

# RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

## ARREST

nr. A/2014/0224 van 25 maart 2014  
in de zaak 1213/0372/A/4/0349

*In zake:* 1. de heer **Danny GEERTS**  
2. mevrouw **Peggy DE PEUTER**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:  
advocaat Wim BEIRINCKX  
kantoor houdende te 2460 Kasterlee, Loozijde 36  
waar woonplaats wordt gekozen

*verzoekende partijen*

*tegen:*

de deputatie van de provincieraad van **ANTWERPEN**

*verwerende partij*

*Tussenkomende partij:* het college van burgemeester en schepenen van de **gemeente KASTERLEE**

vertegenwoordigd door:  
mevrouw Marie LOOS

---

### I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld met een aangetekende brief van 6 februari 2013, strekt tot de vernietiging van het besluit van de deputatie van de provincieraad van Antwerpen van 13 december 2012.

De deputatie heeft het administratief beroep van de verzoekende partijen tegen de beslissing van de tussenkomende partij van 8 oktober 2012 verworpen.

De deputatie heeft aan de verzoekende partijen een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden verleend voor het verbouwen en uitbreiden van een eengezinswoning en het slopen van drie bijgebouwen.

De bestreden beslissing heeft betrekking op de percelen gelegen te 2460 Kasterlee, Zwepenstraat 2 en met als kadastrale omschrijving afdeling 2, sectie C, nummers 134R, 134P en 134N.

### II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De verwerende partij heeft geen antwoordnota ingediend maar heeft wel een afschrift van het administratief dossier neergelegd. De verzoekende partijen hebben geen toelichtende nota ingediend. De tussenkomende partij heeft een schriftelijke uiteenzetting ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 4 februari 2014, waar de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Nathalie DE CLERCQ heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Wim BEIRINCKX die verschijnt voor de verzoekende partijen en mevrouw Marie LOOS die verschijnt voor de tussenkomen partij zijn gehoord.

De verwerende partij, hoewel behoorlijk opgeroepen, is niet ter zitting verschenen. Gelet op artikel 4.8.27 VCRO verhindert de afwezigheid van partijen de geldigheid van de zitting, en dus van de behandeling van de zaak, echter niet.

Titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en het Besluit van de Vlaamse Regering van 13 juli 2012 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen (Procedurebesluit) zijn toegepast.

### **III. TUSSENKOMST**

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente KASTERLEE verzoekt met een aangetekende brief van 4 april 2013 om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de vierde kamer heeft met een beschikking van 7 mei 2013 de tussenkomen partij toegelaten om in de debatten tussen te komen.

De tussenkomen partij is een bij het dossier betrokken vergunningverlenend bestuursorgaan en beschikt derhalve overeenkomstig artikel 4.8.11, § 1, eerste lid, 1° VCRO over het vereiste belang. Zij legt bovendien een rechtsgeldige beslissing voor om in rechte te treden.

Het verzoek tot tussenkomst is ontvankelijk.

### **IV. FEITEN**

1.

Op 16 augustus 2011 verleent de tussenkomen partij aan de verzoekende partijen een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden voor het verbouwen en uitbreiden van een eengezinswoning en het slopen van 3 bijgebouwen gelegen op de percelen te "2460 Kasterlee, Zwepenstraat 2 en met als kadastrale omschrijving (afd. 3) sectie C, nr. 134 P, sectie C nr. 134 R".

2.

Op 3 juli 2012 (datum van het ontvangsbewijs) dienen de verzoekende partijen bij de tussenkomen partij een gelijkaardige aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor het verbouwen van een eengezinswoning en het slopen van drie bijgebouwen, ditmaal voor de percelen gelegen te 2460 Kasterlee, Zwepenstraat 2 en met als kadastrale omschrijving afdeling 2, sectie C, nummers 134R, 134P en 134N.

Volgens een "verklaring herindiening bouwdoosier" van de aanvrager werd de op 16 augustus 2011 verkregen vergunning nog niet uitgevoerd omwille van de bijkomende voorwaarden die werden opgelegd.

De percelen zijn volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 30 september 1977 vastgestelde gewestplan 'Turnhout', gelegen in parkgebied.

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

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 16 juli 2012 tot en met 14 augustus 2012, werden geen bezwaarschriften ingediend.

Het Agentschap voor Natuur en Bos brengt op 13 juli 2012 een gunstig advies uit.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kasterlee verleent op 3 september 2012 het volgende voorwaardelijk gunstig advies:

“...

*De aanvraag betreft een niet verkrotte zonevreemde constructie en is hoofdzakelijk vergund zoals vooropgesteld in art. 4.1.1. 7° en 15°. De woning werd vergund op 14/12/1961.*

*Volgens de bijgevoegde foto's is de woning nog in goede staat.*

*De aanvraag betreft eveneens het uitbreiden van de woning. Art. 4.4.15 is van toepassing. Het uitbreiden van een bestaande zonevreemde woning is vergunbaar, voor zover het bouwvolume beperkt blijft tot ten hoogste 1.000m<sup>3</sup> en op voorwaarde dat het aantal woonegelegenheden beperkt blijft tot het bestaande aantal. Het volume van de woning blijft beperkt tot 749,01m<sup>3</sup>.*

*Volgens het statistisch formulier blijft het aantal woonegelegenheden 1.*

...

*Functioneel inpasbaar van zonevreemde woningen is bepaald in de Codex. Er werd dan ook een specifieke wetgeving vooropgesteld in art. 4.4.23 van de codex. De aanvraag voldoet hieraan.*

*- De mobiliteitsimpact verandert niet aangezien de woning reeds aanwezig is. Er wordt geen extra belasting gelegd op het doorgaand verkeer.*

*- De schaal, het ruimtegebruik en de bouwdichtheid. De verbouwing en uitbreiding hebben geen negatieve ruimtelijke impact.*

*- De visueel vormelijke elementen passen in de omgeving.*

*- De cultuurhistorische aspecten van deze aanvraag zijn niet van die orde om in overweging te nemen in deze aanvraag. Het goed is niet gelegen binnen een archeologische site of in de omgeving van een geklasseerd landschap, ankerplaats of beschermd monument.*

*- Het bodemreliëf wordt niet gewijzigd.*

*- Hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen zijn bij deze aanvraag niet van toepassing.*

Conclusie.

*Het gevraagde is principieel in strijd met de voorschriften van het geldende gewestplan. De aanvraag voldoet aan de vigerende regelgeving zonevreemde gebouwen.*

*Er is vanuit stedenbouwkundig oogpunt principieel geen bezwaar tegen het verbouwen en uitbreiden van de woning, het slopen van 3 bijgebouwen.*

*De aanvraag is qua materiaalgebruik, karakter en verschijningsvorm verenigbaar met de onmiddellijke omgeving, brengt de goede ruimtelijke ordening niet in het gedrang en kan worden aanvaard.*

*Voor de aanvraag werd reeds een vergunning afgeleverd op 16/8/2012. Als voorwaarde verbonden aan de vergunning werd er het volgende opgelegd:*

*" Niet alleen de 3 voorzien te slopen bijgebouwen dienen verwijderd te worden, ook de wederrechtelijk opgerichte gebouwen, met onvergunde functie, op het plan aangeduid als " cafe" ( nu omschreven als woning) en achterliggende berging, dienen afgebroken te worden ten laatste 1 maand na oplevering van de verbouwingen en uitbreidingen aan de woning. Het niet naleven van deze voorwaarde, impliceert dat ook de woning niet meer als vergund zal beschouwd worden. "*

*De aangehaalde bewijsvoering, en het art. 4.2.14 van de VCRO werd ingeroepen: §1 Bestaande constructies waarvan door enig rechtens toegelaten bewijsmiddel wordt aangetoond dat ze gebouwd werden voor 22 april 1962, worden voor de toepassing van deze codex te allen tijde geacht te zijn vergund.*

*Het oude kadasterplan, als bewijsmiddel, stemt niet overeen met de recente toestand.*

BESCHIKKEND GEDEELTE

Advies : gunstig op voorwaarde dat:

*" Niet alleen de 3 voorzien te slopen bijgebouwen verwijderd worden, ook de wederrechtelijk opgerichte gebouwen, met onvergunde functie, op het plan aangeduid als woning en achterliggende berging, dienen afgebroken te worden ten laatste 1 maand na oplevering van de verbouwingen en uitbreidingen aan de woning. Het niet naleven van deze voorwaarde, impliceert dat ook de woning niet meer als vergund zal beschouwd worden. "*

*De aangehaalde bewijsvoering , en het art. 4.2.14 van de VCRO werd ingeroepen: §1 Bestaande constructies waarvan door enig rechtens toegelaten bewijsmiddel wordt aangetoond dat ze gebouwd werden voor 22 april 1962, worden voor de toepassing van deze codex te allen tijde geacht te zijn vergund.*

*Het oude kadasterplan , als bewijsmiddel, stemt niet overeen met de recente toestand.*

*Het gevraagde is principieel in strijd met de voorschriften van het geldende gewestplan.*

*De aanvraag voldoet aan de vigerende regelgeving zonevreemde gebouwen.*

*Er is vanuit stedenbouwkundig oogpunt principieel geen bezwaar tegen het verbouwen en uitbreiden van de woning , het slopen van 3 bijgebouwen.*

*De aanvraag is qua materiaalgebruik, karakter en verschijningsvorm verenigbaar met de onmiddellijke omgeving, brengt de goede ruimtelijke ordening niet in het gedrang en kan worden aanvaard.*

*..."*

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar verleent op 28 september 2012 het volgende voorwaardelijk gunstig advies:

“ ...

***Ik sluit mij, gelet op de gegevens verstrekt door de gemeente aangaande voormeld dossier, aan bij de planologische en ruimtelijke motivering opgebouwd door het college van burgemeester en schepenen.***

***Indien strikt voldaan wordt aan de opgelegde voorwaarden, kan het gunstig advies van het college worden bijgetreden.***

*Ik wens bijkomend op te merken dat in de uiteindelijke vergunning wel rekening dient te worden gehouden met de principes van de watertoets. Het behoort, zoals vermeld in het decreet van 18 juli 2003 betreffende het algemeen waterbeleid (Belgisch Staatsblad 14 november 2003) in hoofdstuk III, afdeling I, artikel 8, tot de bevoegdheid van de vergunningsverlenende overheid om de resultaten van de watertoets te vermelden, zelfs als manifest duidelijk is dat de vergunde werken geen enkele invloed op de waterhuishouding hebben en hiermee rekening te houden in haar uiteindelijke beslissing.*  
...”

De tussenkomende partij verleent op 8 oktober 2012 een stedenbouwkundige vergunning aan de verzoekende partijen. De vergunning wordt afgegeven onder de volgende voorwaarden:

“ ...

- te bouwen volgens bijgevoegd goedgekeurd bouwplan;

- Niet alleen de 3 voorzien te slopen bijgebouwen dienen verwijderd te worden, ook de wederrechtelijk opgerichte gebouwen, met onvergunde functie, op het plan aangeduid als woning en achterliggende berging, dienen afgebroken te worden ten laatste 1 maand na oplevering van de verbouwingen en uitbreidingen aan de woning. Het niet naleven van deze voorwaarde, impliceert dat ook de woning niet meer als vergund zal beschouwd worden.

- bij afbraak : bij wegname van gas- en/of elektriciteitsaansluitingen die zich nog in de gebouwen bevinden dient een attest bij Eandis, Koningin Elisabethlei 38 te 2300 Turnhout te worden aangevraagd voor de aanvang van de slopingswerken;

- het afbraakmateriaal selectief in te zamelen en conform de wettelijke bepalingen af te voeren.

- Collectief te optimaliseren buitengebied:

\*voor de afvoer van het afvalwater twee buizen te voorzien tot aan de straat : DWA en RWA (de privaat riolering dient volledig gescheiden uitgevoerd te worden). Tot de aanleg van de riolering dient de DWA gezuiverd te worden in een individuele voorbehandelingsinstallatie conform de geldende Vlarem-wetgeving (bijvoorbeeld een septische put);

\*voor de afvoer van het regenwater (RWA) moet conform de geldende Vlarem-wetgeving de voorkeur gegeven worden aan de volgende afvoerwijzen vermeld in afnemende graad van prioriteit:

1<sup>o</sup> opvang voor hergebruik;

2<sup>o</sup> infiltratie op eigen terrein;

3<sup>o</sup> buffering met vertraagd lozen in een oppervlaktewater of een kunstmatige afvoerweg voor hemelwater;

4<sup>o</sup> lozing in de regenwaterafvoerleiding (RWA) in de straat.

- zelf te zorgen voor de toegankelijkheid van de percelen, dit wil zeggen dat ze zelf een aanvraag om toelating moeten indienen bij het gemeentebestuur voor het overwelden, beschoeien, e.d. van de baangracht (overwellinglengte max. 5m met verplichte bouw van 2 kopmuren langs weerszijden), en het verharderen van de opritten conform de geldende reglementering

- zich te schikken naar het technisch reglement van SVW (overkoepelende organisatie van Vlaamse waterbedrijven). Dit reglement bevat bepalingen om de kwaliteit van het drinkwater te verzekeren en de gezondheid te waarborgen. Ingevolge dit reglement bestaat sinds 1 juli 2004 de verplichte keuring van sanitaire en regenwaterinstallaties. Dit geldt voor nieuwe aansluitingen, waarbij zowel de binneninstallatie als de regenwaterinstallatie gekeurd worden. Hydrocontrol, het samenwerkingsverband tussen AWW en Pidpa, zal hiervoor een gelijkvormigheidskeuring uitvoeren en een attest afleveren. Dit is de basiskeuring voor een nieuwe aansluiting, die vereist is vooraleer water kan geleverd worden. Bij conformiteit wordt een attest afgeleverd.

- eventueel bemalingswater mag niet naar de riolering afgevoerd worden. Indien er geen andere mogelijkheden zijn, dient dit vooraf met Aquafin besproken te worden en dient er uitdrukkelijk toestemming bekomen te worden van Aquafin voor het lozen van bemalingswater. De periode van deze lozing dient bovendien geminimaliseerd te worden.  
...”

De verzoekende partijen tekenen tegen deze beslissing op 19 oktober 2012 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 6 december 2012 om dit beroep niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te verlenen onder voorwaarden.

Na de hoorzitting van 11 december 2012 beslist de verwerende partij op 13 december 2012 om het beroep niet in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te verlenen “onder de voorwaarden zoals gesteld in het besluit van het college van burgemeester en schepenen d.d. 08.10.2012”. De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

“...  
...

1. Volgens het vastgestelde gewestplan van Turnhout (goedgekeurd bij KB van 30 september 1977) situeert de aanvraag zich in parkgebied.

...  
...

De aanvraag is niet in overeenstemming met deze planologische bestemming van het gewestplan, aangezien de aanvraag betrekking heeft op een particuliere woning.

2. De aanvraag dient getoetst te worden aan de bepalingen inzake basisrechten voor zonevreemde constructies.

Voor wat de verbouwing van **de woning** betreft, is er geen probleem. Het betreft een vergunde woning (vergund in 1961). De woning wordt uitgebreid en zal kleiner zijn dan 1.000m<sup>3</sup>. De wederrechtelijk opgerichte bijgebouwen (3 stuks) zullen gesloopt worden. Er wordt voldaan aan de bepalingen inzake zonevreemde constructies zoals bepaald in art. 4.4.10 en 4.4.15 VCRO.

*Op inplantingsplan worden echter nog **2 gebouwen** weergegeven, zijnde een woning en een berging. Hiervoor worden geen bijkomende plannen ingediend, deze gebouwen worden enkel op het inplantingsplan weergegeven.*

*Bij een gelijkaardige aanvraag in 2011 werden deze gebouwen ook reeds weergegeven op het inplantingsplan. Maar toen werden de gebouwen aangeduid als 'café' en 'berging'. Er werd toen geoordeeld dat deze gebouwen wederrechtelijk opgericht waren en bijgevolg gesloopt moesten worden.*

*Voorliggende aanvraag is gelijk aan de aanvraag uit 2011 (met dat verschil dat er nu gesproken wordt van woning i.p.v. café). Beroeper brengt een kadasterplan bij uit 1962 om aan te tonen dat het wel degelijk om vergund geachte constructies gaat.*

*De gemeente is van oordeel dat het oud kadasterplan niet overeenkomt met de recente toestand van deze gebouwen.*

*Vooreerst dient opgemerkt te worden dat de bijgebrachte informatie betreffende deze 2 gebouwen erg summier is:*

- Zo wordt alleen verwezen naar een kadasterplan uit 1962. Hoewel een kadasterplan niet exact juist is, kan duidelijk afgelezen worden dat omvang van de gebouwen, en dan in het bijzonder het eerste gebouw, niet meer overeenstemt met de omvang zoals op het kadaster. Zo staat op het kadaster een langwerpige gebouw, daar waar het huidig gebouw eerder een vierkant is.*
- Beroeper brengt geen foto's noch plannen bij van deze gebouwen, zodat het onmogelijk is na te gaan of het om originele gebouwen gaat.*
- Bovendien bestaat er onduidelijkheid over de functie. Zo is er in de vorige aanvraag sprake van een café, daar waar huidige aanvraag spreekt over een woning. Onderzoek leert dat het gebouw vnl. gebruikt wordt als café (zie o.a. internet met de cafés van de gemeente Kasterlee).*

*Inzake de basisrechten voor zonevreemde constructies staat in de VCRO duidelijk dat het om hoofdzakelijk vergunde constructies moet gaan (art. 4.4.10). Art. 4.1.1.7° bepaalt o.a. dat constructies hoofdzakelijk vergund zijn indien ten minste 90% van het gebouw vergund geacht is, ook wat de functie betreft.*

*Voorliggende elementen tonen aan dat niet voldaan wordt aan deze bepalingen. Het volume is duidelijk anders dan op het kadasterplan en de functie, zijnde café is nooit vergund geweest.*

*Bovendien zit er in het gemeentelijk dossier een afschrift van de beslissing van het schepencollege d.d. 14.05.2012, waarin beslist wordt de woning niet op te nemen in haar vergunningenregister gelet op de uitdrukkelijke voorwaarde die is opgelegd in de vergunning van 16.08.2011. Ook in de herstelvordering van '89 staat gemeld dat alle gebouwen gesloopt dienen te worden, met uitzondering van de bestaande woning.*

*De voorwaarden zoals gesteld in het besluit van het college van burgemeester en schepenen blijven dan ook van toepassing.*

*3. De aanvraag dient getoetst op haar verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening.*

*De aanvraag werd getoetst aan de regelgeving inzake zonevreemde gebouwen. De toetsing met de goede ruimtelijke ordening zit daarin vevat.  
...”*

Dit is de bestreden beslissing.

3.

Bij besluit van 14 mei 2012 heeft de tussenkomende partij geweigerd de gebouwen van de verzoekende partijen gelegen te “Zwepenstraat 2, sectie C nrs 134p, 134r” op te nemen als vergund geacht in het vergunningenregister.

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

### **A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep**

De bestreden beslissing werd met een aangetekende brief van 21 december 2012 betekend aan de verzoekende partijen. Het verzoekschrift tot vernietiging, ingesteld met een aangetekende brief van 6 februari 2013, is tijdig.

### **B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partijen**

De verzoekende partijen zijn de aanvragers van de vergunning en beschikken derhalve overeenkomstig artikel 4.8.11, § 1, eerste lid, 1° VCRO over het vereiste belang.

## **VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging - ENIG MIDDEL**

### *Standpunten van de partijen*

De verzoekende partijen voeren de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel, het motiveringsbeginsel en de VCRO.

De verzoekende partijen zetten uiteen:

*“ ...*

*De bestreden beslissing alsook de vergunning uitgaande van de gemeente Kasterlee stellen als voorwaarde voor het toekennen van de bouwvergunning dat:*

- Dient gebouwd te worden volgens plan*
- Niet alleen de drie voorzien te slopen bijgebouwen dienen te worden verwijderd, ook de wederrechtelijk opgerichte gebouwen met onvergunde functie dienen te worden afgebroken.*

*Verzoekers wierpen op , zowel bij het aanvragen van de vergunning als bij het beroep bij de Bestendige Deputatie dat de gebouwen dewelke in de voorwaarde van de vergunning worden bedoeld, reeds werden opgericht vóór 1962.*

*Minstens werden ze gebouwd en bestemd voor het doek waarvoor ze worden gebruikt vóór het KB dd. 30 september 1977 dat het gewestplan vaststelde voor de gemeente Kasterlee.*

*Eén en ander blijkt uit de administratieve gegevens van de gemeente Kasterlee zelf.*



*Op huisnummer 2 van de Zwepenstraat werd een inschrijving gevonden vanaf 1959. Voor huisnummer 2A, zijnde de noodwoning, werd een inschrijving gevonden vanaf 9 juni 1965. Voormeld huisnummer 2A werd op 16 mei 1978 hernummerd naar Zwepenstraat 3.*

*Een ander maakt duidelijk dat zowel voor de oprichting als voor de bestemming beide gebouwen dateren van voor 1962, minstens van voor 1977.*

*Eén en ander wordt bevestigd door de vroegere bewoners welke hieromtrent een verklaring aflegden.*

*Bovendien brengen verzoekers fotografische opnames bij welke dateren van voor 1977 en duidelijk maken dat de bouwwerken op dit ogenblik reeds aanwezig waren in de huidige toestand.*

*Beide gebouwen zijn bovendien aanwezig op het kadasterplan dat bij de vergunningsaanvraag voor de gemeente werd ingediend.*

*De afbraak van deze bijgebouwen kan dan ook niet rechtsgeldig worden opgelegd.*

*De vergunningsverlenende overheid dient niet enkel te waken over een deugdelijke inventarisatie van de feitelijke aspecten van het dossier, zij moeten die feitelijke aspecten ook correct beoordelen, hetgeen in casu niet is gebeurd.*

*R.v.St., Van Bael, nr. 90.221, 13 oktober 2000.*

*Een vergunningverlenende overheid dient zich te baseren op de juiste, meest recente en relevante gegevens om een correcte en zorgvuldige beoordeling te kunnen doen.*

*R.v.St., Mavili e.a., nr. 191.738, 23 maart 2009.*

*R.v.St., gemeente Bertem, nr. 159.398, 31 mei 2006.*

*Het zorgvuldigheidsbeginsel vereist immers dat het bestuur bij de feitenvinding slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen.*

*R.v.St., De Bruyker,, nr. 194.978, 30 juni 2009.*

*In deze dient dan ook te worden gesteld dat er sprake is van een inbreuk op het zorgvuldigheidsbeginsel. Dit beginsel houdt in dat bij de voorbereiding en bij het nemen van een overheidsbesluit alle relevante factoren en omstandigheden worden afgewogen.*

*W. LAMBRECHTS, "Het zorgvuldigheidsbeginsel", in I. OPDEBEECK (Ed.), Algemene beginselen van behoorlijk bestuur, Deurne, Kluwer, 1993, 30, nr. 3.*

*..."*

De tussenkomende partij repliceert:

*"...*

*Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kasterlee verleende in zitting van 8 oktober 2012 vergunning onder volgende voorwaarde :*

*Niet alleen de 3 voorzien te slopen bijgebouwen dienen verwijderd te worden, ook de wederrechtelijk opgerichte gebouwen, met onvergunde functie, op het plan aangeduid als **woning** en achterliggende berging, dienen afgebroken te worden ten laatste 1 maand na oplevering van de verbouwingen en uitbreidingen aan de woning. Het niet naleven van*

*deze voorwaarde, impliceert dat ook de woning niet meer als vergund zal beschouwd worden.*

*In een eerder ingediend en behandeld dossier 79/2011 (ontvankelijk op 12/5/2011 en vergund op 16/8/2011) staat diezelfde voorgestelde woning op het inplantingplan aangeduid als **café**. De woning Zwepenstraat 2 kon verbouwd en uitgebreid worden onder dezelfde voorwaarde als opgelegd in de vergunning dd. 8/10/2012.*

*In dit dossier werd geen gebruik gemaakt van de beroepsprocedure. Voorliggende aanvraag is identiek, met dat verschil dat er nu gesproken wordt van een woning in plaats van een café.*

*Een oud kadasterplan, wat als bewijsvoering aangehaald wordt om te bewijzen dat deze "woning" (café) gekend is van voor de wetgeving, stemt niet overeen met de recente toestand. Er kan duidelijk door vergelijking oude en nieuwe toestand vastgesteld worden dat de omvang en vorm van de gebouwen niet overeenstemt. Er werd geen bijkomend bewijsmateriaal aangeleverd.*

*Het art.4.2.14§1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening kan niet ingeroepen worden.*

*- op 26/4/1989 werd een PV opgesteld met kenmerk TU 66.22.100100/89, omdat op het perceel, in gebruik als varkenshouderij, meerdere gebouwen willekeurig waren gebouwd zonder vergunning. Van 1961 tot 1976 zijn enkele bouwvergunningen afgeleverd, maar de toenmalige gemachtigde ambtenaar stelde vast dat deze niet uitgevoerd waren zoals vergund.*

*- Daarop, vorderde de gemachtigde ambtenaar het herstel van de plaats in de vorige staat door het slopen van alle constructies, met uitzondering van het woonhuis, Zwepenstraat 2 (dat het voorwerp van de verbouwing/uitbreidingsaanvraag is).*

*- Het merendeel van de gebouwen werden verwijderd, enkele kleine gebouwen bleven staan.*

*-Voor de woning Zwepenstraat 2 wordt de vergunde toestand niet in twijfel getrokken. Deze werd vergund dd 14/12/1961.*

*- De te slopen bijgebouwen (3 in aanvraag) dienden reeds vroeger verwijderd te worden. (vordering) maar ook nog 2 gebouwen links achter de woning (**café, woning...en een berging**). Hiervoor zijn geen vergunningen gekend.*

*..."*

#### *Beoordeling door de Raad*

1.

Er wordt niet betwist dat het aangevraagde zich volgens het toepasselijke gewestplan 'Turnhout', vastgesteld bij koninklijk besluit van 30 september 1977, situeert in parkgebied en derhalve betrekking heeft op zonevreemde constructies.

2.

Het aangevraagde heeft betrekking op het verbouwen en uitbreiden van een woning en het slopen van drie bijgebouwen.

De verwerende partij overweegt in de bestreden beslissing dat de woning kleiner zal zijn dan 1.000 m<sup>3</sup> en dat de drie wederrechtelijk opgerichte bijgebouwen zullen worden gesloopt en besluit dat aan de bepalingen inzake zonevreemde constructies wordt voldaan.

Verder overweegt de verwerende partij dat op het inplantingsplan ook nog 2 gebouwen worden weergegeven, waarvoor geen bijkomende plannen worden ingediend, dat de gebouwen in de aanvraag worden aangeduid als woning en berging, dat dezelfde gebouwen op een eerdere aanvraag werden aangeduid als café en berging en dat de aanvrager een kadasterplan van 1962 voorlegt om aan te tonen dat de gebouwen dienen beschouwd te worden als geacht vergund.

In eerste administratieve aanleg besliste het college om een vergunning voor het aangevraagde te verlenen onder de voorwaarde de twee gebouwen “met onvergunde functie, op het plan aangeduid als woning en achterliggende berging” af te breken “ten laatste 1 maand na oplevering van de verbouwingen en uitbreidingen aan de woning”.

De verwerende partij komt in de bestreden beslissing tot dezelfde conclusie voor deze twee gebouwen.

3.

Het middel van de verzoekende partijen betreft de hiervoor vermelde twee gebouwen. Ze stellen in essentie dat de afbraak van deze gebouwen niet rechtsgeldig kan worden opgelegd omdat ze opgericht werden in 1962 en “minstens werden ze gebouwd en bestemd voor het doel waarvoor ze worden gebruikt vóór het KB dd. 30 september 1977 dat het gewestplan vaststelde voor de gemeente Kasterlee.”

Dit zou volgens de verzoekende partijen blijken uit “administratieve gegevens van de gemeente”, waarbij wordt verwezen naar inschrijvingen voor Zwepenstraat 2, Zwepenstraat 2A dat later Zwepenstraat 3 zou zijn geworden, naar verklaringen van vroegere bewoners, naar “fotografische opnames” en naar “het kadasterplan dat bij de vergunningsaanvraag (...) werd ingediend”.

4.

Uit het middel van de verzoekende partijen blijkt duidelijk dat, alhoewel ze niet uitdrukkelijk verwijzen naar toepasselijke bepalingen, ze bedoelen aan te voeren dat de “twee gebouwen” gedekt zijn door het vermoeden van vergunning. Uit de repliek van de tussenkomende partij dat artikel 4.2.14 VCRO niet kan worden ingeroepen, blijkt dat zij het middel ook zo heeft begrepen.

5.

Artikel 4.2.14 VCRO bepaalt:

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

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

*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 de §§ 1 en 2 volgt onder meer dat een aanvrager ‘rechtens toegelaten bewijsmiddelen’ kan voorleggen bij zijn aanvraag om aan te tonen dat constructies die begrepen zijn in de vergunningsaanvraag genieten van het vermoeden van vergunning, hetzij omdat ze opgericht zijn vóór 22 april 1962, hetzij omdat ze weliswaar na voormelde datum zijn opgericht maar vóór de eerste inwerkingtreding van het gewestplan, waardoor de constructies genieten van een onweerlegbaar, dan wel weerlegbaar vermoeden van vergunning.

In de memorie van toelichting bij het ontwerp van decreet tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid, wordt § 3 van de aangehaalde bepaling verduidelijkt in volgende bewoordingen (*Parl. St.*, VI. Parl., 2008-2009, 2011/1, p. 107):

*“Tot slot verduidelijkt het ontwerpartikel dat de vermoedens niet van toepassing zijn op illegale aanpassingen aan vergund geachte constructies, dewelke werden aangebracht na de inwerkingtreding van de Stedenbouwwet c.q. na de eerste invoering van het gewestplan.”*

6.

De verzoekende partijen stellen dat zij zowel bij de aanvraag als in administratief beroep hebben aangevoerd dat de twee gebouwen, die volgens de bestreden beslissing moeten worden afgebroken, reeds werden opgericht vóór 1962.

In een “verklaring herindiening bouwdoossier” stellen de verzoekende partijen het volgende:

*“Bij de vergunning van vorig identiek dossier, werd er in de voorwaarde bijkomend opgelegd dat de woning met huisnummer 3 + achterliggende berging diende gesloopt te worden.*

*Met deze aanvraag willen wij aantonen dat woning 3 wel degelijk een vergunde (geachte) woning betreft. Deze woning werd gebouwd vóór de gewestplannen, en zelfs vóór de wet op stedenbouw! Volgens de kadastrale legger (zie bijlage) is de woning optrokken in 1958!*

*Op het kadasterplan uit het archief dd. 1962 staat de woning ( c ) en de berging ( g ) duidelijk getekend op de plannen. Dit is dus ruim voor de inwerking trede van de gewestplannen en zelfs ook voor de wet op stedenbouw.*

*Na die datum verder er rondom bijgebouwen opgericht die inderdaad wederrechterlijk dienden afgebroken te worden.*

*De overtreder heeft inderdaad alle overtredingen afgebroken op het terrein en heeft zoals de vergunde toestand de woning en de achterliggende berging terecht laten staan.*

*Er werd een PV opgesteld voor de omliggende 'koterij' en hierbij werd verkeerdelijk de woning en berging mee genoemd als te 'slopen'.*

*De PV is stopgezet vanaf de koterij inderdaad afgebroken was.*

*Er werd geen verdere vordering gesteld voor de sloop van de woning met achterliggende berging. Juridisch diende er dus hier verder wat verklaard te worden.*

*Alle bewijsstukken over de woning en berging zijn in dit dossier mee opgenomen en kunnen beschouwd worden als bewezen bebouwing voor 1962.*

*De verkregen vergunning die op 16 augustus 2011 (2011/79) uitgereikt werd om de woning nr 2 te verbouwen, werd nog niet uitgevoerd net omwille van die bijkomende voorwaarden die opgelegd werden.*

*Er werd toen geen beroep aangetekend, omdat de aanvragers de voorwaarden pas gelezen hadden na de aanvraag van hun lening. De termijn van 30 dagen was toen overschreden.*

*Wij hopen hiermee dan ook voldoende te hebben aangetoond dat deze extra opgelegde voorwaarden kunnen vervallen”*

De verwerende partij ontmoet deze argumentatie in de bestreden beslissing als volgt:

*“Voorliggende aanvraag is gelijk aan de aanvraag uit 2011 (met dat verschil dat er nu gesproken wordt van woning i.p.v. café). Beroeper brengt een kadasterplan bij uit 1962 om aan te tonen dat het wel degelijk om vergund geachte constructies gaat.*

*De gemeente is van oordeel dat het oud kadasterplan niet overeenkomt met de recente toestand van deze gebouwen.*

*Vooreerst dient opgemerkt te worden dat de bijgebrachte informatie betreffende deze 2 gebouwen erg summier is:*

- Zo wordt alleen verwezen naar een kadasterplan uit 1962. Hoewel een kadasterplan niet exact juist is, kan duidelijk afgelezen worden dat omvang van de gebouwen, en dan in het bijzonder het eerste gebouw, niet meer overeenstemt met de omvang zoals op het kadaster. Zo staat op het kadaster een langwerpig gebouw, daar waar het huidige gebouw eerder een vierkant is.*
- Beroeper brengt geen foto's noch plannen bij van deze gebouwen, zodat het onmogelijk is na te gaan of het om originele gebouwen gaat.*
- Bovendien bestaat er onduidelijkheid over de functie. Zo is er in de vorige aanvraag sprake van een café, daar waar huidige aanvraag spreekt over een woning. Onderzoek leert dat het gebouw vnl. gebruikt wordt als café (zie o.a. internet met de cafés van de gemeente Kasterlee).*

*Inzake de basisrechten voor zonevreemde constructies staat in de VCRO duidelijk dat het om hoofdzakelijk vergunde constructies moet gaan (art. 4.4.10). Art. 4.1.1.7° bepaalt o.a. dat constructies hoofdzakelijk vergund zijn indien ten minste 90% van het gebouw vergund geacht is, ook wat de functie betreft.*

*Voorliggende elementen tonen aan dat niet voldaan wordt aan deze bepalingen. Het volume is duidelijk anders dan op het kadasterplan en de functie, zijnde café is nooit vergund geweest.*

*Bovendien zit er in het gemeentelijk dossier een afschrift van de beslissing van het schepencollege d.d. 14.05.2012, waarin beslist wordt de woning niet op te nemen in haar vergunningenregister gelet op de uitdrukkelijke voorwaarde die is opgelegd in de vergunning van 16.08.2011. Ook in de herstellvordering van '89 staat gemeld dat alle gebouwen gesloopt dienen te worden, met uitzondering van de bestaande woning.”*

7.

De Raad is enkel bevoegd om een vergunningsbeslissing te vernietigen die strijdig is met regelgeving, stedenbouwkundige voorschriften of beginselen van behoorlijk bestuur en het komt aan een verzoeker toe om in zijn verzoekschrift middelen te ontwikkelen die deze “onregelmatigheid” van de bestreden vergunningsbeslissing aantonen.

Het komt de Raad derhalve niet toe om in graad van vol beroep en in de plaats van de vergunningverlenende overheid te onderzoeken of een vergunning al dan niet (onder voorwaarden) kan verleend worden. Hij kan enkel nagaan of de vergunningsverlenende overheid bij de uitoefening van haar bevoegdheid binnen de grenzen van de wettigheid is gebleven.

Er moet vastgesteld worden dat de verzoekende partijen hun middel niet betrekken op de hiervoor aangehaalde overwegingen van de bestreden beslissing en zich bovendien beroepen op bijkomende gegevens – verklaring van vroegere bewoners en “fotografische opnames” – die niet als bewijsgegevens werden voorgelegd tijdens de administratieve procedure.

Het onderzoek van het middel zou er de Raad toe nopen om in de plaats van de vergunningverlenende overheid te beoordelen of de betrokken constructies al dan niet genieten van het vermoeden van vergunning, waarvoor de Raad echter niet bevoegd is.

6.

De conclusie van het voorgaande is dat de verzoekende partijen in hun middel niet aantonen dat de verwerende partij in haar beoordeling het zorgvuldigheidheidsbeginsel, motiveringsbeginsel of artikel 4.2.14 VCRO schendt.

## OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente KASTERLEE is ontvankelijk.
2. Het beroep is ontvankelijk maar ongegrond.
3. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 350 euro, ten laste van de verzoekende partijen.
4. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 100 euro, ten laste van de tussenkomende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 25 maart 2014, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, vierde kamer, samengesteld uit:

Nathalie DE CLERCQ, voorzitter van de vierde kamer,

met bijstand van

Heidi HUANG, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de vierde kamer,

Heidi HUANG

Nathalie DE CLERCQ