

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. A/2014/0320 van 6 mei 2014
in de zaak 1213/0380/A/2/0355

In zake: de heer **Clark VAN CANT**, wonende te 2560 Kessel (Nijlen), Voetweg 34

verzoekende partij

tegen:

de deputatie van de provincieraad van **ANTWERPEN**

verwerende partij

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld met een aangetekende brief van 1 februari 2013, strekt tot de vernietiging van de beslissing van de deputatie van de provincieraad van Antwerpen van 13 december 2012.

De deputatie heeft het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Nijlen van 24 september 2012 niet ingewilligd.

De deputatie heeft aan de heer Jozef VAN DESSEL (hierna de aanvrager) een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het inrichten van een terras op de eerste verdieping van een bestaande meergezinswoning.

De bestreden beslissing heeft betrekking op het perceel gelegen te 2560 Kessel (Nijlen), Voetweg 28 en met als kadastrale omschrijving afdeling 3, sectie B, nummer 248K5.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

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

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare zitting van 18 maart 2014, waar de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Hilde LIEVENS heeft verslag uitgebracht.

De verzoekende partij is 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. FEITEN

1.

Op 8 januari 2002 verleent het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Nijlen een stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van een meergezinswoning. De aanleg van een dakterras op de eerste verdieping wordt uitdrukkelijk uit deze vergunning gesloten.

In 2004 richt de eigenaar (huidige aanvrager) op de eerste verdieping wederrechtelijk een dakterras in, waarvoor op 3 april 2004 proces-verbaal wordt opgesteld. Aangezien de werken waren uitgevoerd, wordt er geen stillegging der werken bevolen. In de loop van 2004 en 2010 verzoekt het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Nijlen tevergeefs om de toestand in zijn oorspronkelijke staat te herstellen.

Nadat het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Nijlen in november 2011 zijn herstellvordering (herstel in de oorspronkelijke staat, zijnde afbraak van de inrichting van het terras) voor advies overmaakt aan de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid, wordt het terras spontaan afgebroken.

Met betrekking tot de in 2004 uitgevoerde (maar in de loop van het voorjaar van 2012 verwijderde) inrichting van het dakterras, stelt het proces-verbaal van 3 april 2004 het volgende:

“...

De balustrade beslaat niet de ganse breedte van het plat dak maar – zeker aan de kant van de woning van klager – enkel de breedte van het vensterraam in de achtergevel. In de diepte gezien is wel het ganse dak omheind.

...”

2.

Op 29 juni 2012 (datum van het ontvangstbewijs) dient de aanvrager dan bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Nijlen een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor een “terras op eerste verdieping”.

De aanvraag betreft het oprichten van een terras op de dezelfde eerste verdieping van de bestaande meergezinswoning. In haar toelichtende nota laat de verzoekende partij aan de Raad weten dat de werken uitgevoerd zijn.

Uit de plannen blijkt dat de balustrade op 2m afstand van de scheidingsgrens met de verzoekende partij staat en 1,90m verwijderd blijft van de dakrand langs de andere kant. Wat betreft de diepte wordt het ganse dak ingenomen. De balustrade zelf is 0,90m hoog.

Het perceel is volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 5 augustus 1976 vastgestelde gewestplan ‘Mechelen’, gelegen in woongebied.

Het perceel is 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.

Er wordt geen openbaar onderzoek georganiseerd.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Nijlen verleent op 24 september 2012 een stedenbouwkundige vergunning aan de aanvrager. Het college motiveert zijn beslissing als volgt:

“ ...

(1) toetsing aan de regelgeving en de stedenbouwkundige voorschriften of verkavelingsvoorschriften

Het goed ligt in het gewestplan Mechelen. (Koninklijk besluit van 5 augustus 1976).

Het goed ligt volgens het van kracht zijnde gewestplan in woongebied.

...

De aanvraag is in overeenstemming met de voorschriften van het vastgestelde gewestplan.

...

(1) toetsing aan de goede ruimtelijke ordening

Bij het beoordelen van de verenigbaarheid van de aanvraag met de onmiddellijke omgeving dient uitgegaan te worden van de specifieke kenmerken van die omgeving, met name van die kenmerken die afhankelijk zijn van het gebruik, de aard, en het voorkomen van de in die buurt aanwezige gebouwen of open ruimten. Naast de inschatting van de bestaande toestand dient hierbij ook een toekomstgerichte visie te worden gehanteerd, die naast de beleidsopties, de te verwachten evoluties in het straatbeeld en de verdere bouw mogelijkheden van de plaats mee in rekening neemt.

Er werd op het perceel reeds een stedenbouwkundige vergunning afgeleverd op 8 januari 2002, voor het oprichten van 2 appartementen met garage en afbreken bestaande constructie.

De bestaande meergezinswoning is hoofdzakelijk vergund en de gevraagde verbouwing situeert zich in de zone voor hoofdgebouwen.

In de straat komen verschillende bouwvormen en bouwstijlen voor en de aanvraag doet geen afbreuk aan de omgeving.

Er wordt geen afbreuk gedaan aan de woonkwaliteit van de aanpalenden en de goede perceelsordering blijft gevrijwaard.

De aanvraag is in overeenstemming met de wettelijke bepalingen, alsook met de goede plaatselijke ordening en met zijn onmiddellijke omgeving.

Het gevraagde is verenigbaar met de planning voor het gebied, het brengt een verdere inrichting van het gebied niet in het gedrang, de goede ruimtelijke ordening wordt niet geschaad.

...

BIJGEVOLG BESLIST HET COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN SCHEPENEN IN DE ZITTING VAN 24 september 2012 HET VOLGENDE:

Het college van burgemeester en schepenen geeft de vergunning af aan de aanvrager,

*die ertoe verplicht is **het college van burgemeester en schepenen per aangetekende brief op de hoogte te brengen van het begin van de handelingen waarvoor vergunning is verleend, ten minste acht dagen voor de aanvatting van die handelingen.***

...”

De verzoekende partij tekent tegen deze beslissing op 24 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 een stedenbouwkundige vergunning te verlenen.

Na de hoorzitting van 10 december 2012 beslist de verwerende partij op 13 december 2012 om het beroep niet in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te verlenen. De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

3. Omschrijving en historiek van de aanvraag:

De aanvraag betreft het oprichten van een terras op de eerste verdieping van een bestaande meergezinswoning.

...

9. Beoordeling:

Volgens het vastgestelde gewestplan van Mechelen (goedgekeurd bij KB van 5 augustus 1976) situeert de aanvraag zich in woongebied.

...

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

De aanvraag betreft het oprichten van een terras op de eerste verdieping van een meergezinswoning.

Het terras wordt voorzien op de uitbouw van het gelijkvloers. Er wordt een afstand van 2m00 gerespecteerd ten aanzien van de linker perceelsgrens. Hierdoor is de aanvraag in overeenstemming met de bepalingen van het burgerlijk wetboek inzake lichten en zichten, waarin gesteld wordt dat bij een rechtstreekse inkijk een afstand van minimaal 1m90 gerespecteerd moet worden. Ook vanuit ruimtelijk oogpunt is deze afstandsregel wenselijk om voldoende privacy ten opzichte van de aanpalenden te garanderen.

Het voorzien van een private buitenruimte zal bijdragen bij de woonkwaliteit van de woning op de eerste verdieping. De ruimtelijke impact is minimaal, daar het terras voorzien wordt op een bestaande achterbouw. Er wordt een open balustrade voorzien.

De aanvraag is aanvaardbaar vanuit het oogpunt van de ruimtelijke ordening.

Beroeper is van mening dat rekening houdend met de historiek, de aanvraag niet voor vergunning in aanmerking komt. Dit standpunt wordt niet bijgetreden. Het is niet zo dat overtredingen die gemaakt werden in het verleden – die in voorliggend geval reeds rechtgezet zijn – de bouw mogelijkheden op een perceel beperken. Elke aanvraag dient onderzocht te worden, o.a. op haar verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening, hetgeen hiervoor werd weergegeven.

Verder meldt beroeper dat het gevraagde terras ‘overlast’ zou veroorzaken. Er wordt niet toegelicht over welke overlast het dan zou gaan. Zoals hiervoor reeds aangegeven, houdt het ontwerp voldoende afstand tot het aanpalende perceel, zodat de privacy gewaarborgd blijft. Het oprichten van terrassen bij meergezinswoningen is een algemeen gangbaar principe dat aanvaardbaar is binnen het woongebied.

Besluit: *De aanvraag is aanvaardbaar vanuit ruimtelijk oogpunt van goede ruimtelijke ordening. De voorwaarden (algemene voorwaarden, o.a. kennis van start der werken, niet beschadigen openbaar domein) zoals gesteld in het besluit van het schepencollege d.. 24.09.2012 dienen strikt nageleefd te worden.*

...

Dit is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep

De bestreden beslissing werd, zo blijkt uit de stukken van het dossier, aan de verzoekende partij betekend met een aangetekende brief van 21 december 2012.

Het beroep van de verzoekende partij, ingesteld met een aangetekende brief van 1 februari 2013, is dus tijdig.

B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partij

De verzoekende partij woont op het naastgelegen perceel en stelt dat zij door de aanvraag privacyhinder ondervindt. Door het dakterras op de eerste verdieping is er immers sprake van inblik in haar leefruimtes, op haar terras en in haar tuin. De verzoekende partij legt enkele foto's voor om haar hinder te staven.

De verzoekende partij maakt voldoende aannemelijk dat zij hinder of nadelen kan ondervinden ingevolge de bestreden vergunningsbeslissing. De Raad aanvaardt de mogelijke privacyhinder. Er valt ook niet te betwisten dat er een causaal verband kan bestaan met de realisatie van de werken die middels de bestreden beslissing werden vergund.

De door de verzoekende partij opgesomde mogelijke hinder en nadelen zijn voldoende persoonlijk, direct en actueel. Zij beschikt over het vereiste belang in de zin van artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO.

C. Ontvankelijkheid wat betreft het voorwerp van het beroep

De verzoekende partij richt zich in haar verzoekschrift met haar grieven zowel tegen de beslissing van 24 september 2012 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Nijlen als tegen de beslissing van 13 december 2012 van de verwerende partij. De verzoekende partij betoogt immers in het onderdeel "In Rechte" dat de beslissing van het college van burgemeester van de gemeente Nijlen het vertrouwensbeginsel, de materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel en de goede ruimtelijke ordening schendt.

Conform artikel 4.8.2, tweede lid, 1° VCRO dient de Raad zich als administratief rechtscollege uit te spreken over beroepen ingesteld tegen vergunningsbeslissingen, zijnde uitdrukkelijke of bestuurlijke stilzwijgende beslissingen, genomen in laatste administratieve aanleg, betreffende het afleveren of weigeren van een vergunning.

Het beroep, in zoverre het is gericht tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Nijlen van 24 september 2012, is daarom onontvankelijk aangezien

het niet een in laatste aanleg genomen vergunningsbeslissing is. Het voorwerp van het voorliggende beroep dient daarom noodzakelijk beperkt te worden tot de bestreden beslissing van 13 december 2012.

V. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

Enig middel

Standpunt van de partijen

1.

In dit middel roept de verzoekende partij de schending in van de goede ruimtelijke ordening zoals bepaald aan de hand van de aandachtspunten en criteria van artikel 4.3.1, §2 VCRO, evenals van het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel als beginselen van behoorlijk bestuur. Door het dakterras op de eerste verdieping van de meergezinswoning zal de verzoekende partij als naaste bewoner ernstige privacyhinder ondervinden ten gevolge van inkijk in haar tuin, op haar terras en in haar leefruimtes. De verhoging van het gebruiksgenot voor de bewoners van de eerste verdieping staat in schril contrast met de vermindering aan gebruiksgenot door de verzoekende partij. Volgens de verzoekende partij wordt de goede ruimtelijke ordening dan ook op kennelijk onevenredige wijze verstoord door het aangevraagde. De specifieke kenmerken van de omgeving worden niet in de beoordeling betrokken, en een eenvoudige verwijzing naar de afstandsregels uit het burgerlijk wetboek volstaan volgens de verzoekende partij niet.

2.

De verwerende partij heeft geen antwoordnota ingediend.

3.

In haar toelichtende nota deelt de verzoekende partij mee dat de vergunning uitgevoerd is en voegt zij enkele foto's toe van de uitvoering.

Beoordeling door de Raad

1.

In haar administratief beroepschrift heeft de verzoekende partij uitdrukkelijk gewezen op 1) de eerste bouwvergunning (waar geen dakterras vergund was), 2) de door het college van burgemeester en schepenen voor advies ingediende herstellvordering bij de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid, 3) de historiek van het dossier en 4) de overlast die het terras met zich meebrengt. De verzoekende partij heeft tevens alle stukken bij haar beroepschrift gevoegd, met inbegrip van de herstellvordering en het proces-verbaal.

Nu het aangevraagde niet is gelegen in een gebied waarvoor een bijzonder plan van aanleg, ruimtelijk uitvoeringsplan of goedgekeurde en niet-ervallen verkaveling bestaat, behoort het tot de taak en de bevoegdheid van het vergunningverlenend bestuur om te onderzoeken of het aangevraagde in overeenstemming is met de goede ruimtelijke ordening.

De overheid dient de overeenstemming van het aangevraagde met de goede ruimtelijke ordening te beoordelen aan de hand van de aandachtspunten en criteria zoals vermeld in artikel 4.3.1, §2, eerste lid, 1° VCRO. Zij dient daarbij rekening te houden met de in de omgeving bestaande toestand, maar zij kan ook rekening houden met beleidsmatig gewenste ontwikkelingen met betrekking tot de aandachtspunten, vermeld in artikel 4.3.1, §2, eerste lid, 1° VCRO.

Artikel 4.7.21, §1 VCRO bepaalt uitdrukkelijk dat de deputatie bij het behandelen van het beroep de aanvraag in haar volledigheid dient te onderzoeken. Dit houdt in dat de deputatie de aanvraag opnieuw beoordeelt naar legaliteit en opportuniteit, zonder daarbij gebonden te zijn door de motivering vervat in de beslissing van het college, of door de voor haar aangevoerde beroepsargumenten.

De formele en materiële motiveringsverplichting in hoofde van de verwerende partij houdt in dat er voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven moeten bestaan, wat onder meer betekent dat die motieven moeten steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die relevant zijn en met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. Deze motieven moeten in de bestreden beslissing uitdrukkelijk vermeld worden.

Het komt de Raad niet toe zijn beoordeling van de eisen van een goede ruimtelijke ordening in de plaats te stellen van die van de deputatie. De Raad heeft wel als taak om aan de hand van de concrete gegevens van de zaak na te gaan of de deputatie de feiten waarop haar beoordeling steunt, correct heeft vastgesteld en of zij op grond daarvan in redelijkheid heeft geoordeeld.

2.

Uit artikel 4.3.1, §2, eerste lid, 2° VCRO volgt dat een vergunningverlenend bestuursorgaan bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening rekening moet houden met de in de omgeving bestaande toestand. De 'in de omgeving bestaande toestand' is de voor het dossier 'relevante' in de omgeving bestaande toestand, rekening houdende met de specifieke gegevens van het dossier en met de aandachtspunten en criteria uit artikel 4.3.1, §2, eerste lid, 1° VCRO die, voor zover noodzakelijk of relevant, voor het aangevraagde onderzocht dienen te worden.

Gelet op de aard van de aanvraag (de aanleg van een dakterras op de eerste verdieping van een meergezinswoning) zal het vergunningverlenend bestuursorgaan in de eerste plaats rekening moeten houden met de inpasbaarheid van de aanvraag in de omgeving van het perceel waarop de aanvraag betrekking heeft. Dit betreft in de eerste plaats de functionele inpasbaarheid en de hinderaspecten, zoals de mogelijke privacyhinder van de verzoekende partij.

Na de vaststelling dat de aanvraag principieel in overeenstemming is met de planologische bestemming van het gewestplan (woongebied) stelt de verwerende partij in de bestreden beslissing dat de aanvraag verenigbaar is met goede ruimtelijke ordening.

Zij verwijst naar de afstandsregels van het burgerlijk wetboek inzake lichten en zichten, stelt dat deze aan de zijde van de verzoekende partij gerespecteerd worden (2m) en overweegt dat deze afstandsregel ook vanuit ruimtelijk oogpunt *'wenselijk (is) om voldoende privacy ten opzichte van aanpalenden te garanderen'*. Verder overweegt zij dat de private buitenruimte bijdraagt tot de woonkwaliteit van de aanvrager en dat de ruimtelijke impact minimaal is aangezien het terras voorzien wordt op een bestaande achterbouw.

Wat de privacyhinder betreft, overweegt de verwerende partij in de bestreden beslissing als antwoord op het beroep van de verzoekende partij nog:

"Beroeper is van mening dat rekening houdend met de historiek, de aanvraag niet voor vergunning in aanmerking komt. Dit standpunt wordt niet bijgetreden. Het is niet zo dat overtredingen die gemaakt werden in het verleden – die in voorliggend geval reeds rechtgezet zijn – de bouw mogelijkheden op een perceel beperken. Elke aanvraag dient onderzocht te worden, o.a. op haar verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening, hetgeen hiervoor werd weergegeven."

Verder meldt beroeper dat het gevraagde terras 'overlast' zou veroorzaken. Er wordt niet toegelicht over welke overlast het dan zou gaan. Zoals hiervoor reeds aangegeven, houdt het ontwerp voldoende afstand tot het aanpalende perceel, zodat de privacy gewaarborgd blijft. Het oprichten van terrassen bij meergezinswoningen is een algemeen gangbaar principe dat aanvaardbaar is binnen het woongebied."

3.

Wanneer een constructie eerst zonder vergunning wordt opgericht en weer wordt verwijderd (weliswaar onder dreiging van een ingeleide herstellvordering), heeft de aanvrager inderdaad de mogelijkheid om voor dezelfde of een gelijkaardige constructie opnieuw een stedenbouwkundige aanvraag in te dienen.

Uit de foto's aanwezig in het administratief dossier en uit de vaststellingen van het proces-verbaal van 3 april 2004 blijkt dat het eerste door de aanvrager ingerichte dakterras niet veel verschilt van het thans aangevraagde en inmiddels uitgevoerde dakterras. Het enige duidelijke verschil ligt in de plaatsing van de balustrade op een iets grotere afstand tot de perceelsgrens met de verzoekende partij. Bij het eerste terras was de balustrade voorzien vanaf de omlijsting van het venster in de achtergevel van de aanvrager, terwijl in de voorliggende uitvoering de balustrade 0,80m verder begint, met name op 2m van de perceelsgrens met de verzoekende partij.

Ten onrechte wordt door de verwerende partij, net zoals door de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, voorgehouden dat men niet zou weten over welke 'overlast' de verzoekende partij het heeft in haar beroepschrift.

De verzoekende partij, die in haar beroepschrift inderdaad karig is met haar bewoordingen, heeft echter voldoende stukken bij haar beroepschrift gevoegd waaruit kan blijken waarover ze klaagt: privacyhinder door inkijk vanop het dakterras. Dit blijkt niet enkel uit de klacht die zij heeft neergelegd en die opgenomen werd in het proces-verbaal van 3 april 2004, maar tevens uit de door het college van burgemeester en schepenen geformuleerde herstellvordering.

4.

Gelet op de uitgesproken bezwaren inzake privacyhinder en inkijk, de beperkte verschillen inzake de uitvoering van het huidige dakterras en het eerste dakterras waarvoor reeds eerder een herstellvordering werd geformuleerd, diende de verwerende partij de verenigbaarheid van het aangevraagde met de goede ruimtelijke ordening des te concreter en zorgvuldiger te beoordelen.

Deze zorgvuldigheidsplicht geldt nog meer nu uit de historiek van het dossier blijkt dat het college van burgemeester en schepenen de bezwaren van de verzoekende partij gegrond heeft bevonden en in zijn herstellvordering van november 2011 reeds het volgende in verband met de goede ruimtelijke ordening en de impact naar de woning van de verzoekende partij heeft gesteld:

" ...

Zoals in punt 2 van art. 4.3.1, §2 van de VCRO wordt gesteld, dient bij de beoordeling van het gevraagde rekening te worden gehouden met de in de omgeving bestaande toestand. De bestaande links aanpalende woning met bijhorende privatieve buitenruimte maakt onmiskenbaar deel uit van de in de omgeving bestaande toestand. Reeds hoger werd gesteld dat de balustrade en het feitelijk gebruik van het plat dak als dakterras in casu een kennelijk verstoring van de plaatselijke toestand met zich mee brengt in de vorm van ernstige privacyhinder zowel ter hoogte van de privatieve buitenruimtes van de links aanpalende woning als in deze links aanpalende woning zelf.

Bij de beoordeling van de overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening dient rekening gehouden te worden met dit hinderaspect m.b.t. de privacy en met de vermindering van het gebruiksgenot dat hier ontegensprekelijk uit voort vloeit.

Er moet dan ook gesteld worden dat na een toetsing aan de goede ruimtelijke ordening een aanvraag tot regularisatie van het dakterras en de geplaatste balustrade niet in aanmerking kan komen voor een stedenbouwkundige vergunning.

...

Het regulariseren van de opgerichte balustrade en het gebruik van het plat dak als dakterras voor de woning op de eerste verdieping is niet mogelijk aangezien de aanvraag de opportuniteitstoets niet kan doorstaan, gelet op de permanente en voortdurende privacyhinder en het verlies aan gebruiksgenot dat er ten aanzien van de links aanpalende woning uit voortvloeit.

...”

Uit de bestreden beslissing blijkt dat de ingeroepen privacyhinder enkel wordt weerlegd in functie van de afstandsregels van het burgerlijk wetboek inzake lichten en zichten en de algemene bedenking dat *“het oprichten van terrassen bij meergezinswoningen een algemeen gangbaar principe (is) dat aanvaardbaar is binnen het woongebied”*.

Deze overwegingen kunnen niet als een afdoende en zorgvuldige toets aan de goede ruimtelijke ordening worden beschouwd.

Het blijkt niet dat de in de omgeving bestaande bebouwing en allerminst wat betreft soortgelijke constructies concreet werd beschreven of onderzocht. Evenmin blijkt dat de privacyhinder en inkijk zoals aangevoerd door de verzoekende partij concreet en zorgvuldig werden onderzocht, waarbij het al dan niet in overeenstemming zijn van een aanvraag met de bepalingen uit het burgerlijk wetboek omtrent lichten en zichten geen afbreuk doet aan deze vaststelling. Net omwille van de geringe wijziging aan het concept van de voorliggende terrasinrichting ten overstaan van de eerst uitgevoerde terrasinrichting en de reeds gedane vaststelling inzake de ruimtelijke draagkracht naar het aanpalend perceel, was het aangewezen het aanpalend perceel concreet in de beoordeling te betrekken en is de historiek van het dossier, in tegenstelling tot wat de verwerende partij voorhoudt, wel degelijk van belang.

De in de omgeving bestaande toestand en meer in het bijzonder de woning van de verzoekende partij is een relevant aandachtspunt dat bij de beoordeling in concreto dient te worden betrokken.

De devolutieve werking van het administratief beroep en het gegeven dat de verwerende partij als gevolg hiervan de aanvraag opnieuw in haar volledigheid, zowel wat de legaliteit als de opportuniteit betreft, beoordeelt, doet geen afbreuk aan de vaststelling dat er met betrekking tot het eerste dakterras dat qua inrichting ongeveer hetzelfde was, al een herstellvordering werd geformuleerd waarin op uitdrukkelijke wijze een zienswijze inzake de goede ruimtelijke ordening en de draagkracht naar het perceel van de verzoekende partij werd geformuleerd.

Uit het door de verzoekende partij neergelegde fotodossier blijkt dat er na uitvoering van de bestreden beslissing nog steeds inkijk is in haar tuin, terras en privatieve delen, waaruit blijkt dat de privacy nog steeds niet wordt gegarandeerd.

De in de bestreden beslissing opgenomen overwegingen bevatten geen afdoende en zorgvuldige motivering inzake de verenigbaarheid van het aangevraagde met de goede ruimtelijke ordening.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

Het overige middelonderdeel waarbij de verzoekende partij stelt dat zij niet op de hoogte is gebracht van het negatieve verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, wordt niet verder onderzocht aangezien dit niet tot een ruimere vernietiging kan leiden. De Raad stelt immers vast dat het verslag gelijklopend is aan de bestreden beslissing, dat het beschikbaar was vóór de hoorzitting en dat de verzoekende partij niet voorhoudt dat zij dit verslag zou hebben opgevraagd.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het beroep is ontvankelijk en gegrond.
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 13 december 2012, waarbij aan de heer Jozef VAN KESSEL de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het oprichten van een terras op een perceel gelegen te 2560 Kessel (Nijlen), Voetweg 28 en met als kadastrale omschrijving afdeling 3, sectie B, nummer 248K5.
3. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de verzoekende partij en dit binnen een termijn van drie maanden te rekenen vanaf de betekening van dit arrest.
4. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, ten laste van de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare zitting op 6 mei 2013, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, tweede kamer, samengesteld uit:

Hilde LIEVENS, voorzitter van de tweede kamer,

met bijstand van

Ingrid VAN AKEN, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de tweede kamer,

Ingrid VAN AKEN

Hilde LIEVENS