

# RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

## ARREST

van 22 januari 2019 met nummer RvVb-A-1819-0519  
in de zaak met rolnummer 1617-RvVb-0541-A

Verzoekende partij	de heer <b>Henri TROUWERS</b>  vertegenwoordigd door advocaat Wim MERTENS, met woonplaatskeuze op het kantoor te 3580 Beringen, Paalsesteenweg 81
Verwerende partij	de deputatie van de provincieraad van <b>LIMBURG</b>
Tussenkomenende partij	mevrouw <b>Beatrijs VANDEPUTTE</b>  vertegenwoordigd door advocaat Toon DENAYER, met woonplaatskeuze op het kantoor te 3040 Neerijse, Langestraat 25

---

### I. BESTREDEN BESLISSING

Verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 31 maart 2017 de vernietiging van de beslissing van verwerende partij van 15 februari 2017.

Verwerende partij heeft het administratief beroep van verzoekende partij tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Tongeren van 11 januari 2013 verworpen.

Verwerende partij heeft aan verzoekende partij een stedenbouwkundige vergunning geweigerd voor het verbouwen en uitbreiden van een zonevreemde woning op een perceel gelegen te Tongeren, Heideweg 55, met als kadastrale omschrijving afdeling 18, sectie B, nummer 147K.

### II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

1.  
Tussenkomenende partij verzoekt met een aangetekende brief van 19 juni 2017 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen. De voorzitter van de Raad laat tussenkomenende partij met een beschikking van 19 februari 2018 toe in de debatten.

2.  
Verwerende partij dient een antwoordnota en het administratief dossier in. Tussenkomenende partij dient een schriftelijke uiteenzetting in. Verzoekende partij dient een wederantwoordnota in. Tussenkomenende partij dient een laatste schriftelijke uiteenzetting in.

3.  
De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 10 juli 2018.

Advocaat Joris GEBRUERS *loco* advocaat Wim MERTENS voert het woord voor verzoekende partij. Verwerende partij en tussenkomende partij verschijnen schriftelijk.

3.

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 3 oktober 2012 dienen verzoekende partij en mevrouw Brigitte KEIBECK (hierna: de aanvragers) bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Tongeren een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“het verbouwen en uitbreiden van een zonevreemde woning”*.

De aanvraag kent een historiek. Het betreft een gewijzigd ontwerp ten opzichte van een eerdere aanvraag voor het verbouwen van een zonevreemde woning, die op 19 december 2007 in graad van administratief beroep door verwerende partij werd geweigerd ingevolge de vaststelling dat de uitbreiding een volumevermeerdering beoogde van meer dan 100%, en er onvoldoende samenhang was met het aanpalend gebouw/oorspronkelijke geheel.

2.

Het perceel is volgens het gewestplan ‘St. Truiden - Tongeren’, vastgesteld bij koninklijk besluit van 5 april 1977, gelegen in agrarisch gebied.

3.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 18 oktober tot en met 16 november 2012, dient onder meer tussenkomende partij een bezwaarschrift in.

Het departement Landbouw en Visserij, afdeling Duurzame Landbouwwontwikkeling, adviseert op 22 oktober 2012 ongunstig.

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Tongeren weigert op 11 januari 2013 de stedenbouwkundige vergunning:

“ ...

Toetsing aan de regelgeving en de stedenbouwkundige voorschriften ...

2) Overeenstemming met dit plan / afwijkingsbepalingen

Overwegende dat de voorgestelde bestemming hiermee niet in overeenstemming is;

Overwegende de afwijkingsbepalingen van art. 4.4.10. en art. 4.4.11 van de VCRO

...

Toetsing aan de goede ruimtelijke ordening ...

2) Beschrijving van de bouwplaats, de omgeving en de aanvraag

De aanvraag betreft de verbouwing en uitbreiding van reeds geruime tijd leegstaand woongedeelte, dat deel uitmaakt van een vierkantshoeve, die gelegen is in een zonevreemde wooncluster nabij de dorpskern van de deelgemeente Overrepen.

De plannen voorzien eveneens in de regularisatie afbraak bijgebouwen.

...

Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening

Overwegende dat de aanvraag tot uitbreiding en verbouwing van deze zonevreemde constructie o.i. niet voldoet aan de afwijkingsbepalingen betreffende het verbouwen

*en uitbreiden van zonevreemde woningen; dat om in aanmerking te komen deze woning dient geacht hoofdzakelijk vergund en niet verkrot te zijn;*

*Overwegende dat het gebouw niet beschouwd kan worden als hoofdzakelijk vergund en niet verkrot; dat volgens de VCRO o.a. 90% van het volume vergund moet zijn; dat de onvergunde bijbouw links +/- 140m<sup>3</sup> bedraagt; dat er constructies zonder voorafgaandelijke stedenbouwkundige vergunning werden afgebroken (bakhuis); dat het vergund hoofdvolume slechts 378m<sup>3</sup> bedraagt; bijgevolg is niet voldaan aan art. 4.4.10 en 11;*

*Overwegende dat er geen bewijzen zijn bijgebracht waaruit blijkt dat het bestaande volume niet verkrot is;*

*Overwegende dat de aanvraag de verbouwing en uitbreiding betreft van een woning, die duidelijk een gedeelte was van een bestaande hoevewoning opgericht in 1914. In het verleden werd de hoeve opgesplitst in 2 delen. In de akte van deling (1949) spreekt men over een afsplitsing van een gedeelte woonhuis m.n. 'keuken en bakkershuis';*

*Overwegende dat volgens de gegevens beschikbaar bij de dienst burgerzaken dit gedeelte bewoond zou zijn tot 1988; dat ons inziens de toenmalige bewoners familie waren (Roeflaers Willy, nr. 55 en Roeflaers Martin, nr. 53); dat in het verleden inderdaad een huisnummer is toegekend maar dit feit heeft geen rechtsgevolgen; dat niet aangetoond kan worden dat de 2 woongedeeltes afzonderlijk hebben gefunctioneerd;*

*Overwegende dat uit de plannen duidelijk blijkt dat deze zogenaamde woning geen enkele woonkwaliteit bezit; geen badkamer; enkel toegankelijk langs een achterdeur; een zogenaamde keuken, die enkel langs een zijdeurtje is te bereiken en de slaapkamers blijken niet bereikbaar te zijn via een interne trap; dat uit een onderzoek ter plaatse (in 2006) door onze dienst ruimtelijke ordening afgeleid wordt dat dit gedeelte niet afzonderlijk gefunctioneerd heeft; uit onderzoek blijkt tevens dat dit gedeelte van de hoeve (Heideweg 55) geen aansluiting op elektriciteit of water heeft; dat uit bovengaande geconcludeerd kan worden dat dit gedeelte van de hoeve niet beschouwd kan worden als een afzonderlijke woongelegenheden;*

*Overwegende dat door de voorgestelde verbouwing deze markante vierkantshoeve wordt opgesplitst in 2 duidelijke aparte eenheden waardoor het monumentale karakter en de beeldwaarde van hoeve dreigt verloren te gaan waardoor deze geplande werken een negatieve invloed zullen hebben op deze landelijke omgeving;*

*Overwegende dat er tijdens de periode van openbaar onderzoek door bekendmaking 2 bezwaren werden ingediend; dat deze bezwaren door het CBS gegrond en ontvankelijk werden verklaard;*

*...*

#### 4.

Tegen deze beslissing tekenen de aanvragers op 28 januari 2013 administratief beroep aan bij verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 25 maart 2013 om het administratief beroep in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te verlenen.

Na de hoorzitting van 26 maart 2013 beslist verwerende partij op 17 april 2013 om het administratief beroep in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te verlenen:

“ ...

Overwegende dat de aanvraag er toe strekt een stedenbouwkundige vergunning te verkrijgen voor het verbouwen en uitbreiden van een zonevreemde woning aan de Heideweg te Overrepen, Tongeren; dat deze woning als ‘woonhuisdeel met aanhorigheden’ werd afgesplitst van de constructies op het aanpalende perceel, waarmee zij oorspronkelijk één hoeve vormde; dat de aanvraag enerzijds de regularisatie van de sloop van aanhorigheden betreft, en anderzijds de verbouwing en uitbreiding van het resterende woonvolume;

Overwegende dat de aanvraag ... gesitueerd is in een agrarisch gebied; ... dat de aanvraag niet in overeenstemming is met bovenvermelde bestemmingsvoorschriften; dat overeenkomstig artikelen 4.4.10 – 4.4.15 VCRO inzake het verbouwen en/of uitbreiden van bestaande hoofdzakelijk vergunde en niet verkrotte zonevreemde woningen afwijkmogelijkheden van bepaalde stedenbouwkundige voorschriften gelden;

...

Overwegende ..., inzake het aspect of het voorwerp van de aanvraag al dan niet een bestaande woning betreft, ...

dat bij authentieke akte van 15 februari 1949 dit hoeve-complex werd opgesplitst; dat volgens het bij de akte horende plan aan linkerzijde onder lot I een gedeelte wordt afgesplitst, in de akte omschreven als een gedeelte huis (keuken en bakhuis); dat het verkochte goed ruimer is dan louter de omschrijving ‘keuken en bakhuis’: dat het bakhuis de vrijstaande achterbouw betreft, dat de ‘keuken’ het gedeelte hoofdbouw betreft met een bebouwde oppervlakte van 6.55m X 7.68m, omvattende 2 bouwlagen onder een zadeldak, met een kelder, gelijkvloers 2 vertrekken en een opkamer, op de verdieping 4 kamers en nog een zolder onder de dakkap; dat dit deel ‘keuken’ een bouwvolume van circa 378m<sup>3</sup> heeft; ...

dat volgens de inschrijvingen in de gemeentelijke bevolkingsregisters voor nr. 55 een regelmatige bewoning heeft bestaan, van voor de inwerkingtreding van de stedenbouwwet (1962) tot op datum van 24 november 1988 (sedertdien leegstaand); dat gebruikelijke uitrustingen en comfortvoorzieningen anno 2013 (criteria die in het dossier gebruikt worden om te stellen dat huidig pand geen woning betreft) inderdaad midden vorige eeuw niet voorhanden zullen geweest zijn;

dat volgens eigen ingewonnen inlichtingen bij de administratie van het kadaster ... bij een heropmeting in 1996 het goed omschreven werd als oude werkmanswoning met vervallen stallingen, waarbij de aanbouw links (onder het lessenaarsdak) niet als woonruimte in rekening werd genomen;

dat bij authentieke akte van 5 april 2004 het perceel nr. 174k door aanvragers werd aangekocht als woonhuis met aanhorigheden; dat voorafgaand aan deze akte in de briefwisseling met de instrumenterende notaris, zowel door de administratie van het Registratiekantoor Tongeren als door de administratie Vlaamse Gemeenschap, Afdeling ROHM Limburg – Huisvesting, het goed Heideweg 55 als woonhuis werd vermeld;

dat dit goed tot op heden administratief als een afzonderlijke woning is gekend;

dat het feit dat het nu nog bestaande pand intern verbonden was met de aanpalende woning met mogelijk gemeenschappelijk gebruik van bepaalde ruimten geen afbreuk doet aan bovenvermelde gegevens, en eventuele onderlinge erfdienstbaarheden betreft;

dat rekening houdende met al deze elementen de bestemming van de nog bestaande constructie als een woning te beschouwen is zoals dit begrip in art. 4.1.1.16° VCRO is gedefinieerd, namelijk elk onroerend goed of het deel ervan dat hoofdzakelijk bestemd is voor de huisvesting van een gezin of alleenstaande;

...

Overwegende dat het ongunstig advies van het Departement Landbouw en Visserij, dienst Duurzame Landbouwonwikkeling Limburg niet kan worden bijgetreden om reden dat het in hoofdzaak steunt op de beoordeling dat de bestemming van zelfstandige (tweede) woning niet wordt aangenomen; ...

...”

5.

Tegen voormelde beslissing wordt door huidige tussenkomende partij (als derde) een verzoek tot vernietiging ingediend bij de Raad, die deze beslissing met een arrest van 11 oktober 2016 met nummer RvVb/A/1617/0161 vernietigt.

6.

In navolging van voormeld arrest wordt de administratieve beroepsprocedure hernomen.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert op 12 januari 2017 om het beroep van verzoekende partij niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren.

Na de hoorzitting van 17 januari 2017 verklaart verwerende partij het beroep op 15 februari 2017 ongegrond en weigert zij de stedenbouwkundige vergunning:

“ ...

*Overwegende dat de RvVb in haar vernietigingsarrest d.d. 11 oktober 2016 o.a. tot de volgende beoordeling kwam aangaande het vergunningsbesluit van de deputatie d.d. 17 april 2013 ...*

*Overwegende dat de RvVb bijgevolg het omstandig gemotiveerd vergunningsbesluit vernietigt dat gebaseerd was op het eveneens omstandig gemotiveerd advies van de PSA; dat de RvVb stelt dat in het vergunningsbesluit ten onrechte besloten werd dat het voorwerp van de aanvraag een bestaande woning betreft;*

*Overwegende dat op datum van 9 januari 2017 de locatie (werd) bezocht waarbij vastgesteld werd dat de situatie van het gebouw in kwestie ongewijzigd is t.o.v. de toestand anno 2013;*

*Overwegende dat gezien de beoordeling door de RvVb deze, in agrarisch gebied gelegen, constructie op basis van de vigerende regelgeving inzake zonevrije gebouwen niet in aanmerking komt om verbouwd en uitgebreid te worden als een zonevrije woning; dat het voorwerp van de aanvraag dan ook niet in aanmerking komt voor een stedenbouwkundige vergunning;*

*Overwegende dat door advocaat Wim Mertens, namens aanvragers, nog bijkomende argumentatie werd bijgebracht waarin gesteld wordt dat de RvVb het onderzoek om te bepalen of er sprake is van een woning heeft doorgevoerd anno 2016, terwijl volgens advocaat Wim Mertens diende te worden aangesloten bij een vergunde toestand anno 1984;*

*In de aanvullende nota gooit verzoekende partij het over een andere boeg. Met de nieuwe rechtsgrond van verzoekende partij wordt dit hele onderzoek naar de feitelijke toestand overbodig. Verzoekende partij appelleert met een gebruikswijziging van vóór 9 september 1984 aan een bestaande vergunde toestand. Verzoekende partij toont aan dat de woonfunctie vergund is, en moet deze toestand niet meer ter beoordeling voorleggen aan verwerende partij.*

*Overwegende dat de deputatie gebonden is door het vernietigingsarrest van de RvVb en de hierin opgenomen beoordeling; dat (advocaat van) aanvrager heeft nagelaten om een beroep tegen het door hem betwiste vernietigingsarrest van de RvVb in te stellen en dat het niet aan de deputatie toekomt om een vernietigingsarrest van de RvVb te heroverwegen;*

...”

Dit is de bestreden beslissing.

#### IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE TUSSENKOMST

Uit het dossier blijkt dat het verzoek tot tussenkomst tijdig en regelmatig is ingesteld. Er worden geen excepties opgeworpen.

#### V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

##### A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid en regelmatigheid van het beroep

Het beroep is tijdig en regelmatig ingediend, Er worden geen excepties opgeworpen.

##### B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van verzoekende partij

*Standpunt van de partijen*

1.

Verzoekende partij omschrijft haar belang als volgt:

“ ...  
Verzoekende partij beroept zich op de hoedanigheid als vergunningsaanvrager (art. 4.8.11. § 1, 1° VCRO, minstens artikel 105 § 2, 1° Omgevingsvergunningsdecreet) om het belang te staven  
...”

Zij voegt hieraan in haar wederantwoordnota nog het volgende toe:

“ ...  
De exceptie van onontvankelijkheid  
... Volgens tussenkomende partij tracht verzoekende partij opnieuw de discussie op te starten voor uw Raad over de kwalificatie van het onroerend goed als woning, terwijl deze discussie zou zijn beslecht door uw Raad. ...

*Deze exceptie ... vormt geen exceptie van onontvankelijkheid. De argumentatie van tussenkomende partij houdt immers direct verband met de grond van de zaak. De exceptie is alleen al om die reden ongegrond. Volledigheidshalve merkt verzoekende partij op dat het verzoek tot vernietiging helemaal niet tracht terug te komen op het eerder oordeel van uw Raad, maar enkel een aanvullende motivering door verwerende partij beoordeeld wenst te zien. Deze aanvullende motivering in de neergelegde nota druist, zoals hoger aangetoond, niet in tegen de vernietigingsmotieven in het arrest van 11 oktober 2016.*

*De exceptie van onontvankelijkheid is ongegrond.*

Geen reden tot het stellen van een prejudiciële vraag  
Tussenkomende partij argumenteert verder dat, indien uw Raad van oordeel zou zijn dat artikel 4.2.14 § 4 VCRO niet van toepassing is, het Grondwettelijk Hof moet worden gevat met een prejudiciële vraag. Tussenkomende partij ziet een ongeoorloofd verschil in behandeling  
...  
Artikel 26, §2 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof bepaalt ...

*De vraag van tussenkomende partij is voorbarig. Het inwilligen van de vraag zou uw Raad dwingen tot een inhoudelijk onderzoek van de vergunningsaanvraag, wat de rechtsmacht van uw Raad in casu te buiten gaat. Verzoekende partij heeft onder zijn middel aangevoerd dat zijn aanvullende motivering niet aan een onderzoek werd onderworpen. De Raad is gebonden aan het debat dat partijen voeren in de processtukken.*

Voorts moet worden vastgesteld dat het verschil in behandeling niet aanwezig is. De aangehaalde rechtsnorm vormt artikel 4.2.14 VCRO. De interpretatie van tussenkomen partij van de vierde paragraaf van artikel 4.2.14 VCRO is onjuist. Deze regel voorziet dat de vermoedens van vergunning nooit kunnen inhouden dat teruggekomen wordt op vroeger uitgesproken (= voordat de vermoedens zijn ingesteld) en in kracht van gewijsde gegane vonnissen of arresten, waarin het vergund karakter van een constructie tegengesproken wordt. Uiteraard gaat het hier om vonnissen of arresten waarbij een herstelmaatregel wordt opgelegd aan een overtreder. De decreetgever verwijst duidelijk naar uitspraken van voor de inwerkingtreding van de decretale vermoedens (01.09.2009).

Het verschil in behandeling doet zich ook helemaal niet voor. In de beide gevallen, zowel bij een vermoeden van vergunning naar de fysieke constructies, als een vermoeden van vergunning naar een doorgevoerde functiewijziging, dient er te worden voldaan aan de regel van artikel 4.2.14 § 4 VCRO.

Gelet op voorgaande vaststellingen is de Raad er in voorliggende zaak dan ook niet toe gehouden de voormelde prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof.

...

2.

Tussenkomen partij betwist het belang van verzoekende partij op basis van volgende excepties:

“ ...

1) In hoofddorde: het verzoek tot vernietiging is onontvankelijk omdat verzoekende partij heeft nagelaten cassatieberoep in te stellen tegen het vernietigingsarrest van uw Raad

16. Bij arrest van 11 oktober 2016 (nr. A/1617/0161) vernietigt uw Raad het besluit van 17 april 2013 op grond van de overweging dat verwerende partij ten onrechte tot het besluit is gekomen dat er sprake is van een woning ...

17. Uw Raad oordeelde dat het onroerend goed in kwestie niet beschouwd kan worden als een woning in de zin van de artikelen 4.1.1, 16° VCRO io. artikel 2, §1, lid 1, 31° Vlaamse Wooncode.

18. In het daaropvolgend besluit van de deputatie, weigert de deputatie de vergunning op grond van de overweging dat het onroerend goed in kwestie niet beschouwd kan worden als een woning in de zin van de artikelen 4.1.1, 16° VCRO io. artikel 2, §1, lid 1, 31° Vlaamse Wooncode.

19. In het enige middel ... stelt de heer Trouwers dat hij beschikt over bijkomende informatie op basis waarvan het onroerend goed toch beschouwd moet worden als een woning. De heer Trouwers erkent uitdrukkelijk dat deze bijkomende informatie niet werd bijgebracht in de eerste procedure voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen. ...

20. Uit het inleidend verzoekschrift blijkt dat de heer Trouwers het niet eens is met het oordeel van uw Raad dat het onroerend goed in kwestie niet als woning kan worden beschouwd.

21. Echter, als de heer Trouwers het niet eens was met deze interpretatie van uw Raad, dan had hij bij de Raad van State een cassatieberoep moeten instellen tegen het vernietigingsarrest dd. 11 oktober 2016 wegens vermeende schending van de artikelen 4.1.1, 16° VCRO io. artikel 2, §1, lid 1, 31° Vlaamse Wooncode.

...

24. De heer Trouwers maakt in zijn inleidend verzoekschrift geen enkele melding van het feit dat door hem dergelijk cassatieberoep zou zijn ingesteld. ... In de bestreden beslissing wordt eveneens expliciet melding gemaakt van het feit dat door de heer Trouwers nooit een cassatieberoep werd ingesteld. ...

25. Met voorliggend annulatieberoep tracht de heer Trouwers opnieuw de discussie op te starten voor uw Raad over de kwalificatie van het onroerend goed als “woning”. Deze discussie werd echter reeds beslecht ... Uw Raad oordeelde hierbij dat de artikelen 4.1.1, 16° VCRO io. artikel 2, §1, lid 1, 31° Vlaamse Wooncode geschonden waren omdat de deputatie, op basis van de feitelijke toestand, niet wettig kon oordelen dat er in casu sprake is van een “woning” zoals bedoeld in voormelde artikelen.

26. De heer Trouwers was partij in deze jurisdictionele procedure, en heeft in die hoedanigheid voldoende kans gehad om zijn rechten van verdediging te laten respecteren. Als tussenkomende partij was hij immers verplicht om, middels het indienen van een schriftelijke uiteenzetting, op straffe van onontvankelijkheid al zijn argumenten ineens op tafel te leggen. Dat de heer Trouwers dit indertijd niet gedaan heeft, en daarom nu, nadat de Raad tot haar oordeel is gekomen, met andere argumenten deze discussie opnieuw probeert te heropenen, zijn vijgen na Pasen ... en de discussie of het onroerend goed in kwestie als woning kan worden gekwalificeerd, werd definitief beslecht in het vernietigingsarrest van 11 oktober 2016 dat ingevolge het niet instellen van een cassatieberoep definitief in kracht van gewijsde is gegaan.

...

2. In hoofddorde: het verzoek tot vernietiging is onontvankelijk gelet op artikel 4.2.14, §4 VCRO  
31. De onaantastbaarheid van het oordeel van uw Raad volgt niet alleen uit het feit dat het arrest intussen in kracht van gewijsde is getreden. Dit vloeit eveneens voort uit de regelgeving inzake de basisrechten voor zonevreemde constructies.

...

35. Artikel 4.2.14 VCRO is ... eveneens van toepassing op het vermoeden van vergunning dat geldt voor de functiewijzigingen die werden doorgevoerd voor de inwerkingtreding van het besluit van de Vlaamse Regering van 17 juli 1984 houdende het vergunningsplichtig maken van sommige gebruikswijzigingen, of het besluit van de Vlaamse Regering van 14 april 2000 tot bepaling van de vergunningsplichtige functiewijzigingen ... Dit betekent dat ook artikel 4.2.14, §4 VCRO van toepassing is op het vermoeden van vergunning dat geldt voor functiewijzigingen doorgevoerd voor het besluit van 1984 respectievelijk 2000. §4 van dit artikel bepaalt dat de regeling rond het vermoeden van vergunning nimmer tot gevolg kan hebben dat wordt teruggekomen op in kracht van gewijsde gegane beslissingen die het vergund karakter van een constructie tegenspreken.

36. Uit voormeld artikel 4.2.14, §4 VCRO moet ontegensprekelijk worden afgeleid dat het in kracht van gewijsde gegane arrest dd. 11 oktober 2016 van uw Raad nimmer kan worden tegengesproken door het door de heer Trouwers in huidige procedure geclaimde vermoeden van vergunning.

...

38. Mocht uw Raad van oordeel zijn dat artikel 4.2.14, §4 VCRO in casu niet van toepassing is, dan verzoekt de tussenkomende partij ... om de volgende prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof ...

...”

Zij voegt hieraan in haar laatste schriftelijke uiteenzetting nog het volgende toe:

“ ...

8. De discussie die aanleiding heeft gegeven tot het arrest dd. 11 oktober 2016 betreft in wezen de vraag of het voorwerp van de aanvraag beschouwd kan worden als een woning of niet. De verzoekende partij is van mening dat dit wel het geval was ...

9. Uw Raad was in het arrest van 11 oktober 2016 een andere mening toegedaan ...

...

13. Nu wordt door de verzoekende partij gesteld dat het voorwerp van de aanvraag beschouwd moet worden als een “woning” op basis van het vermoeden van vergunning voor de woonfunctie. Het kan bezwaarlijk worden ontkend dat de verzoekende partij hiermee



andermaal aanstuurt op een nieuwe beoordeling door uw Raad van een rechtsgeschied waarover zij zich reeds heeft uitgesproken. De verzoekende partij vraagt uw Raad immers om voor recht te zeggen dat de deputatie in de bestreden beslissing niet wettig kon oordelen dat het voorwerp van de aanvraag geen woning betreft, omwille van het nu opgeworpen vermoeden van vergunning.

14. In de nota dd. 31 januari 2017 van verzoekende partij, als antwoord op het verslag van de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar ... luidt dit als volgt ...

15. Uit voormelde bewoordingen blijkt duidelijk het doel dat verzoekende partij beoogt: verzoekende partij tracht met voorliggende procedure op artificiële wijze andermaal een forum te creëren waarop dit oordeel van uw Raad, dat in kracht van gewijsde is gegaan, opnieuw in vraag gesteld wordt. De argumentatie is immers ontegensprekelijk gericht tegen het arrest dd. 11 oktober 2016 van uw Raad, en de overwegingen die daarin voorkomen. Deze argumentatie had verzoekende partij moeten ontwikkelen in een cassatieberoep gericht tegen het arrest van 11 oktober 2016, doch niet tegen de bestreden beslissing in het kader van een nieuwe jurisdictionele procedure voor uw Raad.

...

19. De opmerking van verzoekende partij dat deze excepties van de tussenkomende partij geen excepties van onontvankelijkheid betreffen, is dan ook niet-dienstig. Overigens zou een verkeerde benaming van de opgeworpen argumentatie ook nooit kunnen leiden tot een wering hiervan uit de debatten.

..."

#### *Beoordeling door de Raad*

1.

Tussenkomende partij betwist de ontvankelijkheid van het verzoek tot vernietiging op basis van twee redenen. Zij stelt enerzijds dat verzoekende partij *in se* poogt om de discussie in hoeverre het onroerend goed waarop de aanvraag betrekking heeft, kan worden gekwalificeerd als 'woning' opnieuw te openen, hoewel de Raad daaromtrent reeds definitief standpunt innam in haar arrest van 11 oktober 2016, waartegen door verzoekende partij geen cassatieberoep werd ingesteld. Anderzijds stelt zij dat verzoekende partij zich in het kader van deze discussie heden tevergeefs steunt op het vermoeden van vergunning, gezien er overeenkomstig artikel 4.2.14, §4 VCRO niet kan worden teruggekomen op voormeld in kracht van gewijsde gegane arrest waarin het vergund karakter van de betreffende constructie wordt tegengesproken.

2.

Artikel 4.8.11, §1, lid 1, 1° VCRO luidt (in de toepasselijke versie) als volgt:

*'§1. De beroepen bij de Raad kunnen door volgende personen worden ingesteld:  
1° de aanvrager van de vergunning ...'*

Artikelen 56, §1 Procedurebesluit luidt als volgt:

*'§1. Met behoud van de toepassing van artikel 15 bevat het verzoekschrift:  
1° een omschrijving van het belang van de verzoeker;'*

Zoals blijkt uit het verzoekschrift en door partijen niet wordt betwist, treedt verzoekende partij op als aanvrager van de vergunning. In die optiek dient zij haar belang niet nader te bewijzen.

3.

De beoordeling van de stelling van tussenkomende partij dat het beroep onontvankelijk is, omdat de discussie inzake de kwalificatie van het onroerend goed waarop de aanvraag betrekking heeft als 'woning' door de Raad reeds definitief werd beslecht in haar arrest van 11 oktober 2016, vergt

een beoordeling van het middel dat verwerende partij ten onrechte voorbijging aan de aanvullende argumentatie daaromtrent van verzoekende partij. Hetzelfde geldt wat betreft de stelling van tussenkomende partij dat het beroep onontvankelijk is, omdat er niet kan worden teruggekomen op voormeld in kracht van gewijsde gegane arrest waarin het vergund karakter van de betreffende constructie wordt tegengesproken, zodat verzoekende partij zich in het kader van de kwalificatie van deze constructie heden tevergeefs steunt op het vermoeden van vergunning. Beide excepties worden verworpen.

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

### *Standpunt van de partijen*

1.

Verzoekende partij voert de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van het motiverings- en zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur, “doordat verwerende partij de aanvullende argumentatie niet heeft betrokken in haar onderzoek van de vergunningsaanvraag, minstens dat in het bestreden besluit geen afdoende motieven zijn opgenomen die aantonen waarom met deze aanvullende argumentatie geen rekening moet worden gehouden”. Zij licht het middel toe als volgt:

“...  
Ter voorbereiding van de hoorzitting werd een nota opgesteld en tijdig overgemaakt aan de deputatie, waarin wordt ingegaan op het tussengekomen arrest van uw Raad van 11 oktober 2016 ... Deze nota werd door verwerende partij ook betrokken in het onderzoek (=‘bijkomende argumentatie’).  
...  
Verwerende partij heeft zich ... geen enkele moeite getroost om die argumentatie van verzoekende partij te onderzoeken. De volledige nota wordt verworpen met eenvoudige verwijzing naar het vernietigingsarrest van 11 oktober 2016, zonder in concreto in te gaan en te antwoorden op de argumenten van die nota ...  
Uiteraard zal verzoekende partij niet betwisten dat vernietigingsarresten moeten worden nageleefd door verwerende partij, maar dat neemt niet weg dat steeds goed de impact van het vernietigingsarrest moet worden onderzocht. Anders gezegd, een vernietigingsarrest heeft niet ipso facto voor gevolg dat iedere latere vergunningsaanvraag moet worden geweigerd, maar verwerende partij moet telkens nagaan wat uw Raad juist heeft geoordeeld.  
...  
In het arrest van 11 oktober 2016 werden ... de vorige motieven van verwerende partij gesanctioneerd. Die motieven lieten volgens uw Raad niet toe om te besluiten dat de aanvraag een ‘bestaande woning’ betreft. Uw Raad heeft in het arrest echter niet geoordeeld dat de aanvraag nooit onder het regime van de zonevreemde basisrechten zou kunnen ressorteren.  
In de aanvullende nota heeft verzoekende partij zeer omstandig aangegeven waarom verzoekende partij aanspraak kan maken op juridische argumentatie die nog niet eerder werd voorgelegd aan verwerende partij – en dus ook niet aan uw Raad ...  
Al deze argumentatie wordt niet eens onderzocht door verwerende partij. Nochtans had verzoekende partij er in zijn nota uitdrukkelijk op gewezen dat ‘aangezien het arrest van 11 oktober 2016 zich niet uitspreekt over de in huidige nota aangebrachte argumentatie, kan er geen mogelijkheid bestaan om het gezag van gewijsde van dit arrest te miskennen. Anders gezegd, uw deputatie moet rekening houden met hetgeen werd besloten door de Raad, maar behoudt uiteraard haar volle bevoegdheid voor het overige.’

*Door de bijkomende argumentatie zonder enig onderzoek te verwerpen, schendt verwerende partij het zorgvuldigheidsbeginsel. De door verwerende partij aangehaalde motieven om de aanvullende argumentatie te verwerpen, zijn niet afdoende, en vormen een schending van de formele motiveringsplicht, minstens van de materiële motiveringsplicht.*

...”

Zij voegt hieraan in haar wederantwoordnota nog het volgende toe:

“ ...

### III.2. Dupliek op het standpunt van verwerende partij

...

*Het wordt door verwerende partij, ten eerste, niet betwist dat de bijkomende argumentatie van verzoekende partij blijkens de motieven in het bestreden besluit niet aan een inhoudelijk onderzoek werd onderworpen. Verwerende partij tracht in de antwoordnota enkel aan te tonen dat de bijkomende motivering van verzoekende partij van geen tel zou zijn.*

*Die vaststelling volstaat naar de mening van verzoekende partij reeds om de schending van de aangehaalde rechtsnormen te weerhouden. Het kwam toe aan verwerende partij om hier een inhoudelijk onderzoek aan te wijden, én om dit onderzoek ook te veruitwendigen in de motieven.*

*Ook valt het op dat verwerende partij in de antwoordnota, in tegenstelling tot het bestreden besluit, zich niet louter verschuilt achter het vernietigingsarrest van uw Raad ... Ditmaal wordt wel inhoudelijk standpunt ingenomen. Volgens verwerende partij verandert de aanvullende nota niets aan haar vaststelling dat ‘er op het moment van de vergunningsaanvraag geen sprake was van een “bestaande woning”.’*

*De voorwaarde van een bestaande woning zou blijken uit een aantal artikelen uit de VCRO. Deze voorwaarde dient volgens de parlementaire werken bij de VCRO in samenhang te worden gelezen met het leerstuk van de functiewijzigingen ...*

*Verwerende partij miskent deze verplichting van de decreetgever. Dat uw Raad oordeelde dat de beoordeling van het al dan niet voorhanden zijn van een ‘bestaande woning’ in eerste instantie moet gebeuren op grond van de feitelijke toestand van het goed, is juist, maar enkel indien verzoekende partij zich louter beroept op de zonevreemde basisrechten. In die omstandigheid is het inderdaad aan de aanvrager om aan te tonen dat er een bestaande woning voorhanden is.*

*In de aanvullende nota gooit verzoekende partij het over een andere boeg. Met de nieuwe rechtsgrond van verzoekende partij wordt dit hele onderzoek naar de feitelijke toestand overbodig. Verzoekende partij appelleert met een gebruikswijziging van vóór 9 september 1984 aan een bestaande vergunde toestand. Verzoekende partij toont aan dat de woonfunctie vergund is, en moet deze toestand niet meer ter beoordeling voorleggen aan verwerende partij.*

*Het is, tot slot, ook volstrekt irrelevant of verzoekende partij al dan niet Cassatieberoep heeft ingesteld tegen het vernietigingsarrest. Verzoekende partij beroept zich niet op de toestand die door uw Raad werd beoordeeld.*

...

### III.3. Dupliek op het standpunt van tussenkomende partij

...

*Tussenkomende partij haalt in ondergeschikte orde aan dat het onroerend goed in kwestie ook voor 9 september 1984 niet op zichzelf gebruikt kon worden als woning. Al deze argumentatie is volstrekt naast de kwestie.*

*Het middel van verzoekende partij beperkt zich, het weze herhaald, tot de kritiek dat verwerende partij niet heeft geantwoord op de aanvullende motieven. Op de essentie van huidige zaak levert tussenkomende partij geen enkele repliek.*

*Volledigheidshalve merkt verzoekende partij wel op dat de inhoudelijke kritieken van tussenkomende partij ten stelligste worden betwist.*

*De stad Tongeren beschouwt de kwestieuze woning als een “woning”, zoals expliciet blijkt uit een brief van 19-12-2011 waarin zij aan de rechtsvoorganger van verzoekende partij meedeelt dat de woning zal opgenomen worden in een RUP Markante zonevrije woningen. Uit een besluit van de deputatie van 17 april 2013 blijkt dat volgens de inschrijvingen in de gemeentelijke bevolkingsregisters voor nr. 55 een regelmatige bewoning heeft bestaan van voor de inwerkingtreding van de Stedenbouwwet (1962) tot op de datum van 24 november 1988. Uit bijgebrachte elf getuigenverklaringen blijkt dat dit ook na 1988 zo geweest is.*

*In uiterste ondergeschikte orde wordt nog aangevoerd dat het vermoeden van vergunning zou vervallen zijn door onbruik gedurende een periode van meer dan twee jaar. De Raad van State heeft zich reeds uitgesproken over deze kwestie. In een principiële arrest werd geoordeeld dat het jarenlange onbruik van een goed niet kon leiden tot het verval van de vergunde toestand. Bovendien raakt ook deze argumentatie niet de grond van de zaak, en is zij – opnieuw – voorbarig.*

*...*

2.

Verwerende partij betwist het middel als volgt:

*“ ...*

*2. In de nota van 31 januari 2017 ... gaf de verzoekende partij ... schriftelijke repliek op het verslag van de PSA ...*

*Met deze nota heeft de verzoekende partij dus geargumenteed waarom de functie “wonen” volgens haar moet geacht te zijn vergund, meer bepaald gezien er een gebruikswijziging zou hebben plaatsgevonden vóór 9 september 1984. Dit was volgens de verzoekende partij een nieuw element in het dossier dat van aard is om ondanks het vernietigingsarrest van uw Raad toch nog de vergunning te verkrijgen.*

3. De bestreden beslissing werd in hoofdzaak gemotiveerd als volgt ...

*Uit het bestreden besluit blijkt aldus op afdoende wijze waarom de argumentatie van de verzoekende partij i.v.m. het vergund geacht karakter van de gebruikswijziging die zou hebben plaatsgevonden vóór 9 september 1984, niet van aard was om iets te veranderen aan de uitspraak van uw Raad dat er op het moment van de vergunningsaanvraag geen sprake was van een “bestaande woning”.*

*Het hoofdzakelijk vergund karakter van een constructie, op generieke wijze vereist voor alle basisrechten voor zonevrije constructies cf. artikel 4.4.10 § 1 is immers één zaak, de vereiste dat het om een “bestaande woning” moet gaan om toepassing te kunnen maken van zonevrije basisrechten specifiek voor bestaande woningen is een andere zaak.*

*Dat de voorwaarde van “bestaande woning” een zelfstandige en essentiële voorwaarde is, blijkt inderdaad reeds uit de titel “Sectie 1. Bestaande zonevrije woningen ...”, waaronder de artikelen 4.4.12 – 4.4.15 ressorteren.*

*Uw Raad oordeelde in het vermelde vernietigingsarrest dat de beoordeling of het voorwerp van een zonevrije aanvraag op basis van de artikelen 4.4.12 en 4.4.15 VCRO al dan niet een “bestaande woning” betreft in de zin van artikel 4.1.1, 16° VCRO (tevens in het licht van een restrictieve interpretatie van de uitzonderingsbepalingen) in eerste instantie moet*

gebeuren op basis van de feitelijke toestand van het onroerend goed, gezien de hoofdzakelijke woonbestemming (in de zin van artikel 2, §1, lid 1, 31° Vlaamse Wooncode) concreet moet worden aangetoond. Uw Raad was duidelijk van oordeel dat dit op basis van de gegevens uit het dossier geenszins het geval bleek te zijn.

Ook met de schriftelijke nota van de verzoekende partij werd op generlei wijze aangetoond - in het licht van het arrest van uw Raad - dat de feitelijke toestand op het moment van de vergunningsaanvraag van die aard was dat er op dat moment sprake was van een "bestaande woning".

Integendeel, in haar schriftelijke nota stelt de verzoekende partij uitdrukkelijk "De consequentie van deze vaststelling is dat de in het arrest van 11 oktober 2016 te beantwoorden vraag - meer bepaald of er momenteel sprake is van een woning in de zin van de VCRO/Vlaamse Wooncode - zich niet langer stelt. In plaats van dit onderzoek door te voeren anno 2016, zoals de Raad in haar arrest doet, diende te worden aangesloten met de reeds bestaande vergunde toestand anno 9 september 1984. De te beoordelen toestand situeert zich op dat ogenblik. Eens de afsplitsing en woonfunctie binnen het pand als vergund wordt beschouwd in 1984, kan zij dat vergund karakter uiteraard niet verliezen door een andere opvatting van woonnormen in 2016-2017."

Hiermee miskende de verzoekende partij niet alleen de bovenvermelde bepalingen van de VCRO aangaande bestaande zonevreemde woningen, maar ook het gezag van gewijsde van het vernietigingsarrest van uw Raad in deze zaak, waaraan de verzoekende partij, net als ons college overigens, als partij in deze zaak evenwel gebonden is. In dat kader stelde ons college ook vast dat de aanvrager nochtans geen cassatieberoep had ingesteld tegen het door hem betwiste vernietigingsarrest van uw Raad.

Ons college oordeelde dan ook volkomen terecht dat het vernietigingsarrest van uw Raad stellende dat er in casu niet is aangetoond dat er sprake is van een bestaande woning op het moment van de vergunningsaanvraag, moest nageleefd worden en de vergunning moest geweigerd worden.

...

3.

Tussenkomen de partij betwist het middel als volgt:

“ ...

3.) Ondergeschiedt: het deel van het gebouw in eigendom van de heer Trouwers, kon op zichzelf genomen nooit de functie "wonen" vervullen, ook niet voor 1984

57. Mocht uw Raad toch van mening zijn dat kan worden teruggekomen op het in kracht van gewijsde gegane oordeel dd. 11 oktober 2016 (quod non), dan wijst de tussenkomen de partij ... op het feit dat uit de feitelijke elementen van het dossier blijkt dat het onroerend goed in kwestie ook voor 9 september 1984 niet op zichzelf gebruikt kon worden als woning.

...

58. Ook voor 9 september 1984 was er geen aansluiting op de riolering, waren er geen tellers voor de nutvoorzieningen, was er geen wc, geen badkamer, geen trap, geen voordeur, geen brievenbus, ... Tot 1991 (ogenblik waarop mevrouw Vandeputte haar deel kocht, en het afsplitste van het deel van de heer Trouwers door het dichtmaken van de openingen tussen beide delen) was het deel van de heer Trouwers intern verbonden met de aanpalende woning (nu in eigendom van mevrouw Vandeputte), waardoor het deel van de heer Trouwers gebruik kon maken van de WC, badkamer, en nutsvoorzieningen die aanwezig waren in het deel van mevrouw Vandeputte.

59. Op zichzelf genomen heeft het deel van de heer Trouwers derhalve nooit kunnen functioneren als woning. Noch voor 1984 (ogenblik waarop de functiewijzigingen vergunningsplichtig werden gemaakt), noch voor 1988 (ogenblik waarop het deel van de heer

Trouwers nog enkel werd aangewend als stapelruimte), noch na 1991 (na aankoop door mevrouw Vandeputte, waarna de verbindingen tussen beide delen worden dichtgemaakt en deze dus feitelijk van elkaar werden gescheiden).

...

61. Het betreffende onroerend goed was op zichzelf genomen feitelijk niet hoofdzakelijk bestemd als (afzonderlijke) woning, en het kon enkel voor bewoning worden gebruikt als onderdeel van het aanpalend (bewoonbaar) woonhuis. Er was immers geen aansluiting op elektriciteit, water en riolering, en geen toilet noch badkamer. De gelijkvloerse verdieping was evenmin bereikbaar langsheen een voordeur, maar enkel via een achterdeur, terwijl deze verdieping niet via een interne trap in verbinding stond met de eerste verdieping.

62. Dat zijn de feitelijke elementen die kenmerkend zijn voor dit dossier. Op grond van deze feitelijke elementen kon uw Raad in het arrest dd. 11 oktober 2016 terecht oordelen dat er geen sprake was van een bewoningsfunctie, ook niet voor 9 september 1984.

63. Dit oordeel is een feitelijke appreciatie dat door uw Raad gevormd werd op basis van de concrete elementen uit dit dossier. Door verzoekende partij kan dan ook niet nuttig verwezen worden naar rechtspraak van het Hof van beroep te Antwerpen dd. 28 oktober 2015, waarin het Hof op basis van andere feitelijke kenmerken, eigen aan een volledig ander dossier, “een keuken en 2 kamers” voldoende acht voor de woonfunctie, zonder dat de tussenkommende partij in haar inleidend verzoekschrift verder ook maar enigszins specificeert wat de verdere voorzieningen waren, of het arrest in kwestie in extenso bijbrengt als stuk in deze procedure...

64. Of een specifiek onroerend goed beschouwd kan worden als woning, behoort tot de discretionaire appreciatiemarge waarover elke rechter autonoom en onafhankelijk beschikt, en is een beoordeling die gemaakt wordt op grond van de feitelijke kenmerken eigen aan elke specifieke casus.

65. Uit de feitelijke elementen van het dossier blijkt dat het onroerend goed in kwestie niet op zichzelf gebruikt kon worden als woning, noch voor 9 september 1984, noch na 9 september 1984.

...

4) Uiterst ondergeschikt: het vermoeden van vergunning was in ieder geval vervallen op het ogenblik dat de deputatie het weigeringsbesluit nam (15 februari 2017)

67. Mocht uw Raad van mening zijn dat kan worden teruggekomen op het in kracht van gewijsde gegane arrest dd. 11 oktober 2016 ..., en mocht uw Raad oordelen dat er toch sprake was van een vermoeden van vergunning voor functiewijziging ingevolge de zogenaamde “bewoning” voorafgaandelijk aan 9 september 1984 ..., dan wenst de tussenkommende partij erop te wijzen dat dit vermoeden van vergunning voor functiewijziging vervallen is ingevolge onbruik gedurende meer dan 2 jaar.

68. Artikel 4.6.2, §1, 2° VCRO, zoals van toepassing ten tijde van de bestreden beslissing, bepaalt ...

...

70. Uit de feiten blijkt immers dat het deel van de heer Trouwers:

- sinds 1988 alleen nog gebruikt werd als stapelruimte, hetgeen door de heer Trouwers niet werd ontkend of betwist in het kader van de eerste jurisdictionele procedure voor uw Raad ;
- sinds 1991 wanneer mevrouw Vandeputte haar deel koopt, materieel werd afgesplitst door het afsluiten van de doorgangen tussen beide delen.

...

73. ... Als er al sprake is van een vermoeden van vergunning voor de “woonfunctie” voor het deel van de heer Trouwers, dan moet worden vastgesteld dat deze functie sinds 1988 verlaten is. Gelet op de restrictieve interpretatie van de uitzonderingsbepalingen inzake zonevreemde functiewijzigingen, dient te worden aangenomen dat het vermoeden van vergunning als “woning” vervallen is ingevolge de omvorming anno 1988 naar stapelruimte.

...

Zij voegt hieraan in haar laatste schriftelijke uiteenzetting nog het volgende toe:

“ ...

16. Middels de opgeworpen schending van het motiveringsbeginsel (enig middel) probeert de verzoekende partij uw Raad er derhalve toe te brengen opnieuw standpunt in te nemen met betrekking tot de vraag of het voorwerp van de vergunningsaanvraag een woning betreft of niet. Dit kan uiteraard niet. Indien de Raad zich hier ... over opnieuw zou buigen, dan zou deze beoordeling het gezag van gewijsde van het eerdere arrest dd. 11 oktober 2016 schenden. Om die reden is het enig middel onontvankelijk: het stuurt immers aan op een schending van het gezag van gewijsde van het eerdere arrest van 11 oktober 2016, en bij dergelijk middel kan een procespartij uiteraard geen belang hebben. ...

17. Daarenboven heeft uw Raad ook geen rechtsmacht meer om zich uit te spreken over de vraag of het voorwerp van de aanvraag een bestaande, hoofdzakelijk vergunde voor bewoning bestemde constructie is. Uw Raad heeft haar rechtsmacht ter zake immers reeds uitgeput, middels arrest dd. 11 oktober 2016. Ook om die reden is het middel onontvankelijk.

18. Tot slot is het enig middel eveneens onontvankelijk wegens gebrek aan persoonlijk belang, omdat deze “nieuwe” argumentatie toevoegt aan het debat dat werd afgesloten door het arrest van 11 oktober 2016 niettegenstaande het feit dat verzoekende partij eveneens procespartij was in deze procedure voor uw Raad. In plaats van deze argumentatie aan te brengen in het kader van de eerdere procedure ... komt verzoekende partij hiermee slechts op 31 januari 2017 op de proppen middels een nota als antwoord op het verslag van de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar. In deze nota stelt verzoekende partij letterlijk dat de argumentatie inzake het vermoeden van vergunning nooit eerder door haar werd opgeworpen ...

Verzoekende partij erkent dus zelf dat zij deze argumentatie nooit heeft voorgelegd aan uw Raad, hoewel de discussie in het kader van de vorige procedure precies ging over de vraag of het voorwerp van de aanvraag een woning was of niet.

...

20. In antwoord op de verdere opmerkingen uit de wederantwoordnota ... wenst de tussenkomende partij terug te grijpen naar de letterlijke bewoordingen uit het arrest van uw Raad dd. 11 oktober 2016 ...

...

22. Uw Raad oordeelde derhalve dat nooit sprake is geweest van werkelijke afzonderlijke, op zichzelf staande “bewoning” of “woonfunctie” in de constructie die het voorwerp van de aanvraag uitmaakt. Niet in 1949, niet voor 1984, niet tot 1988, niet na 1988.

...

23 Het oordeel van uw Raad dd. 11 oktober 2016 komt bijgevolg neer op de stelling dat de door de verzoekende partij aangehaalde feitelijke gegevens en getuigenverklaringen geen bewoning bewijzen. Als er geen sprake is van “bewoning” in het afzonderlijke deel, voorwerp van de aanvraag, dan kan men voor dit afzonderlijk deel uiteraard ook geen “woonfunctie” claimen en is de discussie over het vermoeden van de woonfunctie al helemaal voorbarig.

24. Met andere woorden, het oordeel van uw Raad antwoordt impliciet al op de momenteel door de verzoekende partij (laattijdig) opgeworpen argumentatie dat er voor september 1984 geen verplichting gold voor functiewijziging naar wonen. Volgens uw Raad is er immers nooit sprake geweest van een afzonderlijke, op zichzelf staande bewoning in het afzonderlijke deel, die aanleiding heeft kunnen geven tot een vermoeden van vergunning voor de woonfunctie.

25 In het arrest van 11 oktober 2016 ligt met andere woorden ook al het antwoord op de huidige claim van verzoekende partij: er is geen sprake van een vermoeden van woonfunctie, simpelweg omdat er geen sprake is van een woonfunctie.

26. De stelling van verzoekende partij “dat het arrest van 11 oktober 2016 zich niet uitspreekt over de in de huidige nota aangebrachte argumenten, waardoor er geen mogelijkheid kan

*bestaan om het gezag van gewijsde van dit arrest te miskennen”, is dan ook zowel in feite als in rechte incorrect. ... Anders oordelen zou wel degelijk een miskenning uitmaken van het gezag van gewijsde van het arrest dd. 11 oktober 2016.*  
...

#### *Beoordeling door de Raad*

1.

Verzoekende partij stelt in essentie dat uit de bestreden beslissing niet blijkt dat haar argumentatie ter weerlegging van het ongunstig advies van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, waarin op basis van het vernietigingsarrest van de Raad van 11 oktober 2016 wordt geadviseerd om de aanvraag te weigeren, door verwerende partij afdoende bij haar beoordeling werd betrokken.

2.

Verzoekende partij stelt in haar verzoekschrift dat zij in het kader van de hoorzitting aan verwerende partij een nota met bijkomende argumentatie overmaakte, en dat *“deze nota door verwerende partij ook werd betrokken in het onderzoek”*. Dit blijkt overigens ook uit de bestreden beslissing, waarin expliciet naar deze bijkomende argumentatie wordt verwezen. In die optiek kan verzoekende partij aan verwerende partij desgevallend enkel verwijten dat zij in de bestreden beslissing onvoldoende motiveert waarom de betreffende bijkomende argumentatie niet van aard is om het ongunstig advies van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar te weerleggen.

3.

De bestreden beslissing betreft een herstelbeslissing, in navolging van een vernietigingsarrest van de Raad van 11 oktober 2016, waarbij verzoekende partij in de procedure was betrokken als tussenkomende partij, en waartegen geen cassatieberoep werd aangetekend bij de Raad van State. De Raad overwoog in voormeld arrest onder meer het volgende:

“ ...

4.

*Verzoekende partij stelt ... in essentie dat het voorwerp van de aanvraag (een keuken met bakkersoven) geen ‘woning’ betreft in de zin van artikel 4.1.1, 16° VCRO.*

*Verwerende partij oordeelt in de bestreden beslissing in essentie dat het voorwerp van de aanvraag “tot op heden administratief als een afzonderlijke woning is gekend”, in de rand waarvan zij opmerkt “dat gebruikelijke uitrustingen en comfortvoorzieningen anno 2013 (criteria die in het dossier gebruikt worden om te stellen dat huidig pand geen woning betreft) inderdaad midden vorige eeuw niet voorhanden zullen geweest zijn”, en “dat het feit dat het nu nog bestaande pand intern verbonden was met de aanpalende woning met mogelijk gemeenschappelijk gebruik van bepaalde ruimten geen afbreuk doet aan bovenvermelde gegevens, en eventuele onderlinge erfdienstbaarheden betreft”. In die optiek meent zij dat er wel degelijk sprake is van een bestaande zonevreemde woning, zoals bedoeld en vereist in de artikelen 4.4.12 en 4.4.15 VCRO.*

5.

*Het begrip ‘woning’ wordt in artikel 4.1.1, 16° VCRO gedefinieerd als “een goed, vermeld in artikel 2, § 1, eerste lid, 31°, van de Vlaamse Wooncode”. Voormeld artikel 2, §1, lid 1, 31° van het decreet houdende de Vlaamse Wooncode definieert het begrip ‘woning’ als “elk onroerend goed of het deel ervan dat hoofdzakelijk bestemd is voor de huisvesting van een gezin of alleenstaande”.*

...

7.

*Uit voormelde gegevens, die in de bestreden beslissing op zich niet worden betwist noch worden weerlegd, blijkt dat het voorwerp van de aanvraag in feite een (in het kader van een schenking juridisch) afgesplitst deel betreft van de voormalige bedrijfswoning van een hoeve,*



*dat gelet op de structuur en de inrichting ervan nooit heeft gefunctioneerd als afzonderlijke woongelegenheid, noch zelfstandig bewoonbaar was wegens ontstentenis van enige woonkwaliteit (zoals vastgesteld tijdens een plaatsbezoek in 2006). Er was met name geen aansluiting op elektriciteit, water en riolering, en geen toilet noch badkamer. De gelijkvloerse verdieping was evenmin bereikbaar langsheen een voordeur, maar enkel via een achterdeur, terwijl deze verdieping niet via een interne trap in verbinding stond met de eerste verdieping.*

*Hieruit dient noodzakelijk te worden afgeleid dat het betreffende onroerend goed op zichzelf genomen feitelijk niet hoofdzakelijk bestemd was/is als (afzonderlijke) woning, en enkel voor bewoning kon worden gebruikt als onderdeel van het aanpalend (bewoonbaar) woonhuis, waarvan het eerder (louter juridisch) was afgesplitst. De vaststelling dat het goed eertijds (tot 1988) werd bewoond, wordt dan ook verklaard door het feit dat het toen nog in verbinding stond met het aanpalend (bewoonbaar) woonhuis, en de bewoners van beide aanpalende onroerende goederen familie waren. Dit wordt bevestigd door het feit dat de bewoning ophield (en het goed nog louter als stapelruimte werd gebruikt), zodra het (bewoonbaar) woonhuis werd verkocht aan verzoekende partij, en beide onroerende goederen effectief materieel (en niet langer louter juridisch) werden opgesplitst.*

8.

*Gelet op voormelde vaststelling wordt in de bestreden beslissing ten onrechte besloten dat het voorwerp van de aanvraag een 'bestaande woning' betreft, gezien het onroerend goed "tot op heden administratief als een afzonderlijke woning is gekend". De toets of het voorwerp van een zonevreemde aanvraag op basis van de artikelen 4.4.12 en 4.4.15 VCRO al dan niet een (bestaande) woning betreft in de zin van artikel 4.1.1, 16° VCRO dient (tevens in het licht van een restrictieve interpretatie van de uitzonderingsbepalingen) in eerste instantie te gebeuren op basis van de feitelijke plaatselijke situatie. Hoewel de aanvrager (die in beginsel de bewijslast draagt) en de vergunningverlenende overheid desgevallend wel kunnen verwijzen naar administratieve stukken om aan te tonen dat er effectief sprake is van een woning, is de feitelijke toestand van het onroerend goed doorslaggevend, gezien de hoofdzakelijke woonbestemming (in de zin van artikel 2, §1, lid 1, 31° Vlaamse Wooncode) concreet moet worden aangetoond.*

*Zoals gesteld worden de feitelijke gegevens op basis waarvan kan worden afgeleid dat het voorwerp van de aanvraag op zichzelf genomen feitelijk nooit (hoofdzakelijk) was bestemd als (afzonderlijke) woning, in de bestreden beslissing niet weerlegd noch tegengesproken. De vaststelling dat het onroerend goed "tot op heden administratief als een afzonderlijke woning is gekend" betreft eerder een impliciete erkenning dat er feitelijk geen sprake is van een woning. De (loutere) overweging in de bestreden beslissing "dat gebruikelijke uitrustingen en comfortvoorzieningen anno 2013 (criteria die in het dossier gebruikt worden om te stellen dat huidig pand geen woning betreft) inderdaad midden vorige eeuw niet voorhanden zullen geweest zijn" overtuigt evenmin. Hoewel de woonkwaliteitseisen heden inderdaad verschillen van deze in 1949, en de invulling van het recht op menswaardig wonen sindsdien (onder meer met de Vlaamse Wooncode) aanzienlijk (in positieve zin) is geëvolueerd, kan redelijkerwijze niet worden betwist dat een woning (ook) in 1949 in beginsel een aansluiting had op elektriciteit dan wel op water en riolering, en er een toilet en badkamer of wasplaats aanwezig was. Hetzelfde geldt wat betreft het voorzien van een voordeur en een interne trap tussen de gelijkvloerse verdieping en de eerste verdieping (en desgevallend de zolderkamer).*

9.

*De Raad stelt op basis van voormelde uiteenzetting vast dat de motieven in de bestreden beslissing het oordeel van verwerende partij, dat het voorwerp van de aanvraag een (bestaande zonevreemde) woning betreft, zodat toepassing kan worden gemaakt van de artikelen 4.4.12 en 4.4.15 VCRO, niet kunnen dragen.*

*...*

Verwerende partij dient een aanvraag in het kader van een herstelbeslissing na een vernietigingsarrest van de Raad opnieuw in haar volledigheid te onderzoeken, op grond van een

eigen beoordeling van zowel de legaliteit als de opportuniteit van de aanvraag. Zij dient daarbij rekening te houden met het gezag van gewijsde van het vernietigingsarrest, dat zich uitstrekt tot alle motieven die aan de vernietiging ten grondslag liggen en die er de noodzakelijke ondersteuning van uitmaken.

4.

De bestreden beslissing is éénsluidend met het ongunstig advies van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar. De beoogde vergunning wordt geweigerd op basis van de vaststelling dat de Raad in het vernietigingsarrest van 11 oktober 2016 oordeelde dat in het initiële vergunningsbesluit van verwerende partij van 17 april 2013 *“ten onrechte besloten werd dat het voorwerp van de aanvraag een bestaande woning betreft”*, terwijl *“vastgesteld werd dat de situatie van het gebouw in kwestie ongewijzigd is t.o.v. de toestand anno 2013”*, zodat *“gezien de beoordeling door de RvVb deze, in agrarisch gebied gelegen, constructie op basis van de vigerende regelgeving inzake zonevreemde gebouwen niet in aanmerking komt om verbouwd en uitgebreid te worden als een zonevreemde woning”*.

Uit hoger geciteerd arrest blijkt dat de Raad op basis van de voorliggende stukken van het aanvraagdossier (definitief) oordeelde dat *“het voorwerp van de aanvraag in feite een (in het kader van een schenking juridisch) afgesplitst deel betreft van de voormalige bedrijfswoning van een hoeve, dat gelet op de structuur en de inrichting ervan nooit heeft gefunctioneerd als afzonderlijke woongelegenheden, noch zelfstandig bewoonbaar was wegens ontstentenis van enige woonkwaliteit”*, en *“op zichzelf genomen feitelijk niet hoofdzakelijk bestemd was/is als (afzonderlijke) woning, en enkel voor bewoning kon worden gebruikt als onderdeel van het aanpalend (bewoonbaar) woonhuis, waarvan het eerder (louter juridisch) was afgesplitst”*. Op basis hiervan werd vervolgens geoordeeld dat *“in de bestreden beslissing ten onrechte wordt besloten dat het voorwerp van de aanvraag een ‘bestaande woning’ betreft”*, gezien *“de toets of het voorwerp van een zonevreemde aanvraag op basis van de artikelen 4.4.12 en 4.4.15 VCRO al dan niet een (bestaande) woning betreft in de zin van artikel 4.1.1, 16° VCRO (tevens in het licht van een restrictieve interpretatie van de uitzonderingsbepalingen) in eerste instantie dient te gebeuren op basis van de feitelijke plaatselijke situatie”* en *“de hoofdzakelijke woonbestemming (in de zin van artikel 2, §1, lid 1, 31° Vlaamse Wooncode) concreet moet worden aangetoond”*, terwijl *“de feitelijke gegevens op basis waarvan kan worden afgeleid dat het voorwerp van de aanvraag op zichzelf genomen feitelijk nooit (hoofdzakelijk) was bestemd als (afzonderlijke) woning, in de bestreden beslissing niet worden weerlegd noch tegengesproken”*. Gelet op voormelde overwegingen, steunde verwerende partij haar bestreden beslissing (in navolging van het advies van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar) terecht op het uitgangspunt dat het voorwerp van de aanvraag geen bestaande zonevreemde woning in de zin van artikel 4.1.1, 16° VCRO betreft, zoals bedoeld en vereist in de artikelen 4.4.12 en 4.4.15 VCRO.

Voormeld uitgangspunt geldt onverminderd de bijkomende argumentatie van verzoekende partij (*“die nooit werd voorgelegd aan de Raad”*) dat *“een gebruikswijziging die voor 9 september 1984 tot stand is gekomen buiten beschouwing moet worden gelaten bij de vraag of een constructie beschouwd kan worden als een vergunde constructie”* en dat *“het creëren van een bijkomende woongelegenheden pas vergunningsplichtig is gesteld door Decreet Ruimtelijke Ordening van 18 mei 1999”*, terwijl *“uit het administratief dossier blijkt dat de woonfunctie binnen het aangevraagde dateert van voor 9 september 1984, en dus ook voor 1999”*, zodat *“voor wat betreft de functie ‘wonen’ binnen de afgesplitste ‘wooneenheid’ thans dan ook geen vergunningsplicht meer kan worden geëist”* en *“de in het arrest van 11 oktober 2016 te beantwoorden vraag – meer bepaald of er momenteel sprake is van een woning in de zin van de VCRO/Vlaamse Wooncode – zich niet langer stelt”*. In het vernietigingsarrest wordt op basis van het administratief dossier immers besloten dat het voorwerp van de aanvraag *“op zichzelf genomen feitelijk niet hoofdzakelijk bestemd was/is als (afzonderlijke) woning, en enkel voor bewoning kon worden gebruikt als*

*onderdeel van het aanpalend (bewoonbaar) woonhuis, waarvan het eerder (louter juridisch) was afgesplitst*”, waarbij tevens rekening wordt gehouden met de (niet-betwiste) “*vaststelling dat het goed eertijds (tot 1988) werd bewoond*”. De bewoning van het goed (als onderdeel van het aanpalend woonhuis) na 1984 en voor 1999 werd derhalve reeds in rekening gebracht, waarbij werd geoordeeld dat dit gegeven geen afbreuk doet aan de vaststelling dat er geen sprake is van een bestaande zonevreemde woning die kan genieten van de zonevreemde basisrechten in de artikelen 4.4.12 en 4.4.15 VCRO, ongeacht het (niet-betwiste) gebruik van het goed na 1988 gedurende enkele jaren als stapelplaats (zonder enige woonfunctie). In die optiek wijst verzoekende partij tevergeefs op het vermoeden van vergunning voor functiewijzigingen voor 9 september 1984 dan wel op het feit dat het creëren van een bijkomende woongelegenheid voor 1999 niet vergunningsplichtig was, gezien in het vernietigingsarrest van 11 oktober 2016 (definitief) werd geoordeeld dat de betreffende constructie (zonder de verbinding met het aanpalende woonhuis waarvan ze in 1949 juridisch en in 1991 feitelijk werd afgescheiden) nooit functioneerde noch kon functioneren als een zelfstandige woning.

5.

Overeenkomstig artikel 35, lid 3 DBRC-decreet geeft een onwettigheid alleen aanleiding tot een vernietiging, als de partij die ze aanvoert door de ingeroepen onwettigheid wordt benadeeld. Verzoekende partij heeft derhalve belang bij het middel, indien de aangeklaagde onwettigheid haar heeft benadeeld, dan wel indien de vernietiging van de bestreden beslissing op basis van deze onwettigheid voor haar een voordeel kan meebrengen.

Gelet op de overwegingen in het vernietigingsarrest van 11 oktober 2016 (waartegen door verzoekende partij geen cassatieberoep werd aangetekend), op basis waarvan blijkt dat het voorwerp van de aanvraag geen bestaande zonevreemde woning in de zin van artikel 4.1.1, 16° VCRO betreft, zoals bedoeld en vereist in de artikelen 4.4.12 en 4.4.15 VCRO, en gelet op de vaststelling dat deze overwegingen op basis van het bijkomend onderzoek ter plaatste dd. 9 januari 2017 en de bijkomende argumentatie van verzoekende partij naar aanleiding van de hoorzitting niet worden tegengesproken, werd de beoogde vergunning door verwerende partij terecht noodzakelijk geweigerd. Zelfs indien het middel van verzoekende partij (dat verwerende partij in het bestreden besluit onvoldoende motiveert waarom de argumentatie van verzoekende partij, ter weerlegging van het met de bestreden beslissing eensluidend ongunstig advies van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, geen afbreuk doet aan het definitief oordeel van de Raad in het vernietigingsarrest van 11 oktober 2016) gegrond zou worden bevonden, en de bestreden beslissing omwille van deze beweerde gebrekkige motivering zou worden vernietigd, zal verwerende partij de door verzoekende partij beoogde vergunning in het licht van de overwegingen in het vernietigingsarrest van 11 oktober 2016 nog steeds dienen te weigeren. In die optiek zou een gebeurlijke (in het licht van de bijkomende argumentatie van verzoekende partij) meer omstandige motivering door verwerende partij van haar beslissing verzoekende partij niet tot voordeel strekken, zodat zij geen belang heeft bij de vernietiging van de bestreden beslissing op basis van haar enig middel.

Het middel wordt verworpen.

## **VII. KOSTEN**

De kosten van het geding worden overeenkomstig artikel 33 DBRC-decreet ten laste gelegd van verzoekende partij, die ingevolge het verwerpen van haar vordering wordt beschouwd als de partij die ten gronde in het ongelijk wordt gesteld. Derhalve dient zij het door haar betaalde rolrecht zelf te dragen, en wordt haar vordering tot betaling van een rechtsplegingsvergoeding verworpen (ongeacht de vaststelling dat er in het licht van de inwerkingtreding van artikel 21, §7 DBRC-decreet

op 24 april 2017 slechts vanaf deze datum een rechtsplegingsvergoeding kan worden toegekend, en voorliggend vernietigingsberoep voor deze datum op 31 maart 2017 werd ingesteld).

#### **BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN**

1. Het verzoek tot tussenkomst van mevrouw Beatrijs VANDEPUTTE is ontvankelijk.
2. De vordering tot vernietiging wordt verworpen.
3. De kosten van het beroep, begroot op 175 euro rolrecht, worden ten laste gelegd van verzoekende partij.
4. De kosten van de tussenkomst, begroot op 100 euro rolrecht, worden ten laste gelegd van tussenkomende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 22 januari 2019 door de achtste kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de achtste kamer,

Marino DAMASOULIOTIS

Pascal LOUAGE