

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 29 mei 2018 met nummer RvVb/A/1718/0929
in de zaak met rolnummer 1516/RvVb/0416/A

Verzoekende partij	de heer Rudiger JANSSENS vertegenwoordigd door advocaat Kris LENS met woonplaatskeuze op het kantoor te 2800 Mechelen, Grote Nieuwedijkstraat 417
Verwerende partij	de deputatie van de provincieraad van ANTWERPEN vertegenwoordigd door mevrouw Véronique ELSEMANS
Tussenkomenende partij	mevrouw Anna DE SCHOENMAKER vertegenwoordigd door advocaat Karel VAN ALSENOY met woonplaatskeuze op het kantoor te 1000 Brussel, A. Dansaertstraat 92

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 4 maart 2016 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 22 december 2015.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de verzoekende partij en andere derden tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Mechelen van 28 juni 2013 niet ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan de tussenkomenende partij een verkavelingsvergunning verleend met betrekking tot de percelen gelegen te 2800 Mechelen, Tervuursesteenweg 258, met als kadastrale omschrijving afdeling 3, sectie E, nrs. 341B4, 427S2.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De tussenkomenende partij verzoekt met een aangetekende brief van 6 juni 2016 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad laat de tussenkomenende partij met een beschikking van 4 juli 2016 toe in de debatten.

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

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 8 mei 2018.

Advocaat Evert VERVAET *loco* advocaat Kris LENS voert het woord voor de verzoekende partij.
Mevrouw Veronique ELSEMANS voert het woord voor de verwerende partij.

Advocaat Ahlam AIT EL MAATI *loco* advocaat Karel VAN ALSENOY voert het woord voor de tussenkomende partij.

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

De artikelen 37 en 38 DBRC-decreet zijn van toepassing zoals gewijzigd door het decreet van 9 december 2016.

III. FEITEN

1.

De tussenkomende partij en wijlen de heer Roger VAN DER GOTEN dienen op 17 januari 2013 bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Mechelen een aanvraag in voor een verkavelingsvergunning met betrekking tot de percelen gelegen te 2800 Mechelen, Tervuursesteenweg 258.

De percelen liggen volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan 'Mechelen', vastgesteld met koninklijk besluit van 5 augustus 1976 in woongebied.

De percelen liggen ook binnen de grenzen van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan, 'Afbakening regionaalstedelijk gebied Mechelen', goedgekeurd op 18 juli 2008.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 14 februari 2013 tot en met 15 maart 2013, dient de verzoekende partij één van de 69 bezwaarschriften in.

Het Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling Onroerend Erfgoed Archeologie adviseert op 11 februari 2013 voorwaardelijk gunstig.

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar adviseert op 25 juni 2013 voorwaardelijk gunstig.

Het college van burgemeester en schepenen verleent op 28 juni 2013 een verkavelingsvergunning.

Tegen deze beslissing tekent de verzoekende partij op 31 augustus 2013 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 31 oktober 2013 om dit beroep niet in te willigen en de verkavelingsvergunning te verlenen.

Na de hoorzitting van 5 november 2013 verklaart de verwerende partij het beroep op 7 november 2013 ongegrond en verleent een verkavelingsvergunning.

2.

Met een aangetekende brief van 14 januari 2014 stelt de verzoekende partij bij de Raad een beroep in tot nietigverklaring met betrekking tot deze beslissing van de verwerende partij van 7 november 2013.

De Raad vernietigt de voormelde beslissing van 7 november 2013 met een arrest van 31 augustus 2015 met nummer A/2015/0516 en beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de verzoekende partij en dit binnen een vervalttermijn van vier maanden te rekenen vanaf de betekening van het arrest.

3.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 16 december 2015 om het beroep niet in te willigen en de verkavelingsvergunning onder voorwaarden te verlenen.

Na de hoorzitting van 21 december 2015 verklaart de verwerende partij het beroep op 22 december 2015 ongegrond en verleent een verkavelingsvergunning. De verwerende partij beslist:

“ ...

12. BEOORDELING

Uit de onderstaande motivering blijkt dat de aanvraag in overeenstemming kan worden gebracht met de wettelijke bepalingen, alsook met de goede ruimtelijke ordening, mits het opleggen van voorwaarden.

De aanvraag is principieel in overeenstemming met de planologische bestemming van het gewestplan.

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

De woongebieden zijn bestemd voor wonen, alsmede voor handel, dienstverlening, ambacht en kleinbedrijf voor zover deze taken van bedrijf om redenen van goede ruimtelijke ordening niet in een daartoe aangewezen gebied moeten worden afgezonderd, voor groene ruimten, voor sociaal-culturele inrichtingen, voor openbare nutsvoorzieningen, voor toeristische voorzieningen, voor agrarische bedrijven. Deze bedrijven, voorzieningen en inrichtingen mogen echter maar worden toegestaan voor zover ze verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving.

De aanvraag is principieel in overeenstemming met volgende gemeentelijke verordeningen:

- *de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening 'inzake het versterken van de woonkwaliteit' d.d. 18 juli 2007;*
- *de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening 'geïntegreerd rioleringsbeleid' d.d. 2 april 2004;*
-

De aanvraag wijkt (op verantwoorde wijze) af van de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening d.d. 25.04.2015.

De aanvraag moet bij deze hernieuwde beoordeling worden afgetoetst aan de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening d.d. 25.04.2015.

Bij de beoordeling van de door de RVVB vernietigde deputatiebeslissing d.d. 7 november 2013 werd de aanvraag afgewogen t.o.v. de algemene gemeentelijke stedenbouwkundige

verordening d.d. 20 september 1933. De aanvraag was in overeenstemming met deze verordening.

Inmiddels trad voor het grondgebied van de stad Mechelen een nieuwe stedenbouwkundige verordening in werking op 25 april 2015. De voorliggende aanvraag dient te worden getoetst aan deze verordening.

De aanvraag wijkt af van art. 11, §3 van deze verordening voor de loten B1 en B2.

Artikel 11, §3 van deze verordening stelt dat nieuwbouw of herbouw van een pand in halfopen bebouwing slechts mogelijk is bij o.a. een minimale zijtuinstrook van 3 m.

Lot B1 voorziet een halfopen woning met een bouwvrije zijtuinstrook aan de linkerzijde van het bouwblok. De wetgeving definieert (o.a. in het vrijstellingenbesluit) een voorgevel als "elke gevel gericht op de voorliggende weg, met uitzondering van garagewegen of voetwegen".

Gezien lot B1 aan de noordwestzijde grenst aan een voetgangersverbinding, kan deze zijde niet aanzien worden als voorgevel. Deze zijde dient te worden aanzien als zijgevel.

De tuinzone aan deze zijde betreft bijgevolg een zijtuinstrook en geen voortuinstrook. Deze strook meet t.h.v. de voorgevel 3 m. Vanaf ca. 9,9 m uit de voorgevelbouwlijn vernauwt deze breedte van 3 m tot een breedte van ca. 2,10 m bij een bouwdiepte van 13 m.

Lot B2 voorziet een halfopen woning met een bouwvrije zijtuinstrook aan de rechterzijde van het bouwblok. Deze meet t.h.v. de voorgevelbouwlijn ca. 2,1 m, gemeten in het verlengde van de voorgevelbouwlijn. Loodrecht op de perceelsgrens gemeten, bedraagt deze t.o.v. de rechter hoek van de voorgevel min. 1,90 m. De rechter perceelsgrens loopt naar achter schuin weg waardoor het perceel naar achter toe verbreedt. Bijgevolg verbreedt ook de zijtuinstrook. Bij een meting loodrecht t.o.v. de perceelsgrens, bereikt de zijtuinstrook een breedte van 3 m vanaf 4 m uit de voorgevelbouwlijn. Bij meting loodrecht op de zijgevelbouwlijn, bereikt de zijtuinstrook een breedte van 3 m vanaf ca. 3,70 m uit de voorgevelbouwlijn. De zijtuinstrook heeft een maximale breedte van ca. 6 m.

Deze maten worden niet expliciet weergegeven op het verkavelingsplan. Aangezien het verkavelingsplan op een correcte schaal is opgemaakt, kunnen deze maten worden nagemeten op dit plan.

De afwijkende minimale afmetingen van de zijtuinstroken voor de loten B1 en B2 brengen een goede ruimtelijke ordening niet in het gedrang.

De variërende zijtuinbreedtes van de voornoemde loten ontstaan door de oriëntatie van de perceelsgrens tussen lot B2 en het rechts aanpalende (onbebouwde) perceel enerzijds en het oriënteren van de voorgevelbouwlijn, evenwijdig aan de voorliggende wegenis anderzijds.

De oriëntatie van deze wegenis is ingegeven vanuit de verkeersveiligheid t.o.v. kruisende fietsers en voetgangers (i.f.v. de verbinding naast lot B1.)

Om conflicten bij het uitrijden van lot B1 t.o.v. deze kruising te vermijden moet de oprit van dit lot loodrecht op de wegenis voorzien worden.

Hieruit volgt op logische wijze wordt dat ook het bouwblok loodrecht op de as van de wegenis wordt voorzien.

De zijtuinstrook van lot B1. bevindt zich tussen het hoofdgebouw en een voetgangers- en fietsersverbinding. Het vernauwen van de breedte van de zijtuinstrook tot min. 2,10 m veroorzaakt dan ook geen overmatige burenhinder.

De zijtuinstrook van lot B2 paalt aan een braakliggend perceel. Door zijn nauwe breedte t.h.v. de aansluiting met de wegenis kan vooraan geen bebouwing voorzien worden, zonder het opnemen van dit project in een bijkomende verkavelingsvergunning. Voorliggend project creëert bijgevolg geen hinder voor een bestaande bebouwing, noch maakt zij het aanpalende lot onbebouwbaar.

Evenmin zou de hinder voor een bestaande bebouwing overmatig van aard zijn. Het gaat immers over een zeer beperkte oppervlakte en bovendien over een breedte die de afstanden inzake lichten en zichten uit het Burgerlijk wetboek nog steeds overschrijdt.

Eerdere rechtspraak van de Raad voor Vergunningsbetwistingen stelt dat bij de beoordeling van stedenbouwkundige en verkavelingsaanvragen geen mogelijk toekomstige bebouwing kan worden aanzien als weigeringsgrond.

Het is dan ook niet opportuun om aan te nemen dat binnen het maximale volume zal worden gebouwd. De afweging of dit opportuun is op het ogenblik van een latere stedenbouwkundige aanvraag zal bovendien gebaseerd worden op de aanwezige toestand. Indien het aanpalende perceel op dat ogenblik reeds (verkaveld en) bebouwd zou zijn, kan de mogelijk afstand tot de perceelsgrens in verhouding met de bouwhoogte opnieuw onderdeel uitmaken van de afweging van het aangevraagde project t.o.v. de goede ruimtelijke ordening. Er zijn echter op dit ogenblik geen stukken voorhanden die aannemelijk maken dat dergelijke situatie zich zou voordoen.

Tot slot moet worden aangehaald dat op het eigen perceelsniveau het onwenselijk is om een 3 m brede zijtuinstrook uit te zetten langsheen het bouwblok B2, evenwijdig aan de perceelsgrens, aangezien dit zou resulteren in een afname van de voorgevelbreedte. Deze zou dan kleiner worden dan de 6 m die in de gemeentelijke verordening wordt opgelegd.

De aanvraag doorstaat de watertoets.

[...]

De aanvraag kan in overeenstemming worden gebracht met de goede ruimtelijke ordening, mits het opleggen van voorwaarden.

Bij de beoordeling van het aangevraagde is rekening gehouden met de in de omgeving bestaande toestand. De aanvraag dient getoetst op de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening. De overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening wordt beoordeeld aan de hand van aandachtspunten en criteria die betrekking hebben op de functionele inpasbaarheid, de mobiliteitsimpact, de schaal, het ruimtegebruik en de bouwdichtheid, visueel-vormelijke elementen, cultuurhistorische aspecten en het bodemreliëf, en op hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen. Het aangevraagde werd met inachtneming van al deze aspecten onderzocht. Hierna wordt dieper ingegaan op de voor de aanvraag noodzakelijke of relevante elementen.

De aanvraag is zowel morfologisch als functioneel inpasbaar in de omgeving.

Het betreft een woonomgeving met huizenrijen met aaneengesloten en gekoppelde bebouwing van overwegend 2 bouwlagen onder hellend dak. De aanvraag voorziet gelijkaardige bebouwing van 1 of 2 bouwlagen.

De aanvraag is gelegen binnen stedelijk gebied. Het binnengebied is, in tegenstelling tot de beweringen van de beroepers, voldoende ruim om enige verdichting toe te laten. Door de centrale wegenis worden de ontwikkelingsmogelijkheden van de aanpalende percelen in het binnengebied niet gehypothekeerd.

De voorgestelde gebouwfmetingen, volumes en materiaalgebruik zijn in overeenstemming met de omgeving. De tuinen zijn voldoende diep en voorzien van een beperkte bet:ging. De inplanting van de gebouwen ten opzichte van de perceelsgrenzen is voldoende groot. De tuinen sluiten aan op andere tuinen en zijn voldoende diep zodat zo de privacy van de bestaande panden niet in het gedrang komt.

De voorgestelde bouwdichtheid is aanvaardbaar en komt in de directe omgeving nog voor.

De mobiliteitsimpact kan door de omgeving worden gedragen, mits de voorwaarden, opgelegd door het schepencollege in haar vergunningsbeslissing d.d. 28 juni 2013 inzake carports, strikt worden nageleefd.

Met 23 parkeerplaatsen voor 14 woningen is er meer dan 1,5 parkeerplaats per woning. Daardoor wordt het openbaar domein niet belast.

De woonkwaliteit en leefbaarheid van het binnengebied wordt gestimuleerd door een autoluw gedeelte en een parkeerplein.

In tegenstelling tot wat beweerd wordt door de beroepers kunnen al deze autostaanplaatsen wel bereikt worden. 5 openbare staanplaatsen en de woningen van blok A worden bediend via de Tervuursesteenweg. Het woningblok B en het parkeerplein tussen blok B en C, worden bediend via het Esdoornplein.

De voorwaarden zoals opgelegd in het advies van de gemeentelijk stedenbouwkundig ambtenaar kunnen worden bijgetreden. De carports dienen samen met de woningen te worden opgericht, zodat meteen bij in gebruik name van de woningen voldoende parkeerplaatsen aanwezig zijn. De reststrook langs de wegenis dient tegen marktconforme prijs te worden overgedragen aan de ontwikkelaars van de aanpalende percelen. De verordeningen dienen nageleefd te worden en het openbaar domein na uitvoering overgedragen aan de stad.

...

Dit is de bestreden beslissing.

4.

Op 4 oktober 2016 dient mevrouw Adeline DE SCHOENMAKER bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Mechelen een aanvraag in tot wijziging van de verkavelingsvergunning van 22 december 2015 en waarbij nieuwe plannen worden ingediend uitsluitend voor wat betreft de inrichting van de loten B1 en B2.

Het college van burgemeester en schepenen verleent op 24 maart 2017 een verkavelingsvergunning.

Tegen deze beslissing tekent onder meer de verzoekende partij op 24 april 2017 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 15 juni 2017 om dit beroep in te willigen en de wijziging van de verkavelingsvergunning te weigeren.

Na de hoorzitting van 20 juni 2017 verklaart de verwerende partij het beroep op 22 juni 2017 gegrond en weigert een wijziging van de verkavelingsvergunning.

Met een aangetekende brief van 31 augustus 2017 vordert mevrouw Adeline DE SCHOENMAKER de vernietiging van de voormelde beslissing van 22 juni 2017. Deze zaak is gekend onder het rolnummer 1617/RvVb/0880/A.

Mevrouw Adeline DE SCHOENMAKER vraagt echter met een aangetekende brief van 30 januari 2018 om afstand van geding.

De Raad stelt met een arrest van 27 maart 2018 met nummer RvVb/A/1718/0701 de afstand van geding vast.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE TUSSENKOMST

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

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

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

VI. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN

A. Eerste en tweede middel

Standpunt van de partijen

1.

1.1.

In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 4.4.1, §1 VCRO, artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel.

De verzoekende partij wijst erop dat de nieuwe gemeentelijke stedenbouwkundige verordening van de Stad Mechelen (hierna: Bouwverordening Mechelen), in werking getreden op 25 april 2015, moet toegepast worden. Dit wordt ook door de verwerende partij erkend.

De bestreden beslissing laat een afwijking toe op de voormelde stedenbouwkundige verordening met name op het voorschrift van artikel 11, §3 dat bepaalt dat voor halfopen bebouwing een bouwvrije zijtuinstrook van minimaal 3 m moet worden gerespecteerd, aangezien voor de loten B1 en B2 zijtuinstroken ontstaan die worden herleid tot 2,10 m resp. 1,9 m.

In een eerste middelonderdeel stelt de verzoekende partij dat geen openbaar onderzoek werd georganiseerd over deze afwijking en dat door het weglaten van enige aanduiding met betrekking tot de breedte van de betrokken zijtuinstrook, de feitelijke toestand wordt verhuld.

In een tweede middelonderdeel stelt de verzoekende partij, onder verwijzing naar rechtspraak van de Raad dat het voorzien in een afwijking op het gedeelte van de bouwvrije zijtuinstrook gelijk te stellen is met een afwijking op de bestemming hetgeen overeenkomstig artikel 4.4.1, §1 VCRO niet toegelaten is.

De verzoekende partij ontleent een derde middelonderdeel aan het feit dat het beperkt karakter van de gehanteerde afwijking geen enkel verband houdt met de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening. Zij betoogt dat een afwijking op de bouwvrije zijtuinstrook een essentiële en derhalve geen beperkte afwijking uitmaakt zoals volgens de verzoekende partij ook blijkt uit de betreffende parlementaire stukken.

1.2.

De verzoekende partij ontleent een tweede middel aan de schending van artikel 4.3.1, §1 eerste lid, 1°, a) en b) VCRO, gelezen in samenhang met de Bouwverordening Mechelen, artikel 4.3.1, §1 tweede en derde lid VCRO, artikel 4.3.1, §2 eerste lid VCRO, het gezag van gewijsde van het arrest nr. A/2015/0516, artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, het motiveringsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel.

1.2.1.

In een eerste middelonderdeel stelt de verzoekende partij dat de opgelegde norm van 3 m voor de bouwvrije zijtuinstrook niet wordt gerespecteerd en dat van dit voorschrift niet geldig is afgeweken in toepassing van artikel 4.4.1, §1 VCRO.

Voorts stelt de verzoekende partij dat er geen akkoord van haar kant werd gevraagd of bekomen over de betreffende afwijking terwijl in een rechtsstaat de rechtszekerheid moet worden gegarandeerd en de aanvraag dus moet worden onderworpen aan de wettigheidstoets. De motivering is volgens haar bovendien onregelmatig en kennelijk onredelijk.

De motivering die stelt dat er van de breedte van de zijtuinstrook kan worden afgeweken omdat anders de minimale voorgevelbreedte niet wordt gehaald, is eveneens ondeugdelijk. De verzoekende partij meent dat hierdoor er een ongelijkheid ontstaat tussen aan dezelfde regelgeving onderworpen rechtsonderhorigen in de zin dat wanneer de ene zich wenst te beroepen op de minimale gevelbreedte en de andere op de minimale zijtuinbreedte, deze beiden gelijk moeten worden behandeld.

Er is derhalve een duidelijk gebrek aan voldoende perceelsbreedte om de geldende normen te halen zodat de vergunning niet verleend kon worden.

De bestreden beslissing is niet genomen op basis van een zorgvuldig onderzoek, niet afdoende gemotiveerd en bevat nog steeds fouten en onvolkomenheden met betrekking tot de aspecten zoals aangehaald in het kader van het beroep tegen de vorige vergunningsbeslissing zodat de bestreden beslissing het gezag van gewijsde schendt van het arrest nr. A/2015/0516.

Tot slot werpt de verzoekende partij op dat de bestreden beslissing strijdig is met de stedenbouwkundige voorschriften inzake de dakvorm en het aantal parkeerplaatsen. Zij stelt dat dit

ook reeds werd opgeworpen in het kader van het administratief beroep en dat hierop niet wordt geantwoord in de motivering van de bestreden beslissing.

1.2.2.

Een tweede middelonderdeel wijdt de verzoekende partij aan de schending van de goede ruimtelijke ordening waarbij zij betoogt dat de verwerende partij niet kan verwijzen naar het feit dat de benodigde perceelsbreedte enkel kan worden bereikt via een bijkomende verkavelingsvergunningsaanvraag van de verzoekende partij als aanpalende eigenaar aangezien de afstandsregels evenzeer gelden voor het voorliggende project als voor de aangrenzende percelen. Waar de verwerende partij bovendien spreekt van het “*eigen perceel*” vereenzelvigt zij zich met de aanvrager, insinueert zij dat zij zelf de vergunningvragende partij is en doet zij blijken geen onpartijdige en onafhankelijk beoordeling te doen.

De opgelegde voorwaarden houden tot slot geen verband met de goede ruimtelijke ordening en laten geen afwijking toe op de stedenbouwkundige voorschriften zoals ook vastgesteld in het arrest nr. A/2015/0515.

2.

2.1.

Met betrekking tot het eerste middelonderdeel van het eerste middel antwoordt de verwerende partij dat over de aanvraag een openbaar onderzoek werd georganiseerd van 14 februari 2013 tot en met 15 maart 2013 waarbij de verzoekende partij één van de 69 bezwaarschriften indiende.

Aan het feit dat de plannen geen aanduiding van de afmetingen van de bouwvrije zijtuinstroken bevatten, is geen enkele sanctie gekoppeld, gezien de bepalingen van het besluit van 25 mei 2009 betreffende de dossiersamenstelling. Bovendien kan een gebeurlijke vergissing of onvolledigheid in de plannen slechts tot de vernietiging van de bestreden beslissing leiden indien deze vergissing of onvolledigheid de vergunningverlenende overheid in dwaling heeft gebracht of heeft verhinderd dat zij met kennis van zaken over de aanvraag kon beslissing. De verwerende partij stelt dat zulks geenszins het geval is en verwijst naar de motivering uit de bestreden beslissing.

Voorts merkt de verwerende partij nog op dat de verzoekende partij in het kader van het openbaar onderzoek een lijvig bezwaarschrift heeft ingediend, dat zij de situatie al jaren op de voet volgt, de toestand ter plaatse zeer goed kent en dus verwacht mag worden de plannen zeer goed te hebben bestudeerd.

2.2.

Met betrekking tot het tweede middelonderdeel van het eerste middel repliceert de verwerende partij dat de bouwvrije zijtuinstroken als voorzien in de stedenbouwkundige verordening geen bestemmingsvoorschrift zijn.

Bovendien wijst de verwerende partij erop dat de stedenbouwkundige verordening zelf afwijkingen toelaat op de bouwvrije zijtuinstrook. Tot slot meent de verwerende partij dat de rechtspraak waarnaar de verzoekende partij verwijst niet relevant is aangezien de situatie daar betrekking had op een afwijking ten aanzien van een bijzonder plan van aanleg terwijl in de voorliggende zaak sprake is van een afwijking ten opzichte van de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening.

2.3.

Wat betreft het derde middelonderdeel van het eerste middel herneemt de verwerende partij de motivering uit de bestreden beslissing en stelt dat daaruit blijkt dat zij wel degelijk is nagegaan of de afwijking kan worden beschouwd als een beperkte afwijking op de stedenbouwkundige

voorschriften en dat tevens is aangegeven waarom dergelijke afwijking verenigbaar wordt geacht met de goede ruimtelijke ordening.

2.4.

De verwerende partij antwoordt op het tweede middel dat de stedenbouwkundige voorschriften met betrekking tot de zijtuinzone geen bestemmingsvoorschrift zijn en dat de in de bestreden beslissing opgelegde voorwaarden samen moeten gelezen worden met de motivering. De afwijking wordt weergegeven op de plannen en in de motivering wordt aangegeven waarom deze afwijking beperkt is.

Bovendien is met de thans bestreden beslissing tegemoet gekomen aan het vernietigingsarrest aangezien afdoende wordt gemotiveerd waarom de afwijking beperkt is en dat gemotiveerd wordt waarom de betrokken afwijking verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening.

De verwerende partij betoogt dat zij als vergunningverlenend bestuursorgaan niet op alle argumenten moet antwoorden maar dat het volstaat dat uit de motivering van de bestreden beslissing duidelijk de redenen blijken die tot de beslissing geleid hebben. Zowel de morfologische en functionele inpasbaarheid als de impact van de beperkte afwijking naar het aanpalende perceel toe worden in de bestreden beslissing gemotiveerd beoordeeld.

De aanvraag voldoet bovendien wel degelijk aan de parkeernorm van 1,5 parkeerplaats per woongelegenheid. Dat de percelen A5 en A6 geen garage of carport hebben doet niet terzake aangezien de aanvraag voorziet in 14 woongelegenheden en er dus minimaal 21 parkeerplaatsen voorzien moeten worden, iets waaraan de aanvraag voldoet.

Dat de verzoekende partij er een andere visie op na houdt met betrekking tot de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening, toont niet aan dat de beoordeling feitelijk onjuist of kennelijk onredelijk is.

3.

3.1.

De tussenkomenende partij voegt, wat het eerste middel betreft, nog toe dat op alle plannen de correcte maten werden opgegeven, dat de stelling van de verzoekende partij met betrekking tot de aangevoerde afwijking van een bestemmingsvoorschrift niet correct is, dat de rechtspraak waarnaar de verzoekende partij verwijst net de omgekeerde situatie betreft dan hier aan de orde is en dat in het bestreden besluit wel degelijk zeer uitvoerig is gemotiveerd waarom de toegestane afwijking een beperkte afwijking vormt.

3.2.

Inzake het tweede middel verwijst de tussenkomenende partij in essentie naar haar repliek met betrekking tot het eerste middel.

4.

In haar wederantwoordnota wijst de verzoekende partij er nog op dat op de plannen zoals voorgelegd tijdens het openbaar onderzoek geen afwijking ten opzichte van de voorschriften op de bouwvrije zijtuinstrook was aangeduid zodat de rechtsonderhorigen niet correct waren ingelicht.

Voorts herhaalt de verzoekende partij dat de bouwvrije zijtuinstrook wel degelijk een bestemmingsvoorschrift is en dat hoe dan ook geen akkoord van de verzoekende partij als aanpalende eigenaar werd bekomen om een geringere zijtuinstrook te hanteren dan de voorgeschreven minimale 3 m.

Naar aanleiding van de repliek op het tweede middel herneemt de verzoekende partij dat de regelgeving integraal ten aanzien van elke rechtsonderhorige moet worden toegepast en dat de minimale zijtuinbreedte niet ter zijde kan worden geschoven om de minimale voorgevelbreedte te halen en dat er door te verwijzen naar het “*eigen perceel*” duidelijk een gebrek aan onpartijdigheid vaststaat in hoofde van de verwerende partij.

5.

De verwerende partij voegt in haar laatste nog niets wezenlijks toe.

6.

De tussenkomenende partij voegt in haar laatste schriftelijke uiteenzetting niets wezenlijks toe.

Beoordeling door de Raad

1.

Artikel 11 van de Bouwverordening Mechelen luidt onder meer als volgt:

“ ...

§3: Halfopen bebouwing:

Nieuwbouw of herbouw van een pand in halfopen bebouwing is slechts mogelijk op volgende voorwaarden:

- Er is een minimale perceelsbreedte van 9 meter;*
- Er is een minimale voorgevelbreedte van 6 meter;*
- Er is een minimale zijtuinstrook 3 meter.*

[...]

§5: Afwijking:

De vergunningverlenende overheid kan een afwijking verlenen van voormelde voorwaarden in artikel 10 [lees: artikel 11] §1 tot en met 4. Deze gelden niet indien sprake is van een restperceel.

...”

De Bouwverordening Mechelen biedt volgende toelichting bij afdeling 2, waaronder artikel 11 ressorteert:

“ ...

Het moet mogelijk zijn om bestaande panden en woningen te optimaliseren of om nieuwe woningen te bouwen die voldoende nuttige oppervlakte hebben om grotere gezinnen comfortabel te kunnen huisvesten.

Wat betreft de maximale bouwdiepte wordt gestreefd naar het op 1 lijn proberen te brengen van voor- en achtergevels. Het is van belang niet enkel de belendende gebouwen te bekijken maar tevens het gehele bouwblok en de relatie tot het binnengebied van het bouwblok.

[...]

Verder worden er regels opgelegd voor het ontwerpen van nieuwe gebouwen in gesloten, halfopen of open bebouwing. Het gaat daarbij onder meer om welke afstand men moet houden ten opzichte van bestaande bebouwing of perceelsgrenzen, minimale afmetingen van nieuwe gebouwen en zo meer.

...”

Het betoog van de verzoekende partij betreft in essentie de strijdigheid van de voorziene zijtuinstroken van de loten B1 en B2 met de voormelde voorgeschreven minimale breedte van 3 m voor de zijtuinstrook en het feit dat, naar de mening van de verzoekende partij, *in casu* op dit voorschrift geen beperkte afwijking kon worden toegestaan gezien het een bestemmingsvoorschrift betreft.

2.

In het kader van het vernietigingsberoep van de verzoekende partij tegen de eerdere vergunningsbeslissing van de verwerende partij van 7 november 2013 betrof de discussie eveneens de voorziene inplantingsplaats van de woningen op de loten B1 en B2 ten opzichte van de zijdelingse perceelsgrenzen. Meer bepaald voerde de verzoekende partij in het kader van dat beroep aan dat er een gebrek aan ruimte is voor de inplanting van bouwblok B en dat zij daardoor een constructie zal moeten dulden op minder dan drie meter van de perceelsgrens. Bovendien stelde de verzoekende partij dat de toen bestreden beslissing die vaststelde dat er zijtuinstrook van minimaal 3 m wordt gerespecteerd, in strijd was met de betrokken plannen waarop geen afstandsbepaling was aangebracht.

2.1.

In zijn arrest van 31 augustus 2015 met nummer A/2015/0516 heeft de Raad vooreerst vastgesteld dat de minimale zijdelingse bouwvrije zone wel degelijk wordt gerespecteerd voor wat betreft lot B1.

Met het voormelde arrest heeft de Raad de toen bestreden beslissing van 7 november 2013 evenwel vernietigd in de mate dat, voor wat betreft lot B2, een onverenigbaarheid werd vastgesteld tussen de bestreden beslissing enerzijds en de vergunde plannen anderzijds wat betreft de breedte van de zijtuinstrook van lot B2 en terwijl de toen bestreden beslissing evenmin vermeldde dat ter zake een afwijking werd aangevraagd en verleend. Minstens diende de Raad toen vast te stellen, zoals blijkt uit het voormeld arrest, dat het niet duidelijk was of de verwerende partij zich bewust was van de op de plannen getekende afwijkende zijdelingse bouwvrije zone ten opzichte van de perceelsgrens met de verzoekende partij en dat, zo dit wel het geval was, uit de motivering van de toen bestreden beslissing in elk geval niet kon afgeleid worden op grond van welke redenen een afwijking al dan niet toegestaan werd.

2.2.

Wanneer de verwerende partij na een vernietigingsarrest opnieuw uitspraak doet, dient zij het dossier opnieuw in zijn volledigheid te beoordelen, hierbij rekening houdend met het gezag van gewijsde van het vernietigingsarrest. Dit gezag van gewijsde strekt zich uit tot alle motieven die aan de vernietiging ten grondslag liggen en er de noodzakelijke ondersteuning van uitmaken in de mate dat die motieven betwistingen beslechten die typisch zijn voor die zaak.

In de thans bestreden herstelbeslissing vergunt de verwerende partij het aangevraagde en overweegt dat de dimensionering van de zijdelingse tuinstroken voor wat de loten B1 en B2 betreft, een beperkte afwijking vormt op minimale zijtuinbreedte van 3 m zoals bepaald in artikel 11, §3 Bouwverordening Mechelen.

3.

Artikel 4.4.1, §1 VCRO luidde op het ogenblik van de bestreden beslissing als volgt:

“ ...

In een vergunning kunnen, na een openbaar onderzoek, beperkte afwijkingen worden toegestaan op stedenbouwkundige voorschriften en verkavelingsvoorschriften met

betrekking tot perceelsafmetingen, de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen.

Afwijkingen kunnen niet worden toegestaan voor wat betreft :

1° de bestemming;

2° de maximaal mogelijke vloerterreinindex;

3° het aantal bouwlagen.

...”

De bevoegdheid van het vergunningverlenend bestuursorgaan om afwijkingen op stedenbouwkundige voorschriften toe te staan is derhalve aan een dubbele restrictie onderworpen. Afwijkingen kunnen enkel worden toegestaan in zoverre zij betrekking hebben op de perceelsafmetingen, de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen, en niet op de bestemming, de maximaal mogelijke vloerterreinindex en het aantal bouwlagen.

Het is daarenboven vereist dat het om ‘beperkte’ afwijkingen gaat, wat inhoudt dat er geen afwijkingen toegestaan mogen worden die afbreuk doen aan de essentiële gegevens van het plan of de vergunning (*Parl.St. VI. Parl., 2008-09, nr. 2011/1, 136*) en dat de verleende afwijkingen derhalve geen afbreuk mogen doen aan de algemene strekking van de voorschriften uit de betrokken stedenbouwkundige verordening.

Artikel 4.4.1, §1 VCRO is een uitzonderingsbepaling en moet als dusdanig restrictief worden toegepast. Het vergunningverlenend bestuursorgaan beschikt in deze over de discretionaire bevoegdheid om, rekening houdend met deze restrictieve interpretatie, te bepalen of een aanvraag tot vergunning slechts in beperkte mate van de verkavelingsvoorschriften afwijkt en derhalve in toepassing van artikel 4.4.1, §1 VCRO toch kan worden vergund.

De Raad kan in het kader van het hem opgedragen wettigheidscontrole slechts nagaan of de verwerende partij haar appreciatiebevoegdheid ter zake niet kennelijk te buiten is gegaan en in redelijkheid tot de bestreden beslissing kon komen.

3.1.

De verzoekende partij voert in een eerste middelonderdeel aan, met verwijzing naar de parlementaire voorbereiding, dat een afwijking in toepassing van artikel 4.4.1, §1 VCRO slechts kan worden overwogen in de mate dat “*daaromtrent*” een openbaar onderzoek werd georganiseerd en dat *in casu* een openbaar onderzoek omtrent de afwijking ontbreekt.

De verzoekende partij betwist niet dat de aanvraag aan een openbaar onderzoek is onderworpen van 14 februari 2013 tot en met 15 maart 2013 en dat zij in het raam daarvan een gemotiveerd bezwaar heeft ingediend.

De in de parlementaire voorbereiding gebezigde uitdrukking dat “*daaromtrent*” een openbaar onderzoek moet worden gehouden, impliceert evenwel niet dat de vergunningverlenende overheid gebeurlijk haar voornemen om een afwijking op de stedenbouwkundige voorschriften toe te staan, vooraf aan een openbaar onderzoek zou moeten onderwerpen.

3.2.

In een tweede middelonderdeel voert de verzoekende partij aan dat ten deze geen afwijking kon toegestaan worden aangezien het voorschrift met betrekking tot de minimale te respecteren breedte van de zijtuinstrook in werkelijkheid de bestemming van deze zone bepaalt en dat hiervan niet kan afgeweken worden.

De toelichting bij afdeling 2 van hoofdstuk 3 van de Bouwverordening Mechelen verduidelijkt dat de regels vervat in deze afdeling worden *“opgelegd voor het ontwerpen van nieuwe gebouwen in gesloten, halfopen of open bebouwing”* en waarbij het *“onder meer [gaat] om welke afstand men moet houden ten opzichte van bestaande bebouwing of perceelsgrenzen, minimale afmetingen van nieuwe gebouwen en zo meer.”* Meer het in het algemeen zijn deze voorschriften bovendien klaarblijkelijk ingegeven vanuit de bekommernis om *“nieuwe woningen te bouwen die voldoende nuttige oppervlakte hebben om grotere gezinnen comfortabel te kunnen huisvesten.”*

In deze concrete omstandigheden en inzonderheid gelet op de algemene toelichting bij de betrokken stedenbouwkundige voorschriften, blijkt dat de minimale zijtuinstrook van 3 m een dergelijke afstandsregel is die kadert in het opzet om voldoende oppervlakte voor een comfortabele huisvesting te waarborgen en vormt derhalve in wezen een voorschrift met betrekking tot de inplanting van de constructies. In tegenstelling tot wat de verzoekende partij voorhoudt, zijn de voorschriften inzake de afstand tot de zijdelingse perceelsgrens derhalve niet op te vatten als bestemmingsvoorschriften waarvan bij toepassing van artikel 4.4.1 VCRO niet kan worden afgeweken.

3.3.

Tot slot betoogt de verzoekende partij in een derde middelonderdeel dat de vergunde afwijking op de minimale breedte van 3 m voor de zijtuinstrook niet kan beschouwd worden als een *“bepaalde afwijking”* omdat door de inrichting van de loten B1 en B2 zijtuinstroken ontstaan waarbij de afstand tot de perceelsgrens wordt herleid tot 2,10 m resp. 1,90 m.

In het arrest van de Raad van 31 augustus 2015 met nummer A/2015/0516, dat heeft geleid tot de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 7 november 2013, heeft de Raad evenwel vastgesteld dat de minimale zijtuinstrook voor lot B1 gerespecteerd wordt. In de mate dat voormeld arrest een vernietigingsarrest betreft en de vaststelling met betrekking tot de conformiteit van de zijtuinstrook van lot B1 een inherent onderdeel van de beoordeling van het geschil uitmaakt, strekt het gezag van gewijsde zich uit tot deze vaststelling en kan hierop in het kader van het voorliggende beroep niet worden teruggekomen door de verzoekende partij.

Blijft de kritiek van de verzoekende partij met betrekking tot lot B2 en meer bepaald dat de minimale zijtuinbreedte niet wordt gerespecteerd. Uit de vergunde plannen blijkt echter dat de zijdelingse perceelsgrens niet evenwijdig loopt met de inplanting van de zijgevel van de toekomstige woning op lot B2 in de zin dat de perceelsgrens naar achter schuin uitloopt waardoor de zijtuinstrook naar achter toe verbreedt. Uit de vergunde plannen blijkt dat de zijtuinzone zelf een lengte beslaat van 13 m.

De verwerende partij overweegt in dat verband het volgende:

“ ...

Lot B2 voorziet een halfopen woning met een bouwvrije zijtuinstrook aan de rechterzijde van het bouwblok. Deze meet t.h.v. de voorgevelbouwlijn ca. 2,1 m, gemeten in het verlengde van de voorgevelbouwlijn. Loodrecht op de perceelsgrens gemeten, bedraagt deze t.o.v. de rechter hoek van de voorgevel min. 1,90 m. De rechter perceelsgrens loopt naar achter schuin weg waardoor het perceel naar achter toe verbreedt. Bijgevolg verbreedt ook de zijtuinstrook. Bij een meting loodrecht t.o.v. de perceelsgrens, bereikt de zijtuinstrook een breedte van 3 m vanaf 4 m uit de voorgevelbouwlijn. Bij meting loodrecht op de zijgevelbouwlijn, bereikt de zijtuinstrook een breedte van 3 m vanaf ca. 3,70 m uit de voorgevelbouwlijn. De zijtuinstrook heeft een maximale breedte van ca. 6 m.

...”

De verzoekende partij spreekt deze beoordeling niet tegen in de zin dat zij aanvoert dat voor de woning op lot B2 *“de minimale breedte niet gerespecteerd [wordt] over een afstand van 3,70m van af de voorgevelbouwlijn”*. Het staat bijgevolg niet ter discussie dat de zijtuinstrook van lot B2 wel degelijk de minimale breedte van 3 m respecteert voor het gedeelte van de zijtuinstrook van 3,7 m tot 13 m achter de voorgevelbouwlijn.

Het middelonderdeel lijkt derhalve enkel de eerste 3,7 m van de zijtuinzone te viseren. De verwerende partij, daarin niet tegengesproken door de verzoekende partij, begroot de breedte van de zijtuinstrook op ca. 2,1 m gemeten in het verlengde van de voorgevelbouwlijn en op 1,9 m loodrecht op de perceelsgrens gemeten.

In de mate dat de zijtuinzone slechts over een lengte van 3,7 m van de totale 13 m een afwijking kent van maximaal 1,1 m en rekening houdend met de uitwaaiende vorm van de zijtuinstrook, kon de verwerende partij in redelijkheid besluiten dat de afwijking op de stedenbouwkundige voorschriften slechts een beperkte afwijking vormt.

Voor zover de verwerende partij de toegestane afwijking daarenboven uitdrukkelijk motiveert ten opzichte van de perceelsgrens en de specifieke vorm van de zijtuinstrook die verbreedt naar achteraan toe, blijken uit de motivering van de bestreden beslissing op afdoende concrete wijze de motieven op grond waarvan de verwerende partij tot het bestreden besluit komt dat de aanvraag slechts op beperkte wijze afwijkt ten opzichte van de minimale zijtuinbreedte van 3 m.

4.

Uit het voorgaande blijkt dat de verwerende partij, en in tegenstelling tot de aanvankelijke, door het arrest van de Raad met nr. A/2015/0516 vernietigde, beslissing, thans wel uitdrukkelijk in de bestreden beslissing de toepassing van artikel 4.4.1, §1 VCRO motiveert om een beperkte afwijking op de stedenbouwkundige voorschriften toe te staan.

Anders dan de verzoekende partij voorhoudt, kan bijgevolg geen schending van het gezag van gewijsde van het arrest van de Raad van 31 augustus 2015 met nr. A/2015/0516 weerhouden worden.

5.

5.1.

Dat het aangevraagde wordt vergund in toepassing van de afwijkingsregeling van artikel 4.4.1, §1 VCRO doet niets af aan de verplichting in hoofde van de verwerende partij om als vergunningverlenende overheid het aangevraagde met inbegrip van de voorgenomen beperkte afwijking te beoordelen in het licht van de goede ruimtelijke ordening. De decreetgever beoogde met name uitdrukkelijk dat ook in dergelijk geval de door artikel 4.3.1, § eerste lid, 1°, b en artikel 4.3.1, §2, eerste lid VCRO voorgeschreven toets aan de vereisten van de goede ruimtelijke ordening onverkort blijft gelden (*Parl.St.* VI. P, 2008-09, nr. 2011/1, p. 136).

Het behoort tot de taak en de bevoegdheid van het vergunningverlenende bestuursorgaan om overeenkomstig artikel 4.3.1, § 2, eerste lid VCRO op concrete wijze te onderzoeken of een aanvraag beantwoordt aan de eisen van een goede ruimtelijke ordening. Bij die beoordeling is de verwerende partij er toe gehouden de decretaal bepaalde aspecten en criteria met betrekking tot de goede ruimtelijke ordening slechts bij haar beoordeling te betrekken in de mate dat deze noodzakelijk of relevant zijn.

De Raad kan zijn beoordeling van de eisen van de goede ruimtelijke ordening niet in de plaats stellen van die van de bevoegde overheid. In de uitoefening van het hem opgedragen

wettigheidstoezicht is hij enkel bevoegd om na te gaan of de administratieve overheid de haar ter zake toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, met name of zij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij deze correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

De formele motiveringsplicht vereist dat de motieven op grond waarvan de verwerende partij besluit dat het aangevraagde in overeenstemming is met de goede ruimtelijke ordening, uitdrukkelijk blijken uit de bestreden beslissing zelf en dat deze motieven afdoende zijn.

5.2.

De verwerende partij overweegt in de bestreden beslissing onder meer het volgende:

“ ...

De afwijkende minimale afmetingen van de zijtuinstroken voor de loten B1 en B2 brengen een goede ruimtelijke ordening niet in het gedrang.

De variërende zijtuinbreedtes van de voornoemde loten ontstaan door de oriëntatie van de perceelsgrens tussen lot B2 en het rechts aanpalende (onbebouwde) perceel enerzijds en het oriënteren van de voorgevelbouwlijn, evenwijdig aan de voorliggende wegenis anderzijds.

De oriëntatie van deze wegenis is ingegeven vanuit de verkeersveiligheid t.o.v. kruisende fietsers en voetgangers (i.f.v. de verbinding naast lot B1.)

Om conflicten bij het uitrijden van lot B1 t.o.v. deze kruising te vermijden moet de oprit van dit lot loodrecht op de wegenis voorzien worden.

Hieruit volgt op logische wijze wordt dat ook het bouwblok loodrecht op de as van de wegenis wordt voorzien.

De zijtuinstrook van lot B1. bevindt zich tussen het hoofdgebouw en een voetgangers- en fietsersverbinding. Het vernauwen van de breedte van de zijtuinstrook tot min. 2,10 m veroorzaakt dan ook geen overmatige burenhinder.

De zijtuinstrook van lot B2 paalt aan een braakliggend perceel. Door zijn nauwe breedte t.h.v. de aansluiting met de wegenis kan vooraan geen bebouwing voorzien worden, zonder het opnemen van dit project in een bijkomende verkavelingsvergunning. Voorliggend project creëert bijgevolg geen hinder voor een bestaande bebouwing, noch maakt zij het aanpalende lot onbebouwbaar.

Evenmin zou de hinder voor een bestaande bebouwing overmatig van aard zijn. Het gaat immers over een zeer beperkte oppervlakte en bovendien over een breedte die de afstanden inzake lichten en zichten uit het Burgerlijk wetboek nog steeds overschrijdt.

Eerdere rechtspraak van de Raad voor Vergunningsbetwistingen stelt dat bij de beoordeling van stedenbouwkundige en verkavelingsaanvragen geen mogelijk toekomstige bebouwing kan worden aanzien als weigeringsgrond.

Het is dan ook niet opportuun om aan te nemen dat binnen het maximale volume zal worden gebouwd. De afweging of dit opportuun is op het ogenblik van een latere stedenbouwkundige aanvraag zal bovendien gebaseerd worden op de aanwezige toestand. Indien het aanpalende perceel op dat ogenblik reeds (verkaveld en) bebouwd zou zijn, kan de mogelijk afstand tot de perceelsgrens in verhouding met de bouwhoogte

opnieuw onderdeel uitmaken van de afweging van het aangevraagde project t.o.v. de goede ruimtelijke ordening. Er zijn echter op dit ogenblik geen stukken voorhanden die aannemelijk maken dat dergelijke situatie zich zou voordoen.

*Tot slot moet worden aangehaald dat op het eigen perceelsniveau het onwenselijk is om een 3 m brede zijtuinstrook uit te zetten langsheen het bouwblok B2, evenwijdig aan de perceelsgrens, aangezien dit zou resulteren in een afname van de voorgevelbreedte. Deze zou dan kleiner worden dan de 6 m die in de gemeentelijke verordening wordt opgelegd.
...*

Hieruit blijkt dat de verwerende partij vooreerst de variërende zijtuinbreedtes en de oriëntatie van de zijdelingse perceelsgrenzen ten opzichte van de inplanting van de woningen in haar beoordeling betreft om vervolgens voor lot B1 en lot B2 afzonderlijk de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening na te gaan.

Inzonderheid voor wat betreft lot B2 overweegt de verwerende partij dat het aangevraagde het braakliggend aanpalende perceel van de verzoekende partij niet onbebouwbaar maakt noch ten aanzien hiervan overmatige hinder veroorzaakt gezien de afstanden inzake lichten en zichten worden gerespecteerd en dat het voorzien van eventuele bebouwing op het perceel van de verzoekende partij niet zonder een bijkomende verkavelingsvergunning mogelijk zal zijn. Voorts blijkt dat de verwerende partij haar oordeel in essentie steunt op de vaststelling dat gebeurlijk toekomstige bebouwing op het aanpalend perceel van de verzoekende, waarvan thans nog geen enkel spoor is, op dit ogenblik geen weigeringsgrond kan vormen en dat, tot slot, een 3 m brede zijtuinstrook over de ganse lengte van het bouwblok op lot B2 onwenselijk is gezien zodoende de minimale voorgevelbreedte van 6 m niet realiseerbaar zou zijn.

De verzoekende partij betoogt dat de verwerende partij door te verwijzen naar *“het eigen perceel”* zich al teveel vereenzelvigt met de aanvrager (tussenkommende partij) wat volgens de verzoekende partij niet getuigt van een onpartijdige en onafhankelijke beoordeling van het administratief beroep. De verzoekende partij meent dat zulks misplaats is en dat de verwerende partij hiermee *“insinueert dat zij zelf de vergunningvragende partij is”*.

De kritiek van de verzoekende partij is evenwel weinig ernstig.

Het onpartijdigheidsbeginsel, voor zover van toepassing op de verwerende partij als orgaan van actief bestuur, waarborgt zowel de persoonlijke onpartijdigheid van de leden van de deputatie die een beslissing neemt, als de structurele onpartijdigheid van de deputatie op het vlak van de organisatie ervan, het verloop van de procedure en het tot stand komen van haar beslissingen. De verzoekende partij die een schending van de verplichting tot onpartijdige en onafhankelijke besluitvorming aanvoert, dient hiervan het bewijs te leveren op grond van objectief gerechtvaardigde elementen en rekening houden met de concrete feitelijke elementen van de zaak.

In zover maakt de verzoekende partij een vermeende schending van het onpartijdigheidsbeginsel zelfs niet redelijkerwijze aannemelijk. Gelet op het geheel van de motivering van de bestreden beslissing blijkt dat met het *“eigen perceel”* kennelijk het aanvraagperceel wordt bedoeld om dit te onderscheiden van het perceel van de verzoekende partij.

6.

In een tweede middel voert de verzoekende partij tot slot nog een strijdigheid aan met de Bouwverordening Mechelen inzake de dakvorm en de voorziene parkeergelegenheden en stelt zij

dat haar argumenten hieromtrent in de bestreden beslissing genegeerd worden en onbeantwoord blijven.

6.1.

Wat betreft de dakvorm voert de verzoekende partij aan dat alle woningen van bouwblok A voorzien worden van een plat dak terwijl alle woningen in de onmiddellijke en ruimere omgeving een hellend dak hebben, zodat overeenkomstig artikel 13 en 15 van de Bouwverordening Mechelen ook voor bouwblok A hellende daken moeten worden voorzien.

In de vergunde verkavelingsvoorschriften onder titel “2. Voorschriften gebouwen”, en meer bepaald “2.1.D. Verschijningsvorm” is met betrekking tot de dakvorm het volgende bepaald:

“ ...
DAKVORM
Vrij te kiezen plat of opgelegd profiel
... ”

Hieruit blijkt dat er niet verplicht een plat dak wordt opgelegd maar dat de dakvorm vrij te kiezen is en waarbij de keuze gaat tussen een plat dak of “*opgelegd profiel*”. De tekst van de voorschriften lijkt niet uit te sluiten dat ook een hellende dakvorm kan worden opgelegd. De kritiek van de verzoekende partij die gesteund is op de vaststelling dat voor alle woningen van bouwblok A (enkel) een plat dak is voorzien, mist derhalve feitelijke grondslag.

6.2.

Wat het aantal parkeergelegenheden betreft, stelt de verzoekende partij dat slechts 12 van de 23 parkeergelegenheden in overeenstemming zijn met de Bouwverordening Mechelen in de zin dat enerzijds 5 parkeerplaatsen aan de Tervuursesteenweg niet voldoen aan de minimale breedte van 2,20 m en dat anderzijds de parkeerplaatsen in bouwblok A in strijd zijn met het voorschrift dat de helft van de voortuin onverhard dient te blijven.

6.2.1.

De verzoekende partij stelt vooreerst dat de parkeerplaatsen in bouwblok A in strijd zijn met het voorschrift dat de helft van de voortuinzone onverhard dient te blijven.

Uit de vergunde plannen blijkt evenwel dat de woningen van bouwblok A worden opgetrokken tot aan de grens met het aan te leggen openbaar domein en dus niet beschikken over een voortuinstrook zodat de kritiek van de verzoekende partij niet ernstig is.

6.2.2.

Tot slot voert de verzoekende partij aan dat de voorziene openbare parkeerplaatsen aan de Tervuursesteenweg niet de vereiste breedte van 2,20 m zoals voorgeschreven in de Bouwverordening Mechelen.

Zowel de verwerende als de tussenkomende partij, laten in hun replieken de aangevoerde strijdigheid volstrekt onbesproken.

Uit de vergunde plannen blijkt dat langs de kant van de ontsluitingsweg voor de woningen van bouwblok A naar de Tervuursesteenweg, vijf parkeerplaatsen worden voorzien parallel aan de as van de weg. De op de plannen weergegeven breedte van de parkeerplaatsen bedraagt 2 m.

De kritiek van de verzoekende partij met betrekking tot het feit dat de minimale breedte voor dergelijke parkeerplaatsen 2,20 m bedraagt, lijkt te verwijzen naar de definitie van het begrip “parkeerplaats” in de Bouwverordening Mechelen.

De Bouwverordening Mechelen definieert het begrip “parkeerplaatsen” als volgt:

“ ...
- Ofwel een garage, een garagebox of carport met de volgende minimumafmetingen:
[...]
- Ofwel een standplaats (overdekt of in open lucht) daartoe speciaal aangelegd en uitgerust. De minimale afmetingen zijn 5 meter lang op 2,35 meter breed en een vrije hoogte van 1,80 meter. (Uitzondering: Indien parkeerplaatsen evenwijdig met de rijrichting van de toegangsweg worden aangebracht – zie figuur 1 hieronder- dient de minimale afmeting 5 meter op 2,20 meter te zijn.)
...”

In casu worden de geviseerde vijf parkeerplaatsen aan de Tervuursesteenweg voorzien evenwijdig met de rijrichting waaruit volgt dat de minimale afmetingen 5 m bij 2,20 m dienen te zijn. In zover de voorziene parkeerplaatsen slechts een breedte hebben van 2 m hebben is zulks strijdig met de betreffende bepalingen uit de Bouwverordening Mechelen.

Bovendien betoogt de verzoekende partij niet ten onrechte dat zij deze grief ook reeds in haar replieknota tijdens (de herneming van) de administratieve beroepsprocedure had opgeworpen.

In de bestreden beslissing vergunt de verwerende partij enkel een beperkte afwijking voor wat betreft de zijtuinbreedtes van de loten B1 en B2 en laat de opgeworpen kritieken met betrekking tot de afwijkende breedte van de betrokken parkeerplaatsen volstrekt onbesproken.

De verwerende kon derhalve niet zonder miskenning van de op haar rustende motiveringsplicht zich ertoe beperken te besluiten dat de aanvraag met inbegrip van de aangevraagde parkeerplaatsen ter hoogte van de Tervuursesteenweg “op verantwoorde wijze” afwijkt van de Bouwverordening Mechelen.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

B. Derde middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij voert de schending aan van artikel 4.7.23, §1 eerste lid VCRO en de motiveringsplicht in de zin dat de bestreden beslissing een exacte kopie is van het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar en geen rekening houdt met de neergelegde replieknota.

Specifiek stelt de verzoekende partij dat de argumenten met betrekking tot het onvoldoende aantal parkeerplaatsen, de opgelegde aansluiting op de uiterlijke kenmerken van de bestaande omgeving en bepaalde hinder- en veiligheidsaspecten waaronder het advies van de brandweer, in de bestreden beslissing niet worden behandeld.

2.

De verwerende partij repliceert dat zij niet gehouden is op elk argument in te gaan dat wordt opgeworpen in het beroepsschrift of in de replieknota naar aanleiding van het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar maar dat het volstaat indien uit de bestreden beslissing blijkt waarop deze is gesteund.

In casu vond bovendien op 21 december 2015 een hoorzitting plaats in aanwezigheid van alle betrokken partijen en/of diens raadslieden en waarbij het standpunt van de verzoekende partij en diens argumentatie uit de replieknota aan bod is gekomen.

De verzoekende partij toont niet aan dat de motieven die in de bestreden beslissing aan bod komen onjuist, kennelijk onredelijk of niet afdoende zouden zijn. Uit de bestreden beslissing blijkt tevens waarom het standpunt van de verzoekende partij niet kan gevolgd worden.

Bovendien heeft de verwerende partij eensluidend met het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar beslist.

3.

De tussenkomenende partij verwijst naar de motivering van de bestreden beslissing en wijst op het feit dat de bestreden beslissing een heroverweging vormt na een eerdere vernietiging waardoor moet worden verwezen naar de oorspronkelijke bezwaren en adviezen. De verwerende partij dient niet te antwoorden op de nota en de replieknota zoals ingediend door de verzoekende partij en in de mate dat de verwerende partij zich bij het standpunt van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar aansluit, heeft zij deze argumentatie impliciet en ondubbelzinnig verworpen.

In ondergeschikte orde stelt de tussenkomenende partij dat, indien de argumentatie van de verzoekende partij gevolgd zou worden, dit enkel bouwblok B kan betreffen en dat de vergunning voor het overige *“op zijn minst wel degelijk kan bevestigd worden met uitzondering wat betreft woonblok B (de loten B1 en B2)”* en *“waarom treft al dan niet een aparte voorziening of aanpassing kan worden gemaakt”* en dat zij thans onderzoekt of *“niet eenvoudig een aanpassing (of zelfs afwijking) kan gevraagd worden van de huidige vergunning”*.

4.

De verzoekende partij volhardt in de wederantwoordnota in haar argumentatie en voegt nog toe dat een verkavelingsvergunning één geheel vormt en waarbij de verzoekende partij de vraag stelt of dit als “een afstand van de vergunning” moet worden begrepen.

5.

De verwerende partij voegt in haar laatste nota niets wezenlijks toe.

6.

De tussenkomenende partij voegt nog toe dat er “geen probleem is” om tot een partiële vernietiging over te gaan voor een gedeelte dat juridisch afsplitsbaar is en dat dit geenszins als een afstand van vergunning moet begrepen worden.

Beoordeling door de Raad

1.

In de bestreden beslissing verwijst de verwerende partij naar het eensluidend verslag van 16 december 2015 van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, sluit zij zich daarbij aan en maakt de inhoud ervan tot haar eigen motivering.

Niets belet de verwerende partij om de beoordeling van de aanvraag in het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar over te nemen en het zich eigen te maken. Uit artikel 4.7.23, §1, eerste lid VCRO of uit de formele motiveringsplicht volgt niet dat de verwerende partij daarenboven afzonderlijk moet motiveren waarom zij het verslag bijtreedt.

De motiveringsplicht vereist overigens niet dat het vergunningverlenend bestuursorgaan punt per punt dient te antwoorden op de argumenten van de huidige verzoekende partijen. Het volstaat dat uit de bestreden beslissing kan worden afgeleid waarom de argumenten niet werden aanvaard.

2.

De verzoekende partij stelt dat de verwerende partij, door het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar woordelijk over te nemen in de bestreden beslissing, zij geen rekening heeft gehouden met de aanvullende nota en de replieknota op het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar.

Vooreerst voert de verzoekende partij aan dat zij reeds in haar beroepschrift heeft aangehaald dat het project onvoldoende parkeerplaatsen voorziet om de voorgeschreven norm te behalen. Voorts betoogt de verzoekende partij dat zij in haar nota van 28 oktober 2015 nog heeft aangehaald dat de voorgeschreven aansluiting op de uiterlijke kenmerken van de bestaande omgeving niet wordt gerespecteerd (plat dak *versus* hellend dak) en dat zij tot slot nog heeft gewezen op hinder- en veiligheidsaspecten onder meer gelet op het brandweeradvies.

Met betrekking tot de aangehaalde parkeerproblematiek, overweegt de verwerende partij in de bestreden beslissing het volgende:

“ ...

De mobiliteitsimpact kan door de omgeving worden gedragen, mits de voorwaarden, opgelegd door het schepencollege in haar vergunningsbeslissing d.d. 28 juni 2013 inzake carports, strikt worden nageleefd.

Met 23 parkeerplaatsen voor 14 woningen is er meer dan 1,5 parkeerplaats per woning. Daardoor wordt het openbaar domein niet belast.

De woonkwaliteit en leefbaarheid van het binnengebied wordt gestimuleerd door een autoluw gedeelte en een parkeerplein.

In tegenstelling tot wat beweerd wordt door de beroepers kunnen al deze autostaanplaatsen wel bereikt worden. 5 openbare staanplaatsen en de woningen van blok A worden bediend via de Tervuursesteenweg. Het woningblok B en het parkeerplein tussen blok B en C, worden bediend via het Esdoornplein.

Hieruit blijkt dat de verwerende partij, anders dan de verzoekende partij voorhoudt, wel degelijk het aangevraagde aantal parkeerplaatsen heeft beoordeeld in functie van het aantal woningen en dat zij bovendien uitdrukkelijk in haar beoordeling het beroepsargument met betrekking tot de bereikbaarheid van bepaalde parkeerplaatsen betreft. Uit de bestreden beslissing blijkt afdoende waarom de verwerende partij het standpunt van de verzoekende partij in het kader van de administratieve beroepsprocedure niet heeft bijgetreden.

Bovendien vermeldt de bestreden beslissing uitdrukkelijk de motieven op grond waarvan de verwerende partij heeft besloten dat het aangevraagde op het vlak van de parkeercapaciteit verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening. De verzoekende partij toont niet aan dat deze beoordeling onjuist of kennelijk onredelijk is.

Met betrekking tot de inpasbaarheid in de omgeving overweegt de verwerende partij dat de aanvraag zowel morfologisch als functioneel inpasbaar is in de omgeving en waarbij zij specifiek met betrekking tot de dakvorm overweegt dat *“het [...] een woonomgeving betreft met huizenrijen met aaneengesloten en gekoppelde bebouwing van overwegend 2 bouwlagen onder hellend dak. De aanvraag voorziet gelijkaardige bebouwing van 1 of 2 bouwlagen.”*

De verwerende partij overweegt dat de omgeving gekenmerkt wordt door bebouwing van overwegend twee bouwlagen onder hellend dak en oordeelt dat de aanvraag voorziet in gelijkaardige bebouwing. Bij de beoordeling van het eerste en tweede middel werd reeds vastgesteld dat niet verplicht een plat dak wordt opgelegd maar dat de bestreden beslissing de keuze laat tussen een plat dak of een opgelegd profiel. De verzoekende partij stelt bovendien niet dat de beoordeling van de omgeving door de verwerende partij onjuist of kennelijk onredelijk is.

Uit de bestreden beslissing blijken derhalve in afdoende mate de motieven op grond waarvan de verwerende partij in redelijkheid heeft kunnen oordelen dat de beroepsgrievens niet worden bijgetreden en dat het aangevraagde, wel degelijk inpasbaar is in de omgeving ook wat de dakvorm betreft.

Het middel wordt verworpen.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van mevrouw Anna DE SCHOENMAKER is ontvankelijk.
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 22 december 2015, waarbij aan de tussenkomende partij de verkavelingsvergunning wordt verleend voor het verkavelen van de percelen gelegen te 2800 Mechelen, Tervuursesteenweg 258, met als kadastrale omschrijving afdeling 3, sectie E, nrs. 341B4, 427S2
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 vier maanden te rekenen vanaf de dag na de dag van de betekening van dit arrest.
4. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, ten laste van de verwerende partij.
5. 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 zitting van 29 mei 2018 door de zevende kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de zevende kamer,

Kengiro VERHEYDEN

Marc VAN ASCH