

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 15 oktober 2019 met nummer RvVb-A-1920-0171
in de zaak met rolnummer 1718-RvVb-0797-A

Verzoekende partij de heer **Jan D'JOOS**

vertegenwoordigd door advocaten Jan SURMONT en Koen VAN DEN WYNGAERT met woonplaatskeuze op het kantoor te 2300 Turnhout, de Merodelei 112

Verwerende partij de deputatie van de provincieraad van **ANTWERPEN**

I. **BESTREDEN BESLISSING**

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 20 juli 2018 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 3 mei 2018.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Geel van 3 januari 2018 niet ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan de verzoekende partij een stedenbouwkundige vergunning geweigerd voor het regulariseren van een buitentrap en balustrades op het perceel gelegen te 2440 Geel, Pallo 70, met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie H, nummer 218W4.

II. **VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING**

De verwerende partij dient geen antwoordnota maar wel het administratief dossier in. De verzoekende partij dient een toelichtende nota in.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 27 augustus 2019.

Advocaat Koen VAN DEN WYNGAERT voert het woord voor de verzoekende partij.

De verwerende partij verschijnt schriftelijk.

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

III. FEITEN

1.

De verzoekende partij verkrijgt op 8 februari 2016 een stedenbouwkundige vergunning voor het wijzigen van de functie van een eengezinswoning naar meergezinswoning en de bijhorende verbouwingen daartoe.

De buitentrap van het gelijkvloers naar de eerste verdieping en de dakterrassen en balustrades zijn evenwel niet conform de vergunning van 8 februari 2016 uitgevoerd.

2.

De verzoekende partij dient op 23 november 2017 bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Geel een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor "regulariseren van een buitentrap en balustrades" op het perceel gelegen te 2440 Geel, Pallo 70.

Het perceel ligt binnen de grenzen van het bijzonder plan van aanleg 'Nieuwstraat', goedgekeurd op 3 oktober 2006, in de strook B: gegroepeerde bebouwing (artikel 2).

Het perceel ligt ook binnen de grenzen van het provinciaal ruimtelijk uitvoeringsplan 'Afbakeningslijn', goedgekeurd op 10 april 2012. Er gelden voor het betrokken perceel geen specifieke voorschriften.

De gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar adviseert op 21 december 2017 ongunstig.

Het college van burgemeester en schepenen weigert op 3 januari 2018 een stedenbouwkundige vergunning aan de verzoekende partij omdat de in het bijzonder plan van aanleg 'Nieuwstraat' opgelegde bouwdiepte wordt overschreden, de dakterrassen te dicht tegen de perceelsgrenzen zijn aangelegd en de ontworpen balustrades hoger zijn dan voorzien in het bijzonder plan van aanleg.

Tegen die beslissing tekent de verzoekende partij op 19 januari 2018 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 15 maart 2018 om het beroep niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren.

De hoorzitting vindt plaats op 20 maart 2018, waar wordt beslist om het dossier te verdagen om een openbaar onderzoek te organiseren.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 27 maart 2018 tot en met 25 april 2018, wordt één bezwaarschrift ingediend, waaruit blijkt dat door een buur een procedure bij het vrederecht werd ingesteld voor onder meer inbreuken op het eigendomsrecht en op de lichten en zichten door de te regulariseren werken.

In het aanvullend verslag van 26 april 2018 adviseert de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar om het beroep niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren.

De verwerende partij verklaart het beroep op 3 mei 2018 ongegrond en weigert een stedenbouwkundige vergunning. De verwerende partij beslist:

“ ...

De aanvraag is niet in overeenstemming met de voorschriften van het geldende bijzonder plan van aanleg Nieuwstraat van 3 oktober 2006.

Volgens het plan situeert de aanvraag 'zich in artikel 2: Strook B: gegroepeerde bebouwing'.
[afbeelding]

Relevante voorschriften

...

- 2.01 Strook voor hoofdgebouwen

Plaatsing van de gebouwen

A) Voorgevel, naar de straat of het openbaar domein gerichte zijgevel van een hoekgebouw : op de voorgevelbouwlijn aangeduid op plan.

B) Niet naar de straat of het openbaar domein gerichte vrijstaande zijgevel : buiten de bouwvrije zijtuinstrook van 3 m breedte: gemeten vanaf de zijgrens van het perceel.

C) Vrijstaande achtergevel

Overeenkomstig het profiel van aaneengesloten bebouwing met dien verstande dat de afstand tot de achterste perceelsgrens minimum 5 meter moet bedragen, zonder kleiner te zijn dan de hoogte van de vrijstaande achtergevel.

Afmetingen van de gebouwen

A) Minimale voorgevelbreedte

Aaneengesloten gebouwen: de volledige perceelsbreedte
kopgebouwen: 6 meter

A) Bouwhoogte : gemeten vanaf het trottoirniveau of maaiveld tot de bovenkant van de kroonlijst : overeenkomstig het profiel van gegroepeerde bebouwing — tussen 5.5 en 7 meter en gelijk per groep voor B1S - tussen 9 en 10.5 meter en gelijk per groep voor B2S.

B) Bouwdiepte : binnen de bouwstrook aangeduid op plan, en min. 9 meter

C) Maximum aantal bouwlagen : 2 bouwlagen en dakverdieping voor B1S en 3 bouwlagen en dakverdieping voor B2S.

Toetsing: De maximale bouwdiepte op het gelijkvloers betreft 17m. De te regulariseren buitentrap, die verdieping 1 verbindt met de tuin, bevindt zich tot een bouwdiepte van 21,1 m, en dus buiten de maximaal vastgestelde bouwstrook.

- 2.02 Strook voor binnenplaatsen en tuinen

Bebouwing

Bergplaatsen en autogarages. waarvan de gezamenlijke oppervlakte 75m² niet overschrijdt, en evenmin 25% van de perceelsoppervlakte overschrijdt, indien het perceel bestemd is voor een aaneengesloten gebouw of 10% van de perceelsoppervlakte indien het perceel bestemd is voor een kopgebouw. De beperking van 10% geldt niet bij hoekgebouwen.

Voor grote percelen met meergezinswoningen en/of appartementsgebouwen kan bij wijze van uitzondering de bovengrens van 75m² worden overschreden op voorwaarde dat de 10 procent van de perceelsoppervlakte niet wordt overschreden, in dit geval dient een duidelijke motivering bij de bouwaanvraag opgenomen worden. Per bouwperceel is er in deze zone slechts 1 gebouw of constructie toegelaten.

Toetsing: De trap bevindt zich in de strook voor binnenplaatsen en tuinen. In deze zone zijn enkel bergplaatsen en autogarages toegelaten. Verder wordt gespecificeerd dat eventuele gebouwen in de tuinstrook zich op een minimum afstand 10m dienen te bevinden uit het verlengde van de achtergevelbouwlijn. De trap wordt rechtstreeks geplaatst tegen de gelijkvloerse aanbouw.

- 0.05 Algemeen geldende voorschriften

2. Aanleg dakterrassen

De oprichting van dakterrassen, binnen of buiten het normaal geldende gabarit, is toegelaten op minimum 1.90 meter uit de zijdelingse perceelsgrenzen en op voorwaarde dat een terrasafsluiting wordt aangebracht, niet hoger dan 1.20 meter en bestaande uit hout, geschilderd metaal en/of veiligheidsglas.

Toetsing: De voorschriften laten specifiek toe dat dakterrassen zijn toegelaten buiten het normaal geldende gabarit, echter onder strikte voorwaarden, nl. op min. 1,90m van de zijdelingse perceelsgrenzen met terrasafsluitingen die niet hoger zijn dan 1,20m. Het dakterras op verdieping 1 neemt het volledige dakoppervlak in van de gelijkvloerse aanbouw en bevindt zich tot op de perceelsgrenzen. Op de linker perceelsgrens wordt een glazen balustrade voorzien met een hoogte van 1,20m. Op de rechter perceelsgrens wordt een ondoorzichtige balustrade voorzien met een hoogte van 1,90m. Het dakterras op verdieping 2 werd ook anders uitgevoerd dan vergund: de diepte van het terras betreft 2,40m en het terras werd voorzien op 1,15m van de linker perceelsgrens en 1,28m van de rechter perceelsgrens. Aan de linker- en achterzijde bevat het terras een glazen balustrade met een hoogte van 1,20m. Aan de rechterzijde bevat het terras een ondoorzichtige balustrade met een hoogte van 1,90m.

Er kan niet op een geldige manier worden afgeweken van de stedenbouwkundige voorschriften van het BPA (artikel 4.4.1. VCRO).

...

Buientrap:

De te regulariseren buientrap is strijdig met de vastgestelde bestemmingszones. De plaatsing van de trap in de zone voor binnenplaatsen en tuinen is niet in overeenstemming met de toegelaten bebouwing bergplaatsen en autogarages, op een minimale afstand van 10m tov de achtergevelbouwlijn. De plaatsing van een bouwwerk kan niet worden toegestaan indien een zonegrens wordt overschreden, waarbij binnen de ene een bouwmogelijkheid bestaat en binnen de andere een bouwverbod, zoals in voorliggend geval een constructie direct aansluitend aan de vastgestelde zone voor hoofdgebouwen. Er is geen sprake van een beperkte afwijking: de maximale bouwdiepte betreft 17m de uitgevoerde bouwdiepte, op het gelijkvloers bedraagt 21,11m. Er kan bovendien niet worden afgeweken van bestemmingen.

Dakterrassen:

De mogelijkheden tot uitvoering van een dakterras worden expliciet vermeld in de voorschriften van het BPA: dakterrassen zijn mogelijk, op voorwaarde dat een afstand van 1,90m wordt behouden van de perceelsgrenzen en een afsluiting wordt voorzien met een maximale hoogte van 1,20m, Aangezien het BPA ondubbelzinnig en duidelijk de voorwaarden schetst, kan er hier geen sprake zijn van een "beperkte afwijking".

Er kan geen afwijking op grond van artikel 4.4.1 VCRO worden verleend omdat er geen openbaar onderzoek werd georganiseerd en omdat, bovendien, het plaatsen van afsluitingsmuurtjes en steunkolommen expliciet uitgesloten zijn in het bijzonder plan van aanleg en derhalve niet kunnen beschouwd worden als een "beperkte afwijking". (RvVb 9 april 2013, nr. A/2013/0144 in de zaak 1112/0814/A/4/0729)

Geen openbaar onderzoek:

Verder kan er geen afwijking worden verleend, op basis van artikel 4.4.1 VCRO omdat er geen openbaar onderzoek werd georganiseerd. Het akkoord van de aanpalenden is in dit geval onvoldoende.

Het besluit van de Vlaamse Regering betreffende openbare onderzoeken over aanvragen tot stedenbouwkundige vergunningen bepaalt dat enkel indien aanvragen betrekking hebben op scheimuren of muren, die in aanmerking komen voor mandeligheid of gemene eigendom, worden opgericht, uitgebreid of afgebroken, of betrekking hebben tot vergunningsplichtige tuinafsluitingen op de perceelsscheiding, het akkoord van de

aanpalenden voldoende is. Een afwijking op de voorschriften van een goedgekeurd BPA is enkel mogelijk mits een uitgebreid openbaar onderzoek.

Het is niet opportuun om een openbaar onderzoek te houden omdat uit de verdere toetsing volgt dat de aanvraag niet in aanmerking komt voor een vergunning.

De aanvraag is niet in overeenstemming met de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening, goedgekeurd d.d. 24 mei 2012.

1.7 Dakterrassen

Artikel 21:

- De oprichting van dakterrassen, binnen of buiten het normaal geldende gabarit, is toegelaten op minimum 1,90 m uit de zijdelingse perceelsgrenzen en op voorwaarde dat een terrasafsluiting wordt aangebracht bestaande uit duurzame en kwalitatieve materialen welke een afdoende veiligheid garanderen.*
- Deze terrasafsluiting heeft aan de voorzijde van het terras een maximale hoogte van 1,20m en aan de zijkanten van het terras een hoogte van maximaal 1,20m.*
- In functie van privacy, dienen alle mogelijke technische maatregelen getroffen te worden om inkijk bij de woon- en slaapgelegenheden van de burens te voorkomen.*

Toetsing: *Het dakterras op verdieping 1 bevindt zich tot op de zijdelingse perceelsgrenzen. Het dakterras op verdieping 2 bevindt zich op 1,15m van de linker perceelsgrens en op 1,28m van de rechterperceelsgrens. De terrasafsluiting langs de rechterzijde bevat een hoogte van 1,90m.*

...

De aanvraag is niet in overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening.

Bij de beoordeling van het aangevraagde is rekening gehouden met de in de omgeving bestaande toestand. 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. Er wordt dieper ingegaan op de voor de aanvraag noodzakelijke of relevante elementen.

De aanvraag is niet conform de voorschriften van het geldende BPA.

Indien het aangevraagde gelegen is in een gebied dat geordend wordt door een BPA waarvan niet op geldende wijze kan afgeweken worden, en voor zoverre dat plan of die vergunning voorschriften bevat, die aandachtspunten, vermeld in 1°, behandelen en regelen, worden deze voorschriften geacht de criteria van een goede RO weer te geven.

De toets aan de verordenende voorschriften van het BPA volstaat als ruimtelijke afweging. De geldende voorschriften voorzien geen mogelijkheid om tot een bouwdiepte van 21,11 m te bouwen en een dakterras te plaatsen dichters dan 1,90m van de perceelsgrenzen.

Er kan niet op geldende wijze van deze voorschriften worden afgeweken (artikel 4.4.1. VCRO). Bijgevolg is de aanvraag niet in overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening.

Omgeving

De aanvraag bevindt zich nabij de dorpskern van Geel, in een goed uitgeruste gemeenteweg, die wordt gekenmerkt door gesloten en half-open bebouwingen, met 2 à 3 bouwlagen. De meest voorkomende functies betreffen één- en meergezinswoningen.

Het pand van de aanvraag werd recentelijk vergund en uitgevoerd van een gezinswoning naar een tweewoonst.

De te regulariseren dakterrassen zorgen voor onaanvaardbare inkijk op het perceel van de linkerbuur, nr. 68.

Het dakterras op verdieping 1 werd ontworpen tot op de linker perceelsgrens en bevat een doorzichtige, glazen balustrade met een hoogte van 1,20m. Het dakterras op verdieping 2 bevat een afstand van 1,15m t.o.v. de linker perceelsgrens en bevat een doorzichtige, glazen balustrade met een hoogte van 1,20m.

De dakterrassen en bijhorende terrasafsluitingen voldoen niet aan de neergeschreven afstandsregel van 1,90m, zoals vervat in artikel 679 van het Burgerlijk Wetboek. Hierdoor wordt rechtstreekse inkijk gegenereerd op het perceel van de linkerbuur.

...

Dat is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

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

V. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN – ENIG MIDDEL

Standpunt van de partijen

1.

In haar enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 4.7.23, §1, 4.3.1, §1, eerste lid, 1°, a) en b), 4.3.1, §2, 1° en 2° en 4.2.22, §1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (verder: VCRO), van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (verder: Motiveringswet) en van het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

In een eerste onderdeel voert de verzoekende partij aan dat de regularisatievergunning er toe strekt om een afwijking van de stedenbouwkundige voorschriften te verkrijgen, zodat de loutere vaststelling dat de aanvraag niet in overeenstemming is met de voorschriften van het BPA, geen zelfstandig weigeringsmotief kan zijn.

Met betrekking tot de buitentrap, gelegen in een zone voor binnenplaatsen en tuinen, is het de verzoekende partij een raadsel hoe de verwerende partij meent te kunnen spreken over een zone waarin een bouwverbod zou bestaan. De buitentrap is niet gelegen in een bouwvrije strook. Het gaat volgens de verzoekende partijen dan ook niet over een afwijking inzake bestemming maar inzake de inplanting van constructies. Een bestemming is bijvoorbeeld 'woongebied'. Het al dan niet lokaal toelaten van bebouwing in de voorschriften van het BPA betreft geen voorschrift inzake de bestemming. De bebouwing heeft als enig oogmerk het bewonen en het ganse bouwperceel is volgens de voorschriften van het BPA bestemd voor bewoning, met inbegrip van de strook voor binnenplaatsen en tuinen. De aangevraagde buitentrap past bijgevolg perfect binnen de toepasselijke woonbestemming.

De verwerende partij houdt er volgens de verzoekende partij ook een foutieve interpretatie van het begrip 'beperkte afwijking' op na. De gevraagde afwijking is zeer beperkt en schaadt de goede ruimtelijke ordening ter plaatse niet. Er valt niet in te zien hoe een overschrijding van de bouwdiepte met 4,11 m door het voorzien van een buitentrap als een niet-beperkte afwijking moet worden gezien. De verwerende partij motiveert dat ook niet verder. Het perceel zelf heeft een lengte van

50 m zodat het perceel allerm minst volgebouwd wordt en de ruimtelijke draagkracht niet wordt overschreden. De verzoekende partij merkt daarbij op dat in de achtertuin ook bergplaatsen en garages kunnen worden opgericht tot zelfs 75 m². De gevraagde trap heeft een veel kleinere ruimtelijke impact op het perceel en de nabije omgeving dan een toegelaten bergplaats of garage. Het betreft bovendien een gesloten trap zodat gebeurlijke inkijk tot het aanvaardbare wordt beperkt.

Wat betreft de dakterrassen en balustrades merkt de verzoekende partij op dat de motivering van de verwerende partij dat de BPA-voorschriften duidelijk zijn en er dus niet kan van worden afgeweken, artikel 4.4.1 VCRO volledig zinledig zou maken. Het is logisch dat er eerst duidelijke en ondubbelzinnige voorschriften moeten zijn alvorens daarvan in een aanvraag desgevallend kan van worden afgeweken. Het arrest nr. A/2013/0144 waarnaar de verwerende partij verwijst, heeft ook geenszins geoordeeld dat een beroep op artikel 4.4.1, §1 VCRO enkel mogelijk zou zijn indien de voorschriften een niet-duidelijk of ondubbelzinnig karakter hebben.

De motivering bevat ook geen enkel concreet element waaruit blijkt dat inhoudelijk is nagegaan of de gevraagde regularisatie van de dakterrassen en balustrades een beperkte afwijking zijn in de zin van artikel 4.4.1 VCO, noch motiveert de verwerende partij waarom er sprake zou zijn van een niet-beperkte afwijking. De enige concrete bedenkingen over de dakterrassen en balustrades uit de verwerende partij inzake de gemeentelijke verordening van 24 mei 2012. De toets is echter niet meer dan een beschrijving van het voorwerp van de regularisatieaanvraag, wat geen afdoende weigeringsmotief vormt. De verwerende partij zegt ook helemaal niet dat de aanvraag niet voldoet aan de regel dat in functie van de privacy bepaalde technische hinderbeperkende maatregelen moeten worden getroffen. Ook hier wordt er geen toets gemaakt aan de afwijkmogelijkheden uit artikel 4.4.1, §1 VCRO. De verwerende partij heeft zich dus niet zorgvuldig van haar taak gekweten.

De gevraagde afwijkingen zijn volgens de verzoekende partij ook perfect vergunbaar in het licht van de ruimtelijke ordening en te kwalificeren als beperkte afwijkingen. In de zijgevel van de bure n zijn ter hoogte van de terrassen geen ramen en bovendien resten er nog enkele meters tot de effectieve zijgevel van de zijbure n. De balustrade links is bovendien opgetrokken op uitdrukkelijk verzoek van de linkernabuur zelf. De balustrades zijn ook opgetrokken uit ondoorzichtig glas, zoals blijkt uit het aanvraagdossier en het beroepschrift. De verwerende partij vermeldt ten onrechte dat het gaan om doorzichtige, glazen balustrades. De conclusie dat er onaanvaardbare inkijk zou zijn, wordt zo dus al meteen op losse schroeven gezet. Er is bezwaarlijk sprake van een afdoende motivering. De afstand tot de perceelsgrenzen speelt bovendien slechts een zeer marginale rol. Alleen al door het feit dat men zich bevindt in de situatie van aaneengesloten of gekoppelde bebouwing, kan niet uitgesloten worden dat men desgevallend van een terras dat verder van de perceelsgrens is gebouwd, ook in de tuin van de bure n kan kijken.

Het onzorgvuldig karakter van de bestreden beslissing wordt volgens de verzoekende partij tot slot ook nog geïllustreerd door de vermelding dat de aanvraag niet kan worden ingewilligd omdat er geen openbaar onderzoek werd georganiseerd en het niet opportuun is een openbaar onderzoek te houden omdat de aanvraag niet in aanmerking zou komen voor een vergunning. Op pagina 5 erkent de bestreden beslissing immers zelf dat er wel degelijk nog een openbaar onderzoek is georganiseerd en beschrijft zij de argumenten uit het ingediende bezwaarschrift. De verwerende partij heeft duidelijk de inhoud van het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar overgenomen van 15 maart 2018, zonder acht te slaan op het openbaar onderzoek terwijl ze zelf opdracht had gegeven om dat te organiseren. De klakkeloze kopie getuigt van een onzorgvuldige beoordeling van de aanvraag.

In een tweede onderdeel zet de verzoekende partij in eerste instantie het principe uiteen dat een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend onder voorbehoud van burgerlijke rechten en verwijst zij naar de rechtspraak ter zake.

De verzoekende partij vervolgt dat de verwerende partij ten onrechte de aanvraag heeft getoetst aan artikel 678 van het Burgerlijk Wetboek, wat een manifeste bevoegdheidsoverschrijding is. Dit geldt te meer nu de verwerende partij via het bezwaarschrift van de buren wist dat er een dagvaarding voor het bevoegde vredegerecht werd uitgebracht. De verwerende partij is dus manifest vooruitgelopen op een beoordeling van burgerlijke rechten.

Louter volledigheidshalve merkt de verzoekende partij nog op dat de inplanting van de dakterrassen en balustrades op minder dan 1,9m van de zijdelingse perceelsgrenzen niet resulteren in een inbreuk op de goede plaatselijke aanleg. De stedenbouwkundige voorschriften spreken zelf over gegroepeerde bebouwing zodat er altijd een bepaalde mate van overlast en hinder getolereerd moet worden. Artikel 678 van het Burgerlijk Wetboek werd bovendien ingeschreven ter bescherming van de buren, die in de concrete zaak hun akkoord hebben gegeven voor de oprichting van de buitentrapp, dakterrassen en balustrades op de wijze waarop deze in de praktijk is gebouwd. Er kan dan ook niet worden ingezien hoe hun belangen worden geschaad. De burgerlijke rechten die de verwerende partij meent te moeten beschermen, zijn helemaal geen voorwerp van betwisting. De verzoekende partij verwijst in dat verband naar het arrest nr. A/2015/0303 van 19 mei 2015.

2.

De verzoekende partij voegt in haar toelichtende nota niets wezenlijks toe aan haar uiteenzetting uit het inleidende verzoekschrift.

Beoordeling door de Raad

1.

Overeenkomstig artikel 4.3.1, §1, eerste lid, 1°, a VCRO moet een vergunning worden geweigerd als het gevraagde in strijd is met de stedenbouwkundige voorschriften van een bijzonder plan van aanleg, tenzij daarvan op geldige wijze is afgeweken.

Artikel 4.4.1, §1 VCRO bepaalt:

“ ...

§1. 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.

“ ...

In de memorie van toelichting bij het ontwerp van decreet tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid wordt bij de bepaling die thans is opgenomen onder artikel 4.4.1, § 1 VCRO, het volgende toegelicht:

“ ...

Het begrip “beperkte afwijking” wijst erop dat er geen sprake kan zijn van afwijkingen van essentiële gegevens van het plan of de vergunning.

De ontwerptekst benadrukt de bestaande regelgeving conform dewelke alleszins geen afwijkingen kunnen worden toegestaan wat betreft de bestemming, de maximaal mogelijke vloerterreinindex en het aantal bouwlagen.

Deze opsomming is echter niet limitatief: ook andere essentiële afwijkingen zijn uitgesloten. Zo mag men via een afwijking niet laten bouwen in zones waar een bouwverbod geldt, zoals voortuinen en zijdelingse non-aedificandizones. Het is bvb. evenmin mogelijk om percelen samen te voegen als dit niet in de voorschriften voorzien is.

...

Overeenkomstig het geciteerd artikel 4.4.1, §1 VCRO kunnen er geen afwijkingen worden toegestaan op essentiële gegevens van het bijzonder plan van aanleg. Het betreft bovendien een uitzonderingsbepaling die restrictief moet worden geïnterpreteerd.

Daarenboven moet worden benadrukt dat artikel 4.4.1, §1 VCRO slechts de mogelijkheid biedt om in een stedenbouwkundige vergunning ‘beperkte’ afwijkingen toe te staan op de geldende stedenbouwkundige voorschriften. Het artikel bevat dus geen verplichting voor de vergunningverlenende overheid om afwijkingen toe te staan. De beslissing om al dan niet een afwijking toe te laten behoort dus tot de (ruime) discretionaire bevoegdheid van verwerende partij.

2.

De meergezinswoning waarvoor de regularisaties worden aangevraagd is gelegen binnen de zone ‘Strook B: Gegroepeerde bebouwing’ van het bijzonder plan van aanleg ‘Nieuwstraat’.

Het bijzonder plan van aanleg voorziet binnen de ‘strook B: Gegroepeerde bebouwing’ een strook voor hoofdgebouwen (artikel 2.01), een strook voor binnenplaatsen en tuinen (artikel 2.02) en een bouwvrije voortuinstrook (artikel 2.03). Het bijzonder plan van aanleg bevat ook nog algemene voorschriften voor onder meer de aanleg van dakterrassen (artikel 0.05).

2.1

In de strook voor hoofdgebouwen (artikel 2.01) gelden de volgende voorschriften voor de afmetingen van de gebouwen:

“ ...

Afmetingen van de gebouwen

A) Minimale voorgevelbreedte

Aaneengesloten gebouwen: de volledige perceelsbreedte

Kopgebouwen: 6 meter

A) Bouwhoogte : gemeten vanaf het trottoirniveau of maaiveld tot de bovenkant van de kroonlijst :

overeenkomstig het profiel van gegroepeerde bebouwing – tussen 5.5 en 7 meter en gelijk per groep

voor B1S - tussen 9 en 10.5 meter en gelijk per groep voor B2S.

B) Bouwdiepte : binnen de bouwstrook aangeduid op plan, en min. 9 meter

C) Maximum aantal bouwlagen : 2 bouwlagen en dakverdieping voor B1S en 3 bouwlagen en dakverdieping voor B2S.

...”

Achter de strook voor hoofdgebouwen ligt volgens het grafisch plan bij het bijzonder plan van aanleg de strook voor binnenplaatsen en tuinen (artikel 2.02) waar voor bebouwing de volgende voorschriften gelden:

“ ...

Bebouwing

Bergplaatsen en autogarages waarvan de gezamenlijke oppervlakte 75m² niet overschrijdt, en evenmin 25% van de perceelsoppervlakte overschrijdt, indien het perceel bestemd is voor een aaneengesloten gebouw of 10% van de perceelsoppervlakte indien het perceel bestemd is voor een kopgebouw. De beperking van 10% geldt niet bij hoekgebouwen.

Voor grote percelen met meergezinswoningen en/of appartementsgebouwen kan bij wijze van uitzondering de bovengrens van 75m² worden overschreden, op voorwaarde dat de 10 procent van de perceelsoppervlakte niet wordt overschreden. In dit geval dient een duidelijke motivering bij de bouwaanvraag opgenomen worden. Per bouwperceel is er in deze zone slechts 1 gebouw of constructie toegelaten.

Plaatsing van de gebouwen

A) Op niet-hoekpercelen :

Gevel gericht naar het hoofdgebouw: Op minimum 10 meter uit de achtergevelbouwlijn

Overige gevels : Hetzij op de perceelsgrens, hetzij op minimum 3 meter afstand ervan, met dien verstande dat, indien de achtergrens van het perceel samenvalt met de zijgrens van een ander perceel de plaatsing op die perceelsgrens slechts is toegelaten vanaf 10 meter uit het verlengd van de achtergevelbouwlijn, bepaald voor dat ander perceel, behoudens de mogelijkheid van gekoppelde bebouwing.

B) Op hoekpercelen :

Gevel gericht naar de perceelsgrens waarop de scheidingsmuur van het hoofdgebouw wordt gebouwd : Op de scheiding of op minimum 3 meter afstand er vanaf een diepte van minimum 10 meter, gemeten vanaf de achtergevelbouwlijn, en op minimum 3 meter van de achterste perceelsgrens.

Gevel gericht naar de achtergrens van het perceel die samenvalt met de zijgrens van een ander perceel : Hetzij op de perceelsgrens, hetzij op minimum 3 meter afstand ervan, met dien verstande dat de plaatsing op die perceelsgrens slechts is toegelaten vanaf 10 meter uit het verlengde van de achtergevelbouwlijn bepaald voor dat ander perceel, behoudens de mogelijkheid van gekoppelde bebouwing.

Overige gevels : Op minimum 10 meter vanaf de achtergevelbouwlijn van het hoofdgebouw en op minimum 5 meter afstand van de voorgevelbouwlijn ten opzichte van de zijstraat en op minimum 3 meter afstand van de achterste perceelsgrens.

In afwijking van de voorgaande bepalingen kan een houten tuinhuisje van maximaal 12m² oppervlakte opgericht worden op minimum 5 meter afstand van de achtergevelbouwlijn en op minimum 2 meter afstand van de perceelsgrenzen.

...”

2.1.1

De verwerende partij stelt in de bestreden beslissing vast dat de maximale bouwdiepte voor het hoofdgebouw volgens het grafisch plan van het bijzonder plan van aanleg een maximale bouwdiepte op het gelijkvloers van 17 m voorziet, maar de te regulariseren buitentrap, die de eerste verdieping verbindt met de tuin, zich tot een diepte van 21,11 m en dus buiten de maximaal vastgestelde bouwdiepte bevindt.

De verzoekende partij betwist op zich niet dat de gevraagde buitentrap niet in overeenstemming is met de geldende voorschriften, maar meent dat de gevraagde afwijking op dat punt slechts beperkt is en dus in overeenstemming met de afwijkmogelijkheden uit artikel 4.4.1, §1 VCRO.

De verwerende partij weigert de gevraagde afwijking inzake de bouwdiepte omdat ze niet voldoet aan de voorwaarden uit artikel 4.4.1, §1 VCRO. Het gevraagde is volgens de bestreden beslissing in strijd met de vastgestelde bestemmingszones en er is bovendien geen sprake van een beperkte afwijking:

“De te regulariseren buitentrap is strijdig met de vastgestelde bestemmingszones. De plaatsing van de trap in de zone voor binnenplaatsen en tuinen is niet in overeenstemming met de toegelaten bebouwing bergplaatsen en autogarages, op een minimale afstand van 10m tov de achtergevelbouwlijn. De plaatsing van een bouwwerk kan niet worden toegestaan indien een zonegrens wordt overschreden, waarbij binnen de ene een bouwmogelijkheid bestaat en binnen de andere een bouwverbod, zoals in voorliggend geval een constructie direct aansluitend aan de vastgestelde zone voor hoofdgebouwen. Er is geen sprake van een beperkte afwijking: de maximale bouwdiepte betreft 17m de uitgevoerde bouwdiepte, op het gelijkvloers bedraagt 21,11m. Er kan bovendien niet worden afgeweken van bestemmingen.”

2.1.2

De verzoekende partij kan niet worden gevolgd in haar stelling dat het enkel gaat om inplantingsvoorschriften en niet over een afwijking van de bestemming ‘Bewoning’.

Om uit te maken of een voorschrift beschouwd dient te worden als een inrichtingsvoorschrift dan wel als een bestemmingsvoorschrift, moet er gekeken worden naar de concrete inhoud van het betreffende voorschrift.

Het grafisch plan tekent in de zone voor hoofdgebouwen overeenkomstig artikel 2.01 van het BPA een bouwstrook in die de maximale bouwdiepte voor hoofdgebouwen weergeeft. Overeenkomstig artikel 2.02 ligt daarachter een strook voor binnenplaatsen en tuinen. In die strook zijn wat bebouwing betreft enkel bergingen en garages mogelijk en dan nog maar voor zover zij gelegen zijn op minimaal tien meter van de grens tussen de strook voor hoofdgebouwen en de strook voor binnenplaatsen, zijnde de achtergevelbouwlijn. Een uitzondering geldt voor houten tuinhuisen die op minimaal vijf meter van de achtergevelbouwlijn moeten worden ingeplant. Door het opleggen van de specifieke afstanden tot de achtergevelbouwlijn waarin geen enkele bebouwing wordt toegelaten, wordt in wezen een bouwvrije strook gecreëerd. Dat er in de voorschriften van artikel 2.02 van het BPA, in tegenstelling tot bij de voorschriften uit artikel 2.03 van het BPA, niet uitdrukkelijk sprake is van een bouwvrije strook, doet aan voorgaande vaststelling geen afbreuk. De creatie van een dergelijke bouwvrije strook moet beschouwd worden als een bestemmingsvoorschrift, ongeacht het gegeven dat het artikel 2.02 wordt geplaatst onder de zone ‘strook B: Gegroepeerde bebouwing’ waarin in het algemeen ‘bewoning’ wordt toegelaten.

2.1.3

Gelet op het voorgaande kon de verwerende partij dan ook in alle redelijkheid oordelen dat de te regulariseren trap strijdig is met de vastgestelde bestemmingszones, en de gevraagde afwijking overeenkomstig de bepalingen van artikel 4.4.1, §1, tweede lid VCRO weigeren.

De motivering die de verwerende partij aanvullend nog opneemt over het niet beperkt karakter van de afwijking, is dus louter bijkomstig en in wezen overtoollig. De kritiek die de verzoekende partij daarop uit, is dus in de concrete omstandigheden dan ook irrelevant.

2.2

In de algemene bepalingen (artikel 0.05) van het bijzonder plan van aanleg worden specifieke voorschriften opgenomen voor de uitvoering van dakterrassen:

“ ...

De oprichting van dakterrassen, binnen of buiten het normaal geldende gabarit, is toegelaten op minimum 1.90 meter uit de zijdelingse perceelsgrenzen en op voorwaarde dat een terrasafsluiting wordt aangebracht, niet hoger dan 1.20 meter en bestaande uit hout, geschilderd metaal en/of veiligheidsglas.

...”

De verwerende partij stelt in de bestreden beslissing vast dat de te regulariseren dakterrassen niet voldoen aan voormeld voorschrift van het bijzonder plan van aanleg:

“ ...

De voorschriften laten specifiek toe dat dakterrassen zijn toegelaten buiten het normaal geldende gabarit, echter onder strikte voorwaarden, nl. op min. 1,90m van de zijdelingse perceelsgrenzen met terrasafsluitingen die niet hoger zijn dan 1,20m. Het dakterras op verdieping 1 neemt het volledige dakoppervlak in van de gelijkvloerse aanbouw en bevindt zich tot op de perceelsgrenzen. Op de linker perceelsgrens wordt een glazen balustrade voorzien met een hoogte van 1,20m. Op de rechter perceelsgrens wordt een ondoorzichtige balustrade voorzien met een hoogte van 1,90m. Het dakterras op verdieping 2 werd ook anders uitgevoerd dan vergund: de diepte van het terras betreft 2,40m en het terras werd voorzien op 1,15m van de linker perceelsgrens en 1,28m van de rechter perceelsgrens. Aan de linker- en achterzijde bevat het terras een glazen balustrade met een hoogte van 1,20m. Aan de rechterzijde bevat het terras een ondoorzichtige balustrade met een hoogte van 1,90m.

...”

De gevraagde afwijking kan volgens de verwerende partij niet worden vergund omdat er geen sprake is van een beperkte afwijking van de voorschriften voor dakterrassen. Bovendien acht de verwerende partij de gevraagde regularisatie van de dakterrassen, door de dichte ligging tot de perceelsgrens en de doorzichtige glazen balustrade, ook in strijd met een goede ruimtelijke ordening omdat de dakterrassen zorgen voor een onaanvaardbare inkijk op het linkerperceel nr. 68.

De verzoekende partij toont in haar uiteenzetting niet aan dat de verwerende partij op kennelijk onredelijke wijze heeft geoordeeld dat de dakterrassen de toets aan de goede ruimtelijke ordening niet doorstaan door de inkijk die wordt gecreëerd op het aanpalend perceel. De verzoekende partij kan niet gevolgd worden waar zij aanvoert dat de verwerende partij zich in haar beoordeling van de hinder zou steunen op foutieve feitelijke gegevens. In tegenstelling tot de verwerende partij kwalificeert de verzoekende partij het pand nr. 72 als zijnde het linkerperceel. Ten aanzien van pand nr. 72 zijn er inderdaad ondoorzichtige zichtschermen van 1m90 geplaatst. In de bestreden beslissing motiveert de verwerende partij echter uitdrukkelijk dat het gaat om inkijk op het perceel nr. 68 aan welke zijde volgens de plannen wel degelijk slechts doorzichtige balustrades van 1m20 werden geplaatst. Voor het overige plaatst de verzoekende partij in haar kritiek louter haar eigen visie over de aanvaardbaarheid van de inkijk ten opzichte van die van de verwerende partij, wat niet kan volstaan om de kennelijke onredelijkheid of onzorgvuldigheid van de beoordeling door de verwerende partij aan te tonen.

Voor zover de verwerende partij de gevraagde balustrades in de bestreden beslissing ook nog concreet toetst aan de bepalingen van artikel 679 van het Burgerlijk Wetboek en oordeelt dat niet

wordt voldaan aan de daarin vervatte afstandsregel van 1m⁹⁰, betreft het een overtoollig motief. De eventuele gegrondheid van de kritiek van de verzoekende partij op dat motief kan niet tot de vernietiging van de bestreden beslissing leiden.

Eenzelfde vaststelling geldt voor de kritiek die de verzoekende partij uit op de motivering in de bestreden beslissing over het niet beperkt karakter van de gevraagde afwijking. De toets aan de goede ruimtelijke ordening blijft immers ook bij een eventuele toepassing van artikel 4.4.1, §1 VCRO onverkort gelden. De onverenigbaarheid van de balustrades met de goede ruimtelijke ordening vormt dus een determinerend motief dat de bestreden weigering op zich kan dragen.

2.3

In de mate de verzoekende partij tot slot de vaststelling in de bestreden beslissing bekritiseert dat er geen openbaar onderzoek zou zijn georganiseerd en er ook geen noodzaak is om er een te organiseren, moet worden vastgesteld dat deze passage een materiële vergissing betreft die niet tot de vernietiging van de bestreden beslissing kan leiden. Zowel uit het administratief dossier als uit punt 8 van de bestreden beslissing blijkt dat er wel degelijk een openbaar onderzoek werd gehouden van 27 maart 2018 tot en met 25 april 2018.

Het middel wordt verworpen.

VI. KOSTEN

Artikel 21, §7 DBRC-decreet bepaalt dat de Raad op verzoek een rechtsplegingsvergoeding kan toekennen, die een forfaitaire tegemoetkoming is in de kosten en erelonen van de advocaat van de partij die ten gronde in het gelijk gesteld wordt.

De verzoekende partij vraagt om een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro toe te kennen, die ten laste van de verwerende partij komt.

Gelet op het verwerpen van het enig middel, kan de verzoekende partij niet worden beschouwd als de partij die ten gronde in het gelijk wordt gesteld. Er wordt haar dus geen rechtsplegingsvergoeding toegekend.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. De Raad verwerpt de vordering tot vernietiging.
2. De Raad legt de kosten van het beroep bestaande uit het rolrecht van de verzoekende partij, bepaald op 200 euro, ten laste van de verzoekende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 15 oktober 2019 door de zesde kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de zesde kamer,

Elien GELDERS

Karin DE ROO