

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 258.588 van 25 januari 2024
in de zaak A. 237.692/VII-41.747**

In zake : Guy BOUSSY-HAESAERT
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Stijn Van Hulle
 kantoor houdend te 9930 Lievegem
 Zomerlaan 1, bus 0102
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

het COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN SCHEPENEN
VAN DE STAD OOSTENDE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Michel Maus en Sylvie Vandenabeele
kantoor houdend te 8020 Oostkamp
Hertsbergsestraat 4

I. Voorwerp van het beroep

1. Het cassatieberoep, ingesteld op 16 november 2022, strekt tot de
nietigverklaring van arrest nr. RvVb-A-2223-0114 van de Raad voor
Vergunningsbetwistingen van 6 oktober 2022 in de zaak 2122-RvVb-0609-A.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Het cassatieberoep is toelaatbaar verklaard bij beschikking van
26 januari 2023.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord
ingediend en verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur Tom De Waele heeft op 14 juni 2023 een verslag opgesteld, op grond van artikel 16 van het koninklijk besluit van 30 november 2006 ‘tot vaststelling van de cassatie-procedure bij de Raad van State’.

Verzoeker heeft een verzoek tot voortzetting van de procedure teneinde te worden gehoord ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 21 december 2023.

Staatsraad Francis Van Nuffel heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Anthony Roegiers, die *loco* advocaat Stijn Van Hulle verschijnt voor verzoeker en advocaat Michiel Descheemaeker, die *loco* advocaten Michel Maus en Sylvie Vandenabeele verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Tom De Waele heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Regelmatigheid van de rechtspleging

3. Verzoeker heeft een “(laatste memorie met) verzoek tot voortzetting” van de procedure ingediend waarin hij repliceert op het verslag van de auditeur. Het koninklijk besluit van 30 november 2006 ‘tot vaststelling van de cassatie-procedure bij de Raad van State’ (hierna: cassatieprocedurebesluit) voorziet niet in de mogelijkheid om na de kennisgeving van het auditoraatsverslag nog een laatste memorie neer te leggen. Wanneer de auditeur concludeert dat het cassatieberoep moet worden verworpen, kan de verzoeker luidens artikel 18 van

het cassatieprocedurebesluit (in de versie vóór de wijziging ervan bij koninklijk besluit van 21 juli 2023, die nog van toepassing is op deze zaak) vragen dat de procedure wordt voortgezet teneinde te worden gehoord, bij gebreke waaraan de afstand van het geding kan worden toegewezen. De ‘laatste memorie met verzoek tot voortzetting van de procedure’ van verzoeker wordt slechts als procedurestuk aanvaard in zoverre hierin de vraag wordt gesteld om de procedure voort te zetten teneinde te worden gehoord. In zoverre het stuk een schriftelijke voorbereiding vormt van de mondelinge uiteenzetting op de terechtzitting, wordt het beschouwd als een loutere inlichting.

IV. Feiten

4.1. Verzoeker is eigenaar van een gebouw aan de Ieperstraat 41 te Oostende, waarin zich vier woongelegenheden bevinden. De verwerende partij beslist op 17 december 2021 om dit gebouw als ‘vergund geacht’ op te nemen in het vergunningenregister als een meergezinswoning met drie woongelegenheden.

4.2. Het bestreden arrest verwerpt het enige middel en bijgevolg het beroep van verzoeker tot vernietiging van voormelde beslissing.

V. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

5. Verzoeker voert in een eerste middel de schending aan van artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, artikel 149 van de Grondwet, artikel 19 van het decreet van 4 april 2014 ‘betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges’, artikelen 59, § 1, en 59/2, § 2, laatste lid, van het besluit van de Vlaamse regering van 16 mei 2014 ‘houdende rechtspleging voor sommige Vlaamse

Bestuursrechtscolleges’, en “de algemene beginselen van machtsoverschrijding en machtsafwending”.

In het eerste onderdeel van het middel zet verzoeker uiteen dat de Raad voor Vergunningsbetwistingen heeft aangenomen dat de verwerende partij geen aanvraag heeft ontvangen tot opname van het gebouw in het vergunningenregister en op eigen initiatief tot die opname is overgegaan, terwijl het bestreden besluit stelt dat verzoeker op 25 februari 2019 een aanvraag heeft ingediend. De Raad voor Vergunningsbetwistingen zou volgens verzoeker niet tot die aanname mogen zijn overgegaan in het kader van een behandeling volgens de kortedebattenprocedure, zonder hierover het debat te heropenen met toepassing van artikel 59/2 van het besluit van de Vlaamse regering van 16 mei 2014 ‘houdende rechtspleging voor sommige Vlaamse Bestuursrechtscolleges’. Verzoeker had voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen immers steeds voorgehouden dat hij nooit een aanvraag tot opname in het vergunningenregister had gedaan, en de verwerende partij zou tot aan de sluiting van het debat hebben volgehouden dat dergelijke aanvraag wel degelijk werd gedaan. Verzoeker wijst erop dat hij “enkel het bestreden besluit kan aanvechten in de mate dat de motieven in die zin aan hem zijn overgemaakt en vastgelegd, zodat [hij] bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen enkel middelen kon ontwikkelen die op het bestreden besluit betrekking hebben, en niet ten aanzien van feiten die niet in het bestreden besluit zijn aangenomen maar die door de Raad voor Vergunningsbetwistingen geheel eenzijdig in een arrest worden vastgesteld/afgeleid uit feitelijkheden, waaruit dan ontegensprekelijke gevolgtrekkingen worden weerhouden, die door [hem] op geen enkel moment konden worden bestreden, en die niet het voorwerp hebben uitgemaakt van enig debat, zodat [hij] zich ook niet kon verdedigen.”.

In het tweede onderdeel van het middel wijst verzoeker erop dat hij in zijn enige middel voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen had aangevoerd dat het bestreden besluit van de verwerende partij aangetast was door machtsoverschrijding en een schending inhield van de zorgvuldigheidsplicht omdat het ervan uitgaat dat hij een aanvraag tot opname had gedaan, terwijl hij nooit dergelijke aanvraag had gedaan. Het bestreden arrest zou dit middel vanuit een verkeerde invalshoek hebben benaderd en volkomen hebben gedenatureerd,

“in zoverre het bestreden arrest niet eenvoudig aan de premisse - er zou een aanvraag tot registratiebeslissing zijn gedaan door verzoeker [...] - mag voorbijgaan, zonder daar de juiste gevolgtrekkingen aan te verbinden, om deze these vervolgens eenvoudig vanuit een andere premisse - er is geen aanvraag gedaan door verzoeker, maar dat zou van geen belang zijn - te gaan beoordelen [...] zonder daaruit de juiste gevolgtrekkingen te weerhouden, met name dat het bestreden besluit uitgaat van onjuiste premissen”.

Verzoeker zet daarbij verder uiteen dat:

“in een beroep op machtsoverschrijding precies geen uitspraak kan worden gedaan over de subjectieve rechten van verzoeker [...], zodat het oneigenlijk voorkomt om de aanvullingen in de nota korte debatten omtrent getuigenverklaringen, als onontvankelijk af te wijzen in de mate dat een andere wending aan het middel zou worden gegeven, terwijl zulks louter aanvullend was, en ofschoon verzoeker [...] de insteek van het beroep duidelijk had aangegeven:

‘[...] [De verwerende partij] werd *in casu* [...] helemaal niet gevat met een registratie-aanvraag, en gaat met haar beslissing haar bevoegdheid te buiten, al zeker wanneer die eigenlijk als oneigenlijke handhaving moet dienen.’”

In het derde onderdeel van het middel voert verzoeker aan dat het bestreden arrest niet heeft geantwoord op zijn kritiek dat de bestreden beslissing van de verwerende partij een geval betrof van machtsafwending. Verzoeker wijst erop dat hij de bestreden beslissing van de verwerende partij had ontvangen als reactie op een door hem betwist “oneigenlijk stakingsbevel”, wat een gegeven zou zijn van machtsafwending dat helemaal niet werd betrokken in de beoordeling van het bestreden arrest, net zomin als de opmerkelijke wijze voor de keuze van een schijnbaar ambtshalve registratiebeslissing in plaats van een proces-verbaal.

Beoordeling

6. Artikel 59, § 1, van het besluit van de Vlaamse regering van 16 mei 2014 ‘houdende rechtspleging voor sommige Vlaamse Bestuursrechtscolleges’ bepaalt:

ECLI:BE:RVSCE:2024:ARR. 258.588

VII-41.747-5/15

“De voorzitter van het College of de door hem aangewezen bestuursrechter kan ambtshalve onderzoeken of het beroep volgens de vereenvoudigde procedure kan worden behandeld of alleen korte debatten vereist.”

Artikel 59/2 van dit besluit bepaalt vervolgens:

“§ 1. De voorzitter van het College of de door hem aangewezen bestuursrechter stelt bij beschikking vast:

1° dat het beroep op het eerste gezicht alleen korte debatten vereist;

2° de plaats, de dag en het tijdstip van de zitting waarop de korte debatten zullen plaatsvinden;

3° de termijn waarbinnen ter griffie inzage kan worden genomen van het administratief dossier en de overtuigingsstukken;

4° de namen van een of meer van de belanghebbenden, vermeld in artikel 20, eerste en tweede lid, van het decreet, als de voorzitter van het College of de door hem aangewezen bestuursrechter heeft beslist een of meer belanghebbenden op te roepen;

5° de termijn waarbinnen de partijen en de belanghebbenden, vermeld in punt 4°, een nota kunnen indienen.

De griffier betekent de beschikking en een afschrift van het verzoekschrift aan de partijen en de belanghebbenden, vermeld in het eerste lid, 4°.

Gelijktijdig met het indienen van de nota, vermeld in het eerste lid, 5°, bezorgt elke partij en belanghebbende, vermeld in het eerste lid, 4°, een afschrift van die nota aan de overige partijen en de belanghebbenden, vermeld in het eerste lid, 4°.

§ 2. Na het horen van de partijen en de belanghebbenden, vermeld in paragraaf 1, eerste lid, 4°, neemt de voorzitter van het College of de door hem aangewezen bestuursrechter de zaak in beraad.

Als de voorzitter van het College of de door hem aangewezen bestuursrechter niet besluit dat korte debatten volstaan, dan wordt de procedure voortgezet volgens de gewone rechtspleging, vermeld in dit besluit.”

Het bestreden arrest zet uiteen:

“Een zaak kan met korte debatten worden behandeld wanneer de afhandeling ervan zodanig duidelijk is dat een doorgedreven onderzoek niet noodzakelijk is.

De voorzitter van de Raad stelt in de beschikking van 2 juni 2022 vast dat de behandeling van de zaak in aanmerking komt voor de behandeling via korte debatten. De partijen betwisten die vaststelling niet.”

Het bestreden arrest beoordeelt vervolgens het enige middel dat verzoeker had aangevoerd tegen het bestreden besluit van de verwerende partij, en besluit tot de verwerping van dat middel, en bijgevolg van zijn beroep.

7. Verzoeker komt niet op tegen de vaststelling in het bestreden arrest dat hij voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen geen betwisting heeft gevoerd aangaande de behandeling van het beroep met “korte debatten”. Bij gebreke aan dergelijke betwisting oordeelt de bestuursrechter die de zaak met toepassing van voormeld artikel 59/2, § 2, eerste lid, in beraad heeft genomen, op onaantastbare wijze of de “korte debatten” die gevoerd werden, volstaan om het beroep te kunnen beoordelen, dan wel of de procedure dient te worden voortgezet volgens de gewone rechtspleging. In zoverre verzoeker in zijn cassatiemiddel opkomt tegen de (impliciete) beoordeling van het bestreden arrest dat de “korte debatten” die werden gevoerd, volstaan om zijn beroep te beoordelen, is het niet ontvankelijk.

8. Uit het in artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens bedoelde recht op een eerlijk proces volgt slechts een verplichting voor de bestuursrechter om het debat ambtshalve te heropenen wanneer hij na de sluiting van het debat een middel opwerpt dat doorslaggevend is voor de beslechting van de zaak, en waarover de partijen geen gelegenheid hebben gehad tegenspraak te voeren.

Het bestreden arrest oordeelt:

“De bestreden beslissing vermeldt onder de rubriek ‘aanleiding en context’ dat op 25 februari 2019 een aanvraag werd ontvangen om een onderzoek te voeren naar de vergund geachte toestand van het pand gelegen in de Ieperstraat 41 te Oostende. De naam of hoedanigheid van de aanvrager worden niet vermeld.

[Verzoeker] voert aan dat [hij] geen enkele aanvraag in die zin heeft gedaan en leidt daar uit af dat de verwerende partij op eigen initiatief is overgegaan tot het onderzoek naar de vergund geachte toestand van het pand. De verwerende partij legt geen aanvraag voor en verduidelijkt noch in haar nota met opmerkingen, noch ter zitting over welke aanvraag het gaat of wie de aanvraag zou hebben gedaan.

De Raad kan bijgevolg niet anders dan aannemen dat de verwerende partij geen aanvraag heeft ontvangen en op eigen initiatief de bestreden beslissing heeft genomen.”

De Raad voor Vergunningsbetwistingen is aldus het feitelijk argument van verzoeker bijgetreden dat hij geen aanvraag heeft gedaan, en dat de verwerende partij op eigen initiatief is overgegaan tot onderzoek van de ‘vergund geachte’ toestand van zijn pand, en op grond van dat onderzoek de bestreden beslissing heeft genomen. Over de vraag of verzoeker al dan niet een aanvraag had gedaan, werd tegenspraak gevoerd, zodat het de Raad voor Vergunningsbetwistingen niet behoorde om het debat te heropenen alvorens het feitelijk argument van verzoeker bij te treden.

Verzoeker beschikte over de mogelijkheid om in zijn vernietigingsberoep voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen alle wettigheidskritiek te formuleren die zou volgen uit de door hem aangevoerde feitelijke omstandigheid dat hij geen aanvraag had gedaan om zijn pand als ‘vergund geacht’ op te nemen in het vergunningenregister. Het behoorde de Raad voor Vergunningsbetwistingen dan ook niet toe om, nadat hij voormeld feitelijk argument van verzoeker was bijgetreden, het debat te heropenen om aan verzoeker de gelegenheid te geven zijn wettigheidskritiek aan te vullen of te wijzigen in het licht van die beoordeling.

In zoverre in het middel de schending wordt aangevoerd van artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, kan het dan ook niet slagen.

9. Het bestreden arrest beoordeelt de wettigheidskritiek van verzoeker als volgt:

“De verwijzing in de bestreden beslissing naar een aanvraag, die klaarblijkelijk niet werd gedaan, is [...] onvoldoende om te besluiten tot een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel, te meer omdat blijkt [...] dat een gemeentelijke overheid op eigen initiatief de vergunningstoestand van een constructie kan onderzoeken en desgevallend een constructie kan opnemen in het vergunningenregister als ‘vergund geacht’.

[...] Uit artikel 5.1.3, § 1 en § 2 [van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening] vloeit een actieve onderzoeksplicht voort voor de gemeentelijke overheden met betrekking tot zowel de onweerlegbare als de weerlegbare vermoedens van vergunning.

Terecht merkt de verwerende partij op dat de betrokken bepalingen er niet aan in de weg staan dat de gemeentelijke overheid op eigen initiatief en zonder dat er een uitdrukkelijke aanvraag voorligt, de vergunningstoestand van een constructie onderzoekt en desgevallend een constructie al dan niet opneemt in het vergunningenregister als ‘vergund geacht’.

In zoverre [verzoeker] aanvoert dat de verwerende partij, door op eigen initiatief te onderzoeken of het pand van [verzoeker] vergund geacht is en daarover een beslissing te nemen, machtsoverschrijding heeft begaan, kan [hij] dan ook niet worden gevolgd.

[...] In zoverre [verzoeker] de bestreden beslissing kwalificeert als een oneigenlijke vorm van handhaving en de verwerende partij machtsafwending verwijt, kan [zijn] standpunt evenmin worden bijgetreden.

Machtsafwending is immers het optreden waarbij een overheid de haar wettelijk toegekende bevoegdheid aanwendt voor een ander doel dan waarvoor deze bevoegdheid werd toegekend. Om tot vernietiging op grond van machtsafwending te kunnen besluiten, moet het ongeoorloofde oogmerk het enige doel van de bestreden beslissing zijn.

[...]

De verwerende partij voert [...] terecht aan dat de bestreden beslissing de vergunningstoestand van de betrokken constructie vastlegt. De bestreden beslissing creëert geen onmiddellijke rechtsgevolgen op het gebied van handhaving en [verzoeker] maakt evenmin aannemelijk dat de verwerende partij handhaving als het enige doel van de bestreden beslissing voor ogen had.”

Het bestreden arrest bevat aldus motieven die antwoorden op het middel van verzoeker waarin werd aangevoerd dat de bestreden beslissing (a) berust op machtsoverschrijding en het zorgvuldigheidsbeginsel schendt nu er nooit een aanvraag in de zin van artikel 5.3.1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening werd gedaan, en (b) berust op machtsafwending nu de opname in het vergunningenregister oneigenlijk wordt gebruikt als een middel van handhaving. In zoverre de schending wordt aangevoerd van de rechterlijke motiveringsplicht die is ingeschreven in artikel 149 van de Grondwet, mist het middel feitelijke grondslag.

10. Als cassatierechter treedt de Raad van State niet in de beoordeling van de zaak zelf. In zoverre het middel met de aangevoerde schending

van “de algemene beginselen van machtsoverschrijding en machtsafwending” de Raad van State uitnodigt om de gegrondheid van het voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen aangevoerde middel opnieuw te beoordelen, is het middel niet ontvankelijk.

11. Het eerste middel wordt verworpen.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

12. Verzoeker voert in het tweede middel de schending aan van artikel 149 van de Grondwet, artikel 5.1.3 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna: VCRO), samen gelezen met artikel 4.2.14, § 3 en § 4 VCRO, het beginsel van machtsoverschrijding, en het zorgvuldigheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur.

Het eerste onderdeel van het middel wordt gericht tegen de beoordeling van het bestreden arrest dat artikel 5.1.3 VCRO er niet aan in de weg staat dat een gemeentelijke overheid ambtshalve een registratiebeslissing kan nemen. Die extensieve lezing van deze bepaling zou volgens verzoeker geen grondslag vinden in de voorbereidende werken van de VCRO, en het bestreden arrest zou de eigen redenering ook niet onderbouwen. Verzoeker wijst erop dat de VCRO voor de ambtshalve opname in het vergunningenregister geen procedure heeft voorzien, en dat de interpretatie van het bestreden arrest leidt tot situaties waarvoor deze niet bedoeld zijn, zoals in de voorliggende zaak “alwaar geen alternatieve herstellvordering ter zake woonkwaliteit (wegens een stedenbouwkundig misdrijf) werd genomen lastens [verzoeker], maar er pas veel later, nadat de woonkwaliteit integraal was hersteld (en de herstellvordering zonder voorwerp was), alsook nadat de handhavende overheid (*in casu* de verwerende partij)) daarop werd gewezen alsnog ambtshalve een vermoeden van vergunning heeft ingeschreven, dat volgens haar strookt met de werkelijkheid, zonder verzoeker [...] daarbij enigszins te willen gaan betrekken, i.p.v. een proces-verbaal

- louter op stedenbouwkundig vlak - op te gaan maken, en dat vervolgens aan het Parket toe te zenden”.

Verzoeker laat daarbij nog gelden dat hij “wel degelijk kan aantonen dat er 4 woongelegenheden vermoed vergund zijn, maar daartoe nooit de kans werd geboden om zulks aan te tonen, laat staan dat hij op de hoogte was van enige registratie-aanvraag van (*in casu* overigens beweerdelijk) hemzelf, waar hij diende te interveniëren, te meer gelet op de interferentie met de strafprocedure, alwaar hij nooit werd vervolgd voor beweerdelijk het slechts vergund (geacht) zijn van 3 woongelegenheden (en niet 4)”.

In het tweede onderdeel van het middel komt verzoeker op tegen de beoordeling in het bestreden arrest van zijn grief dat de bestreden beslissing de zorgvuldigheidsplicht schendt. Hij zet daarbij uiteen:

“Dergelijke redenering gaat kennelijk voorbij aan het feit dat verzoeker nooit in kennis is gesteld geweest van enige procedure, en het hem moeilijk kan worden verweten in die zin ook nooit enige informatie te hebben kunnen aanbrengen [...] die ontvankelijk werd geacht.

Dit geldt des te meer gelet op zeer atypische omstandigheden *in casu*, waarbij verzoeker [...] tot en met de sluiting van de debatten door [de verwerende partij] werd voorgehouden dat hijzelf de aanvraag had gedaan, hetgeen wel degelijk afdoende is om te stellen dat er een schending voorligt van de zorgvuldigheidsplicht, vermits dit een totaal onbestaand feit is, en *ipso facto* impliceert dat verzoeker nooit in de procedure werd betrokken, meer nog, zelfs nooit een standpunt heeft mogen innemen nu - illusoir weliswaar - de aanvraag tot registratiebeslissing van hemzelve zou zijn uitgegaan.

En terwijl, de Raad [voor Vergunningsbetwistingen] in [zijn] persbericht dd. 4 oktober 2022 zelf stelt dat er sprake kan zijn van machtsoverschrijding in zoverre de randvoorwaarden niet zijn vervuld, o.a. dat ‘de actieve onderzoeksplicht van de gemeentelijke overheid evenals de beginselen van behoorlijk bestuur kunnen in deze situatie noodzaken dat ze de relevante houders van zakelijke of persoonlijke rechten op de constructie bij haar onderzoek betreft, aangezien deze mogelijk relevante informatie over de vergunningstoestand van de constructie kunnen bijbrengen waarover de gemeentelijke overheid niet beschikt’.

Terwijl, het duidelijk is dat verzoeker [...] zelfs nooit de mogelijkheid werd geboden om te worden betrokken bij het onderzoek [...].

Dat er derhalve wel degelijk een schending van de zorgvuldigheidsplicht voorligt, die in deze zeer specifieke omstandigheden niet zo maar ter zijde kan worden geschoven, vanuit de in het bestreden arrest [...] ingenomen

premissie dat het een en ander wel [degelijk] ambtshalve - en dus niet op aanvraag - is geschied, hetgeen artikel 5.1.3 VCRO luidens het bestreden arrest weldegelijk zou toelaten.

Verzoeker [...] wordt echter in een beweging voor voldongen feiten geplaatst, die hijzelf niet heeft gevraagd, en waaraan hij daarenboven zelf ook geen enkele inspraak heeft gehad, omdat de aanvraag beweerdelijk destijds van hemzelf zou zijn uitgegaan.

[...]

Zodat het bestreden [arrest], de in het middel aangehaalde bepalingen en beginselen schendt, door [...] *a priori* [uit te gaan] van de vaststelling dat er geen schending van de zorgvuldigheidsplicht zou voorliggen, hoewel zulks *in casu* precies impliceert dat verzoeker [...] - indien de aanvraag van hem was uitgegaan - weldegelijk in de procedure zou zijn betrokken geweest, terwijl [...] de conclusie in het bestreden arrest dat het een ambtshalve beslissing was, precies aantoont dat verzoeker juist niet in de procedure was betrokken, en daardoor ook nooit in de mogelijkheid is gesteld geweest om ten overstaan van de verwerende partij [...] omtrent het onderzoek naar het vermoeden van vergunning enigszins standpunt in te nemen, laat staan nuttige inlichtingen aan te leveren.”

Beoordeling

13. Artikel 5.1.3, §§ 1 en 2, VCRO bepaalt:

“§ 1. Bestaande constructies, met uitzondering van publiciteitsinrichtingen of uithangborden, waarvan door enig rechtens toegelaten bewijsmiddel in de zin van boek III, titel III, hoofdstuk VI van het Burgerlijk Wetboek is aangetoond dat ze gebouwd werden vóór 22 april 1962, worden in het vergunningenregister opgenomen als ‘vergund geacht’, onverminderd artikel 4.2.14, § 3 en § 4. Op de gemeentelijke overheid rust ter zake een actieve onderzoeksplicht.

De vaststelling van de aanwezigheid van een geldig bewijs dat de bestaande constructie vóór 22 april 1962 gebouwd werd, en de omschrijving van de aard van dat bewijs, geldt als motivering voor de beslissing tot opname als ‘vergund geacht’.

De vaststelling van het feit dat de constructie niet meer bestaat, van de afwezigheid van enig bewijsmiddel, of van het feit dat het voorhanden zijnde bewijsmiddel aangetast is door uitdrukkelijk aangegeven onregelmatigheden, geldt als motivering voor de weigering tot opname als ‘vergund geacht’.

Een weigering tot opname als ‘vergund geacht’, wordt per beveiligde zending aan de eigenaar betekend.

§ 2. Bestaande constructies, met uitzondering van publiciteitsinrichtingen of uithangborden, waarvan door enig rechtens toegelaten bewijsmiddel in de zin van boek III, titel III, hoofdstuk VI van het Burgerlijk Wetboek is aangetoond dat ze gebouwd werden in de periode vanaf 22 april 1962 tot de eerste inwerkingtreding van het gewestplan waarbinnen zij gelegen zijn, en

waarvan het vergund karakter door de overheid niet is tegengesproken middels een proces-verbaal of een niet anoniem bezwaarschrift, telkens opgesteld binnen een termijn van vijf jaar na het optrekken of plaatsen van de constructie, worden in het vergunningenregister opgenomen als ‘vergund geacht’, onverminderd artikel 4.2.14, § 3 en § 4. Op de gemeentelijke overheid rust ter zake een actieve onderzoeksplicht. Het vergunningenregister vermeldt de datum van opname van de constructie als ‘vergund geacht’.

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

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

Een weigering tot opname als ‘vergund geacht’, wordt per beveiligde zending aan de eigenaar betekend. Deze mededelingsplicht geldt niet ten aanzien van die constructies waarvoor reeds een gemotiveerde mededeling werd verricht bij de opmaak van het ontwerp van vergunningenregister.”

14. De “actieve onderzoeksplicht” waarvan sprake in deze bepaling sluit aan bij de verplichting die elke gemeente heeft om een vergunningenregister op te maken, te actualiseren, ter inzage te houden van elkeen en er uittreksels uit af te leveren (artikel 5.1.2, § 2, VCRO). In het belang van de rechtszekerheid moet het bestuur inspanningen leveren om het vergunningenregister zo volledig en actueel mogelijk te houden, wat ook inhoudt dat de bestaande constructies waarvoor een vermoeden van vergunning geldt in de zin van artikel 4.2.14 VCRO, zo veel als mogelijk als ‘vergund geacht’ in het vergunningenregister worden opgenomen met toepassing van artikel 5.1.3 VCRO. Hieruit volgt dat de “actieve onderzoeksplicht” inhoudt dat het bestuur op eigen initiatief en zonder uitdrukkelijke aanvraag van een belanghebbende de vergunningstoestand van een constructie mag onderzoeken en op grond van dat onderzoek mag beslissen om haar al dan niet als “vergund geacht” op te nemen in het vergunningenregister.

In zoverre het middel uitgaat van een andere rechtsopvatting faalt het naar recht.

15. In zoverre verzoeker in het eerste onderdeel van het middel nog aanvoert dat hem niet de kans geboden werd om aan te tonen dat er vier woongelegenheden in zijn gebouw, in plaats van drie, geacht moeten worden

vergund te zijn, blijkt dat hij deze kritiek niet heeft laten gelden in zijn beroep tot nietigverklaring. Hij kan die wettigheidskritiek die gericht wordt tegen de beslissing van de verwerende partij niet voor het eerst in cassatie ontwikkelen.

Verzoeker heeft weliswaar in zijn nota met opmerkingen voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen aangevoerd dat zijn pand kan genieten van het vermoeden van vergunning met vier woongelegenheden, met verwijzing naar stavingsstukken, zodat het gebouw ten onrechte met slechts drie woongelegenheden in het vergunningenregister werd opgenomen, doch die argumentatie werd in het bestreden arrest verworpen als een niet-ontvankelijke uitbreiding van het middel nu die wettigheidskritiek niet in het inleidend verzoekschrift was vermeld, en verzoeker niet aannemelijk maakt dat de grondslag voor deze uitbreiding pas later aan het licht is kunnen komen of de openbare orde raakt. Tegen die beoordeling van het bestreden arrest formuleert verzoeker geen kritiek in cassatie voor de Raad van State.

16. De in het tweede onderdeel van het middel aangevoerde wettigheidskritiek wordt eveneens gericht tegen het besluit van de verwerende partij, en kan niet op ontvankelijke wijze voor het eerst in cassatie worden aangevoerd.

Verzoeker heeft weliswaar voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen de schending aangevoerd van het zorgvuldigheidsbeginsel, doch heeft die aangevoerde schending enkel betrokken op de omstandigheid dat het bestreden besluit van de verwerende partij zich heeft uitgesproken over een niet-bestaande aanvraag tot opname in het vergunningenregister. De kritiek dat dit bestreden besluit het zorgvuldigheidsbeginsel schendt doordat het onderzoek naar de vergunningstoestand van het pand van verzoeker gevoerd werd zonder hem de gelegenheid te geven zijn standpunt hierover uiteen te zetten, werd niet voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen uiteengezet, en kan niet voor het eerst in cassatie worden aangevoerd.

17. Het tweede middel wordt verworpen.

BESLISSING

1. De Raad van State verworpt het cassatieberoep.

2. Verzoeker wordt verwezen in de kosten van het cassatieberoep, begroot op een rolrecht van 200 euro en een bijdrage van 24 euro.

3. De te veel betaalde rolrechten met bijdrage ten bedrage van 224 euro dienen te worden terugbetaald aan verzoeker.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op vijftientwintig januari tweeduizend vierentwintig, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Carlo Adams,	kamervoorzitter,
Francis Van Nuffel,	staatsraad,
Frédéric Vanneste,	staatsraad,
bijgestaan door	
Elisabeth Impens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Elisabeth Impens

Carlo Adams