

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 17 september 2019 met nummer RvVb-A-1920-0068
in de zaak met rolnummer 1718-RvVb-0589-A

Verzoekende partij mevrouw **Anne-Marie VERBEKE**

vertegenwoordigd door advocaten Wim DE CUYPER en Koenraad
VAN DE SIJPE, met woonplaatskeuze op het kantoor te 9100 Sint-
Niklaas, Vijfstraat 57

Verwerende partij de **deputatie** van de provincieraad van **OOST-VLAANDEREN**

I. **BESTREDEN BESLISSING**

Verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 23 april 2018 de vernietiging van de beslissing van verwerende partij van 1 maart 2018.

Verwerende partij heeft het administratief beroep van verzoekende partij tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Sint-Niklaas van 16 oktober 2017 niet ingewilligd.

Verwerende partij heeft aan verzoekende partij een stedenbouwkundige vergunning geweigerd voor het regulariseren van het oprichten van een pergola op het perceel gelegen te 9910 Sint-Niklaas, Guido Gezellelaan 13, met als kadastrale omschrijving afdeling 3, sectie E, nummer 0790H.

II. **VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING**

1.

Verwerende partij dient een antwoordnota en het administratief dossier in. Verzoekende partij dient een wederantwoordnota in.

2.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 28 mei 2019. Verzoekende partij en verwerende partij verschijnen schriftelijk.

3.

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.

Verzoekende partij dient op 24 juli 2017 bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Sint-Niklaas een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor de regularisatie van een pergola.

2.

Het perceel ligt volgens het gewestplan 'St. Niklaas-Lokeren', vastgesteld bij koninklijk besluit van 7 november 1978, in woongebied.

Het perceel ligt ook binnen de afbakeningslijn van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan 'Regionaalstedelijk Gebied Sint-Niklaas', goedgekeurd op 19 januari 2007.

Het perceel ligt ten slotte ook binnen de grenzen van het bijzonder plan van aanleg 'Den Beernaert – Puyenbeke – 2^e wijziging', goedgekeurd op 7 juni 1993, in een zone voor gesloten bebouwing en een strook voor koeren en tuinen.

3.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 31 juli 2017 tot en met 29 augustus 2018, wordt één bezwaarschrift ingediend.

De gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar adviseert op 12 oktober 2017 ongunstig.

Het college van burgemeester en schepenen weigert op 16 oktober 2017 de stedenbouwkundige vergunning:

“ ...

Openbaar onderzoek

... Er werd één bezwaarschrift ingediend. ...

Evaluatie van de bezwaren:

De bezwaarindiener stelt dat de hoogte van de pergola van de aanvrager, zoals vermeld op de ingediende plannen, niet correct is. Op de plannen is een hoogte van 3,20 m af te lezen, terwijl de bezwaarindiener uit eigen metingen vaststelt dat de constructie 3,40 m hoog is. Bovendien wordt gesteld dat de constructie ver boven de gemeenschappelijke muur komt. Boven het eerste deel van de gemeenschappelijke muur steekt de constructie over een lengte van 2,60 m 1,05 m boven de scheidingsmuur uit. Het laatste deel van de scheidingsmuur is lager, waardoor de constructie er 1,45 m bovenuit steekt. Deze elementen zorgen voor een ernstige visuele hinder.

Evaluatie: Doordat gekozen werd voor een open structuur met een dakvlak afgewerkt met open regelbare lamellen, kan gesteld worden dat de constructie geen zwaar en gesloten uiterlijk heeft. De constructie is opgericht in esthetisch en bouwfysisch verantwoorde materialen. Door de korte inplanting nabij op de perceelsgrens heeft de constructie echter een grotere visuele impact. Volgens de voorschriften moeten bijgebouwen ingeplant worden op 2 m van de laterale perceelsgrenzen. Deze afstand zou de visuele impact van de constructie op het aanpalende perceel tot een aanvaardbaar niveau herleiden.

De bezwaarindiener stelt eveneens dat door de hoogte en lengte van de constructie zonlicht ontnomen wordt op zijn terraszone. Hierdoor wordt een deel van het zonlicht ontnomen en ontstaat een lange schaduw op het terras. De bezwaarindieners staft dit met foto's in het bezwaarschrift.

Evaluatie: Gelet op de oriëntatie van de percelen zal de constructie inderdaad de zontoetreding op het perceel beïnvloeden. Het verlies aan zonlicht zal er dus zeker zijn, al zorgen de huidige tuinafsluitingen ook voor een schaduwwerking. De plaatsing van de pergola zorgt voor een toename van schaduw op de terraszone. Er wordt ingestemd met het bezwaar.

...

Toetsing aan de stedenbouwkundige voorschriften of verkavelingsvoorschriften

... Bepaling van het plan dat van toepassing is op de aanvraag

Het goed is gelegen binnen de grenzen van het bpa Den Beernaert - Puyenbeke - 2de wijziging (MB 07-06-1993), in een strook voor gesloten bebouwing en strook voor koeren en tuinen.

Overeenstemming met dit plan

De aanvraag is niet in overeenstemming met het geldende plan, in toepassing van artikel 4.4.1 kunnen er beperkte afwijkingen worden toegestaan op stedenbouwkundige voorschriften ...

Het afwijkingsvoorstel betreft volgende afwijkingen ten opzichte van dit plan:

<u>Bijzonder plan van aanleg</u>	<u>Afwijking</u>
Bijgebouwen moeten in de strook voor koeren en tuinen op minimum 2 m van de laterale perceelsgrenzen geplaatst worden.	De palen van de pergola zijn tegen de laterale perceelsgrenzen geplaatst.
In de strook voor koeren en tuinen bedraagt de bezetting maximum 20 % van de strookoppervlakte met een maximum van 40 m ² .	De bezetting bedraagt 36 % van de strookoppervlakte (strook voor koeren en tuinen). De pergola heeft een oppervlakte van 45,5 m ² waardoor de totale oppervlakte in deze zone circa 89 m ² bedraagt.

Toetsing aan de goede ruimtelijke ordening en andere regelgeving

... Beschrijving van de bouwplaats de omgeving en de aanvraag

De bouwplaats is gelegen in het stadscentrum in een omgeving waar het straatbeeld hoofdzakelijk gekenmerkt wordt door woningbouw in gesloten bebouwing. ... De luifel werd geplaatst aansluitend op de achtergevel van de woning, tegen de perceelsgrenzen van de linker- en rechterbuur en boven het bestaande terras. De luifel is 6,50 m diep, 6,65 m breed en 3,19 m hoog. De pergola steunt op 4 palen en bestaat uit een prefab aluminium draagstructuur waarvan het dakvlak afgewerkt werd met regelbare aluminium lamellen. De totale bouwdiepte bedraagt hierdoor circa 30 m.

Overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening

... Voor de bouw van de pergola bedroeg de bouwdiepte op het gelijkvloers 23,50 m. Het betrof een vergunde toestand. De pergola werd tegen de achtergevel gebouwd waardoor de bouwdiepte toenam naar 30 m. Volgens de voorschriften bedraagt de maximaal toegelaten bouwdiepte op het gelijkvloers 18 m. Artikel 4.4.1. §1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening bepaalt dat in een vergunning, na een openbaar onderzoek, beperkte afwijkingen kunnen worden toegestaan op stedenbouwkundige voorschriften en verkavelingsvoorschriften. Tijdens het gevoerde openbaar onderzoek werd één bezwaarschrift ingediend. De bezwaarindiener ondervindt visuele hinder en constructie leidt eveneens tot een verminderde lichtinval. De gevraagde inplanting tot op de perceelsgrenzen is bijgevolg stedenbouwkundig niet aanvaardbaar. Bovendien wijkt de gerealiseerde bouwdiepte op het gelijkvloers te ver af van wat is toegelaten. De aanvraag komt omwille van bovenstaande motieven niet voor vergunning in aanmerking.

...”

4.

Tegen deze beslissing tekent verzoekende partij op 22 november 2017 administratief beroep aan bij verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 22 januari 2018 om het beroep niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren.

Na de hoorzitting van 30 januari 2018 verklaart verwerende partij het beroep op 1 maart 2018 ongegrond en weigert zij de stedenbouwkundige vergunning, waarbij ze zich aansluit bij het advies van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar:

“
...

2. Motivering

... 2.4 De juridische aspecten

Regularisatieaanvragen moeten in principe op dezelfde wijze worden behandeld als andere aanvragen, en de overheid moet zich ervoor hoeden dat ze niet zwicht voor het gewicht van het voldongen feit. Er moet worden uitgegaan van de toestand zoals die was voor de uitvoering van de wederrechtelijk uitgevoerde werken en de aanvraag moet worden beoordeeld op dezelfde wijze als elke andere aanvraag.

Voorliggende aanvraag is strijdig met het bijzonder plan van aanleg (bpa) Den Beernaert - Puyenbeke - 2de wijziging (MB 07-06-1993). De aanvraag is binnen dit BPA gelegen in een strook voor gesloten bebouwing en een strook voor koeren en tuinen.

<i>Bijzonder plan van aanleg</i>	<i>Afwijking tov het BPA</i>
<i>De maximaal toegelaten bouwdiepte op het gelijkvloers bedraagt 18m</i>	<i>Voor de bouw van de pergola bedroeg de bouwdiepte op het gelijkvloers 23,50m. Het betrof een vergunde toestand. De pergola werd tegen de achtergevel gebouwd waardoor de bouwdiepte toenam naar 30m.</i>
<i>Bijgebouwen moeten in de strook voor koeren en tuinen op minimum 2 m van de laterale perceelsgrenzen geplaatst worden</i>	<i>De palen van de pergola zijn tegen de laterale perceelsgrenzen geplaatst.</i>
<i>In de strook voor koeren en tuinen bedraagt de bezetting maximum 20% van de strookoppervlakte met een maximum van 40m².</i>	<i>De bezetting bedraagt 36% van de strookoppervlakte (strook voor koeren en tuinen). De pergola heeft een oppervlakte van 45,5m² waardoor de totale oppervlakte in deze zone circa 89m² bedraagt.</i>

... Artikel 4.4.9/1 VCRO stelt ...

Het bijzonder plan van aanleg ... werd vastgesteld bij MB van 7 juni 1993, is meer dan 15 jaar oud, het perceel situeert zich in woongebied, en de aanvraag heeft geen betrekking op afwijkingen voor wat betreft wegenis, openbaar groen en erfgoedwaarden, en de aanvraag werd onderworpen aan een openbaar onderzoek, zodat kan worden afgeweken van de stedenbouwkundige voorschriften van betreffend bijzonder plan van aanleg.

2.5 De goede ruimtelijke ordening

Bijgevolg dient de goede ruimtelijke ordening van de aanvraag beoordeeld te worden met inachtneming van de beginselen als aangegeven in artikel 4.3.1 §2 VCRO ...

... De luifel werd geplaatst aansluitend op de achtergevel van de woning, tegen de perceelsgrenzen van de linker-en rechterbuur en boven het bestaande terras. De luifel is 6,50 m diep en 6,65 m breed, en heeft een hoogte van 3,19 m. De pergola steunt op 4 palen en bestaat uit een prefab aluminium draagstructuur waarvan het dakvlak afgewerkt werd met regelbare aluminium lamellen. De totale bouwdiepte van de gelijkvloerse bebouwing bedraagt hierdoor circa 30 m.

Tijdens het gevoerde openbaar onderzoek werd één bezwaarschrift ingediend. De aanpalende bezwaarindiener stelt visuele hinder te ondervinden en stelt dat de constructie eveneens leidt tot een verminderde lichtinval op zijn terras.

In het bezwaarschrift wordt eveneens gesteld dat de constructie ver boven de gemeenschappelijke muur komt. Boven het eerste deel van de gemeenschappelijke muur steekt de constructie over een lengte van 2,60 m, 1,05 m boven de scheidingsmuur uit. Het laatste deel van de scheidingsmuur is lager, waardoor de constructie er 1,45 m bovenuit steekt. Deze elementen zorgen voor een ernstige visuele hinder. Bijgevolg heeft, door de korte inplanting nabij/op de perceelsgrens, de constructie een grotere visuele impact.

Bovendien wijkt de gerealiseerde bouwdiepte op het gelijkvloers eveneens ver af van wat principieel als normaal gangbaar kan worden beschouwd, namelijk 18 m, voor een gelijkvloerse bouwdiepte binnen een drukker bebouwd gebied van gesloten bebouwingen. Appellant heeft reeds een vergunde bouwdiepte 23,50 m, zodat het op zich ruimtelijk niet aangewezen is om hier nogmaals 6,50 m diepte aan toe te voegen.

Gelet op de oriëntatie van de percelen zal de beoogde pergolaconstructie inderdaad de zontoetreding op het perceel van bezwaarindiener beïnvloeden. Het verlies aan zonlicht zal er dus zeker zijn, al zorgen de huidige tuinafsluitingen ook voor een schaduwwerking. Er kan worden ingestemd met het bezwaar.

Het door appellant in zijn beroepschrift aangehaalde feit, dat bezwaarindiener zelf constructies heeft ingeplant op minder dan de wettelijk voorziene afstanden, doet hier niets ter zake, evenmin als het feit dat aanpalende zelf schaduw opzoekt op zijn terras door het plaatsen van ruime paraplu's.

De goede ruimtelijke ordening wordt door onderhavige aanvraag in het gedrang gebracht. De aanvraag komt, ook al gaat het hier misschien om een niet ruimtelijk zware constructie met open lamellen, omwille van de strijdigheid met de goede ruimtelijke ordening en de bovenstaande daarrond ontwikkelde motieven, niet voor vergunning in aanmerking.

...

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.

Verzoekende partij voert de schending aan van de artikelen 2.2.1, §3, 4.3.1, §1, 1°, b) en §2 en 4.7.23, §1, lid 1 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna VCRO), van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, en van de motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Zij betwist in essentie de degelijkheid van de beoordeling door verwerende partij van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening in het licht van haar argumentatie tijdens de administratieve beroepsprocedure.

In een eerste onderdeel stelt zij dat haar repliek (met bijkomend fotomateriaal) op het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar niet concreet in de bestreden beslissing is betrokken, gezien deze “geen enkele verwijzing op inhoudelijk vlak bevat naar de repliek, laat staan dat een motivering wordt aangereikt ter weerlegging van deze repliek”. Zij meent dat verwerende partij de plicht had om te antwoorden op deze repliek, en dat “aangezien niet kan worden vastgesteld of verwerende partij rekening heeft gehouden met de repliek inclusief overtuigingsstukken, (zij) het motiverings- en zorgvuldigheidsbeginsel schendt”. Zij wijst met name op haar repliek inzake de in de omgeving bestaande toestand van de bouwdieptes en inzake de marginale schaduwhinder van de pergola.

In een tweede onderdeel betwist zij de beoordeling in de bestreden beslissing van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening, in het bijzonder wat betreft de voor de aanvraag relevante aandachtspunten inzake het ruimtegebruik en de bouwdichtheid en de hinderaspecten. Zij meent dat *“verwerende partij kennelijk onredelijk en onzorgvuldig oordeelt door de aanvraag niet verenigbaar te achten met de goede ruimtelijke ordening, terwijl in de onmiddellijke omgeving (1) constructies op een nog grotere diepte werden opgetrokken, alsmede (2) constructies voor nog meer zicht- en lichthinder zorgen”*, zodat *“er dan ook op geen enkele wijze rekening wordt gehouden met de plaatselijk aanleg op de omliggende percelen”*. Zij benadrukt dat er bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening rekening dient te worden gehouden met de concrete in de omgeving bestaande toestand. Zij wijst op haar beroepschrift en haar replieknota, en stelt dat verwerende partij in het bijzonder wat betreft het aandachtspunt inzake de hinderaspecten, met name vooral de (beperkte) schaduwhinder, geen rekening hield met (de constructies in) de onmiddellijke omgeving van de pergola.

2.

Verwerende partij betwist het middel. Wat betreft het eerste onderdeel stelt dat zij dat een bijkomende motivering in het licht van een replieknota *“geenszins een principiële verplichting is”*, en dat er *in casu “geen reden tot bijkomende motivering was”*. Zij wijst vooreerst op de vaststelling dat *“de argumenten in de replieknota quasi identiek zijn aan de beroepsargumenten van verzoekende partij”*, zodat *“geen nieuwe elementen zijn aangebracht die een bijkomende motivering vereisen”*. Zij merkt tevens op dat *“alle argumenten van verzoekende partij in rekening zijn genomen in het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, en dienvolgens ook in de eensluidende bestreden beslissing”*, waarbij met name *“zowel de gevraagde bouwdiepte als de schaduwwerking en de visuele hinder zijn beoordeeld”*.

Wat betreft het tweede onderdeel wijst verwerende partij op de vaststelling dat uit een luchtfoto of kadasterplan blijkt *“dat zowel de zes links aanpalende als de vier rechts aanpalende woningen allen een gelijke bouwdiepte hebben”*, zodat *“de pergola die daar nogmaals 6,5 m diepte aan toevoegt evident afwijkend is van hetgeen in de onmiddellijke omgeving bestaat”*. Zij meent dat het feit *“dat er verder in de huizenrij hier misschien een uitzondering op bestaat niets afdoet aan de correcte inschatting”* hieromtrent in het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar en in de bestreden beslissing, waarin *“terecht wordt gemotiveerd dat deze constructie afwijkend is”* en waarin *“de beoordeling van de gevolgen van deze afwijkende constructie redelijk (is) en duidelijk gemotiveerd”*.

3.

Wat betreft het eerste onderdeel erkent verzoekende partij in haar wederantwoordnota *“dat niet op alle punten aangehaald door een aanvrager in reactie op een psa-verslag dient gerepliceerd door verwerende partij in een vergunningsbeslissing”*, maar stelt zij dat *“zulks niet tot gevolg kan hebben dat geen enkel element uit de replieknota zou dienen ontmoet”*. Zij stelt dat *“anders dan verwerende voorhoudt, niet alle argumenten in rekening zijn gebracht”*, en wijst in het bijzonder op de beoordeling van de bouwdiepte van de pergola in het licht van de grote bouwdieptes op de omliggende percelen. Zij uit tevens kritiek op de beoordeling van de schaduwhinder.

Wat betreft het tweede onderdeel betwist verzoekende partij het standpunt van verwerende partij dat de pergola afwijkend is in de omgeving en *“dat met één uitzondering in de huizenrij geen rekening mag worden gehouden”*. Zij stelt dat *“men er zich voor moet hoeden louter op een luchtfoto af te gaan”*, en benadrukt dat zij *“reeds in haar beroepschrift duidelijk heeft aangestipt welke constructies evenzeer een uitzondering zijn”*, waarna zij haar argumentatie herhaalt.

Beoordeling door de Raad

1.

Overeenkomstig (de toepasselijke versie van) artikel 4.7.23, §1 VCRO *“neemt de deputatie haar beslissing omtrent het ingestelde beroep op grond van het verslag van de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar en nadat zij of haar gemachtigde de betrokken partijen op hun verzoek schriftelijk of mondeling heeft gehoord”*, waarbij *“de Vlaamse regering nadere regelen met betrekking tot de hoorprocedure kan bepalen”*. De hoorplicht in dit artikel betreft een normatieve hoorplicht, waaromtrent de Vlaamse regering vooralsnog geen nadere regels bepaalde (conform de machtiging hiertoe). In afwachting hiervan dient de invulling van de normatieve hoorplicht door verwerende partij te worden getoetst aan de verplichtingen voor het bestuur en de waarborgen voor de belanghebbende op basis van de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur. Kenmerkend hierbij is dat de belanghebbende de mogelijkheid moet krijgen om opmerkingen te formuleren op het dossier zoals het ter beoordeling voorligt van het bestuur, teneinde op die wijze een voor hem ongunstige beslissing te proberen om te zetten in een gunstige beslissing. Aan de zijde van het bestuur strekt de hoorplicht tot een zorgvuldig onderzoek van de zaak en het inwinnen van alle relevante gegevens, teneinde met volledige kennis van zaken een beslissing te nemen omtrent het administratief beroep, hetgeen impliceert dat het horen van een belanghebbende nuttig moet gebeuren, en dat laatstgenoemde de gelegenheid krijgt om haar opmerkingen over de zaak op nuttige wijze aan verwerende partij toe te lichten. Het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar kan daarbij worden beschouwd als een onafhankelijk en extern synthese-advies, opgesteld vanuit een eigen onderzoeksbevoegdheid van de ambtenaar. Hoewel verwerende partij hierdoor niet is gebonden en hiervan kan afwijken, heeft zij de verplichting om het verslag in haar beoordeling en besluitvorming te betrekken. Uit de motivering van de bestreden beslissing moet expliciet of impliciet blijken waarom verwerende partij het verslag al dan niet bijtreedt.

Wanneer verwerende partij op basis van (de toepasselijke versie van) de artikelen 4.7.21, §1 en 4.7.23, §1 VCRO uitspraak doet over een bij haar ingesteld administratief beroep tegen een beslissing van het college van burgemeester en schepenen, treedt zij op als orgaan van actief bestuur, en niet als administratief rechtscollege. Gelet op het devolutief karakter van het beroep onderzoekt zij de aanvraag in haar volledigheid, op grond van een eigen beoordeling van zowel de legaliteit als de opportuniteit van de aanvraag. In die optiek impliceert de op haar rustende motiveringsplicht niet dat zij als vergunningverlenend bestuursorgaan alle tot staving van het administratief beroep aangevoerde middelen of argumenten, opgenomen in het beroepsschrift en in de replieknota, en alle voorafgaande adviezen, rechtstreeks en punt na punt moet beantwoorden. Het volstaat dat zij duidelijk doet blijken op welke overwegingen zij zich heeft gesteund om de stedenbouwkundige vergunning al dan niet te verlenen, en de argumenten die relevant zijn in het kader van de (ruimtelijke) beoordeling van de aanvraag (overeenkomstig artikel 4.3.1 e.v. VCRO) in haar beoordeling en besluitvorming betreft, inzonderheid het standpunt van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar en de gebeurlijke (relevante) opmerkingen hieromtrent van de betrokken partijen. Uit de motivering van de bestreden beslissing moet (desgevallend) expliciet of impliciet blijken waarom verwerende partij het verslag van haar provinciale stedenbouwkundige ambtenaar en de betreffende (relevante) replieken of opmerkingen hierop al dan niet bijtreedt.

2.

Verzoekende partij voerde in haar administratief beroepsschrift (onder meer) argumenten aan inzake de (door de aanpalende buur in zijn bezwaarschrift aangehaalde) *“beweerde visuele hinder”* en *“beweerde toename van schaduw op de terraszone”*, en gaf (aan de hand van een luchtfoto en voorbeelden) eveneens een beschrijving van de onmiddellijke omgeving om aan te tonen dat *“de pergola zeker geen uitzondering is”*. Zoals blijkt uit het advies van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, en door verzoekende partij overigens niet (ernstig) wordt betwist, werd de betreffende argumentatie (uit het beroepsschrift) daarin ontmoet, maar niet aanvaard. Wat

betreft de aangevoerde visuele hinder wordt de situering van de pergola ten opzichte van de gemeenschappelijke muur beschreven, waarna wordt geoordeeld dat *“de constructie, door de korte inplanting nabij/op de perceelsgrens, een grotere visuele impact heeft”*. In dit kader wordt tevens geoordeeld dat *“de gerealiseerde bouwdiepte op het gelijkvloers bovendien eveneens ver afwijkt van wat principieel als normaal gangbaar kan worden beschouwd”*. Wat betreft de aangevoerde schaduwhinder wordt aan de hand van de situering van de pergola ten opzichte van het aanpalend perceel geoordeeld dat *“de pergolaconstructie de zontoetreding op het perceel van bezwaarindieners zal beïnvloeden”*, zelfs *“al zorgen de huidige tuinafsluitingen ook voor een schaduwwerking”*. In de rand hiervan wordt nog opgemerkt dat het door verzoekende partij *“in zijn beroepschrift aangehaalde feit, dat bezwaarindieners zelf constructies heeft ingeplant op minder dan de wettelijk voorziene afstanden, hier niets ter zake doet, evenmin als het feit dat aanpalende zelf schaduw opzoekt op zijn terras door het plaatsen van ruime paraplu’s”*. Teneinde het standpunt van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar te weerleggen, diende verzoekende partij vervolgens (in het kader van de hoorzitting) een replieknota in (met bijkomend fotomateriaal). Wat betreft de *“bouwdiepte”* stelt zij louter dat deze *“niet afwijkend is in de onmiddellijke omgeving”*, waarbij zij verwijst *“naar de luchtfoto en de toelichting ter zake in het beroepschrift”*. Wat betreft de *“ernstige visuele hinder en beschaduwning”* herhaalt zij quasi letterlijk de argumentatie in haar beroepschrift (onder randnummer *“4.4 conclusie”*), waarbij zij (opnieuw) wijst op de vaststelling dat *“de visuele hinder van de betonnen pergola achteraan op het perceel van de bezwaarindieners aanzienlijk groter is”*. Gelet op de vergelijking tussen de argumentatie in het beroepschrift en in de replieknota van verzoekende partij wordt vastgesteld dat deze *grosso modo* gelijkaardig is, en dat er in de replieknota, in functie van de weerlegging van het standpunt van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, alleszins geen aanvullende pertinente inhoudelijke argumenten (inzake de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening) worden aangevoerd in vergelijking met de argumenten in het beroepschrift. In zoverre daarin wordt gerepliceerd op het weigeringsmotief inzake de bouwdiepte wordt met name vastgesteld dat verzoekende partij enkel het (gemotiveerde) standpunt ter zake van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar tegensprekt op basis van een loutere verwijzing naar haar beroepschrift.

De bestreden beslissing wijst (onder de titel *‘feitelijke en juridische gronden’*) expliciet op het beroep van verzoekende partij van 22 november 2017, het éénsluidend verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar van 22 januari 2018, de hoorzitting bij verwerende partij van 30 januari 2018 en *“de replieken ingediend naar aanleiding van en/of geformuleerd tijdens de hoorzitting”*. De replieknota van verzoekende partij van 26 januari 2018 maakt ook deel uit van het administratief dossier, zodat verwerende partij hiervan kennis had. De vaststelling dat verwerende partij in de bestreden beslissing het advies van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar zonder meer overneemt, impliceert (op zich genomen) niet noodzakelijk dat zij (inhoudelijk) geen rekening hield met de replieknota van verzoekende partij. Gelet op de vaststelling hierboven dat de replieknota van verzoekende partij op het voor haar ongunstig advies van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar geen (nieuwe) pertinente overwegingen (die niet reeds werden aangevoerd in het beroepschrift) bevat ter weerlegging van dit advies, terwijl het tegendeel door verzoekende partij evenmin wordt aangetoond, vermocht verwerende partij zich in haar bestreden beslissing (zonder meer) aan te sluiten bij het standpunt van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, en bestond er geen noodzaak om de argumentatie in de replieknota bijkomend (op basis van een aanvullende motivering) te weerleggen.

3.

Overeenkomstig (de toepasselijke versie van) artikel 4.3.1, §1, lid 1, 1° VCRO dient een vergunning (onder meer) te worden geweigerd indien de aanvraag onverenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening. Op basis van geciteerd artikel dient verwerende partij - als vergunningverlenende overheid - op concrete wijze, en met inachtneming van de adviezen en de argumentatie tijdens de

administratieve beroepsprocedure, (onder meer) te onderzoeken of de aanvraag beantwoordt aan de eisen van een goede ruimtelijke ordening, waarbij zij de noodzakelijke of relevante aandachtspunten en criteria bij haar beoordeling dient te betrekken. Gelet op het voorwerp en de ligging van de aanvraag, betreffen de voor het aangevraagde te onderzoeken noodzakelijke of relevante aandachtspunten en criteria *in casu* alleszins de schaal, het ruimtegebruik en de bouwdichtheid en de hinderaspecten. De relevante in de omgeving bestaande toestand betreft in het bijzonder de aanpalende woningen met tuin in de onmiddellijke omgeving. De vaststelling dat de aanvraag de regularisatie beoogt van een wederrechtelijke pergola doet hieraan geen afbreuk, gezien een regularisatieaanvraag overeenkomstig (de toepasselijke versie van) artikel 4.2.24 VCRO in beginsel op dezelfde wijze dient te worden beoordeeld als een 'gewone' aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning. Derhalve mag verwerende partij in het kader van de beoordeling van de verenigbaarheid van dergelijke aanvraag met de goede ruimtelijke ordening niet uitgaan van de situatie van het voldongen feit, zodat het uitgangspunt de toestand betreft van voor de wederrechtelijk uitgevoerde werken.

De Raad kan zijn beoordeling daaromtrent niet in de plaats stellen van die van de vergunningverlenende overheid. In de uitoefening van het hem opgedragen wettigheidstoezicht is hij enkel bevoegd om na te gaan of verwerende partij 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 niet op kennelijk onredelijke wijze tot haar – bestreden - beslissing is kunnen komen. Een kennelijk onredelijke beslissing zal slechts voorliggen wanneer wordt vastgesteld dat de beslissing van verwerende partij dermate afwijkt van het normaal te verwachten beslissingspatroon, dat het ondenkbaar is dat een ander zorgvuldig handelend bestuur, in dezelfde omstandigheden, tot dezelfde besluitvorming zou komen. Om te voldoen aan de formele motiveringsplicht dient verwerende partij in haar – bestreden - beslissing duidelijk de met de toets van de aanvraag aan de goede ruimtelijke ordening verband houdende redenen op te geven waarop zij haar beslissing steunt, derwijze dat het de belanghebbende mogelijk is met kennis van zaken tegen de beslissing op te komen. De opgegeven motieven moeten afdoende zijn.

4.

Zoals blijkt uit de bestreden beslissing en door verzoekende partij niet (ernstig) wordt betwist, wordt de aanvraag geweigerd op basis van haar strijdigheid met de goede ruimtelijke ordening, in het bijzonder wegens de visuele- en schaduwhinder voor de aanpalende buur en de bouwdiepte van de constructie. Verzoekende partij betwist evenmin dat de hinderaspecten en de bouwdiepte relevante aandachtspunten betreffen in het kader van de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening.

Specifiek wat betreft de hinderaspecten wordt in de bestreden beslissing inzake de visuele hinder gesteld dat *“de constructie boven het eerste deel van de gemeenschappelijke muur over een lengte van 2,60 m, 1,05 m boven de scheidingsmuur uitsteekt”* en dat *“het laatste deel van de scheidingsmuur lager is, waardoor de constructie er 1,45 m bovenuit steekt”*. Deze situering van de pergola ten opzichte van de gemeenschappelijke muur wordt door verzoekende partij op zich niet (ernstig) betwist. Hoewel zij (algemene) kritiek uit op het oordeel van verwerende partij dat *“deze elementen zorgen voor een ernstige visuele hinder”*, zodat *“de constructie door de korte inplanting nabij/op de perceelsgrens een grotere visuele impact heeft”*, toont zij (op basis van de verwijzing naar haar argumentatie tijdens de administratieve procedure) niet aan dat dit weigeringsmotief foutief is dan wel kennelijk onredelijk. Dezelfde vaststelling geldt wat betreft de beoordeling in de bestreden beslissing van de schaduwhinder, waarbij wordt gesteld dat de pergola *“gelet op de oriëntatie van de percelen inderdaad de zontoetreding op het perceel van bezwaarindiener zal beïnvloeden”* en dat *“het verlies aan zonlicht er dus zeker zal zijn, al zorgen*

de huidige tuinafsluitingen ook voor een schaduwwerking". Hoewel verzoekende partij benadrukt dat *"de bijkomende schaduw veroorzaakt door de pergola marginaal is"*, betwist zij op zich niet dat de constructie ingevolge de situering ervan ten opzichte van het aanpalend perceel alleszins enige (bijkomende) schaduwhinder zal veroorzaken.

Specifiek wat betreft de bouwdiepte, die mede aan de basis ligt van de hinderaspecten, wordt in de bestreden beslissing gesteld dat verzoekende partij *"reeds een vergunde bouwdiepte heeft (van) 23,50m, zodat het op zich ruimtelijk niet aangewezen is om hier nogmaals 6,50m diepte aan toe te voegen"*, vermits *"de gerealiseerde bouwdiepte op het gelijkvloers ver afwijkt van wat principieel als normaal gangbaar kan worden beschouwd, namelijk 18 m voor een gelijkvloerse bouwdiepte binnen een drukker bebouwd gebied van gesloten bebouwingen"*. De vastgestelde (totale) bouwdiepte op het perceel wordt door verzoekende partij op zich niet (ernstig) betwist. Ongeacht de discussie in hoeverre verwerende partij de bouwdieptes op de aanpalende percelen in de bestreden beslissing nader diende te omschrijven, en de bouwdiepte van de constructie hieraan concreet diende te toetsen (in plaats van te verwijzen naar een normale gangbare bouwdiepte bij gesloten bebouwing), toont verzoekende partij niet concreet aan dat de betreffende bouwdiepte redelijkerwijze niet afwijkt van de (concrete) gangbare bouwdiepte in de onmiddellijke omgeving, en dat dit weigeringsmotief foutief is dan wel kennelijk onredelijk. Zoals hoger gesteld overwoog zij daaromtrent in haar replieknota louter dat de bouwdiepte *"niet afwijkend is in de onmiddellijke omgeving"*, waarbij zij (zonder meer) verwees *"naar de luchtfoto en de toelichting ter zake in het beroepschrift"*.

Verzoekende partij toont ten slotte ook niet aan dat de vaststelling in de bestreden beslissing dat de verwijzing in haar beroepschrift naar het feit *"dat bezwaarindiener zelf constructies heeft ingeplant op minder dan de wettelijk voorziene afstanden, hier niets ter zake doet, evenmin als het feit dat aanpalende zelf schaduw opzoekt op zijn terras door het plaatsen van ruime paraplu's"*, foutief is dan wel kennelijk onredelijk. De pergola betreft het voorwerp van de aanvraag die moet worden getoetst op zijn verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening.

Gelet op voormelde vaststellingen, betreft de kritiek van verzoekende partij op de beoordeling in de bestreden beslissing van de hinderaspecten en van de bouwdiepte eerder opportunistiekritiek, waarbij zij haar visie daaromtrent stelt tegenover die van verwerende partij (evenals van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar en van de vergunningverlenende overheid in eerste aanleg). Zij toont daarbij evenwel niet aan dat de betwiste beoordeling onjuist of kennelijk onredelijk is, en dat laatstgenoemde de haar toegekende appreciatiebevoegdheid niet naar behoren heeft uitgeoefend, terwijl het zoals gesteld niet aan de Raad toekomt om zijn beoordeling van de goede ruimtelijke ordening in de plaats te stellen van deze van verwerende partij, die ter zake over een (ruime) discretionaire bevoegdheid beschikt. Verzoekende partij maakt niet concreet aannemelijk dat verwerende partij, gelet op het gelijkkluidend standpunt van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar (en van de vergunningverlenende overheid in eerste aanleg), in het licht van haar argumentatie tijdens de administratieve beroepsprocedure, op kennelijk onredelijke of onzorgvuldige wijze oordeelt dat de aanvraag ingevolge de visuele- en schaduwhinder voor de aanpalende buur en de diepte inplanting van de constructie onverenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening.

Het middel wordt verworpen.

VI. KOSTEN

De kosten van het geding worden overeenkomstig artikel 33 DBRC-decreet ten laste gelegd van verzoekende partij, die ingevolge het verwerpen van haar vordering wordt beschouwd als de partij die ten gronde in het ongelijk wordt gesteld. Derhalve dient zij het door haar betaalde rolrecht zelf te dragen.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. De vordering tot vernietiging wordt verworpen.
2. De kosten van het beroep, begroot op 200 euro rolrecht, worden ten laste gelegd van verzoekende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 17 september 2019 door de achtste kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de achtste kamer,

Marino DAMASOULIOTIS

Pascal LOUAGE