

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 21 november 2017 met nummer RvVb/A/1718/0270
in de zaak met rolnummer RvVb/1415/0414/A/0396

Verzoekende partijen	<ol style="list-style-type: none">1. mevrouw Nacéra AMARA2. mevrouw Saar KERSEMANS3. de heer Paul KERSEMANS4. mevrouw Maria JANSSEN <p>vertegenwoordigd door advocaat Egied WOUTERS, met woonplaatskeuze op het kantoor te 2490 Balen, Lindestraat 2</p>
Verwerende partij	de deputatie van de provincieraad van ANTWERPEN
Tussenkomenende partij	de bvba POSTHOORN <p>vertegenwoordigd door advocaten Yves LOIX en Katrien VERGAUWEN, met woonplaatskeuze op het kantoor te 2018 Antwerpen, Mechelsesteenweg 27</p>

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partijen vorderen met een aangetekende brief van 19 maart 2015 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 15 januari 2015.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de eerste en tweede verzoekende partij tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Geel van 8 september 2014 ontvankelijk maar ongegrond verklaard, en het administratief beroep van de derde en vierde verzoekende partij onontvankelijk verklaard.

De verwerende partij heeft aan de tussenkomenende partij een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden verleend voor het verbouwen van een brasserie met woning tot brasserie en het regulariseren van een deel van de achterbouw op het perceel gelegen te 2440 Geel, Markt 77, met als kadastrale omschrijving afdeling 6, sectie G, nummer 741C.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De tussenkomenende partij verzoekt met een aangetekende brief van 1 juni 2015 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad laat de tussenkomenende partij met een beschikking van 6 juli 2015 toe in de debatten.

De verwerende partij dient geen antwoordnota maar wel het administratief dossier in. De tussenkomende partij dient een schriftelijke uiteenzetting in. De verzoekende partijen dienen een toelichtende nota in. De verwerende partij dient geen laatste nota in. De tussenkomende partij dient een laatste schriftelijke uiteenzetting in.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 13 december 2016.

Advocaat Egied WOUTERS die voor de verzoekende partijen verschijnt en advocaat Katrien VERGAUWEN die *loco* advocaat Yves LOIX voor de tussenkomende partij verschijnt, zijn gehoord.

De verwerende partij, hoewel behoorlijk opgeroepen, verschijnt niet op de zitting.

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 van het DBRC-decreet zoals gewijzigd door het decreet van 9 december 2016, zijn van toepassing.

III. FEITEN

De tussenkomende partij dient op 16 juli 2014 bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Geel een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor het verbouwen van een bestaande brasserie met woning tot brasserie en de regularisatie van een deel van de bestaande achterbouw op het perceel gelegen te 2440 Geel, Markt 77, met als kadastrale omschrijving afdeling 6, sectie G, nummer 741C.

Het bestaande gebouw aan de Markt 77 herbergt op het gelijkvloers brasserie 'De Post' en op de eerste verdieping een woning. De aangevraagde verbouwing houdt in dat de woning verdwijnt en dat alle verdiepingen voor de brasserie bestemd worden. De aanvraag strekt ook tot de regularisatie van een deel van de achterbouw, met name het zonder vergunning dichtbouwen van de koer.

Het perceel van de aanvraag ligt binnen de grenzen van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan 'De Werft', definitief vastgesteld bij besluit van de gemeenteraad van de stad Geel van 19 januari 2009 en goedgekeurd door de verwerende partij op 26 maart 2009, meer bepaald in de projectzone S9 'Markt west – Kleine Werft'.

Achteraan grenst het perceel aan het perceel aan de Peperstraat 13 met als kadastrale omschrijving sectie G, nummer 736L. Op laatstgenoemd perceel heeft het college van burgemeester en schepenen van de stad Geel op 26 oktober 1987 de bouw van een appartementsgebouw met bijhorende parking vergund. Het appartementsgebouw werd niet gebouwd. De thans bestaande constructie op het perceel dat tegen de grens met perceel nummer 741C staat, is wederrechtelijk opgericht.

Over de aanvraag wordt er in eerste administratieve aanleg geen openbaar onderzoek gehouden.

De brandweer Geel brengt op 8 augustus 2014 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het Centrum voor Toegankelijkheid van de provincie Antwerpen brengt op 8 augustus 2014 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het agentschap Onroerend Erfgoed brengt op 19 augustus 2014 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Geel verleent op 8 september 2014 een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden aan de tussenkomende partij.

Tegen die beslissing tekent de eerste verzoekende partij op 6 oktober 2014 administratief beroep aan bij de verwerende partij. Op 7 oktober 2014 tekenen de tweede, derde en vierde verzoekende partij administratief beroep aan tegen het collegebesluit van 8 september 2014.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in haar verslag van 11 december 2014 om het beroep van de derde en vierde verzoekende partij onontvankelijk te verklaren, het beroep van de eerste en tweede verzoekende partij in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te weigeren. De beoordeling ten gronde luidt:

“ ...

8. LEGALITEIT: niet OK

(...)

Toelichting:

RUP De Werft:

Hierbij is het belangrijk om te benadrukken dat er nooit een stedenbouwkundige vergunning werd verleend voor het dichtbouwen van de gelijkvloerse verdieping van het terrein Peperstraat 13. Dit is ingericht als berging/leveringszone, die via een opening in de draagmuur uitmondt in de bestaande horecazaak.

Principieel behoort dit deel, het pand Peperstraat 13, niet tot de stedenbouwkundige aanvraag. Aangezien er een verbinding wordt voorzien tussen beide panden en aangezien net deze verbinding zorgt voor hinder wordt dit mee bekeken in het kader van de goede plaatselijke ordening.

Bestaande vergunde gebouwen en constructies die deels of volledig gelegen zijn buiten de op het grafisch plan weergegeven bebouwbare zone of die niet of niet volledig beantwoorden aan de voorschriften van het RUP, mogen gerenoveerd of verbouwd worden binnen het bestaande en vergunde bruto-volume. Dit is hier niet het geval. De aanvraag moet bijgevolg voldoen aan het grafisch verordenend plan en de bijhorende algemene en specifieke voorschriften van het RUP.

Conflicten met volgende voorschriften:

- *Art. 2.17 (parkeerruimte) stelt dat er binnen de grenzen van het plangebied waarop een gebouw wordt opgericht of verbouwd tegelijkertijd een parkeerruimte dient te worden aangelegd. Voor een restaurant moet er minimum 1 stallingplaats worden voorzien per 50m² vloeroppervlakte. Dit betekent dat er binnen de grenzen van het plangebied minstens 10 stallingplaatsen moeten worden voorzien. Voor het aantal noodzakelijke parkeerplaatsen gaat de opdrachtgever een huuroverkomst aan met bvba DTC-Invest voor 16 parkeerplaatsen t.h.v. de terreinen Diesteweg 38-40-42 (percelen 586L, W en X). Deze terreinen zijn echter niet gelegen binnen de grenzen van het plangebied.*
→ De afwijking kan niet worden toegestaan conform art. 4.4.1 VCRO aangezien het gaat om afwijking van de bestemmingsvoorschriften van het RUP.

- *Art. 2.9 (dakvensters en dakkapellen) stelt dat er op het driehoekige dakvlak van een schilddak een dakkapel/dakvenster steeds verboden is. In casu wordt er een dakkapel voorzien in dergelijk dakvlak aan de achtergevel wat niet toelaatbaar is want niet in overeenstemming met het RUP en ondergeschikt is deze ook niet in overeenstemming met basisverordening van Geel.*

Stedenbouwkundige verordeningen:

- *Gemeentelijke verordening inzake parkeren:
De aanvraag voorziet het aantal vereiste parkeerplaatsen op een andere site buiten het plangebied van de aanvraag. Er kan echter geen toepassing gemaakt worden van art. 14 aangezien dit conform art. 2 van de verordening in conflict is met het geldende RUP. Art. 2 gaat namelijk over het toepassingsgebied: Deze verordening is van toepassing op het grondgebied van de gemeente Geel. Bij conflicten primeren ruimtelijke uitvoeringsplannen en plannen van aanleg. De aanvraag is zoals eerder gesteld in conflict met het RUP.*
- *Gemeentelijke stedenbouwkundige verordening, basisverordening:
Hier wordt er een conflict vastgesteld met art. 37 aangaande afsluitingen. Uit de aanvraag en uit het fotodossier blijkt dat er op het dak van het gelijkvloers draadafsluitingen zijn geplaatst die men conform de plannen ook wenst te behouden in de nieuwe situatie. Dit is niet in overeenstemming met de verordening aangezien deze een maximale hoogte oplegt van 2m. De huidige hoogte van +/- 6m is bijgevolg onaanvaardbaar.*

(...)

9. GOEDE RO: niet OK

Toelichting:

De voorschriften van het RUP worden geacht de criteria van een goede ruimtelijke ordening weer te geven. Zoals hierboven werd beargumenteerd, is de aanvraag vanuit verscheidene invalshoeken strijdig met het RUP. De aanvraag is bijgevolg niet in overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening.

Erfgoed:

De aanvrager gaat in deze aanvraag uit van de renovatie van het bestaande pand wat op zich, gelet op het bovenstaande, zeker aan te moedigen is. De aanvrager past het pand wel op enkele zaken aan om te kunnen voldoen aan de huidige eisen naar kwaliteit en comfort, dit is noodzakelijk om het bestaande erfgoed te kunnen bewaren. Het meest in het oog springende is dan uiteraard de wijzigingen aan de voorgevel, namelijk het wijzigen van het schrijnwerk en het schilderen van de kroonlijst. Beide zijn echter aanvaardbaar aangezien deze ingrepen de bestaande vormgeving van het pand respecteren. Het schilderen van de kroonlijst betreft een louter onderhoudswerk en is dus bovendien vrijgesteld van vergunning. De aanvraag voor het wijzigen van de ramen is ook in het kader van onderhoudswerken aangezien het wordt gevraagd om de gevraagde mate van functionaliteit te borgen. De gevraagde aanpassingen zijn dan ook aanvaardbaar in het kader de visueel-vormelijke beoordeling.

Hinder:

De hinderaspecten zijn afkomstig van huidige aanvraag doch manifesteren zich in de Peperstraat aangezien beide panden zonder vergunning met elkaar verbonden zijn. Deze hinderaspecten dienen wel degelijk behandeld te worden aangezien deze een verbinding vormt tussen beide panden in de aanvraag.

Uit het ingediende fotodossier blijkt duidelijk dat er hinder is voor wat betreft de leveringen aan de horecazaak in aanvraag. Deze leveringen gebeuren langs de Peperstraat die

ingericht werd als een woonerf. In het woonerf dient dan ook de woonfunctie te primeren. Het veelvuldig laden en lossen in deze straat is dan ook niet wenselijk, zelfs storend en hinderlijk. Uit het fotodossier blijkt duidelijk dat de weg hiervoor niet voldoende uitgerust is wat eveneens blijkt uit de voortvloeiende problemen (parkeren, geen manoeuvreerruimte om uit garage te rijden, ...). Minstens dient de voormelde doorgang dicht gemaakt te worden en dienen alle leveringen te geschieden via de hoofdkom van het pand van de aanvraag, Markt 77.

...

De hoorzitting vindt op 15 december 2014 plaats.

De aanvraag wordt van 15 december 2014 tot en met 14 januari 2015 aan een openbaar onderzoek onderworpen. De eerste en tweede verzoekende partij dienen een bezwaarschrift in.

In haar aanvullend verslag van 8 januari 2015 na het openbaar onderzoek handhaaft de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar haar advies om het administratief beroep van de derde en vierde verzoekende partij onontvankelijk te verklaren, het beroep van de eerste en tweede verzoekende partij in te willigen en aan de tussenkomende partij een stedenbouwkundige vergunning te weigeren.

Op 15 januari 2015 beslist de verwerende partij om het beroep van de derde en vierde partij onontvankelijk te verklaren, het beroep van de eerste en tweede verzoekende partij ongegrond te verklaren, en een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden aan de tussenkomende partij te verlenen. De verwerende partij motiveert:

“ ...

2. Ontvankelijkheid:

De poststempel van de aangetekende brief van Kersemans-Janssen met het beroepschrift is gedateerd op 7 oktober 2014 en geldt als bewijs van verzending.

Bij nazicht van het beroepschrift blijkt dat niet is voldaan aan de volgende ontvankelijkheidsvereisten van de beroepsprocedure volgens art. 4.7.21 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening en/of het uitvoeringsbesluit van 24 juli 2009:

Beroeper woont in de gemeente Meerhout en kan hierdoor de verschillende hinderaspecten niet aannemelijk maken.

Het beroep van Kersemans-Janssen is niet ontvankelijk.

(...)

9. Beoordeling:

(...)

Volgens het geldende gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan De Werft situeert de aanvraag zich in projectzone S9.

Hierbij is het belangrijk om te benadrukken dat er nooit een stedenbouwkundige vergunning werd verleend voor het dichtbouwen van de gelijkvloerse verdieping van het terrein Peperstraat 13. Op 26 oktober 1987 werd voor dit terrein door het CBS een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het oprichten van een nieuwbouw met 3 appartementen. De gelijkvloerse verdieping werd hierbij vergund als inkom, stookplaats, doorgang en parking. De bestaande achterbouw diende te worden afgebroken. Het als parking vergunde gedeelte werd tussen 1987 en nu volledig dichtgebouwd en samen met het als doorgang vergunde gedeelte ingericht als berging/leveringszone, die via een

opening in de draagmuur uitmondt in de bestaande horecazaak. Bestaande vergunde gebouwen en constructies die deels of volledig gelegen zijn buiten de op het grafisch plan weergegeven bebouwbare zone of die niet of niet volledig beantwoorden aan de voorschriften van het RUP, mogen gerenoveerd of verbouwd worden binnen het bestaande en vergunde bruto-volume. Dit is hier niet het geval. De aanvraag moet bijgevolg voldoen aan het grafisch verordenend plan en de bijhorende algemene en specifieke voorschriften van het RUP. Principieel behoort dit deel, het pand Peperstraat 13, niet tot de stedenbouwkundige aanvraag en dient dit deel dan ook niet beoordeeld te worden. De aanvraag is enkel van toepassing op het pand gelegen aan de Markt.

De aanvraag van het gebouw Markt 77 is in overeenstemming met de artikels dewelke hierop van toepassing zijn, namelijk artikel 6.13 van het RUP.

Artikel 2.17 (parkeerruimte) stelt dat er binnen de grenzen van het plangebied waarop een gebouw wordt opgericht of verbouwd tegelijkertijd een parkeerruimte dient te worden aangelegd. Voor een restaurant moet er minimum 1 stallingplaats worden voorzien per 50m² vloeroppervlakte. Bij woningen moet er tenminste 1 stallingplaats worden voorzien per woongelegenheden. Dit betekent dat er binnen de grenzen van het plangebied minstens 16 stallingplaatsen moeten worden voorzien. Voor het aantal noodzakelijke parkeerplaatsen gaan de opdrachtgever een huuroverkomst aan met bvba DTC-Invest voor 16 parkeerplaatsen ter hoogte van de terreinen Diesteweg 38-40-42 (...). Deze terreinen zijn echter niet gelegen binnen de grenzen van het plangebied. De afwijking kan worden toegestaan conform artikel 4.4.1 VCRO aangezien het gaat om een beperkte afwijking van het RUP. In ondergeschikte orde wordt nog benadrukt dat deze parkeerplaatsen uiteindelijk dichterbij worden gerealiseerd dan dat ze ergens binnen het plangebied van het RUP zouden gerealiseerd worden. Nu situeren de parkeerplaatsen zich op +/- 400m waardoor ze nog functioneel blijven, indien deze nog verder zouden gelegen zijn verliezen ze hun nut en kan er parkeeroverlast ontstaan aan de zaak.

Artikel 2.9 (dakvensters en dakkapellen) stelt dat er op het driehoekige dakvlak van een schilddak een dakkapel/dakvenster steeds verboden is. In casu wordt er een dakkapel voorzien in dergelijk dakvlak aan de achtergevel. Voor deze afwijking werd er eveneens een openbaar onderzoek gevoerd. De dakkapel heeft maar een beperkte functionaliteit aangezien de ruimte erachter een archiefruimte betreft. Deze dakkapel kan dan ook onmogelijk zorgen voor eventuele hinderaspecten en is bovendien niet zichtbaar vanop de openbare weg waardoor er geen visuele hinder ontstaat. De afwijking is dan ook aanvaardbaar. De dakkapel dewelke voorzien wordt als evacuatie ter hoogte van het vluchtterras voldoet wel aan de bepalingen van het RUP. Deze dakkapel heeft een hoogte van 2,53m, gezien vanaf de kroonlijsthoogte heeft deze een hoogte van 1,65m. De totale dakhoogte bedraagt 2,46m waardoor de dakkapel net 2/3de bedraagt.

De Gemeentelijke Stedenbouwkundige verordening parkeren, de Gemeentelijke Stedenbouwkundige verordening d.d. 8 juni 2012 en de Gewestelijke Hemelwater d.d. 5 juli 2013 zijn van toepassing.

De aanvraag is in overeenstemming deze verordeningen.

De gewestelijke hemelwaterverordening is niet van toepassing op de aanvraag aangezien de nieuw te bouwen oppervlakte beperkt blijft tot +/- 34m².

Gemeentelijke verordening inzake parkeren is niet van toepassing. De aanvraag voorziet het aantal vereiste parkeerplaatsen voor de aanvraag op een andere site buiten het

plangebied van de aanvraag. Er kan echter geen toepassing gemaakt worden van artikel 14 aangezien dit conform artikel 2 van de verordening in conflict is met het geldende RUP. Artikel 2 gaat namelijk over het toepassingsgebied: 'Deze verordening is van toepassing op het grondgebied van de gemeente Geel. Bij conflicten primeren ruimtelijke uitvoeringsplannen en plannen van aanleg.' De parkeerverordening wordt voor het overige wel nageleefd.

De gemeentelijke stedenbouwkundige verordening, de basisverordening, is eveneens van toepassing op de aanvraag. Hier wordt er een conflict vastgesteld met artikel 37 aangaande afsluitingen. Uit de aanvraag en uit het fotodossier blijkt dat er op het dak van het gelijkvloers draadafsluitingen zijn geplaatst dewelke men, conform de plannen ook wenst te behouden in de nieuwe situatie. Deze afsluitingen hebben een functie als afscherming van ongewenste gasten. De hoogte is ook beperkt tot 2m en zijn dus in overeenstemming met de verordening.

De adviezen van de gemeentelijke brandweer en van het centrum voor toegankelijkheid dienen strikt nageleefd te worden.

(...)

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.

Bij de beoordeling van het aangevraagde is rekening gehouden met de in de omgeving bestaande toestand.

De aanvraag is gelegen in de kern van Geel, meer bepaald aan de Markt van Geel. De aanvraag is centraal gelegen, aan een' grosse modo rechthoekig plein met heterogene bebouwing. Diverse panden in de oudere kern, zie talrijke aandaken (onder meer nrs. 49 en 71) en haakse nokrichting (onder meer nrs. 76 tot 79), afgewisseld met grootschalige nieuwbouw; de gelijkvloerse verdieping is overwegend aangepast ten behoeve van horecabedrijven en kleinhandelszaken. Centraal gekasseide parkeerplaats aan de westzijde afgezoomd met lindebomen, eertijds met park (gemoderniseerd in 1910) en kiosk (1908). Ten noorden van het plein staat de Sint-Amanduskerk, de hoofdkerk van Geel. Vóór .het voormalige stadhuis (nr. 1): beeld zogenaamd "Hulde aan de gezinsverpleging" van Fr. Maas (1991). Tegen de zuidelijke muur van de kerktoeren: het Boerenkrijgmonument van 1898 (zie beschrijving kerk), ter hoogte van het transept zogenaamd "Kruislieveheer" van 1810 door M. Janssens (1765-1856), eertijds opgericht op het kerkhof rond de kerk.

De aanvraag is functioneel inpasbaar, horecazaken aan de Markt zijn voorkomend en conform het RUP zelfs noodzakelijk.

De aanvraag is aangaande de parkeerproblematiek al uitvoerig besproken in het kader van de beoordeling van de verenigbaarheid met het RUP en eveneens bij de gemeentelijke parkeerverordening.

De schaal en het ruimtegebruik van de aanvraag wijzigt nauwelijks, er wordt enkel achteraan een deer geregulariseerd wat voorheen een open ruimte diende te zijn. Deze beoordeling is reeds gebeurd in het kader van het RUP Werft.

Doordat er in de laatste 30 jaar aan de markt te Geel reeds veel erfgoedwaarden verloren gingen dient er zeer omzichtig omgesprongen te worden met deze nog aanwezige relictten, waaronder het pand in kwestie. We zouden daarenboven willen benadrukken dat erfgoed niet dient beschouwd te worden als een rem op de ontwikkeling van het centrum van Geel. We verwijzen hiervoor naar het EU-project "Heritage as Opportunity", waarin men aan de hand van voorbeeldprojecten heeft aangetoond hoe onze historische steden en kernen kunnen groeien en ontwikkelen, met respect voor hun historisch karakter en dit net door uit te gaan van de historische bebouwing als een opportuniteit voor een duurzame ontwikkeling. Binnen dit project werd daarom een strategie uitgewerkt die het erfgoed erkent als een unieke meerwaarde en een belangrijke layer voor het stadsweefsel, die een basis kan vormen voor de ontwikkeling van een attractieve, competitieve en multifunctionele historische stad. Kiezen voor het behoud van de historische gebouwen binnen de dorpskern getuigt daarom van een visie die het sociale en historische belang van deze relictten binnen het stedelijke weefsel erkent. Uitgaande van hun erfgoedwaarden kan een duurzame ontwikkeling beoogt worden.

De aanvrager gaat in deze aanvraag uit van de renovatie van het bestaande pand wat op zich, gelet op het bovenstaande, zeker aan te moedigen is. De aanvrager past het pand wel op enkele zaken aan om te kunnen voldoen aan de huidige eisen naar kwaliteit en comfort, dit is noodzakelijk om het bestaande erfgoed te kunnen bewaren. Het meest in het oogspringende is dan uiteraard de wijzigingen aan de voorgevel, namelijk het wijzigen van het schrijnwerk en het schilderen van de kroonlijst. Beide zijn echter aanvaardbaar aangezien deze ingrepen de bestaande vormgeving van het pand respecteren. Het schilderen van de kroonlijst betreft louter onderhoudswerk en is dus bovendien vrijgesteld van vergunning. De aanvraag voor het wijzigen van de ramen is ook in het kader van onderhoudswerken, aangezien er wordt gevraagd om de gevraagde mate van functionaliteit te borgen. De gevraagde aanpassingen zijn dan ook aanvaardbaar in het kader de visueel-vormelijke beoordeling.

De hinderaspecten zijn afkomstig van huidige aanvraag doch manifesteren zich in de Peperstraat aangezien beide panden zonder vergunning met elkaar verbonden zijn. Deze hinderaspecten dienen wel degelijk behandeld te worden doch hebben geen betrekking op de huidige aanvraag. De wetgever voorziet het nodige instrumentarium om tegen de overlastaspecten op te treden.

...

Dat is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE TUSSENKOMST

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

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

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

VI. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN

A. Tweede middel

Standpunt van de partijen

1.

Een tweede middel ontleen de verzoekende partijen aan de schending van artikel 4.1.1 VCRO, van de algemene bepalingen van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan 'De Werft' van 26 maart 2009 (artikel 2.17), van de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening inzake parkeren en stallen van auto's en fietsen van de Stad Geel, van de stedenbouwkundige verordening van 8 juni 2012 en het motiveringsbeginsel.

De verzoekende partijen zetten het volgende uiteen:

" ...

Art. 2.17 van de algemene bepalingen van het RUP De Werft bepaalt :

(...)

Voor een restaurant dient er min. 1 stallingplaats worden voorzien per 50m² vloeroppervlakte. Dit betekent dat de vergunningsaanvrager voor zijn bouwproject minstens 10 stallingsplaatsen moet voorzien.

De vergunningsaanvrager heeft gesteld dat hij – om te kunnen voldoen aan deze verplichting – een huurovereenkomst heeft aangegaan met de BVBA DTC-Invest voor 16 parkeerplaatsen ten hoogte van de terreinen Diestseweg 38-40-42. Deze terreinen zijn echter gelegen buiten de grenzen van het plangebied.

Dat de deputatie in haar beslissing deze afwijking heeft toegestaan.

Overeenkomstig art. 4.4.1 § 1 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening kunnen in een vergunning, 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 het begrip "beperkte afwijking" als volgt toegelicht (VI. Parl., zitting 2008-2009, stuk 2011, nr. 1, p. 136):

(...)

Uit deze toelichting blijkt dat essentiële afwijkingen zijn uitgesloten en dat het beperkt karakter van de gevraagde afwijking moet afgemeten worden aan de toepasselijke stedenbouwkundige voorschriften.

De afwijking die de deputatie heeft toegestaan kunnen geenszins als beperkt worden beschouwd. Het betekent immers een wijziging van de bestemmingsvoorschriften van het RUP De Werft.

Bovendien wordt er onvoldoende gemotiveerd waarom de gevraagde wijziging kan worden toegestaan.

*De gevraagde wijziging kan dan ook niet wettig worden toegestaan.
...*

2.

De tussenkomende partij antwoordt:

“ ...

28. Wat betreft de vermeende schending van de Gemeentelijke Stedenbouwkundige Verordening inzake Parkeren en stallen alsook de Stedenbouwkundige Verordening van de stad Geel dd. 8 juli 2012 halen verzoekers op geen enkele wijze hoe de betreffende verordeningen geschonden zouden zijn door de bestreden beslissing.

29. Het middel is alleszins onontvankelijk wat betreft de vermeende schending van deze twee verordeningen.

*30. Tussenkomende partij wenst vooreerst te wijzen op de bevoegdheid van Uw Raad als administratief rechtscollege. Het komt aan Uw Raad in eerste instantie toe om de legaliteit van een bestreden administratieve beslissing te beoordelen. Binnen de grenzen van het gerechtelijk debat is de Raad in de uitoefening van zijn opgedragen wettigheidstoezicht enkel bevoegd om na te gaan of het vergunningverlenend orgaan is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of zij die correct heeft beoordeeld en op grond daarvan rechtmatig en dus niet kennelijk onredelijk tot haar beslissing is kunnen komen.
(...)*

31. De bevoegdheid van Uw Raad beperkt zich dan ook tot een marginale toetsingsbevoegdheid waarbij nagegaan wordt of het besluit van de vergunningverlenende overheid niet kennelijk onredelijk is. Bijgevolg mag de Raad zich dan ook niet in de plaats stellen van deze vergunningverlenende overheid en de toetsing overdoen.

32. Zoals hieronder zal blijken, is duidelijk dat de Deputatie in alle redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen. Verzoekende partijen tonen geen kennelijke onredelijkheid van het besluit aan.

(...)

34. Een afwijking op basis van artikel 4.4.1. VCRO kan worden toegestaan indien deze afwijking geen betrekking heeft op essentiële gegevens van het plan of de vergunning (1). Het beperkt karakter dient te worden "afgemeten" aan de geldende voorschriften (2). Eveneens dient nog steeds een toetsing van deze beperkte afwijking te gebeuren aan de goede ruimtelijke ordening (3).

35. In de bestreden beslissing werd geoordeeld als volgt:

(...)

36. Op basis van voorgaande uiteenzetting in de bestreden beslissing kan onmogelijk een schending van artikel 4.4.1.VCRO worden aangenomen. De Deputatie heeft op correcte wijze toepassing gemaakt van artikel 4.4.1.VCRO. Zo werd op correcte wijze het vereiste openbaar onderzoek gehouden opdat toepassing gemaakt kon worden van artikel 4.4.1.VCRO.

37. In tweede instantie werd duidelijk gemotiveerd om welke reden de afwijking van de stedenbouwkundige voorschriften slechts als beperkt aanschouwd kon worden. De gevraagde afwijking werd "afgemeten" aan de voorschriften. Er wordt in de bestreden beslissing immers expliciet geoordeeld als volgt:

(...)

38. De Deputatie oordeelde dat de parkeerplaatsen in casu voorzien worden op een dichte en bruikbare afstand van het perceel waarop de aanvraag betrekking heeft. Zij meent terecht dat deze afstand veel dichter is dan andere plaatsen en mogelijkheden binnen het plangebied zelf. Ten slotte toetst zij ook deze beperkte afwijking aan de goede ruimtelijke ordening:

(...)

39. Wat betreft deze toetsing, wenst tussenkomen de partij nog te wijzen op discretionaire beoordelingsbevoegdheid van Uw Raad. Uw Raad heeft reeds herhaaldelijk(...) geoordeeld dat het zijn beoordeling van de eisen van de goede ruimtelijke ordening niet in de plaats kan stellen van die van de bevoegde overheid. Uw Raad is enkel bevoegd om na te gaan of de vergunningverlenende overheid de haar toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, met name of zij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij deze correct heeft beoordeeld en op grond daarvan rechtmatig en in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen.

40. Door verzoekende partijen wordt op geen enkele wijze aangetoond dat de beoordeling in de bestreden beslissing foutief zou zijn of kennelijk onredelijk.

41. Door de Deputatie kon op redelijke wijze geoordeeld worden dat betreffende afwijking slechts beperkt is. Eveneens is duidelijk dat de toegestane afwijking geen betrekking heeft op de bestemming, de maximaal mogelijke vloerterreinindex of het aantal bouwlagen.

42. Verzoekers halen in hun verzoekschrift geen enkele argumentatie aan om welke reden betreffende afwijking niet beperkt zou zijn. Zij stellen enkel dat de afwijking een wijziging van de bestemmingsvoorschriften van het RUP De Werft zou uitmaken.

43. Voorgaande kan geheel niet aanvaard worden. Door de bestreden beslissing gebeurt geen enkele wijziging aan de bestemming van het RUP. Er wordt geen enkele andere bestemming gegeven binnen het RUP door het niet realiseren van parkeerplaatsen binnen het plangebied ervan.

44. Verzoekers menen in hun verzoekschrift nog dat onvoldoende zou gemotiveerd worden waarom de gevraagde wijziging kan worden toegestaan.

45. Ook betreffende vermeende schending van het motiveringsbeginsel kan onmogelijk worden aanvaard. In het bestreden besluit wordt immers op afdoende wijze gemotiveerd waarom de gevraagde afwijking kan worden toegestaan. Er wordt, zoals hierboven reeds uiteengezet, op duidelijke wijze gemotiveerd waarom aan de voorschriften van artikel 4.4.1.VCRO is voldaan.

46. De verzoekende partijen tonen op geen enkele wijze aan dat deze overwegingen foutief of kennelijk onredelijk zouden zijn.

...

3.

In hun toelichtende nota repliceren de verzoekende partijen dat de verwerende partij niet in redelijkheid heeft kunnen oordelen dat de afwijking beperkt zou zijn. Een afwijking op de bestemming van het ruimtelijk uitvoeringsplan is niet mogelijk. De verzoekende partijen voeren aan dat parkeren een bestemming is, die aan een deel van de grond of de ruimte gegeven wordt. De parkeervoorschriften in het ruimtelijk uitvoeringsplan regelen dus de bestemming van de te voorziene ruimtes voor parkeren. Wordt er daarop een afwijking verleend, dan is dat een afwijking op bestemmingsvoorschriften.

Voorts bevat de bestreden beslissing volgens de verzoekende partijen geen afdoende motivering waarom de afwijking beperkt te noemen is. De verwerende partij stelt louter dat de afwijking beperkt is.

4.

In haar laatste schriftelijke uiteenzetting herneemt de tussenkomen de partij haar repliek in de schriftelijke uiteenzetting.

De tussenkomen de partij betwist niet dat de bestreden beslissing een beperkte afwijking van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan toestaat, maar spreekt tegen dat het om een afwijking van de bestemming zou gaan. Er wordt immers geen functie in het plangebied van het ruimtelijk uitvoeringsplan toegelaten, die strijdig is met de bestemmingsvoorschriften van het plan. De stelling van de verzoekende partijen kan volgens de tussenkomen de partij dan ook niet worden gevolgd.

Beoordeling door de Raad

1.

Het middel formuleert geen wettigheidskritiek op de bestreden beslissing, voor zover die het administratief beroep van de derde en vierde verzoekende partij als onontvankelijk afwijst. Waar het de niet-ontvankelijkheid van het beroep van de derde en vierde verzoekende partij betreft, laat het middel de bestreden beslissing onverlet.

Daaruit volgt dat enkel de eerste en tweede verzoekende partij belang bij het middel hebben.

2.

De aangevoerde schending van de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening inzake parkeren en stallen van auto's en fietsen van de stad Geel, en van de stedenbouwkundige verordening van 8 juni 2012 krijgt in het middel geen begin van uiteenzetting.

Voor zover het aan de schending van die verordeningen ontleend wordt, is het middel onontvankelijk.

3.1.

Uit artikel 4.3.1, §1, eerste lid, 1°, a VCRO volgt dat een vergunning geweigerd moet worden als de aanvraag in strijd is met de stedenbouwkundige voorschriften van een ruimtelijk uitvoeringsplan, tenzij er daarvan op geldige wijze afgeweken is.

Artikel 4.4.1, §1 VCRO bepaalt:

“ ...

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.

...”

Op grond van die bepaling is de bevoegdheid van het vergunningverlenend bestuursorgaan om afwijkingen op stedenbouwkundige voorschriften van een ruimtelijk uitvoeringsplan toe te staan aan een dubbele restrictie onderworpen. Artikel 4.4.1, §1 VCRO bepaalt dat de afwijkingen enkel betrekking mogen hebben op de perceelsafmetingen, alsmede op 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. Bovendien vereist artikel 4.4.1, §1 VCRO 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 (VI. P, *Parl. St.*, 2008-09, nr. 2011/1, 136). Daaruit volgt dat de verleende afwijkingen in overeenstemming met de algemene strekking van het ruimtelijk uitvoeringsplan moeten blijven.

Artikel 4.4.1, §1 VCRO is een uitzonderingsbepaling en moet als dusdanig restrictief worden toegepast.

3.2.

Uit de gegevens van de zaak blijkt dat de inplantingsplaats van de aangevraagde werken binnen de perimeter van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan ‘De Werft’ (vervolgens: het RUP) ligt.

De aangevraagde werken situeren zich meer bepaald in de projectzone S9 ‘Markt west – Kleine Werft’ van het RUP.

Geen van de partijen betwist de toepasselijkheid van artikel 2.17 betreffende de parkeerruimte dat deel uitmaakt van de algemene bepalingen van het RUP. Artikel 2.17 van het RUP verplicht tot de gelijktijdige aanleg van een parkeerruimte binnen de grenzen van het plangebied waarop een gebouw opgericht of verbouwd wordt. Voor een restaurant geldt als norm een stallingplaats per 50 m² vloeroppervlakte.

3.3.

In de bestreden beslissing stelt de verwerende partij vast dat de in de aanvraag begrepen parkeergelegenheid van zestien stallingplaatsen wel aan de vereiste minimumnorm voldoet, maar op terreinen buiten het plangebied, aan de Diestseweg 38-40-42 te Geel, gerealiseerd worden. De verwerende partij vervolgt dat het om een beperkte afwijking van het RUP gaat, die met toepassing van artikel 4.4.1, §1 VCRO verleend kan worden.

De in artikel 2.17 van het RUP besloten verplichting om de parkeernoden als gevolg van op te richten of te verbouwen gebouwen binnen het plangebied zelf op te lossen en niet naar andere plangebieden te verschuiven, dient zich als een essentiële keuze van de planoverheid aan. Anders dan de verwerende en de tussenkomende partij aannemen, kan de daarop toegestane afwijking niet als ‘beperkt’ worden afgedaan. Dat geldt overigens des te meer, daar artikel 2.17 van het RUP

een eigen, aan voorwaarden verbonden afwijkingsregeling voor de aanleg van een ondergrondse parkeerruimte bevat.

Het “in ondergeschikte orde” verwoorde motief dat de voorziene parkeerplaatsen dicht bij de horecazaak gerealiseerd worden dan wanneer ze in het plangebied zelf aangelegd zouden worden, nog terzijde gelaten dat het als een vrijblijvende bewering overkomt, kan niet anders doen oordelen over de essentiële plankeuze dat de behoefte aan parkeerplaatsen als gevolg van nieuwbouw of verbouwing in het plangebied zelf voorzien wordt.

4.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

B. Vierde middel

Standpunt van de partijen

1.

Een vierde middel ontleen de verzoekende partijen aan de schending van artikel 4.3.1 VCRO, van de algemene bepalingen van het RUP (artikel 2.2), en van het motiverings- en het legaliteitsbeginsel.

De verzoekende partijen stellen:

“..."

Art. 4.3.1 bepaalt dat een vergunning in overeenstemming moet zijn met een goede ruimtelijke ordening.

(...)

Hierbij moet ook rekening worden gehouden met de in de omgeving bestaande toestand.

Art. 2.2 van de algemene bepalingen RUP De Werft 2009 bepaalt

(...)

Eerste onderdeel:

In de bouwaanvraag is een doorgang voorzien in de scheidingsmuur die gelegen is tussen de eigendom Markt 77 en Peperstraat 11/13.

Deze doorgang in de scheidingsmuur bevestigt de illegale ruimte die door vergunningsaanvrager werd gecreëerd op de gelijkvloerse verdieping van het appartementsgebouw Peperstraat 11/13.

De volledige achtertuin werd door de vergunningsaanvrager volledig dichtgebouwd. Deze bebouwing is gebeurd zonder stedenbouwkundige vergunning, is in strijd met het RUP De Werft 2009 en kan niet worden geregulariseerd.

Het terrein Peperstraat 11/13 is immers gelegen in Bouwstrook A voor aaneengesloten bebouwing en deels in een strook voor binnenplaatsen en tuinen I. De bestaande keuken – die in functie en in rechtstreekse verbinding staat van de Brasserie, Markt 77 – is strijdig met zowel de inrichtings-, bestemmings- als bebouwingsvoorschriften voor deze strook (art. 1.2).

Art. 2.2 van het RUP De Werft bepaalt dat geen bijkomende afwijkingen van het RUP mogen gerealiseerd worden. Met het huidige bouwplan wordt er een bijkomende afwijking

gerealiseerd: op het bouwplan waarvoor de vergunningsaanvraag wordt ingediend is een opening in de scheidingsmuur van de brasserie naar de illegale ruimte voorzien; men keurt hiermee de illegale ruimte gecreëerd op het terrein Peperstraat 11/13 goed en realiseert aldus een bijkomende afwijkingen van het RUP.

Het weze trouwens opgemerkt dat er voor de activiteit van de keukenuitbating evenmin een vergunningsplichtige functiewijziging werd aangevraagd.

De illegale ruimte in de Peperstraat is noodzakelijk voor de uitbating van de Brasserie, waarvoor de bouwaanvraag wordt ingediend. De ruimte wordt immers gebruikt als keuken en als opslagruimte.

Deze ruimte veroorzaakt belangrijke hinder in de Peperstraat.

Door de huidige vergunning toe te staan, bestatigt men een bestaande illegale toestand waardoor de goede ruimtelijke ordening in het gedrang wordt gebracht.

De deputatie erkent in haar beslissing dat de beide panden zonder vergunning met elkaar verbonden zijn, doch stelt volkomen ten onrechte dat deze hinderaspecten via een ander instrumentarium moeten worden bestreden. Deze motivering is manifest in strijd met de wet.

Bovendien is de motivering in strijd met art. 2.2 van de algemene bepalingen

Op basis van deze overwegingen is de gevraagde bouwaanvraag onmogelijk in overeenstemming te brengen met een goede ruimtelijke ordening.

Tweede onderdeel:

*De brasserie, waarvoor de vergunningsaanvraag wordt ingediend, veroorzaakt enorm veel verkeershinder in de Peperstraat, die als woonerf wordt ingericht.
De brasserie wordt immers beleverd via de Peperstraat 11/13.*

Het veelvuldige lossen en laden (ook 's nachts) is storend en hinderlijk.

De Peperstraat is trouwens ook niet ingericht voor verkeer dat de brasserie belevt.

*De bouwaanvraag door de verbinding van de brasserie waarvoor de vergunningsaanvraag werd ingediend met de illegale ruimte in de Peperstraat 11/13 is onmogelijk in overeenstemming te brengen met een goede ruimtelijke ordening.
...*

2.

De tussenkomende partij antwoordt:

“ ...

A. Wat betreft het eerste onderdeel

67. Verzoekers menen dat de verleende stedenbouwkundige vergunning niet verleend zou kunnen worden gelet op de aanwezige bebouwing op het perceel Peperstraat 13.

68. Tussenkomen de partij wenst dienaangaande uitdrukkelijk te verwijzen naar het voorwerp van de aanvraag, nl. het verbouwen van een "bestaande brasserie met woning" tot "brasserie" en regularisatie van bestaand deel achterbouw (met dak overdekte koer) op een terrein met adres Markt 77 te 2440 Geel, kadastraal gekend als afd. 6, sectie G nummer 741C.

69. De aanvraag, net zomin als de verleende vergunning door de deputatie, heeft op geen enkele wijze betrekking op het perceel gelegen in de Peperstraat, zoals verzoekers verkeerdelijk trachten voor te houden.

70. In de bestreden beslissing werd hierover eveneens geoordeeld:

(...)

71. Gelet op het voorwerp van de aanvraag, kon de Deputatie niet oordelen over het perceel Peperstraat 13.

72. De bestreden beslissing heeft op geen enkele wijze betrekking op het perceel gelegen te Peperstraat 13. Gelet hierop, kan ook niet voorgehouden worden dat middels de bestreden beslissing een stedenbouwkundige inbreuk op een ander perceel bestendig zou worden of geregulariseerd zou worden.

B. Wat betreft het tweede onderdeel

73. Ook in hun tweede onderdeel verwijzen verzoekers naar het perceel gelegen te Peperstraat 13.

74. Tussenkomen de partij wenst dan ook opnieuw te verwijzen naar het voorwerp van de aanvraag, nl. Markt 77. De bestreden beslissing heeft op geen enkele wijze betrekking op het perceel Peperstraat 13.

...

3.

In hun toelichtende nota betwisten de verzoekende partijen de zienswijze van de tussenkomen de partij dat het voorwerp van de aanvraag geen betrekking zou hebben op het perceel aan de Peperstraat 13. De verbouwing van het gebouw aan de Markt 77 houdt een opening in de scheidingsmuur in met het gebouw aan de Peperstraat 11-13. De afgegeven vergunning voorziet volgens de verzoekende partijen in de eenmaking van beide gebouwen.

Voorts verwijzen de verzoekende partijen naar de geplande vluchtweg via het pand aan de Peperstraat 11-13. Het advies van de brandweer legt ook een evacuatiweg of nooduitgang in de keuken achteraan op.

De verzoekende partijen besluiten dat de verbouwing wel degelijk betrekking heeft op het perceel aan de Peperstraat 11-13. Zij merken bijkomend op dat alle leveringen dienstig voor de uitbating van de brasserie via het gebouw aan de Peperstraat plaatsvinden.

4.

In haar laatste schriftelijke uiteenzetting herhaalt de tussenkomen de partij, wat het eerste middelonderdeel betreft, dat de bestreden beslissing op geen enkele wijze betrekking heeft op het perceel aan de Peperstraat 13. De tussenkomen de partij beklemtoont daarbij dat de vergunde aanvraag volledig autonoom is en geen enkele band heeft met het pand aan de Peperstraat. Zoals uit de plannen van de aanvraag blijkt, is de brasserie volledig autonoom operatief en hoeft zij voor de uitbating op geen enkele wijze terug te vallen op een ander perceel of pand. Er is voorzien in

de nodige keukengelegenheid, eetplaatsen, sanitair, en een bevoorradingsluik langs de kant van de Markt om de brasserie te bevoorraden. De geplande vluchtweg langs de achterzijde van het pand aan de Markt 77 is een zuiver burgerrechtelijke aangelegenheid die buiten het beoordelingskader van een stedenbouwkundige vergunning valt. Dat leidt volgens de tussenkomenende partij geenszins tot het verbinden van de twee panden en percelen. Als zij geen eigenaar meer zou zijn van het pand in de Peperstraat, dan nog zou de vluchtweg zijn gepland en zou dat geen invloed hebben op de uitvoerbaarheid van de bestreden vergunning. Op het perceel aan de Peperstraat werden er geen werken aangevraagd. Evenmin werd er aan de verwerende partij gevraagd om een besluit te nemen over de stedenbouwkundige toestand van dat perceel.

In antwoord op het tweede middelonderdeel voegt de tussenkomenende partij nog toe dat de door de verzoekende partijen aangevoerde hinder enkel de activiteiten betreft, die zouden plaatsvinden in het pand aan de Peperstraat. Die impact heeft volgens de tussenkomenende partij niets te maken met het voorwerp van de vergunde aanvraag, met name het verbouwen van de bestaande brasserie. De functie en het gebruik van het gebouw in de Peperstraat werden niet opgenomen in of gewijzigd door de vergunde aanvraag, terwijl het net die impact is die de verzoekende partijen aanvoeren. De tussenkomenende partij stelt dat het een bewuste keuze geweest is om een vergunningsaanvraag in te dienen die de activiteiten van de brasserie volledig autonoom houdt. Als er handhavingsmaatregelen betreffende de activiteiten in het pand aan de Peperstraat genomen zouden worden, zou dat geen impact hebben op de uitbating aan de brasserie aan de Markt 77 en de uitvoerbaarheid van de bestreden vergunning niet in de weg staan. Aangezien de aanvraag geen impact op de bestaande toestand in de Peperstraat heeft, is de door de verzoekende partijen aangehaalde hinder naar het oordeel van de tussenkomenende partij niet relevant om de vermeende onwettigheid van de bestreden beslissing te onderbouwen.

Beoordeling door de Raad

1.

Het middel formuleert geen wettigheidskritiek op de bestreden beslissing, voor zover die het administratief beroep van de derde en vierde verzoekende partij als onontvankelijk afwijst. Waar het de niet-ontvankelijkheid van het beroep van de derde en vierde verzoekende partij betreft, laat het middel de bestreden beslissing onverlet.

Daaruit volgt dat enkel de eerste en tweede verzoekende partij belang bij het middel hebben.

2.

Uit artikel 4.3.1, §1, eerste lid, 1°, b VCRO blijkt dat een vergunning geweigerd moet worden als de aanvraag onverenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening. De overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening wordt aan de hand van de beginselen, bepaald in artikel 4.3.1, §2, eerste lid VCRO beoordeeld. De hinder voor de omgeving is een van de aandachtspunten voor de beoordeling van de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening.

Het door de eerste en tweede verzoekende partij geschonden geachte motiveringsbeginsel, dat wil zeggen het ongeschreven beginsel van behoorlijk bestuur van de materiële motiveringsplicht, vereist dat de bestreden beslissing steunt op motieven die feitelijk juist en in rechte aanvaardbaar zijn. Het bestaan van die motieven moet blijken uit de beslissing zelf of uit het administratief dossier.

Waar het de toets van een aanvraag aan de goede ruimtelijke ordening betreft, beschikt het vergunningverlenend bestuursorgaan, binnen de grenzen van de geldende stedenbouwkundige voorschriften, over een discretionaire bevoegdheid om de feiten te beoordelen. De Raad mag zijn appreciatie van de feiten niet in de plaats van het bestuur stellen. In de uitoefening van het hem opgedragen wettigheidstoezicht is hij enkel bevoegd om na te gaan of het vergunningverlenend

bestuursorgaan de hem wettelijk toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren uitgeoefend heeft, met name of het van de juiste feitelijke gegevens uitgegaan is, of het die correct beoordeeld heeft en of het op grond daarvan in redelijkheid tot zijn besluit is kunnen komen.

2.

Met de bestreden beslissing vergunt de deputatie de verbouwing van een bestaande brasserie met woning tot louter brasserie. De thans als woongelegenheden ingerichte eerste verdieping en de zolderverdieping worden voor de uitbating bestemd. De horecaruimte neemt in de vergunde toestand het gelijkvloers en de eerste verdieping in, op de zolderverdieping wordt de sanitaire ruimte ingericht.

Om de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening te beoordelen, moet de verwerende partij rekening houden met de omvang van de uitbating van de horecazaak in haar totaliteit en de hinder die de gezamenlijke bedrijvigheid voor de omwonenden genereert.

3.

Waar de eerste en tweede verzoekende partij hekelen dat de bestreden beslissing het niet-vergunde pand aan de Peperstraat 13, dat grenst aan de achterzijde van het pand aan de Markt 77, goedkeurt, wordt hun kritiek niet aangenomen. Het is correct dat het vergunde plan een opening in de scheidingsmuur tussen beide panden toont. Dat neemt niet weg dat het gebouw aan de Peperstraat geen deel uitmaakt van de aanvraag en dus niet met de bestreden beslissing geregulariseerd wordt.

4.1.

Voor zover het pand aan de Peperstraat 13 ten behoeve van de uitbating van de horecazaak gebruikt wordt, moet de verwerende partij daar in haar beoordeling van de goede ruimtelijke ordening wel rekening mee houden. De verwerende partij moet zich immers een oordeel vormen over de hinder die de gezamenlijke bedrijvigheid van de horecazaak teweegbrengt. Het is niet omdat het pand buiten de aanvraag gelaten wordt en niet-vergund is, dat de verwerende partij de daarin ten behoeve van de uitbating ontplooiende activiteiten buiten beschouwing mag laten in haar beoordeling van de hinder voor de omgeving.

4.2.

De tussenkomen partij beklemtoont dat de aanvraag volledig autonoom is, dat er geen band met het gebouw aan de Peperstraat bestaat, dat de uitbating van de brasserie op zich staat en niet afhankelijk is van een ander perceel of pand, en dat de doorgang aan de achterzijde een vluchtweg is en een louter burgerrechtelijke aangelegenheid uitmaakt. Zij voegt daaraan toe dat de door de verzoekende partijen ingeroepen hinder niet voortvloeit uit het voorwerp van de vergunde verbouwing, dat die impact integendeel het gevolg is van de activiteiten in het gebouw aan de Peperstraat waarvan de functie en het gebruik door de aanvraag ongewijzigd gelaten worden, en dat mogelijke handhavingsmaatregelen geen impact zouden hebben op de uitbating van de brasserie aan de Markt 77.

4.3.

Dat verweer wordt niet bijgetreden. In de bestreden beslissing motiveert de verwerende partij, op dat punt eensluidend met het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, dat de bouwvergunning van 26 oktober 1987 niet uitgevoerd werd, dat de vergunde parking volledig dicht gebouwd werd en samen met het als doorgang vergunde gedeelte als bergings- of leveringszone ingericht werd, die via de opening in de scheidingsmuur uitmondt in de horecazaak. De verwerende partij rekent aldus de activiteiten in het pand aan de Peperstraat tot de bedrijvigheid van de horecazaak. Uit de motivering blijkt ook dat het vanwege het niet-vergunde gebouw aan de Peperstraat is, dat de verbouwingsaanvraag, die volgens het statistisch formulier binnen het

bestaande volume blijft, volgens de verwerende partij met toepassing van artikel 2.2 van het RUP moet voldoen aan het grafisch plan, en de bijhorende algemene en specifieke stedenbouwkundige voorschriften, en dat er geen gebruik gemaakt kan worden van de mogelijkheid van renovatie of verbouwing van bestaande vergunde gebouwen die niet volledig binnen de bebouwbare zone liggen of niet volledig aan de voorschriften van het RUP beantwoorden.

Waar de tussenkommende partij, tegen de motieven van de bestreden beslissing in, iedere band tussen de uitbating van de horecazaak en de activiteiten in het pand aan de Peperstraat wil ontkennen, gaat zij ook voorbij aan wat zijzelf in administratief beroep geargumenteed heeft, met name in haar nota van 17 december 2014. Daarin verklaart zij zich principieel akkoord met bepaalde beperkende voorwaarden betreffende leveringen die in de Peperstraat ten behoeve van de brasserie plaatsvinden.

4.4.

Waar de vergunde aanvraag een toename van de capaciteit van de horecazaak als gevolg van het verdwijnen van de woning inhoudt, mag er worden aangenomen dat ook de hinder zal toenemen.

In haar andersluidend advies treedt de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar de bezwaren in het administratief beroep bij dat de hinder in de Peperstraat niet aanvaardbaar is. De beoordeling luidt dat de Peperstraat als een woonerf ingericht werd en dat de woonfunctie aldus moet primeren, dat het “veelvuldig laden en lossen in deze straat (...) dan ook niet wenselijk, zelfs storend en hinderlijk (is)”, dat “de weg hiervoor niet voldoende uitgerust is wat eveneens blijkt uit de voortvloeiende problemen (...)”.

In de bestreden beslissing erkent de verwerende partij de verbondenheid van het pand aan de Peperstraat met de uitbating van de brasserie en stelt zij dat de hinder wel afkomstig is van de aanvraag maar zich in de Peperstraat manifesteert. Door te oordelen dat de “hinderaspecten wel degelijk behandeld (dienen) te worden doch (...) geen betrekking (hebben) op de huidige aanvraag” en dat de “wetgever (...) het nodige instrumentarium (voorziet) om tegen de overlastaspecten op te treden”, onttrekt de verwerende partij zich volledig aan haar rechtsplicht om de door de gezamenlijke bedrijvigheid van de horecazaak gegenereerde hinder voor de omgeving te onderzoeken.

5.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

C. Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

Het eerste middel dat aan de schending van artikel 4.7.21 §2 VCRO, van het legaliteits- en het zorgvuldigheidsbeginsel ontleend wordt, luidt als volgt:

“ ...

Het beroep van derde verzoekers tegen het besluit van het college van burgemeester en schepenen van Geel van 8 september 2014 werd ten onrechte onontvankelijk verklaard.

Ten onrechte heeft de deputatie aangenomen dat derde verzoekers de verschillende hinderaspecten niet aannemelijk hebben gemaakt.

Derde verzoekers zijn eigenaars van de woning, die gelegen is te Geel, Peperstraat 8/10.

De Brasserie, waarvoor de vergunningsaanvraag werd ingediend, creëert via de illegale ruimte in het appartementsgebouw Peperstraat 11/13 heel wat hinder. Deze ruimte ligt recht tegenover de eigendom van derde verzoekers.

Deze hinder genereert een minwaarde voor de eigendom van derde verzoekers.

Derde verzoekers ondervinden van de vergunningsaanvraag zowel rechtstreeks als onrechtstreekse hinder.

...

2.

De tussenkomende partij antwoordt:

“ ...

A. Geen belang

18. Gelet op het feit dat het eerste middel enkel betrekking heeft op het onontvankelijk verklaren van het beroep van derde verzoeker door de Deputatie, is duidelijk dat eerste en tweede verzoekende partijen geen belang hebben bij huidig middel.

19. Het middel is in hun hoofde dan als onontvankelijk te beoordelen.

B. Verder

20. In het beroepsschrift (...) van verzoekende partijen bij de Deputatie werd een gezamenlijke omschrijving gegeven van de vermeende hinder die de aanvraag zou veroorzaken. Dit werd niet specifiek omschreven voor elke beroepende partij afzonderlijk.

21. Door derde verzoekende partij werd op geen enkele wijze te kennen gegeven eigenaar te zijn van de woning van tweede verzoekende partij. Bijgevolg kon de Deputatie geen enkel aanknopingspunt aannemen tussen derde verzoekende partij en de stedenbouwkundige vergunning, enkel en alleen afgaand op de woonplaats van derde verzoeker. De omschreven rechtstreekse of onrechtstreekse hinder in het beroepsschrift kon niet op derde verzoeker getransponeerd worden. Evenmin gebeurde dit met mevr. Jeanne Vande Perre, die ook beroep aantekende bij de Deputatie en waarvan het beroep eveneens als onontvankelijk werd beoordeeld.

22. Op basis van artikel 4.7.21.§2, 2° VCRO én artikel 1, §1 van het Besluit van de Vlaamse Regering dd. 24 juli 2009 tot regeling van sommige onderdelen van de administratieve beroepsprocedure inzake stedenbouwkundige of verkavelingsvergunningen, is de omschrijving van deze rechtstreekse of onrechtstreekse persoonlijke hinder echter voorgeschreven op straffe van onontvankelijkheid.

23. Aangezien de Deputatie op geen enkele wijze de omschreven hinder uit het beroepsschrift kon koppelen aan derde verzoekende partij, kon zij aannemen dat derde verzoekende partij haar hinder niet had omschreven. Gelet op de sanctie hieraan gekoppeld op basis van artikel 4.7.21.§2 VCRO jo. artikel 1, §1 van het Besluit van 24 juli 2009, kon de Deputatie in alle redelijkheid oordelen dat het beroep van derde verzoekende partij onontvankelijk was.

(...)

25. Zoals hiervoor reeds gemeld, kon de verwerende partij ook in casu geen enkel individueel verband zien tussen de omschrijving van de hinder uit het beroepsschrift en de personen van derde verzoekende partijen.

...

3.

De repliek in de wederantwoordnota luidt dat het administratief beroepsschrift op pagina 24 uitdrukkelijk vermeldt dat de derde en vierde verzoekende partij eigenaars zijn van de woning aan de Peperstraat 8. Dat werd ook op de hoorzitting van 15 december 2014 duidelijk gemaakt.

4.

In haar laatste schriftelijke uiteenzetting voert de tussenkomende partij aan dat de beschikking over zakelijke rechten niet volstaat om op ontvankelijke wijze administratief beroep bij de verwerende partij in te stellen. De derde en vierde verzoekende partij verwijzen volgens de tussenkomende partij dan ook tevergeefs naar de passage in hun administratief beroepsschrift waaruit blijkt dat zij eigenaar zijn van de woning aan de Peperstraat 8.

Het administratief beroepsschrift zet enkel de hinder uiteen die de tweede verzoekende partij, de dochter van de derde en vierde verzoekende partij, kan ondergaan. De tussenkomende partij stelt dat het beroepsschrift geen omschrijving geeft van enige persoonlijke hinder die de derde en vierde verzoekende partij rechtstreeks of onrechtstreeks als gevolg van de beroepen collegebeslissing kunnen ondergaan. Een dergelijke uiteenzetting is nochtans een wettelijke vereiste van ontvankelijkheid van het administratief beroep. De tussenkomende partij leidt daaruit af dat de verwerende partij het administratief beroep, voor zover het van de derde en vierde verzoekende partij uitgaat, terecht als onontvankelijk afgewezen heeft.

Ondergeschikt wijst de tussenkomende partij erop dat de derde en vierde verzoekende partij samen met de tweede verzoekende partij een gezamenlijk beroepsschrift ingediend hebben. De verwerende partij heeft in de bestreden beslissing het beroep namens de tweede verzoekende partij wel ontvankelijk bevonden, en vervolgens de aanvraag en de argumenten in het beroepsschrift aan een inhoudelijke beoordeling onderworpen. De derde en vierde verzoekende partij hebben er aldus geen belang bij om een inhoudelijke beoordeling van hun beroepsschrift na te streven. Die beoordeling is immers al gemaakt. Als de verwerende partij het administratief beroep in hoofde van de derde en vierde verzoekende partij toch ontvankelijk verklaard zou hebben, zou dat geen invloed hebben gehad op de beoordeling. De tussenkomende partij besluit daaruit dat de derde en vierde verzoekende partij geen belang bij het middel hebben.

Beoordeling door de Raad

1.

Alleen de derde en vierde verzoekende partij hebben belang bij het middel dat aanvoert dat hun administratief beroep ten onrechte onontvankelijk verklaard werd.

2.

De tussenkomende partij wordt niet gevolgd waar zij de derde en vierde verzoekende partij het belang bij het middel ontzegt omdat het gezamenlijk met de tweede verzoekende partij ingediend beroepsschrift onderzocht werd en het ontvankelijk bevinden van hun beroep inhoudelijk geen enkel verschil zou hebben uitgemaakt. Zoals uit de bespreking ervan blijkt, moet op grond van het tweede en vierde middel de vernietiging van de bestreden beslissing worden uitgesproken. Daardoor wordt de rechtsplicht van de verwerende partij gereactiveerd om zich opnieuw over de aanvraag uit te spreken. De gegrondverklaring van het derde en vierde middel zegt niets over de vraag of de verwerende partij wettig de derde en vierde verzoekende partij als niet-belanghebbenden geweerd

heeft en laat de bestreden beslissing op dat punt onverlet. De derde en vierde verzoekende partij hebben belang bij het onderzoek of de beslissing tot niet-ontvankelijkheid rechtmatig genomen werd. Dat onderzoek bepaalt of zij kunnen deelnemen aan het debat in de te hernemen administratieve beroepsprocedure die tot een herstelbeslissing moet leiden.

3.1.

Artikel 4.7.21, §2 VCRO duidt de belanghebbenden aan die tegen de uitdrukkelijke of stilzwijgende beslissing van het college van burgemeester en schepenen over een aanvraag een georganiseerd administratief beroep kunnen instellen bij de deputatie van de provincie waarin de gemeente gelegen is. Tot die belanghebbenden behoren de in 2° van genoemd artikel bedoelde derden die rechtstreekse of onrechtstreekse hinder kunnen ondervinden als gevolg van het inwilligen in eerste administratieve aanleg van de vergunningsaanvraag.

De toegang voor derden-belanghebbenden tot de administratieve beroepsprocedure bij de deputatie ziet de decreetgever als een belangrijk principieel uitgangspunt van artikel 4.7.21, §2 VCRO. Uit de parlementaire voorbereidingen blijkt dat die regeling “moet worden gekaderd in artikel 9, derde lid, van het Verdrag van Aarhus, volgens hetwelk de overheid dient te waarborgen dat burgers “wanneer zij voldoen aan de eventuele in het nationale recht neergelegde criteria, toegang hebben tot bestuursrechterlijke of rechterlijke procedures om het handelen en nalaten van privé-personen en overheidsinstanties te betwisten die strijdig zijn met bepalingen van haar nationale recht betreffende het milieu” (MvT, Parl. St. VI. Parl., 2008-09, nr. 2011/1, 184, Verslag, Parl. St. VI. Parl., 2008-09, nr. 2011/6, 57).

Met artikel 4.7.21, §2, 2° VCRO heeft de decreetgever een effectief recht op toegang tot de administratieve beroepsprocedure aan derden-belanghebbenden willen waarborgen. Die bepaling mag niet op een overdreven restrictieve of formalistische wijze worden toegepast. Het volstaat dat de gevreesde hinder of nadelen afdoende concreet omschreven worden en dat er aannemelijk gemaakt wordt dat die hinder of nadelen, rechtstreeks of onrechtstreeks, het gevolg kunnen zijn van de in eerste administratieve aanleg genomen vergunningsbeslissing. Het wordt niet vereist dat een derde effectief hinder of nadelen ondervindt. Het risico op het ondergaan van hinder of nadelen als gevolg van de vergunningsbeslissing volstaat. Zoals blijkt uit artikel 4.7.21, §2, 2° VCRO, hoeft een derde de aangevoerde hinder of nadelen als gevolg van de vergunning ook niet rechtstreeks te ondergaan of dreigen te ondergaan.

3.2.

De derde en vierde verzoekende partij dienen zich in het administratief beroepschrift aan als eigenaar van de woning aan de Peperstraat 8 te Geel, die door hun dochter, de tweede verzoekende partij, bewoond wordt.

In het administratief beroepschrift wordt er aangevoerd dat de aanvraag de al bestaande hinder als gevolg van de uitbating van de horecazaak alleen maar zal vergroten. De derde en vierde verzoekende partij beklagen zich onder meer over laad- en loshinder, parkeer- en verkeershinder en nachtlawaai in de Peperstraat. Zij betogen dat de Peperstraat een woonerf is en daarop niet berekend is.

De derde en vierde verzoekende partij argumenteren afdoende concreet welke ongunstige stedenbouwkundige impact de vergunning op hun woning heeft. De verwerende partij ontkent in de bestreden beslissing de hinderlijke gevolgen of de waarschijnlijkheid daarvan niet eens, wat trouwens blijkt uit haar beslissing om het administratief beroep namens de tweede verzoekende partij wel onontvankelijk te verklaren. Ten onrechte doen de verwerende en de tussenkomende partij het beroep als onontvankelijk af omdat de derde en vierde verzoekende partij de woning niet zelf betrekken. De derde en vierde verzoekende partij maken aannemelijk dat hun woning als gevolg

van de bestreden beslissing aan woonkwaliteit dreigt in te boeten, wat minstens als (het risico op) onrechtstreekse hinder of benadeling in aanmerking genomen moet worden.

Door daar anders over te beslissen, ontzegt de verwerende partij in strijd met artikel 4.7.21, §2, 2° VCRO de derde en vierde verzoekende partij de toegang tot de administratieve beroepsprocedure.

4.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

D. Overig middel

Het derde middel wordt niet besproken omdat het niet tot een ruimere vernietiging kan leiden.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de bvba POSTHOORN is ontvankelijk.
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 15 januari 2015, voor zover het administratief beroep van de derde en vierde verzoekende partij onontvankelijk verklaard wordt, het administratief beroep van de eerste en tweede verzoekende partij ontvankelijk verklaard maar niet ingewilligd wordt, en aan de tussenkomende partij een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden verleend wordt voor het verbouwen van een brasserie met woning tot brasserie en het regulariseren van een deel van de achterbouw op het perceel gelegen te 2440 Geel, Markt 77, met als kadastrale omschrijving afdeling 6, sectie G, nr. 741C.
3. De Raad beveelt de verwerende partij om een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de verzoekende partijen 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 700 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 21 november 2017 door de negende kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de negende kamer,

Yannick DEGREEF

Geert DE WOLF