dat het al dan niet een woning was. In de voorgaande procedure werd echter een essentieel stuk inzake de aard van het gebouw niet toegevoegd. Bij een vraag voor informatie door de nieuwe eigenaar lieten de burgemeester en gemeentesecretaris op last van het college van burgemeester en schepenen als inlichting weten dat de afsplitsing gebeurde ingevolge het bewoonbaar maken van een bestaande 'landbouwschuur'. Daarbij werd niet verduidelijkt waaruit de functie als 'landbouwschuur' werd afgeleid.

Dit blijkt nu echter uit de kadastrale legger van de toestand tot 1981, die onder de aard van het goed 'landgebouw' aangeeft. Daarbij is een einde van vruchtgebruik en ruil opgetekend in 1972, ten tijde van de oprichting van dit landgebouw, op een smal perceeltje van 2a 67ca dat later werd samengevoegd tot het huidige perceel. Deze kadastrale legger werd nooit eerder door de aanvrager overgemaakt aan de administratie, en was ook bij de gemeente niet te verkrijgen, waardoor in het eerder onderzoek door de deputatie een essentieel stuk ontbrak. Een officiële aanvraag bij de federale overheidsdienst financiën bevestigt nu het eerder ingenomen standpunt van het college van burgemeester en schepenen.

In de memorie van toelichting bij de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening is onder punt 281 verder verduidelijkt wat onder 'rechtens toegelaten bewijsmiddelen' wordt begrepen, verwijzend naar het Burgerlijk Wetboek. In de oplijsting volgens het Burgerlijke Wetboek komt de getuigenverklaring wel degelijk voor. Hierbij werd gesteld dat een indicatieve omzendbrief wenselijk zou zijn, maar deze omzendbrief werd nooit opgemaakt. In deze bewijskracht is er een hiërarchie die gevolgd wordt, waarbij bijvoorbeeld de getuigenverklaring niet boven bewijzen uit authentieke aktes kan gesteld worden. Het toekennen van bewijswaarde staat vrij, en kan een vermoeden ondersteunen.

In voorliggend geval kan echter gesteld worden dat de opname in het kadaster als 'landgebouw', een grotere bewijskracht heeft dan de getuigenverklaringen. Temeer daar het gebouw pas later nog aanzienlijk uitgebreid werd teneinde de functionaliteit als woning te kunnen opnemen en de officiële bewoning ook pas na het kantelmoment van 9 september 1984 plaatsvond. Met dit nieuw bijgebrachte gegeven kan niet langer aan het standpunt van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar, het college van burgemeester en schepenen, bevestigd door de minister en door de Raad van State, voorbij worden gegaan.

c) Gezien de aanvraag betrekking heeft op de regularisatie van het hele gebouw, dient dit gesplitst te worden in enerzijds de omzetting van een landgebouw naar woonst, en anderzijds de uitbreiding van dit gebouw. De functiewijziging van landgebouw naar woonst kan mogelijk vergunbaar zijn, maar slechts indien het gebouw er onder de vorm dat het heeft geschikt toe is. Hier werd de kern van het landgebouw, met slechts een bewoonbare oppervlakte van 57m²

uitgebreid om er een volwaardige woning van te maken, de kern van het gebouw zelf leende zich niet tot de inrichting van de woning, het is ook niet duidelijk in hoeverre er mogelijk nog wijzigingen werden doorgevoerd aan de kern van de bebouwing om tot een bewoonbaar volume te komen. Aan gebouwen, andere dan woningen, kunnen evenmin uitbreidingen worden toegelaten behalve onder bepaalde afwijkingsbepalingen inzake ondermeer sectorale wetgeving.

De overwegingen in acht genomen komt de aanvraag niet in aanmerking voor vergunning, om volgende redenen:

- de aanvraag voldoet niet de voorwaarden tot afwijken volgens het art. 4.4.15 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, inzake het uitbreiden van bestaande hoofdzakelijk vergunde en niet verkrotte woningen, het gebouw werd opgericht als 'landgebouw', en pas in gebruik genomen als woning toen hier vergunningsplicht voor bestond, zonder dat deze vergunning bekomen werd.*

...

Dit is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid en het belang van de verzoekende partij

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

B. Ontvankelijkheid wat betreft de draagwijdte van de vordering en de bevoegdheid van de Raad

Standpunt van de partijen

1.

De verwerende partij werpt als exceptie op dat de verzoekende partij een nieuwe inhoudelijke beoordeling van de aanvraag door de Raad beoogt, waarvoor de Raad niet bevoegd is. Zij wijst er op dat zij beschikt over een discretionaire bevoegdheid bij de beoordeling van de aanvraag, en stelt dat de Raad zich niet in de plaats mag stellen van de verwerende partij. De Raad is enkel bevoegd om een wettigheidscontrole te doen; hij is geenszins bevoegd om de opportuniteit van een administratieve beslissing te beoordelen.

2.

De verzoekende partij antwoordt dat door de verwerende partij enkel het algemene principe wordt uiteengezet, namelijk dat de Raad zich in zijn beoordeling niet in de plaats van de verwerende partij mag stellen. De verzoekende partij stelt dat dit algemene principe nergens wordt afgetoetst aan hetgeen zij opwerpt.

Beoordeling door de Raad

Uit het verzoekschrift blijkt duidelijk dat het voorwerp van het beroep gericht is op de vernietiging van de bestreden beslissing, en dat de verzoekende partij in twee middelen wettigheidskritiek formuleert op de bestreden beslissing en niet louter opportuniteitskritiek uit. De verzoekende partij vraagt de Raad niet om de vergunningsaanvraag inhoudelijk te beoordelen en zijn

beoordeling in de plaats te stellen van de discretionaire beoordelingsbevoegdheid van de verwerende partij.

De exceptie wordt verworpen.

V. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 4.2.14 VCRO.

De verzoekende partij wijst er op dat de verwerende partij het vergund geacht karakter van de kern van de woning aanneemt, gelet op het bewijs van oprichting vóór de inwerkingtreding van het gewestplan op 16 april 1978 middels het voorleggen van een luchtfoto van 1975 en een optekening in het kadaster anno 1972.

De verzoekende partij stelt dat zij met het oog op het bewijs van de bewoning van de woning vóór 9 september 1984 drie onafhankelijke getuigenverklaringen voorlegt die volgens haar gelet op de uitdrukkelijke versoepeling van de bewijslast in artikel 4.2.14 VCRO als drie aparte, valabele bewijzen van bewoning moeten worden aanzien.

In de bestreden beslissing haalt de verwerende partij de kadastrale legger aan dewelke de woning van de verzoekende partij tot 1981 benoemt als “landgebouw”, waaruit de verwerende partij afleidt dat enkele jaren later op het kantelmoment van 9 september 1984 het gebouw niet gebruikt zou zijn voor bewoning en daardoor de drie onafhankelijke getuigenverklaringen weerlegd kunnen worden.

De verzoekende partij verwijst naar de bestreden beslissing en meent dat dergelijke afweging van bewijsmiddelen in strijd is met de *ratio* en de letterlijke bewoordingen van artikel 4.2.14 VCRO.

De verzoekende partij wijst er op dat de in artikel 4.2.14 VCRO opgenomen bewijsregeling versoepeld is en dat alle rechtens toegelaten bewijsmiddelen zijn toegelaten om het vermoeden van vergunning aan te tonen. Zij wijst naar de memorie van toelichting waarin uitdrukkelijk wordt aangehaald dat ook middels getuigenverklaringen het vermoeden van vergunning kan worden aangetoond.

De verzoekende partij verwijst naar bijdragen in de rechtsleer en voert daarmee aan dat de middelen van de overheid om dit vergunningsvermoeden te ontkrachten beperkt is tot een proces-verbaal of tot een ingediend bezwaarschrift opgesteld binnen de vijf jaar na de oprichting van de constructie.

De verzoekende partij legt een getuigenverklaring van de heer Alfons HENDRICKX en de heer Renée STOUTHUYSEN neer (stukken 9-10) waarin bevestigd wordt dat de woning van de verzoekende partij door de heer TORREKENS reeds in 1971-1972 bewoond werd. Daarnaast wordt volgens de verzoekende partij ook op het plan van beëdigd landmeter FROONINCKX van 27 april 1983 aangegeven dat een apart gedeelte door de heer TORREKENS wordt bewoond (stuk 8).

De betreffende woning is ingeplant op het perceel 288x en bestaat uit een aantal aaneengeschaalde lage volumes die werden opgericht tegen de woning in halfopen bebouwing op het aanpalende perceel 290x, dat in 1969 middels een stedenbouwkundige vergunning vergund werd. De aanpalende woning op perceel 290x werd door mevrouw COENEN bewoond in 1971. De heer TORREKENS werd volgens de verzoekende partij ingeschreven op hetzelfde adres als dat van mevrouw COENEN aangezien de percelen nog niet waren voorzien van een afzonderlijk huisnummer ondanks dat zij reeds individueel werden bewoond. Deze toestand werd officieel bevestigd in het opmetingsplan van 27 april 1983.

Doordat zowel de heer TORREKENS als mevrouw COENEN ieder apart eigenaar en bewoner waren van een woning, dient volgens de verzoekende partij te worden aangenomen dat van bij de oprichting deze bebouwingen dienst deden als twee bescheiden woningen. Eveneens blijkt volgens de verzoekende partij uit de specifieke constructiewijze dat ter plaatse nooit landbouwactiviteiten hebben plaatsgevonden.

Volgens de verzoekende partij kunnen deze drie onafhankelijke getuigenverklaringen enkel weerlegd worden door het voorleggen van een proces-verbaal of een niet-anoniem bezwaarschrift, beide opgesteld binnen vijf jaar na het optrekken of plaatsen van de constructie.

De verwerende partij heeft met de bestreden beslissing de getuigenverklaringen niet middels één van deze instrumenten weerlegd. De verwerende partij heeft in strijd met artikel 4.2.12 VCRO (bedoeld wordt artikel 4.2.14 VCRO) verwezen naar de kadastrale legger dewelke de woning benoemt als “landgebouw” en dit tot 1981 om de bewoning te ontkrachten.

2.

De verwerende partij antwoordt dat de stelling van de verzoekende partij als zou de verwerende partij de vergunning weigeren louter op grond van de kadastrale legger waarvan “plots gewag wordt gemaakt”, nogal kort door de bocht is. De verwerende partij stelt dat de bestreden beslissing omstandig motiveert waarom de aanvraag niet vergunbaar is.

De verwerende partij stelt dat het vergund karakter van *de kern* van de bebouwing, los van de functie voor bewoning, door haar werd aanvaard. Er werd immers in de eerdere beroepsprocedure door de verzoekende partij een luchtfoto uit 1975 voorgelegd, vergroot tot circa 1:2126. Op deze luchtfoto wordt bevestigd dat er reeds een gebouw bestond tegen de bestaande woning. Het gaat daarbij om een langwerpige bouwvolume. De slaapkamers zijn daarop nog niet zichtbaar.

De verwerende partij vervolgt dat, om de latere uitbreidingen te kunnen vergunnen, er tevens dient te worden aangetoond dat het *in casu* van bij de oprichting wel degelijk om een woning ging en niet om een constructie die pas later als woning in gebruik werd genomen. Indien de aanvraag eerst als constructie zonder doelstelling als woonst werd opgericht en pas later als woonst werd ingericht, dan betreft het hier een bestemmingswijziging. Met verwijzing naar artikel 7.5.1, 3° VCRO stelt de verwerende partij dat de omzetting naar woonst vóór 9 september 1984 zou moeten hebben plaatsgevonden, datum waarop er immers een vergunningsplicht is ontstaan voor de wijziging van de hoofdfunctie van een gebouw in agrarisch gebied.

De verwerende partij stelt dat de eerste officiële inschrijving echter dateert van 30 november 1984, dit is na 9 september 1984. Ervan uitgaand dat dit de allereerste bewoning was van het pand, en dat het pand voorheen een andere functie had, dient de vergunning te worden geweigerd. Dit standpunt werd eerder reeds door de gemeente, de minister en de Raad van State (arrest nr. 211.458 van 23 februari 2011) ingenomen. De verwerende partij wijst er op dat

het arrest van de Raad van State, dat stelt dat er geen sprake is van een vergund of vergund geacht gebouw, bovendien gezag van gewijsde heeft tussen de partijen, en dat de omstandigheid dat er nu twee getuigenissen mee in aanmerking moeten worden genomen hieraan niets afdoet.

De verwerende partij wijst er verder op dat de uitdrukking “bijgebouw met bewoonbare vertrekken”, zoals destijds gehanteerd door de landmeter, interpretatie mogelijk laat of er effectief een woning was. In de vorige procedure ontbrak een essentieel stuk inzake de aard van het gebouw, en uit een kadastrale legger van 1981 blijkt nu de aard van het goed door de benaming “landgoed”.

De verwerende partij verwijst naar de memorie van toelichting bij de VCRO en stelt dat een getuigenverklaring thans in aanmerking komt als bewijsmiddel. De verwerende partij stelt dat zij van mening is dat de opname in het kadaster als landgebouw een grotere bewijskracht heeft dan de voorgelegde getuigenverklaringen, te meer daar het gebouw pas later nog aanzienlijk werd uitgebreid om de functionaliteit van woning te kunnen opnemen en de officiële bewoning ook pas na het kantelmoment van 9 september 1984 plaatsvond.

Op grond van al deze elementen heeft de verwerende partij geoordeeld dat de aanvraag niet vergunbaar is omdat zij niet voldoet aan de voorwaarden zoals bedoeld in artikel 4.4.15 VCRO.

3.

De verzoekende partij antwoordt in haar wederantwoordnota dat de verwerende partij niet ingaat op het gegeven dat het vermoeden van vergunning (ingegeven door drie getuigenverklaringen) sinds de inwerkingtreding van de VCRO enkel kan ontkracht worden middels een proces-verbaal of een bezwaarschrift daterend van maximum vijf jaar na de oprichting/aanvang van bewoning. De verwerende partij maakt enkel gewag van het gegeven dat zij een afweging mag maken en heeft gemaakt tussen enerzijds de drie getuigenverklaringen en de kadastrale leggen en de datum van officiële inschrijving anderzijds.

De verzoekende partij stelt dat er evenwel een “duidelijke functieverdeling” zit vervat in artikel 4.2.14 VCRO, en dat de verwerende partij het vermoeden van vergunning enkel kan ontkrachten door middel van een proces-verbaal of bezwaar. Het is volgens de verzoekende partij dus niet aan de verwerende partij om de bewijsmiddelen naast elkaar te leggen en te bepalen welk bewijsmiddel de meeste bewijskracht heeft.

Beoordeling door de Raad

1.

In het eerste middel betwist de verzoekende partij het standpunt van de verwerende partij dat de woonfunctie van de desbetreffende constructie niet vergund geacht is.

Zij stelt in essentie dat de bewijsregeling van artikel 4.2.14, §2 VCRO werd miskend omdat de verwerende partij een kadastrale legger uit 1981 in aanmerking neemt als bewijsmiddel om het door haar – middels drie getuigenverklaringen – geleverde bewijs van vermoeden van vergunning te ontkrachten, terwijl volgens voornoemd artikel dit tegenbewijs slechts kan worden geleverd door (1) een proces-verbaal of (2) een niet-anoniem bezwaarschrift, telkens opgesteld binnen een periode van vijf jaar na het optrekken of plaatsen van de constructie.

2.

De door de verzoekende partij geschonden geachte bepaling van artikel 4.2.14 VCRO luidt als volgt:

“ ...

§ 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.

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.

§ 3. Indien met betrekking tot een vergund geachte constructie handelingen zijn verricht die niet aan de voorwaarden van § 1 en § 2, eerste lid, voldoen, worden deze handelingen niet door de vermoedens, vermeld in dit artikel, gedekt.

§ 4. Dit artikel heeft nimmer voor gevolg dat teruggekomen wordt op in kracht van gewijsde gegane rechterlijke beslissingen die het vergund karakter van een constructie tegenspreken.”

Uit deze bepaling volgt dat indien een eigenaar van een bestaande constructie bewijzen kan bijbrengen om aan te tonen dat een constructie werd gebouwd in de periode vanaf 22 april 1962 tot de eerste inwerkingtreding van het gewestplan waarbinnen de constructie gelegen is, de constructie geacht wordt te zijn vergund.

Dit bewijs kan dan enkel worden tegengesproken door een limitatief omschreven geldig tegenbewijs, met name 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.

Het voorgaande belet niet dat de verwerende partij, anders dan de verzoekende partij dat ziet, de bewijzen die een aanvrager bijbrengt, kan en moet beoordelen op hun bewijswaarde. De verwerende partij kan met andere woorden beoordelen of de aanvrager op overtuigende wijze heeft bewezen dat zijn bestaande constructie werd gebouwd in de periode vanaf 22 april 1962 tot de eerste inwerkingtreding van het gewestplan waarbinnen de constructie gelegen is.

De Raad beschikt ter zake slechts over een marginale toetsing, en kan bijgevolg slechts nagaan of de verwerende partij zich gesteund heeft op juiste feitelijke gegevens, of zij deze correct heeft geïnterpreteerd, en of zij op basis daarvan in alle redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen.

3.

Het onderzoek van de verwerende partij valt dus als het ware uiteen in twee fasen. In een eerste fase dient de verwerende partij de door de aanvrager bijgebrachte bewijzen te beoordelen en dient zij na te gaan of er op een overtuigende wijze wordt aangetoond dat de constructie in de decretale referentieperiode werd opgericht en als woning werd gebruikt. Als dit bewijs afdoende geleverd is, dient de verwerende partij in een tweede fase na te gaan of er nog bewijsmiddelen zijn die dit geleverde vermoeden kunnen ontkrachten. Die tegenbewijzen kunnen zoals gezegd

enkel een proces-verbaal of een niet-anoniem bezwaarschrift zijn, telkens opgesteld binnen een periode van vijf jaar na het optrekken van de constructie.

In onderhavig geval heeft de verwerende partij bij de eerste fase van haar onderzoek – d.i. de vraag of de desbetreffende constructie reeds was opgericht met een woonfunctie in de decretale referentieperiode – de getuigenverklaringen die door de verzoekende partij werden bijgebracht afgewogen tegen andere feitelijke gegevens die een indicatie geven over de functie van de constructie in de referentieperiode. De verwerende partij heeft daarbij dus ook rekening gehouden met de eerste officiële inschrijving van bewoning op het adres in kwestie op 30 november 1984 (dus na de scharnierdatum van 9 september 1984 waarop de functiewijziging naar woning vergunningsplichtig is geworden), met het feit dat de “getuigenis” van de beëdigde landmeter van voor 30 november 1984 dat er “bewoonbare vertrekken” waren geen uitsluitel biedt of de constructie al dan niet een woning was en met de kadastrale legger van 1981 die spreekt van een “landgebouw”. De verwerende partij heeft aan dit laatste gegeven een grotere bewijswaarde toegekend dan aan de bijgebrachte getuigenverklaringen, om te besluiten dat het niet is aangetoond dat het gebouw in de decretale referentieperiode reeds een woonfunctie had.

Het eerste middel, waarin wordt gesteld dat de verwerende partij, door de verwijzing naar de kadastrale legger van 1981, een niet-toegelaten bewijsmiddel zou hanteren om het geleverde bewijs van oprichting en ingebruikname als woning in de decretale referentieperiode te ontkrachten, gaat dan ook uit van een verkeerde premisse.

Het middel wordt verworpen.

B. Tweede middel

1.

In het tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van het rechtszekerheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel.

De verzoekende partij stelt dat de verwerende partij, door uit de kadastrale legger met toestand “tot 1981” te besluiten tot de ontstentenis van bewoning op de scharnierdatum van 9 september 1984, op drie wijzen het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel heeft geschonden.

In de eerste plaats wijst de verzoekende partij er op dat de benoeming “landgebouw” door het kadaster niet uitsluit dat er eveneens een “woonsectie” aanwezig is. Dit werd volgens de verzoekende partij ook op dergelijke wijze verklaard door de beëdigde landmeter die aangeeft “bewoonbare vertrekken” te hebben vastgesteld. Zodoende vullen de drie getuigenverklaringen en de kadastrale informatie elkaar aan, zonder elkaar tegen te spreken.

In de tweede plaats wijst de verzoekende partij er op dat in principe enkel wijzigingen in de kadastrale gegevens worden aangebracht hetzij op initiatief van de eigenaars hetzij wanneer er een vergunning wordt aangereikt op initiatief van het kadaster zelf. In die zin geeft de kadastrale legger van 1981 geen “absolute informatie” over het werkelijk gebruik en alleszins niet het gebruik op 9 september 1984.

In de derde plaats wijst de verzoekende partij er op dat de kadastrale legger slechts informatie weergeeft tot 1981, terwijl geenszins de toestand in 1981 belangrijk is maar wel de toestand anno 1984. Zodoende kan de kadastrale informatie geen belemmering zijn om, conform de getuigenverklaringen, te besluiten dat er op de scharnierdatum van 9 september 1984 aldaar bewoning was.

2.

De verwerende partij definieert vooreerst het rechtszekerheids- en zorgvuldigheidsbeginsel.

Zij antwoordt vervolgens dat de wijze waarop het al dan niet hoofdzakelijk vergund karakter van een woning kan worden aangetoond, duidelijk geregeld is in de VCRO. Ook de hiërarchie van de bewijswaarde van de rechtens toegelaten bewijsmiddelen is duidelijk geregeld, voorzienbaar en toegankelijk volgens de verwerende partij.

Zij stelt verder dat zij in de bestreden beslissing de verschillende gegevens en bewijsmiddelen in aanmerking heeft genomen en heeft afgewogen en daarbij in alle redelijkheid tot de conclusie is gekomen dat het hoofdzakelijk vergund karakter van de woning niet op afdoende wijze wordt aangetoond. Zij stelt dat dit eens te meer geldt gezien het eerdere arrest nr. 211.458 van 23 februari 2011 van de Raad van State dat gezag van gewijsde heeft tussen de partijen.

3.

De verzoekende partij antwoordt in de wederantwoordnota dat de verwerende partij louter het begrip 'rechtszekerheidsbeginsel' en 'zorgvuldigheidsbeginsel' in het algemeen duidt, zonder haar repliek *in concreto* toe te lichten, zodat zij deze repliek niet dient te beantwoorden.

Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partij stelt dat de verwerende partij in strijd met het zorgvuldigheids- en rechtszekerheidsbeginsel heeft gehandeld.

Het zorgvuldigheidsbeginsel impliceert dat een vergunningverlenend bestuursorgaan, zoals de verwerende partij, zijn beslissing op een zorgvuldige wijze moet voorbereiden en derhalve dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheid verplicht de verwerende partij onder meer om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de bestreden beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen.

Het rechtszekerheidsbeginsel houdt in dat de inhoud van het recht voorzienbaar en toegankelijk is, zodat de rechtzoekende in redelijke mate de gevolgen van een bepaalde handeling kan voorzien op het tijdstip dat die handeling wordt verricht.

2.

De verzoekende partij stelt in essentie dat de verwerende partij zich ten onrechte gesteund heeft op de opname van het goed als "landgebouw" in de kadastrale legger van 1981 om drie onafhankelijke getuigenverklaringen ter zijde te schuiven, en ziet hierin een schending van de bovengenoemde algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Voorafgaandelijk moet opgemerkt worden dat, niettegenstaande de verzoekende partij steevast spreekt over drie onafhankelijke getuigenverklaringen, er zowel in het administratief dossier als in de stukkenbundel van de verzoekende partij zich maar twee handgeschreven verklaringen bevinden. De verklaring van de beëdigde landmeter ontbreekt in het administratief dossier en in de stukkenbundel van de verzoekende partij. Het stuk 8 waarnaar de verzoekende partij steevast verwijst, betreft geen verklaring maar louter een aantal opmetingsplannen van de landmeter, waarop geen enkele omschrijving van het desbetreffende goed wordt gegeven.

Nog los van deze vaststelling moet worden opgemerkt dat de verzoekende partij een verkeerde lezing van de bestreden beslissing geeft, wanneer zij ervan uitgaat dat de verwerende partij louter is voortgegaan op de informatie uit de kadastrale legger van 1981.

De verwerende partij heeft de bijgebrachte getuigenverklaringen afgewogen tegen de andere feitelijke elementen, waaronder – maar niet uitsluitend – de kadastrale informatie. Zij heeft ook rekening gehouden met het feit dat de constructie later aanzienlijk werd uitgebreid om de functionaliteit van woning te kunnen opnemen, met het feit dat er pas sprake is van officiële bewoning na de scharnierdatum van 9 september 1984 en met het feit dat de Raad van State in zijn arrest van 23 februari 2011 met nr. 211.458 heeft geoordeeld dat het betrokken gebouw niet hoofdzakelijk vergund is of geacht wordt te zijn.

Dit blijkt onder meer uit de volgende samenvattende overweging in de bestreden beslissing:

“ ...

In voorliggend geval kan echter gesteld worden dat de opname in het kadaster als ‘landgebouw’ een grotere bewijskracht heeft dan de getuigenverklaringen. Temeer daar het gebouw pas later nog aanzienlijk uitgebreid werd teneinde de functionaliteit als woning te kunnen opnemen en de officiële bewoning ook pas na het kantelmoment van 9 september 1984 plaatsvond. Met dit nieuw bijgebrachte gegeven kan niet langer het standpunt van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar, het college van burgemeester en schepenen, bevestigd door de minister en door de Raad van State, voorbij worden gegaan.

...”

De verzoekende partij betreft deze overwegingen niet in de uiteenzetting van haar tweede middel.

3.

Hoewel de Raad zich bij de beoordeling van de bewijswaarde niet in de plaats van de administratieve overheid kan stellen, is zij wel bevoegd om na te gaan of de administratieve overheid de haar ter zake toegekende appreciatiebevoegdheid wel 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 beslissing is kunnen komen.

De verzoekende partij, die haar kritiek in essentie beperkt tot het in overweging nemen van de informatie uit de kadastrale legger van 1981, terwijl ook andere overwegingen hebben meegespeeld in de beoordeling van de verwerende partij, toont evenwel niet aan dat de verwerende partij foutief of kennelijk onredelijk heeft geoordeeld dat het gebouw wat betreft de functie niet hoofdzakelijk vergund geacht kan worden.

Daarbij moet er nogmaals op worden gewezen dat de Raad van State in zijn arrest van 23 februari 2011 met nr. 211.458 heeft geoordeeld dat in de eerdere weigeringsbeslissing van 8 april 2008 *“terecht werd overwogen dat het betrokken gebouw niet hoofdzakelijk vergund was of geacht wordt dit te zijn”*. Dit arrest heeft gezag van gewijsde dat zich uitstrekt tot de onverbreekelijk met het dictum verbonden motieven waarover betwistingen bestonden en de partijen tegenspraak hebben gevoerd, en waardoor ook de Raad is gehouden (RvS nr. 229.436 van 2 december 2014).

Het tweede middel wordt verworpen.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. De Raad verwerpt de vordering tot vernietiging.
2. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, ten laste van de verzoekende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 19 september 2017 door de vijfde kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de vijfde kamer,

Chana GIELEN

Pieter Jan VERVOORT