

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 22 januari 2019 met nummer RvVb-A-1819-0498
in de zaak met rolnummer 1617-RvVb-0148-A

Verzoekende partij

1. de heer **Marc HUYSMANS**
2. mevrouw **Marie-Paul VAN DE POEL**

vertegenwoordigd door advocaat Thomas RYCKALTS
met woonplaatskeuze op het kantoor te 1000 Brussel,
Wolvengracht 38, bus 2.

Verwerende partij

de deputatie van de provincieraad van **ANTWERPEN**

Tussenkommende partij

de heer **Peter VANGENECHTEN**

vertegenwoordigd door advocaten Floris SEBREGHTS en
Christophe SMEYERS
met woonplaatskeuze op het kantoor te 2018 Antwerpen,
Mechelsesteenweg 27

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partijen vorderen met een aangetekende brief van 7 november 2016 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 25 augustus 2016.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de verzoekende partijen tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Geel van 12 april 2010 niet ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan de tussenkommende partij een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden verleend voor het verbouwen van een bestaande hoeve tot een horecazaak met woonst op een perceel gelegen te 2440 Geel, Bel 162, met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie L, nummer 1049L.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

1.

De tussenkomende partij verzoekt met een aangetekende brief van 26 december 2016 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad verleent de tussenkomende partij met een beschikking van 15 februari 2017 toelating om in de debatten tussen te komen.

2.

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 20 maart 2018.

De verzoekende en tussenkomende partij verzoeken tijdens deze zitting om een bemiddelingspoging.

De zaak wordt in voortzetting gesteld naar de zitting van 27 maart 2018 om de verwerende partij toe te laten het bemiddelingsakkoord te ondertekenen.

Mevrouw Ellen VAN MEENSEL stemt tijdens die zitting, namens de verwerende partij, in met de bemiddelingspoging.

3.

Met een tussenarrest van 3 april 2018 met nummer RvVb/A/1718/0717 neemt de Raad akte van het verzoek van alle partijen om, in toepassing van artikel 42, §1 DBRC-decreet, een bemiddelingspoging op te starten. De Raad stelt de heer Eddie CLYBOUW als interne bemiddelaar aan, bepaalt de bemiddelingstermijn op drie maanden en verdaagt de verdere behandeling van de zaak naar de openbare zitting van 10 juli 2018.

In een e-mailbericht van 6 juli 2018 wordt namens de verzoekende partijen meegedeeld dat een verlenging van de bemiddelingsopdracht niet gewenst is.

De kamervoorzitter behandelt het verder verloop van de procedure op de openbare zitting van 10 juli 2018.

4.

Met een tussenarrest van 17 juli 2018 met nummer RvVb/A/1718/1121 beveelt de Raad de voortzetting van de jurisdictionele procedure en beveelt de oproeping van de partijen voor de behandeling van de zaak ten gronde op de openbare zitting van 25 september 2018.

5.

Mevrouw Marie-Paul VAN DE POEL en advocaat Julie LAUWERS, *loco* advocaat Thomas RYCKALTS, voeren op de zitting van 25 september 2018 het woord voor de verzoekende partijen. Advocaat Christophe SMEYERS voert het woord voor de tussenkomende partij.

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

6.

Het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (DBRC-decreet) en het besluit van de Vlaamse regering van 16 mei 2014 houdende de rechtspleging voor sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (Procedurebesluit) zijn toegepast. De artikelen 37 en 38 DBRC-decreet zijn van toepassing zoals gewijzigd door het decreet van 9 december 2016.

III. FEITEN

1.

Op 25 februari 2010 (datum ontvangsbewijs) dient de tussenkomende partij, namens de bvba LA BELLA, bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Geel een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“het verbouwen van een bestaande hoeve naar een horecazaak met woonst”*.

Met betrekking tot het betrokken pand kan volgende voorgeschiedenis worden geschetst:

- oprichting van de oorspronkelijke woning in de periode tussen 1919 en 1930;
- stedenbouwkundige vergunning van 21 november 1966 voor het verbouwen van een woning, waaronder een uitbreiding met een kleine uitbouw aan de linkerzijde van de woning, verleend door het college van burgemeester en schepenen van de stad Geel.

Het perceel is volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 28 juli 1978 vastgesteld gewestplan ‘Herentals-Mol’ gelegen in woongebied.

Het perceel is niet gelegen binnen een gebied waarvoor een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan geldt, noch binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde, niet-vervallen verkaveling.

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Geel verleent op 12 april 2010 een stedenbouwkundige vergunning aan de tussenkomende partij.

De verzoekende partijen tekenen tegen deze beslissing op 12 mei 2010 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van onbekende datum om het beroep niet in te willigen.

Na de hoorzitting van 28 juni 2010 beslist de verwerende partij op 1 juli 2010 om het beroep niet in te willigen en de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Geel van 12 april 2010 te bevestigen.

2.

Met een aangetekende brief van 23 augustus 2010 stellen de verzoekende partijen bij de Raad een vordering in tot schorsing van de tenuitvoerlegging en tot vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 1 juli 2010.

Met het arrest van 16 juli 2013 met nummer A/2013/0396 vernietigt de Raad de beslissing van de verwerende partij van 1 juli 2010. In het arrest wordt aangegeven dat de beoordeling inzake de bestaanbaarheid met de gewestplanbestemming woongebied niet afdoende en zorgvuldig

werd uitgevoerd en de verenigbaarheid van de aanvraag met de in de omgeving bestaande toestand niet voldoende concreet werd onderzocht.

3.

Ingevolge dit vernietigingsarrest wordt de procedure door de verwerende partij hernomen.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in een verslag van 10 oktober 2013 opnieuw om het administratief beroep van de verzoekende partijen niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te verlenen.

Na de hoorzitting van 15 oktober 2013 beslist de verwerende partij op 17 oktober 2013 om het beroep niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te verlenen.

4.

Met een aangetekende brief van 13 december 2013 stellen de verzoekende partijen bij de Raad een vordering tot vernietiging in van de beslissing van de verwerende partij van 1 juli 2010.

Met het arrest van 3 mei 2016 met nummer RvVb/A/1516/1032 vernietigt de Raad de beslissing van de verwerende partij van 17 oktober 2013, omwille van een schending van artikel 5 van het Inrichtingsbesluit en het niet afdoende onderzoeken van de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening.

5.

Ingevolge dit vernietigingsarrest wordt de procedure door de verwerende partij nogmaals hernomen.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in een verslag van 18 augustus 2016 opnieuw om het administratief beroep van de verzoekende partijen niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te verlenen.

Na de hoorzitting van 23 augustus 2016 beslist de verwerende partij op 25 augustus 2016 om het beroep niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te verlenen. De verwerende partij motiveert haar beslissing onder meer als volgt:

“ ...

12. BEOORDELING NA ARREST RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

Uit de onderstaande motivering blijkt dat de aanvraag in overeenstemming is (kan worden gebracht) met de wettelijke bepalingen en de goede ruimtelijke ordening (door het opleggen van voorwaarden).

De aanvraag betreft de verbouwing van een bestaand hoevegebouw naar deels eengezinswoning en deels horecazaak met verbruikszaal voor maximaal 35 personen en vergaderruimte voor 15 personen.

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

Volgens het vastgestelde gewestplan situeert de aanvraag zich in woongebied.

(...)

Deze woongebieden zijn bestemd voor de volgende activiteiten :

- 1. Wonen :hier wordt de zuivere woonfunctie bedoeld.*
- 2. Handel : het verkopen van niet ter plaatse vervaardigde goederen.*
- 3. Dienstverlening : bedoeld worden inrichtingen en activiteiten die omwille van hun specifieke functie en hun frequente relaties tot het publiek noodzakelijkerwijze en eng verbonden zijn met de woonfunctie, zoals bv. kantoorgebouwen, horeca-bedrijven en dergelijke.*

Bij het beoordelen van de bestaanbaarheid met de bestemming van woongebied dient rekening te worden gehouden met de aard en de omvang van het bedrijf, waardoor dat laatste inzonderheid om redenen van ruimtelijke ordening niet in het betrokken woongebied kan worden ingeplant, ofwel wegens het intrinsiek hinderlijk of storend karakter van het bedrijf, ofwel wegens het bijzonder karakter van het woongebied (bijvoorbeeld louter residentiële wijk of woonpark). Inrichtingen die de woonfunctie van het gebied in gevaar brengen, kunnen niet worden toegelaten. Vanuit stedenbouwkundig standpunt dient niet enkel rekening te worden gehouden met de huidige bebouwing, maar ook met de bebouwing zoals zij zich overeenkomstig de bestemming en de aanleg van het gebied zal of moet kunnen ontwikkelen.

De vraag of een inrichting of een activiteit, bestaanbaar is met de stedenbouwkundige bestemming van het woongebied, dan wel omwille van de hinder of ongemakken die inherent zijn verbonden aan de exploitatie van dergelijke inrichting dient te worden ondergebracht In een ander bestemmingsgebied, is een feitenkwestie. Inderdaad blijkt er in de praktijk een grote verscheidenheid van situaties te zijn, niet enkel met betrekking tot de aard en de omvang van bedrijven doch ook met betrekking tot de aard van het woongebied. Het woonmilieu zal vanzelfsprekend verschillend zijn in de steden, de wijken en het platteland.

Bij de beoordeling van de vraag of een Inrichting of activiteit, gelet op de hinder die deze meebrengt, al dan niet geacht kan worden bestaanbaar te zijn met de bestemming van het woongebied, zal niet enkel rekening moeten worden gehouden met de objectieve hinderlijkheid van de inrichting, doch ook met het eigen karakter van het betrokken woongebied. Zo is een woonzone met een louter residentiële functie meestal gevoeliger voor hinder dan een woonzone waar bijvoorbeeld handelsinrichtingen en ambachtelijke bedrijven voorkomen naast woningen. Hiermee moet dan ook rekening worden gehouden bij de beoordeling van de bestaanbaarheid van een aangevraagde inrichting met de stedenbouwkundige bestemming van het woongebied.

Het gevraagde zal de hinder eigen aan de kern met al zijn nevenfuncties, niet overstijgen.

De aanvraag bevindt zich in het centrum van het gehucht Bel (deel van de gemeente Geel), op de hoek van Bel en de St. Antoniusstraat. De omgeving kenmerkt zich door eengezinswoningen In open, halfopen en gesloten bebouwing, bestaande uit 1 à 2 bouwlagen en hellend dak. Tegenover de aanvraag, aan de zijde van Bel, bevindt zich een plein met een kerk.

In dezelfde straat zijn er nog handelszaken aanwezig, zoals een bakkerij, apotheker, bank, krantenwinkel, glascontainers, post-ophaalpunt, openbare parking en de taverne 'De Kleine Volmolen'. Allen gelegen binnen een straal van +/- 200m van de aanvraag. Al

deze handelszaken zijn kenmerkend voor een kern/centrumfunctie binnen een gemeente.

Zeker In een kern van een gemeente, mogen echter ook de nevenactiviteiten van het wonen niet uit het oog worden verloren. In een woongebied moeten derhalve de mogelijkheden worden voorzien opdat de gezinnen hun sociaal-culturele en economische activiteiten zouden kunnen ontplooiën In een gunstig woonmilieu. Dit impliceert een evenwicht tussen woonst, productie, diensten, recreatie en natuur.

Het voorliggende project heeft een beperkte oppervlakte, zodat in alle redelijkheid dient geoordeeld te worden dat geen schadelijk effect wordt veroorzaakt op de waterhuishouding.

Volgens artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 en latere wijzigingen betreffende het integraal waterbeleid dient de aanvraag onderworpen te zijn aan de watertoets. Het besluit van de Vlaamse Regering van 20 juli 2006 en latere wijzigingen stelt nadere regels vast voor de toepassing van de watertoets. De aanvraag werd getoetst aan de kenmerken van het watersysteem, aan de doelstellingen en beginselen van artikel 5, 6 en 7 van het decreet Integraal waterbeleid, en aan de bindende bepalingen van het (deel)bekkenbeheerplan.

Bij nazicht van de Vlaamse kaart met de overstromingsgevoelige gebieden, blijkt het perceel niet gelegen te zijn in een effectief of mogelijk overstromingsgevoelig gebied.

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 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.

Men kan stellen dat het restaurant slechts een beperkt percentage van de totale oppervlakte inneemt en ondergeschikte nevenfunctie is aan het woongedeelte.

De woonfunctie, die voorheen ook al aanwezig was blijft behouden. De nieuwe functie, zijnde een klein restaurant voor maximaal 35 personen + vergaderruimte voor maximaal 15 personen, omvat een oppervlakte van +/- 115m². Het gebouw heeft in zijn totaal een oppervlakte van +/- 216m².

Ook, gelet op de woningen in de omgeving, is 75m² restaurant + vergaderruimte voor maximaal 15 personen, zeer ondergeschikt aan de omliggende woonfuncties. Hiermee kan men stellen dat de horecazaak geenszins de draagkracht van de omgeving overschrijdt.

Bovendien zijn er beperkte openingsuren, slechts tussen 12u-14u en 18u30-21u30 (gesloten op dinsdag en woensdag).

Het perceel grenst niet rechtstreeks aan Bel maar ontsluit over een kadastraal perceel via een servituedeweg van 3m breedte. In de aanvraag worden de toegangen tot de woning en tot de handelszaak voorzien aan de zijde van de Sint Antoniusstraat. De bestaande hoeve is ingeplant op de rooilijn en heeft een breedte van 9,52m. Het perceel ten noorden van het project is recent bebouwd met een eengezinswoning in open bebouwing. Ten oosten van de aanvraag bevindt zich een perceel met de woning van de beroeper, die tot op de perceelsgrens, naast de servituedeweg staat Ingeplant.

De hoeve heeft een bouwdiepte van 26,99m, waar ze grotendeels tegen de oostelijke perceelsgrens gelegen is, T.o.v. de rechter perceelsgrens wordt een afstand van minimum 11,38m gerealiseerd ten aanzien van het hoofdgebouw. Aan de linker zijde is een kleine uitbouw voorzien, waarvoor in 1966 een vergunning werd afgeleverd. De specifieke perceelsconfiguratie en de uitzonderlijke inplanting van het gevraagde, is historisch gegroeid en vergund/vergund geacht,

Aan deze bestaande situatie worden geen wijzigingen gevraagd, Deze maken dan ook geen onderdeel uit van deze aanvraag, voor zover de bestaande, te behouden, constructie betreft.

De hoeve wordt aan de noordelijke zijde uitgebreid met een koelcel en een overdekte privé-inkom naast de bestaande uitbouw van In totaal 51,35m². De uitbouw heeft een afstand van ca. 4,65m ten aanzien van de noordelijke perceelsgrens. De uitbouw wordt voorzien met een plat dak met een hoogte van 2,98m. Dit stemt overeen met de hoogte van de voorziene houten omheining, waardoor er geen schending van privacy is naar de woning langs de noordelijke grens aanwezig is. Deze woning bestaat uit 2 bouwlagen en een schuin dak en komt hiermee boven de constructie van de aanvraag uit.

Het gebouw staat ingeplant op 1,88m van de zuidelijke perceelsgrens en grenst hiermee aan de tuinzone/groenzone van de aanpalende woning, Bel 164. Dit is een zone die aan de andere zijde grenst aan de straatkant. Aan de oostelijke zijde grenst eveneens een tuinzone/groenzone van de woning, Bel 164.

Het gevraagde woongedeelte is gelegen langs de oostelijke kant van het perceel. Van deze woonfunctie worden alle ruimtes waar het meest wordt geleefd, zijnde keuken. en leefruimte, volledig georiënteerd naar de noordelijke kant van het perceel. De ramen zijn laag en komen niet boven de schuttingen die het perceel afsluiten uit, zodat er geen rechtstreekse zicht vanuit de woning mogelijk zijn.

De nieuwe functie, zijnde een beperkt restaurant voor maximaal 35 personen, is volledig gericht naar de noord-west zijde van het perceel (zijnde de Sint-Antoniusstraat en de tuinzijde van het perceel van de aanvraag); waar zich ook de in- en uitgang bevindt. Hier worden de ramen voorzien tot op de grond, daar waar aan de zuidelijke kant van het gebouw, grenzend aan de tuinzone van de aanpalende, de raamopeningen klein gehouden zijn. Deze komen niet hoger dan de aangebrachte houten schutting, waardoor er onmogelijk vanuit deze ramen in de tuinzone van beroeper kan worden gekeken, daar dit wel mogelijk is voor passanten vanop de straat.

Op de plannen wordt een terrasverharding tot tegen de noordelijke perceelsgrens ingetekend. Dat betekent dat de horeca-activiteiten tot op de grens met de noordelijke buur ingericht worden. Er wordt minstens evenveel oppervlakte voor terras voorzien als voor de verbruikszaal. Dit kan en zal tot een zekere hinder leiden, vooral geluidsoverlast. De aanvrager laat in zijn nota na vernietiging d.d. 25/09/2013 verstaan dat deze geen terras zal inrichten en de uitbating zich zal beperken tot de gebruiksruimtes binnen en bevestigde deze stelling tijdens de hoorzitting. Dit maakt de aanwezigheid van de aanzienlijke hoeveelheid verharding overbodig. Op een toegangspad tot de horecazaak na, kan de heden ingetekende verharding vervangen worden door groen dat onderdeel hoort te zijn van het private tuingedeelte.

Wat betreft geluids- en geurhinder worden de geluidsnormen opgelegd voor de afzuigingsinstallatie van het restaurant gerespecteerd, aldus de beroeper. Ook blijft de geurhinder tot een minimum beperkt door het gebruik van een moderne installatie en temeer daar de keuken van het restaurant en de verbruiksruimte zelf zich aan de andere kant van het gebouw bevinden.

Vanuit de vergaderruimte is er slechts beperkte inblik mogelijk, daar er slechts 1 raam aanwezig is, met deels mat glas. Men moet al zeer gericht te werk gaan om de privacy van beroeper hiermee te schenden. Bovendien wordt deze ruimte slechts ondergeschikt gebruikt en enkel tijdens de geldende openingsuren.

De uitbating van het restaurant brengt geen parkeerproblemen met zich mee.

Het restaurant telt 3 parkeerplaatsen, doch het cliënteel kan de wagen parkeren op de openbare parking aan de kerk, op wandelafstand van het restaurant.

De parkeerplaatsen bevinden zich vlak tegen de Sint Antoniusstraat aan. Het aan- en afrijden van wagens naar deze parkeerzone zal geen noemenswaardige hinder veroorzaken voor de straat gelet op het lokale karakter, het beperkte aantal parkeerplaatsen en gelet op het feit dat de gevraagde parkeerplaatsen onmiddellijk tegen de straat voorzien worden en dus ter hoogte van de voortuinzone van de aanpalende perceel aan de Sint Antoniusstraat. Om dit perceel nog meer van deze parkings af te schermen zal een groenbuffer met een breedte van 1m opgelegd worden t.o.v. de noordelijke perceelsgrens, ter hoogte van deze parkeerplaatsen. Er is hier voldoende plaats voor aangezien de parkeerplaatsen momenteel breder dan noodzakelijk ingetekend staan.

Ook uit de verklaringen van alle andere onmiddellijk aanpalende buurtbewoners, blijkt dat de uitbating van het restaurant geen parkeerproblemen met zich meebrengt.

De verklaring van de burens werd bijgebracht. In dit proces-verbaal werd door de gerechtsdeurwaarder vastgesteld dat er op "alle voormelde tijdstippen ruimschoots parkeergelegenheid aan beide zijden in de straat Bel, alsook de parking aan de kerk, bereikbaar via de Hoogstraat. Alle voertuigen stonden reglementair geparkeerd". Er worden tevens een aantal foto's bijgevoegd uit het verslag van de gerechtsdeurwaarder.

Op 14 augustus 2016 is er een plaatsbezoek geweest, waar eveneens geen parkeerproblematiek in de omgeving zichtbaar was.

Bij dit plaatsbezoek werd er eveneens vastgesteld dat er geen geluidshinder was door de eventuele afzuiginstallatie.

Dit wordt tevens bevestigd door de gerechtsdeurwaarder in zijn verslag d.d. 30 juni 2016, waarin wordt gesteld: "Op geen enkel moment kan ik enige geurhinder waarnemen, noch op het trottoir in de straat Bel, noch in de Sint-Antoniusstraat, noch op de parking van verzoekende partij, gelegen aan de inkom van het restaurant in de Sint-Antoniusstraat, noch in het tuintje van het restaurant, grenzend aan de keuken van het restaurant."

De brandtrap dient, conform het vonnis van 8 juli 2016 te worden afgebroken en vervangen te worden door een brandladder.

"Algemeen wordt aanvaard dat het gezag van gewijsde van een vonnis, het grondwettelijk beginsel van de scheiding der machten en het fundamenteel beginsel van onze rechtsorde dat rechterlijke uitspraken alleen gewijzigd kunnen worden door de aanwending van rechtsmiddelen, er zich tegen verzetten een stedenbouwkundige vergunning te verlenen voor de regularisatie van werken, waarvan een rechterlijke uitspraak het wederrechtelijk karakter vaststelt en waarbij de afbraak ervan bevolen wordt om de plaats in de vorige toestand te herstellen." (RvVb nr. A/2015/0498 van 31 augustus 2015)

Bij vonnis van 8 juli 2016, uitgesproken door de Vrederechter te Geel, wordt bevolen de bestaande brandtrap af te breken. De brandtrap bevindt zich op minder dan 1m90 van de perceelsgrens en is hiermee in strijd met artikel 678 B.W.

De aanvrager haalt aan dat deze trap noodzakelijk is naar brandveiligheid toe. Deze trap kan vervangen worden door een brandladder, waarbij er geen rechtstreeks zich meer mogelijk is.

Het voorstel door de aanvrager, om een scherm van 1m80 hoog te plaatsen op het platform van de bestaande trap is geen afdoende oplossing. Zo creëert men een volume dat uit de gevel steekt en boven de bestaande kroonlijst komt. Dit komt nergens in de omgeving voor en is storend zichtbaar vanop de straatzijde.

Wat de erfdienstbaarheid betreft, kan gemeld worden dat dit een burgerrechtelijke aangelegenheid is die niet van stedenbouwkundige aard is.

De deputatie is niet bevoegd om hieromtrent te oordelen.

In de rand kan wel opgemerkt worden dat de functiewijziging perfect kan plaatsvinden, zonder dat gebruik moet gemaakt worden van de erfdienstbaarheid. De horecazaak is immers bereikbaar via de Sint-Antoniusstraat. Het is niet wenselijk dat de erfdienstbaarheid benut zal worden in functie van het restaurant, noch als toegang, noch als parkeerplaats, temeer gelet op de hinder die dan zal ontstaan voor de burens ten

oosten van het gevraagde, van wie de woning onmiddellijk uitkijkt op deze servitudeweg. De aanvrager laat tijdens de hoorzitting verstaan dat de servitudeweg niet benut zal worden in functie van het restaurant.

BESLUIT

(...)

Vergunning wordt verleend overeenkomstig de in rood gewijzigde plannen en onder de volgende voorwaarden:

- een groenbuffer met een breedte van minstens 1m t.o.v. de noordelijke perceelsgrens dient ter hoogte van de parkeerplaatsen voorzien te worden;*
- het terras dient te worden geschrapt. Deze zone dient als groenaanleg bij de private tuin aangelegd te worden;*
- de brandtrap dient te worden geschrapt. Deze dient te worden vervangen door een brandladder.*
- voor het overige worden de voorwaarden zoals opgenomen in het besluit van het college van burgemeester en schepenen van Geel d.d. 12/04/2010 opgelegd.*

...”

Dit is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE TUSSENKOMST

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

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

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

VI. ONDERZOEK VAN HET EERSTE EN TWEEDE MIDDEL

Standpunt van de partijen

1.

1.1

De verzoekende partijen roepen in een eerste middel de schending in van artikel 5.1.0 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen (hierna: Inrichtingsbesluit), in samenhang met artikel 4.3.1, §1, 1°, a) VCRO, de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel als beginselen van behoorlijk bestuur.

Met dit middel stellen de verzoekende partijen in essentie de wettigheid van de bestreden beslissing in vraag in zover een horeca-uitbating verenigbaar wordt geacht met de bestemming woongebied.

De verzoekende partijen wijzen er in hun verzoekschrift op dat er in het woongebied in kwestie, vóór de komst van de horecazaak, enkel sprake was van residentiële bewoning. Ze argumenteren dat handel, dienstverlening, ambacht en kleinbedrijf enkel in woongebied kunnen worden toegestaan onder de dubbele voorwaarde dat ze bestaanbaar zijn met de bestemming als woongebied, én dat ze verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving. Wat dat laatste aspect betreft, stippen de verzoekende partijen aan dat gekeken moet worden of de betrokken inrichting, gelet op zijn aard en omvang, hetzij omwille van het intrinsiek hinderlijk of storend karakter, hetzij omwille van het bijzonder karakter van het betrokken woongebied of om redenen van ruimtelijke ordening, niet elders moet worden ingeplant. Ze stellen voorop dat uit artikel 5 van het Inrichtingsbesluit volgt dat een nevenbestemming de hoofdfunctie 'wonen' niet in het gedrang mag brengen.

Naar het oordeel van de verzoekende partijen is de motivering in de bestreden beslissing van de bestaanbaarheid van de aanvraag met de bestemming woongebied niet afdoende, zeker in het licht van het eerder gewezen vernietigingsarrest van de Raad. Zo zou de verwerende partij zich beperken tot een loutere opsomming van verschillende handelszaken in de omgeving welke niet steeds dezelfde hinder of impact met zich meebrengen aangezien de meeste daarvan gebonden zijn aan kantooruren. De verzoekende partijen missen ook een concrete toets van de inpasbaarheid van het aangevraagde, rekening houdend met het bijzonder karakter van het woongebied en de storende aard van de horecazaak. Een loutere verwijzing naar een taverne op 200 meter van het aangevraagde doet aan wat voorafgaat geen afbreuk volgens de verzoekende partijen. In de bestreden beslissing wordt immers net gesteld dat de omgeving zich laat kenmerken door eengezinswoningen, al dan niet in gesloten verband. Ze stellen ook voorop dat de onmiddellijke omgeving quasi uitsluitend vrijstaande eengezinswoningen omvat zodat er sprake is van een woongebied met een bijzonder karakter, een gegeven waarmee de verwerende partij geen rekening hield. De horecazaak zal dan ook, naar het oordeel van de verzoekende partijen, een grote impact hebben op de omliggende woningen en meer in het bijzonder op het woongenot van de aanpalende bewoners.

Gelet op de in de vergunning voorziene voorwaarden dat er een groenbuffer moet worden voorzien en dat het terras niet mag worden uitgevoerd, kan volgens de verzoekende partijen afgeleid worden dat de verwerende partij er toch zelf al van uitgaat dat de hinder die voortkomt uit de uitbating van het restaurant als storend wordt ervaren voor de omliggende woonomgeving. Onder verwijzing naar een arrest van de Raad van State wijzen de verzoekende partijen erop dat dit gegeven niet kan uitmonden in een zorgvuldige besluitvorming. De bestreden beslissing is volgens de verzoekende partijen dan ook kennelijk onredelijk, minstens niet afdoende concreet gemotiveerd, voor wat betreft de bestaanbaarheid van de aangevraagde nevenfunctie met de woonfunctie. Ze verwijzen in dat verband naar de eerder gewezen vernietigingsarresten van de Raad.

Vervolgens menen de verzoekende partijen dat ook de 'beperkte' oppervlakte van de horecafunctie niet dienstig kon betrokken worden bij de beoordeling van die bestaanbaarheid. Ook in het verlengde daarvan wijst ze naar het recentst gewezen vernietigingsarrest van de Raad. Het louter aanwenden van kwantitatieve drempels om te beoordelen of een hinderlijke inrichting bestaanbaar is met de bestemming woongebied, is kennelijk onredelijk. Ook de stelling die in de bestreden beslissing ingenomen wordt, is volgens de verzoekende partijen foutief, de horecafunctie beslaat immers meer dan 53% van het perceel zodat dit bezwaarlijk als beperkt kan worden beschouwd. Ook blijkt uit dat gegeven dat de horecafunctie primeert op de

woonfunctie, en is er volgens de verzoekende partijen geen sprake van een nevenfunctie in de zin van artikel 5.1.0 van het Inrichtingsbesluit.

Tot slot merken de verzoekende partijen op dat de verwerende partij zich reeds driemaal diende uit te spreken over de bestaanbaarheid van het aangevraagde met de woonfunctie en nog steeds niet kan komen tot een deugdelijke motivering omwille van de simpele reden dat het aangevraagde immers niet verenigbaar is met de bestaande woonomgeving en dus in strijd is met artikel 5.1.0 van het Inrichtingsbesluit. Ze verwijzen andermaal naar het recentst gewezen vernietigingsarrest van de Raad.

1.2

De verzoekende partijen roepen in een tweede middel de schending in van artikel 4.3.1, §1, 1°, b) VCRO, en artikel 4.3.1, §2 VCRO, in samenhang gelezen met de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: Motiveringswet), alsook van de schending van de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Met dit middel stellen de verzoekende partijen in een eerste onderdeel de wettigheid van de bestreden beslissing in vraag, specifiek vanuit het oogpunt van de daarin doorgevoerde toets aan een goede ruimtelijke ordening. In een tweede onderdeel leveren ze kritiek op de afwezigheid van motivering inzake de bestaande erfdiensbaarheid.

1.2.1

De verzoekende partijen houden in een eerste onderdeel voor dat de bestreden beslissing op diverse punten niet op een zorgvuldige feitenvinding berust. Ze betwisten in de eerste plaats het 'zeer ondergeschikt' karakter van de horecafunctie. Ze wijzen erop dat die functie meer dan de helft van de totale oppervlakte van het gebouw inneemt; en dus primeert volgens hen de horecafunctie. Nog volgens de verzoekende partijen houdt de verwerende partij geen rekening met het gegeven dat de gebruikelijke toegangswegen, met het oog op de functiewijziging, moesten worden verwijderd of gewijzigd. Ook een toetsing aan de voormalige toestand, waarbij een groot deel van de constructies niet of slechts passief gebruikt werd, ontbreekt. Naar het oordeel van de verzoekende partijen wordt een intensief gebruik van het perceel mogelijk terwijl er niet voldoende ruimte beschikbaar is om in de nodige buffering te voorzien. Ook de oppervlaktegegevens waarop de verwerende partij en haar provinciale stedenbouwkundige ambtenaar zich in dat verband steunen, zijn niet correct. Onder verwijzing naar een stavingsstuk stellen de verzoekende partijen dat de tussenkomende partij de restaurantruimte intussen al heeft uitgebreid op de eerste verdieping en die verdieping dus niet enkel voor vergaderingen gebruikt. Ze merken op dat dit gegeven tijdens het plaatsbezoek had moeten vastgesteld worden. Ook de openingsuren, zoals vermeld in de bestreden beslissing, stroken volgens hen niet met de realiteit. Op basis van een ander stuk wijzen ze aan dat tot 21u30 kan worden gereserveerd zodat het voor zich spreekt dat op datzelfde tijdstip het restaurant niet sluit. Nochtans blijkt dat sluitingsuur een determinerend motief voor de verwerende partij om te besluiten dat het aangevraagde slechts een nevenfunctie is, aldus de verzoekende partijen. In het verlengde daarvan wijzen ze ook aan dat de (voorbereidende) activiteiten van het restaurant ook niet beperkt blijven tot de openingsuren.

Verder gaat ook de beoordeling van het privacyaspect volgens de verzoekende partijen terug op een onzorgvuldige feitenvinding. Ze wijzen het dakvenster aan dat, in tegenstelling tot wat wordt aangenomen, niet in mat glas werd uitgevoerd en van waaruit rechtstreekse inkijk in hun tuin en woning mogelijk is. Aan dat venster werd ook een veiligheidscamera aangebracht met dezelfde

schending van de privacy tot gevolg. Ze vervolgen dat de overige raamopeningen, in tegenstelling tot wat andermaal aangenomen wordt, wel degelijk boven de schuttingen die het perceel afbakenen, uitkomen.

Tot slot komen de geur- en geluidshinder naar het oordeel van de verzoekende partijen slechts zeer summier aan bod in de bestreden beslissing. De motivering in verband met het aanvaardbaar karakter daarvan is volgens hen kennelijk onredelijk en volstrekt ontoereikend. In de bestreden beslissing worden de opmerkingen in verband met de geluidshinder niet ontmoet en blijft de afstand van de afzuiginstallatie tot de perceelsgrens en de andere geluidshinder volledig onbesproken. Aangezien hun perceel zowel de zuidelijke als de oostelijke perceelsgrens van het aangevraagde project omgeeft, kan volgens hen niet louter worden gesteld dat het volstaat dat de keuken en de verbruiksruimte zich aan de andere kant van het gebouw bevinden. Aan die oostelijke zijde bevindt zich namelijk een aanzienlijk deel van hun tuinzone. Ook het gegeven dat de uitlaten van de keuken en de airco daar rechtstreeks op uitgeven, blijft onbesproken. De verzoekende partijen wijzen er in dat verband op dat de generatoren op geen enkele wijze worden afgeschermd ter beperking van de hinder; er in de zomermaanden continue een geluidsniveau van 55 à 60dB wordt gemeten in hun tuinzone en de oriëntatie van de technische installaties naar hun tuinzone tot gevolg heeft dat regelmatig geurhinder wordt ondervonden. Het enkele feit dat de installaties binnen de horecazaak voldoen aan de normen, doet aan wat voorafgaat volgens de verzoekende partijen geen afbreuk.

1.2.2

In een tweede onderdeel van dit middel leggen de verzoekende partijen de nadruk op de, volgens hen, afwezige motivering met betrekking tot de aanwezige erfdienstbaarheid. Ze merken op dat een vergunningverlenende overheid bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening rekening moet houden met de hinder voor het aanpalende erf. In tegenstelling tot wat andermaal wordt aangenomen in de bestreden beslissing, werd volgens de verzoekende partijen al meermaals gebruik gemaakt van de aanwezige erfdienstbaarheid door leveranciers en het personeel. Ze menen dat de bestreden beslissing ook intern tegenstrijdig in de mate dat daarin enerzijds gesteld wordt dat het niet wenselijk is dat de erfdienstbaarheid wordt benut, gelet op de te verwachten hinder voor de burens, maar anderzijds geen daartoe gepaste vergunningsvoorwaarde wordt voorzien. Ze stellen dat de verwerende partij nochtans had kunnen vooropstellen dat de erfdienstbaarheid enkel met het oog op de woonfunctie kon worden benut.

2.

2.1

In haar schriftelijke uiteenzetting stelt de tussenkomende partij in essentie dat de verwerende partij de bestaanbaarheid van het aangevraagde met de gewestplanbestemming 'woongebied' afdoende heeft onderzocht en dit ook in alle redelijkheid op afdoende wijze heeft gemotiveerd.

Ze is van oordeel dat de aard en de omvang van het restaurant helemaal niet tot het besluit leidt dat het aangevraagde de ruimtelijke draagkracht van het woongebied zou overschrijden. Ter staving van haar standpunt verwijst ze naar de inhoud van de nota die ze bij de verwerende partij heeft ingediend na het recentste vernietigingsarrest van de Raad. Ze stelt daarin ook te hebben toegelicht waarom de hoge bebouwingsdichtheid op het perceel geen hinderpaal vormt voor de bestaanbaarheid van het aangevraagde met het woongebied. Nog volgens de tussenkomende partij werd dit bijkomend geïllustreerd aan de hand van bouwplannen. Ze licht toe dat uit die plannen blijkt dat het restaurant en de ingang ervan zich helemaal niet naast de perceelsgrens met de verzoekende partijen bevindt. Langs die perceelsgrens bevinden zich

daarentegen de woonvertrekken van de tussenkomende partij en dan meer bepaald het bureau, de badkamer en de slaapkamer. Onder verwijzing naar de inhoud van de bestreden beslissing stelt de tussenkomende partij dat ze in dat alles werd bijgetreden door de verwerende partij. Uit dit alles volgt volgens haar dat de ruimtelijke draagkracht van de woonfunctie niet in het gedrang wordt gebracht door de aanvraag.

Ze meent ook dat het aangevraagde ingepast kan worden in de onmiddellijke omgeving in het woongebied. Ze betwist ook het door de verzoekende partijen opgeworpen bijzondere karakter van het woongebied in die zin dat daarin niet uitsluitend woningen voorkomen. Zo onderstreept ze dat haar restaurant gelegen is in het centrum van Bel waar evident ook nog andere handelszaken aanwezig zijn waarvan ze enkele opsomt en op kaartmateriaal aanduidt. Ze stelt dat die informatie ook aan de verwerende partij werd overgemaakt en verwijst in het verlengde daarvan naar de inhoud van de bestreden beslissing.

2.2

In haar schriftelijke uiteenzetting ontwikkelt de tussenkomende partij ook een antwoord op beide onderdelen van het tweede middel.

2.2.1.

Tegen het eerste middelenonderdeel brengt de tussenkomende partij meer concreet in dat de verwerende partij op basis van de nota's van de partijen en een plaatsbezoek alle mogelijke hinderaspecten geïnventariseerd en beoordeeld heeft. Ze kwam daarbij tot het besluit dat de hinder tot een aanvaardbaar niveau beperkt bleef. Voor wat betreft de geur- en geluidshinder verwijst de tussenkomende partij *in extenso* naar de door haar voorgelegde nota. Ze wijst erop dat aan de deputatie destijds, net zoals nu aan de Raad, ook de bestelbon en de offerte-aanvraag voor de koel- en de diepvriescel werd voorgelegd. Ze haalt ook het daarin vermelde 'laag geluidsniveau' aan. Het gezoem van die installaties is volgens de tussenkomende partij ook niet hoorbaar omdat het overstemd wordt door andere aanwezige omgevingsgeluiden. In het verlengde daarvan verwijst ze naar de vaststellingen in die zin van een gerechtsdeurwaarder, waaronder het daarin opgenomen standpunt van een buurvrouw dat er geen enkele hinder voortvloeit uit de uitbating van het restaurant. Gelet op dat alles, alsook het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, kon de verwerende partij volgens haar in alle redelijkheid en ook niet louter op basis van het standpunt van de tussenkomende partij, tot het besluit komen dat de hinder aanvaardbaar blijft.

Voor wat betreft het privacyaspect wijst de tussenkomende partij op het gegeven dat vanuit de vergaderzaal boven het restaurant doorheen het dakvenster geen rechtstreekse inkijk mogelijk is in de tuin van de verzoekende partijen. Ook in dat verband wijst ze op het proces-verbaal van vaststelling van de gerechtsdeurwaarder en brengt ze ook fotomateriaal naar voor. De brandtrap bij dat venster, die vervangen werd door een brandladder, werd ook uitsluitend als nooduitgang ontworpen. De overweging van de verwerende partij in verband met het beperkt karakter van de inkijk, acht de tussenkomende partij dan ook alleszins redelijk. In verband met de privacyhinder wijst ze ook op het feitelijk gegeven dat er tussen haar perceel en dat van de verzoekende partijen een haag en betonnen platen aanwezig zijn. Ze stipt nog aan dat het geheel vroeger, tot voor de verbouwingen, volledig anders was en van privacy hinder nu geen sprake meer kan zijn. Voor wat betreft de ramen aan de oostzijde van het gebouw, merkt ze op dat deze reeds aanwezig waren van voor het tijdstip waarop ze het pand kocht. De ruimte daarachter heeft ook geen andere invulling gekregen.

Wat de openingsuren betreft, stelt de tussenkomende partij dat de overweging in de bestreden beslissing dat het restaurant door klanten kan worden betreden vanaf 18u30 tot 21u30 correct is. Ze betwist in elk geval ook het belang van de verzoekende partijen bij hun kritiek met betrekking tot de openingsuren. Het valt volgens haar niet in te zien hoe klanten die het restaurant betreden en er een maaltijd nemen voor hen hinder kan opleveren. Ze wijst in dat verband op de ligging van de in- en uitgang van het restaurant, de keuken en de verbruiksruimte aan de noord- en noordwest zijde van het perceel terwijl de woning van de verzoekende partijen zich aan de oostelijke zijde bevindt.

2.2.2

Als antwoord op het tweede middelenonderdeel wijst de tussenkomende partij op het zakelijk karakter van de vergunning. Ze haalt in dat verband ook diverse rechtspraak van de Raad aan. De bestreden beslissing zou volgens haar in tegendeel onwettig zijn, mocht daarin een vergunningsvoorwaarde opgenomen zijn met betrekking tot het gebruik van de erfdienstbaarheid. De tussenkomende partij wijst er namelijk op dat in twee vonnissen het bestaan van de erfdienstbaarheid ten voordele van de tussenkomende partij uitdrukkelijk – en onbeperkt wat het gebruik ervan betreft – wordt erkend.

3.

3.1

In hun toelichtende nota hernemen de verzoekende partijen in essentie, voor wat betreft het eerste middel, hun betoog zoals opgenomen in hun verzoek tot vernietiging. Ze lichten nog toe dat de loutere verwijzing door de tussenkomende partij naar de handelszaken in de omgeving, waaronder een taverne op 200 meter, niet volstaat om aan te tonen dat de verwerende partij de bestaanbaarheid van het restaurant met de woonfunctie en de omliggende bewoning concreet heeft afgetoetst of beoordeeld. De impact van de horecazaak wordt volgens hen ook niet vergeleken met deze van de andere handelszaken in de buurt. Ze stellen dat het nochtans duidelijk is dat een sterrenrestaurant een veel grotere impact heeft dan een kleinschalige taverne of een bankkantoor. Wat door de tussenkomende partij werd uiteengezet in een toelichtende nota in de administratieve procedure bij de verwerende partij, doet volgens hen geen afbreuk aan wat voorafgaat. Nergens in de bestreden beslissing wordt immers aangegeven dat die argumentatie overgenomen wordt. Ze benadrukken dat met een motivering *a posteriori* geen rekening worden gehouden. Wat de inhoud van die bijkomstige achteraf geleverde motivering betreft, merken de verzoekende partijen nog op dat deze feitelijk niet juist is. Zo wordt de erfdienstbaarheid te pas en te onpas aangewend als losweg voor leveringen. Verder bevindt de ingang voor het personeel, welke eveneens als ontspannings- en rookzone wordt aangewend, zich op minder dan 2 meter van hun perceelsgrens. Tot slot verduidelijken ze dat de gebruikszaal de gehele breedte van het pand inneemt en reikt ze dus ook tot de zuidelijke gevel, vlakbij hun perceel. Die verbruikszaal werd ook met de zolderruimte uitgebreid. De verzoekende partijen betwisten dan ook dat de uitbating van het restaurant zich geheel aan de noordzijde van het gebouw bevindt.

3.2

Voor wat betreft het tweede middel hernemen de verzoekende partijen in essentie hun betoog zoals verwoord in hun verzoek tot vernietiging.

3.2.1

Specifiek voor wat betreft het eerste onderdeel wijzen ze er nog op dat geen rekening kan worden gehouden met de door de tussenkomende partij ontwikkelde argumentatie. De tijdens de procedure bijgevoegde stukken en de toelichtende nota naar aanleiding van de hoorzitting

kunnen de bestreden beslissing niet bijkomend en achteraf motiveren. Naar het oordeel van de verzoekende partijen houdt de tussenkomende partij er een verkeerde interpretatie van de term openingsuren op na aangezien die term immers niet samen valt met de reservatiemogelijkheden. Verder merken ze nog op dat het feit dat de in- en uitgang voor bezoekers zich langs de noordzijde bevindt, niet wegneemt dat ze ten gevolge van het gebruik daarvan hinder ondervinden. Tot slot wijzen de verzoekende partijen er nog op dat met de vaststellingen van de gerechtsdeurwaarder geen rekening kan worden gehouden. De gerechtsdeurwaarder heeft zich immers enkel op de openbare weg en de erfdienstbaarheid begeven. Wat de getuigenis van de getuige betreft, wijzen de verzoekende partijen erop dat het perceel van deze getuige zich aan de andere kant van de horecazaak bevindt en de afstand tussen beiden een stuk groter is. Evenmin grenzen de afzuiginstallaties en technische onderdelen van de keuken aan haar perceel.

3.2.2

Wat het tweede onderdeel betreft, stippen de verzoekende partijen nog aan dat dit onderdeel er niet op gericht is een oordeel van de verwerende partij uit te lokken omtrent de draagwijdte of de omvang van de erfdienstbaarheid maar enkel de hinder die de functiewijziging met zich meebrengt in al haar facetten.

4.

4.1

In haar laatste schriftelijke uiteenzetting herneemt de tussenkomende partij in essentie haar eerdere argumenten op het eerste middel. Ze verduidelijkt wel nog dat de toegang voor het personeel en de leveranciers doelbewust voorzien werd omdat de verzoekende partijen het rechtmatig gebruik van de erfdienstbaarheid in de weg staan. Het standpunt dat die erfdienstbaarheid alsnog als losweg voor leveringen zou worden gebruikt, stemt dan ook niet overeen met de realiteit en wordt volgens haar ook niet hard gemaakt. Ze betwist ook dat de verbruiksruimte tot vlak tegen het perceel van de verzoekende partijen zou uitkomen. Ze licht ook toe dat uit het door haar aangehaalde plan net blijkt dat de ruimtes zo werden ingedeeld dat de in- en uitgang van het restaurant en de verbruikszaal naar de Sint-Antoniusstraat – en dus weg van het perceel van de verzoekende partijen – zijn gericht. Enkel de reeds bestaande woonvertrekken, inherent aan het woongebied, bevinden zich aan de oostzijde. Tot slot stipt de tussenkomende partij nog aan dat, in tegendeel tot wat de verzoekende partijen voorhouden, de impact van een sterrenrestaurant net veel beperkter is dan deze van een taverne of een brasserie. Ze neemt daarbij het voorbeeld van een brasserie op de markt van Geel en wijst erop dat de keuken daarvan doorlopend open is van 8u30 tot 22u30 en de zaak zelfs vaak tot 1u 's nachts en 3 en 4u 's nachts, respectievelijk de vrijdag- en zaterdagavond open is. Die brasserie kent ook geen sluitingsuur. Dat alles staat volgens haar in schril contrast met het gegeven dat haar restaurant op dinsdag en woensdag gesloten is en tijdens de overige dagen slechts geopend is tussen 12u tot 14u en tussen 18u30 tot 21u30.

4.2

In haar laatste schriftelijke uiteenzetting herneemt de tussenkomende partij in essentie haar eerdere argumenten in antwoord op het tweede middel.

Beoordeling door de Raad

1.

De bestreden beslissing verleent aan de tussenkomende partij een stedenbouwkundige vergunning voor het verbouwen van een bestaande hoeve, gelegen in een woongebied, naar deels eengezinswoning en deels horecazaak met restaurant voor maximum 35 personen en vergaderruimte voor 15 personen.

Met het arrest van 16 juli 2013 met nummer A/2013/0396 vernietigde de Raad de eerst genomen vergunningsbeslissing van 1 juli 2010. Met het arrest van 3 mei 2016 met nummer RvVb/A/1516/1032 vernietigde de Raad de navolgende herstelbeslissing. Ten aanzien van beide beslissingen werd vastgesteld dat de beoordeling inzake de bestaanbaarheid met de gewestplanbestemming woongebied niet afdoende en niet zorgvuldig was. Verder werd, evenzeer ten aanzien van beide beslissingen, geoordeeld dat de verenigbaarheid van de aanvraag met de in omgeving bestaande toestand niet voldoende concreet werd onderzocht. De Raad verwijst daartoe naar de volledige inhoud van deze arresten.

2.

Naar aanleiding van het laatste vernietigingsarrest hebben zowel de verzoekende partijen als de tussenkomende partij, met het oog op de hoorzitting bij de verwerende partij, een nota ingediend. De verzoekende partijen betwisten daarbij opnieuw de verenigbaarheid van het aangevraagde met het toepasselijke bestemmingsvoorschrift en dit in zover het gaat om de horeca-uitbating welke de hoofdfunctie wonen in de onmiddellijke omgeving in het gedrang brengt. Ze verwijzen ook opnieuw naar de hinderaspecten en stellen de verenigbaarheid van het aangevraagde met een goede ruimtelijke ordening in vraag. Ze wijzen erop dat de intussen uitgevoerde verbouwingswerken en de uitbating als restaurant parkeerhinder veroorzaakt in de buurt en voor henzelf geur- en geluidshinder teweegbrengt. Ze wijzen in dat verband op de aanwezigheid van een luchtafvoer en de airconditioningsinstallatie enerzijds en het, volgens hen, wederrechtelijk gebruik van de erfdienstbaarheid voor professionele doeleinden anderzijds. Verder merken ze op dat in hun voordeel geen enkele vorm van buffering wordt voorzien, met privacyhinder tot gevolg. Tot slot wijzen ze op het feit dat de voorziene buitentrap strijdig is met artikel 678 van het burgerlijk wetboek.

De tussenkomende partij tracht in haar nota aan te tonen dat het aangevraagde wel degelijk planologisch bestaanbaar is met het woongebied en bespreekt en weerlegt achtereenvolgens de aangekaarte hinderaspecten in het licht van de toets aan een goede ruimtelijke ordening.

3.

In hun eerste middel houden de verzoekende partijen in essentie voor dat de verwerende partij in haar (tweede) herstelbeslissing niet afdoende en niet zorgvuldig heeft onderzocht of het aangevraagde bestaanbaar is met het woongebied en dat, door de horeca-uitbating toe te laten, er geen rekening werd gehouden met de in de omgeving bestaande toestand en de hinderlijke aspecten van de uitbating ten aanzien van de directe omgeving, waaronder hun leefomgeving. Met hun tweede middel bekritisieren de verzoekende partijen in het verlengde daarvan ook de wettigheid van de bestreden beslissing gelet op de daarin besloten toets aan een goede ruimtelijke ordening.

3.1

Artikel 5.1.0 van het Inrichtingsbesluit luidt als volgt:

“1. De woongebieden:

1.0. De woongebieden zijn bestemd voor wonen, alsmede voor handel, dienstverlening, ambacht en kleinbedrijf voor zover deze taken van bedrijf om redenen van goede ruimtelijke ordening niet in een daartoe aangewezen gebied moeten worden afgezonderd, voor groene ruimten, voor sociaal-culturele inrichtingen, voor openbare nutsvoorzieningen, voor toeristische voorzieningen, voor agrarische bedrijven.

Deze bedrijven, voorzieningen en inrichtingen mogen echter maar worden toegestaan voor zover ze verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving.”

Uit deze bepaling volgt dat in een woongebied “wonen” de hoofdbestemming is en dat “*handel, dienstverlening, ambacht en kleinbedrijf*” als “taken” of nevenbestemmingen principieel niet verboden zijn binnen de bestemming als woongebied. Die bepaling voegt daar evenwel meteen aan toe dat diezelfde activiteiten *in concreto* enkel kunnen worden toegelaten onder de dubbele voorwaarde dat deze bestaanbaar zijn met de hoofdbestemming wonen, wat inhoudt dat deze nevenbestemmingen om reden van goede ruimtelijke ordening niet in een daartoe aangewezen gebied moeten worden afgezonderd, én dat ze verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving.

Bij de beoordeling van de bestaanbaarheid met het woongebied dient de verwerende partij overeenkomstig artikel 5.1.0 van het Inrichtingsbesluit in de eerste plaats na te gaan of het aangevraagde aangemerkt kan worden als “handel, dienstverlening, ambacht of kleinbedrijf”, aangezien het duidelijk is dat de aangevraagde werken niet louter betrekking hebben op de woonfunctie.

Vooreerst merkt de Raad op, zoals reeds vastgesteld in de eerder gewezen vernietigingsarresten, dat een horeca-uitbating wel degelijk onder de noemer “dienstverlening” kan vallen en dus in beginsel bestaanbaar ‘kan’ zijn met de hoofdbestemming wonen, tenzij “*om redenen van goede ruimtelijke ordening*” deze nevenbestemming “*in een ander daartoe aangewezen gebied moet worden afgezonderd*”. Het loutere feit dat een horeca-uitbating evident ook bepaalde handelsaspecten vertoont, maakt nog niet dat een restaurant, zoals hier aangevraagd, kan begrepen worden als traditionele ‘handel’.

Het onderzoek naar de bestaanbaarheid van het aangevraagde met het woongebied en de vraag of er redenen van goede ruimtelijke ordening zijn die verantwoorden of noodzaken dat de gevraagde nevenbestemming eventueel in een daartoe aangewezen gebied moet worden afgezonderd, is een onderzoek naar de ruimtelijke draagkracht van de functie wonen in het specifieke bestaande woongebied en de impact daarop van de gevraagde nevenbestemming, hier een restaurantuitbating. Bij dit onderzoek zal de verwerende partij rekening moeten houden met het ruimtebeslag van het aangevraagde, de aard en de omvang van het aangevraagde en het eventueel hinderlijk of storend karakter van het restaurant moeten afwegen aan de specifieke kenmerken van het bestaande woongebied. Bij de aard en de omvang van het aangevraagde zal tevens rekening moeten worden gehouden met de omvang van het volledige gebouw en met de gevraagde functiewijziging. In voorliggend geval betreft de aanvraag immers niet enkel de uitbreiding van een bestaand gebouw, maar tevens de wijziging van een functie, zodat niet alleen rekening moet worden gehouden met de bouwфysische uitbreiding en de functiewijziging, maar eveneens met de reeds bestaande constructie.

3.2

Zoals reeds gesteld in de gewezen vernietigingsarresten vormt het onderzoek naar de bestaanbaarheid van het aangevraagde met de bestemming woongebied een onderdeel van het onderzoek naar de planologische verenigbaarheid met het bestemmingsgebied. Voor wat betreft de toets aan een goede ruimtelijke ordening zal de verwerende partij voor wat betreft de verenigbaarheid met de 'onmiddellijke omgeving' zoals bepaald in artikel 5.1.0 van het Inrichtingsbesluit rekening moeten houden met de aandachtspunten, criteria en beginselen zoals opgesomd in artikel 4.3.1, §2 VCRO. De 'in de omgeving bestaande toestand', waarmee de verwerende partij op grond van artikel 4.3.1, §2 VCRO rekening moet houden, zal dan ook niet noodzakelijk beperkt zijn tot de onmiddellijke omgeving, maar tot de 'relevante' omgeving. Het behoort tot de discretionaire bevoegdheid van de verwerende partij deze 'relevante' omgeving te bepalen en bij haar onderzoek te betrekken.

3.3

De motiveringsplicht vereist dat de bestreden beslissing de motieven bevat die verantwoorden dat de gevraagde nevenbestemming kan worden ingeplant in woongebied en bovendien concreet de aan de relevante omgeving ontleende feitelijke gegevens vermeldt die volgens de verwerende partij op afdoende wijze aantonen dat de geplande werken en functiewijziging verenigbaar zijn met de in de omgeving bestaande toestand, waaronder de onmiddellijke omgeving.

De Raad dient in verband met de bestaanbaarheid van het aangevraagde met de gewestplanbestemming na te gaan of de motieven die aan de bestreden beslissing ten grondslag liggen, deze beslissing wettig kunnen verantwoorden.

Inzake de beoordeling van een goede ruimtelijke ordening beschikt de verwerende partij over een discretionaire bevoegdheid waarbij de Raad zich niet in de plaats kan stellen van het vergunningverlenend bestuursorgaan. In de uitoefening van het hem opgedragen wettigheidscontrole is de Raad wel bevoegd om na te gaan of de verwerende partij de haar toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, met name of ze is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of ze deze correct en voldoende concreet heeft beoordeeld en of ze op grond daarvan niet kennelijk onredelijk tot haar besluit is gekomen.

Bij de beoordeling van de motiveringsplicht kan enkel rekening gehouden worden met de motieven die zijn opgenomen in de bestreden beslissing, en niet met motieven uiteengezet in andere stukken dan de bestreden beslissing.

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat een vergunningverlenend bestuursorgaan, zoals de verwerende partij, haar beslissing op een zorgvuldige wijze moet voorbereiden en derhalve moet steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheid verplicht de verwerende partij onder meer om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de bestreden beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat ze met kennis van zaken kan beslissen.

De formele en materiële motiveringsplicht vereisen dat de bestreden beslissing aan een eventuele derde benadeelde voldoende inzicht geeft in de motieven, zodat deze met kennis van zaken weet waartegen op te komen, en deze motieven ook afdoende zijn om de beslissing te schraken. Deze motivering dient des te concreter, preciezer en zorgvuldiger te gebeuren nu vaststaat dat er reeds in het openbaar onderzoek bezwaren werden ingediend en deze

bezwaren werden herhaald naar aanleiding van een administratief beroep en de Raad tot tweemaal toe reeds tot de vernietiging van de eerdere vergunningsbeslissingen besloot.

4.

Wat de beoordeling van de verenigbaarheid met een goede ruimtelijke ordening betreft, moet het vergunningverlenend bestuursorgaan rekening houden met de onmiddellijke omgeving, zoals uitdrukkelijk bepaald in artikel 5.1.0 van het Inrichtingsbesluit, maar zoals reeds gesteld, dit tezelfdertijd kaderen in 'de omgeving bestaande toestand' zoals bepaald in artikel 4.3.1, §2, 2° VCRO en hierbij rekening houden met de voor het dossier specifieke gegevens en relevante aandachtspunten en criteria uit artikel 4.3.1, §2, eerste lid, 1° VCRO.

Gelet op de aard van de aanvraag (verbouwen van een bestaande hoeve tot een horecazaak met woonst) zal de verwerende partij in de eerste plaats rekening moeten houden met de inpasbaarheid van de aanvraag in de omgeving van het perceel waarop de aanvraag betrekking heeft. Dit betreft in de eerste plaats de functionele inpasbaarheid, de schaal, het ruimtegebruik, de visueel-vormelijke aspecten, de mobiliteitsaspecten en de hinderaspecten. De woning van de verzoekende partijen vormt hierbij ontegensprekelijk een relevant te beoordelen onderdeel van deze omgeving.

5.

5.1

De bestreden (herstel)beslissing beoordeelt de te onderzoeken aspecten op het niveau van zowel de planologische verenigbaarheid als de inpasbaarheid in het licht van een goede ruimtelijke ordening onder de algemene titel '**BEOORDELING NA ARREST RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN**'.

In de bestreden beslissing schetst de verwerende partij achtereenvolgens wat van haar verwacht mag worden bij de toets van de bestaanbaarheid van het aangevraagde met de bestemming als woongebied. Vervolgens beoordeelt de verwerende partij doorlopend de vraag of de betrokken horecafunctie niet in een daartoe aangewezen gebied moet worden ondergebracht in het licht van een goede ruimtelijke ordening en of het beoogde meer algemeen inpasbaar is in het licht van een goede ruimtelijke ordening. De Raad kan in dat verband verwijzen naar de hoger opgenomen weergave van de motivering van de bestreden (herstel)beslissing.

De Raad kan voor zijn navolgende beoordeling, in tegenstelling tot wat de tussenkomende partij in haar schriftelijke uiteenzetting lijkt te stellen, op zich geen rekening houden met de argumentatie zoals ze die in haar nota aan de verwerende partij heeft bezorgd met het oog op de bestreden (herstel)beslissing. In deze nota haalt de tussenkomende partij verschillende elementen aan om aan te tonen dat de horecazaak bestaanbaar is met het woongebied. Het staat partijen vrij naar aanleiding van een hoorzitting bij de verwerende partij nota's in te dienen ter ondersteuning van hun standpunt. De Raad kan echter bij zijn onderzoek naar de afdoende motivering van de vergunningsbeslissing geen rekening houden met nota's ter ondersteuning van die beslissing voor zover de daarin opgenomen argumentatie niet uitdrukkelijk wordt opgenomen in de vergunningsbeslissing zelf of bij bepaalde van die argumenten uitdrukkelijk wordt aangesloten. Bij de beoordeling van het inlossen van de motiveringsplicht kan de Raad enkel rekening houden met de overwegingen die zijn opgenomen in de bestreden beslissing.

Waar een vergunningsbeslissing dus op zichzelf beschouwd, afdoende gedragen moet worden door wettige motieven en een nota ter ondersteuning van die beslissing geen impact heeft op dat onderzoek, rust op het vergunningverlenend bestuursorgaan wel een strengere

motiveringsplicht wanneer ze een vergunning verleent maar haar voorafgaand aan het nemen van die beslissing uitdrukkelijk elementen worden aangereikt welke een vergunning in de weg zouden kunnen staan. In dat verband mag ook op de eerdere vernietigingsarresten worden gewezen.

In het voorliggende geval moet de Raad vaststellen dat de verzoekende partijen reeds in hun administratief beroepsschrift tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Geel op uitvoerige wijze de nadruk hebben gelegd op diverse hinderaspecten (geur- en lawaaihinder, parkeer- en verkeershinder, privacy-hinder en genotsverlies van hun eigendom) en deze in hun nota hernemen na het (tweede) vernietigingsarrest, dit is het arrest van 3 mei 2016, in de aanloop naar de nu bestreden herstelbeslissing. Gelet op de bestaande grieven en bezwaren tegen het project, alsook de eerder gewezen vernietigingsarresten, mag van de verwerende partij verwacht worden dat ze deze grieven en bezwaren alsook de inhoud van de vermelde arresten des te zorgvuldiger bestudeert en in rekening brengt.

De algemenere overwegingen die de verwerende partij ontwikkelt onder de hoofding *“Het gevraagde zal de hinder eigen aan de kern met al zijn nevenfuncties, niet overstijgen.”* zijn op zich genomen niet onredelijk en niet onjuist te noemen. Zoals hierna zal blijken, ontberen die algemenere overwegingen evenwel bij gebrek aan nadere toetsing pertinentie. Zodoende is het besluit die de verwerende partij in die hoofding verwoordt zelf niet afdoende gemotiveerd. Waar inderdaad in een kern van een gemeente nevenactiviteiten ten aanzien van het wonen planologisch verenigbaar en vanuit een goede ruimtelijke ordening inpasbaar kunnen zijn, dient ze namelijk meer in het bijzonder oog te hebben voor de eventuele impact van een concreet project, dat in een dergelijke nevenactiviteit kadert, op de in de omgeving bestaande toestand, en in het bijzonder op de onmiddellijke omgeving. Met de verzoekende partijen moet dan ook besloten worden dat de verwerende partij nog steeds niet afdoende motiveert waarom de betrokken horeca-uitbating *“om reden van goede ruimtelijke ordening niet in een daartoe aangewezen gebied moet worden afgezonderd”*. In navolging daarvan dient de Raad nog steeds vast te stellen dat de toets aan een goede ruimtelijke ordening niet afdoende gemotiveerd is en, mede gelet daarop, het oordeel dat het beoogde inpasbaar is, zoals uitgedrukt in de bestreden beslissing, in het licht van een goede ruimtelijke ordening kennelijk onredelijk is.

5.2

In het licht van de noodzaak tot een concrete planologische toets en een concrete toets aan een goede ruimtelijke ordening, in het algemeen belang, waaronder in het bijzonder en in eerste instantie begrepen dat van de bewoners van de onmiddellijke omgeving, kan allereerst de algemene overweging *“Men kan stellen dat het restaurant slechts een beperkt percentage van de totale oppervlakte inneemt en ondergeschikte nevenfunctie is aan het woongedeelte”* in zijn geheel niet overtuigen. De verwerende partij stelt overigens zelf ook vast dat het restaurant met vergaderzalen binnen de totale oppervlakte van 216 m², een oppervlakte van 115 m² inneemt. Deze overweging is dan ook een volstrekt onwettig motief. Het valt namelijk niet in te zien hoe 115 m² (restaurant met vergaderruimte) ten opzichte van een woongedeelte van slechts 101 m² tot een ondergeschikte nevenfunctie doet besluiten. De navolgende overwegingen dat diezelfde oppervlakte van 115 m² het beoogde *“zeer ondergeschikt”* maakt *“aan de omliggende woonfuncties”* en *“hiermee kan men stellen dat de horecazaak geenszins de draagkracht van de omgeving overschrijdt”* laten evenmin toe uit te maken of er rekening werd gehouden met het geheel van de te verbouwen constructie, met het ruimtebeslag of de omvang van de inplanting van de horecazaak ten aanzien van de aanpalende percelen, de inpasbaarheid op deze locatie, gelet op het eventueel bijzonder karakter van het betrokken woongebied, en met de aard en

omvang van mogelijke hinder voortvloeiende uit de exploitatie van de horecazaak. De Raad dient met de verzoekende partijen vast te stellen dat de verwerende partij daarenboven misleid werd omtrent het maximaal aantal restaurantbezoekers. Op basis van een artikel bijgebracht door de verzoekende partijen blijkt dat de vergaderruimte evenzeer deel uitmaakt van het restaurant en geschikt is voor 24 en niet slechts 15 personen. Op die wijze heeft de aanvraag betrekking op een restaurant voor minstens 49 personen.

5.3

Waar de verwerende partij stelt *“Bovendien zijn er beperkte openingsuren, slechts tussen 12u – 14u en 18u30 – 21u30”* om de planologische verenigbaarheid en inpasbaarheid in het licht van een goede ruimtelijke ordening te staven, dient de Raad vast te stellen dat ook die overweging feitelijk niet correct is. Zoals de verzoekende partijen aanwijzen, kan er nog gereserveerd worden om 21u30. Waar openingsuren met een zekere soepelheid kunnen worden aanzien, kan de verwerende partij haar beoordeling van de inpasbaarheid van de beoogde functie als restaurant niet verantwoorden door te verwijzen naar een uiterlijk openingsuur, weze het richtinggevend, wanneer op datzelfde uur nog restaurantbezoekers voor het eerst kunnen toekomen.

5.4

In het verlengde van wat voorafgaat, stelt de Raad ook vast dat de verwerende partij er niet in slaagt haar om haar stelling dat het gevraagde de hinder *“eigen aan de kern met al zijn nevenfuncties”* niet zal overstijgen, afdoende concreet te staven, onder meer vanuit het oogpunt van het perceel van de verzoekende partijen, de afwezigheid van enige buffering in hun voordeel en de inplanting van het beoogde met verluchttingsinstallatie tot dicht tegen de perceelsgrenzen. Zoals aangegeven in het vernietigingsarrest van de Raad van 3 mei 2016, gaf de verwerende partij reeds een beschrijving van de onmiddellijke omgeving van de aanvraag. Die omschrijving is in essentie ook terug te vinden in de nu bestreden herstelbeslissing. Wat die omschrijving betreft, kan de Raad verwijzen naar de in dit arrest opgenomen weergave van de motivering van de bestreden (herstel)beslissing. Met de verzoekende partijen moet evenwel andermaal vastgesteld worden dat het aanpalende perceel van de verzoekende partijen nog steeds niet concreet in de beoordeling wordt betrokken. De loutere vaststelling dat de hoeve grotendeels tot tegen de oostelijke perceelsgrens van de verzoekende partijen en dicht tegen de zuidelijke perceelsgrens gelegen is, maar dat de specifieke perceelsconfiguratie en de uitzonderlijke inplanting historisch gegroeid is en deels het gevolg is van de hoeksituatie bevat geen beoordeling inzake de stedenbouwkundige verenigbaarheid van de te wijzigen situatie met het perceel van de verzoekende partijen.

Op grond van voormelde overwegingen kan niet worden vastgesteld op welke wijze de verwerende partij de aanvraag stedenbouwkundig inpasbaar acht in de omgeving en meer in het bijzonder in de onmiddellijke omgeving en vanuit het perspectief van het perceel van de verzoekende partijen. Gelet op de onmiddellijke nabijheid en de specifieke perceelsconfiguratie is het perceel van de verzoekende partijen immers een relevant gegeven in de beoordeling van de *“in de omgeving bestaande toestand”*. Gelet op de door de verzoekende partijen aangekaarte grieven mag er verwacht worden dat de verwerende partij op dit punt concreter en zorgvuldiger deze onmiddellijke omgeving, de aard en het gebruik van deze aanpalende gebouwen en gronden in haar beoordeling betreft.

De overwegingen *“De specifieke perceelsconfiguratie en de uitzonderlijke inplanting van het gevraagde, is historisch gegroeid en vergund/vergund geacht”* en *“Aan deze bestaande situatie worden geen wijzigingen gevraagd. Deze maken dan ook geen onderdeel uit van deze aanvraag, voor zover de bestaande, te behouden constructie betreft”* geven veeleer in tegendeel

aan dat de verwerende partij zwicht voor het voldongen feit van de bestaande toestand. Telkens een vergunningverlenend bestuur gevraagd wordt om een vergunning te verlenen, dient ze zich ten volle te buigen over de verenigbaarheid met de bestemming en inpasbaarheid in het licht van een goede ruimtelijke ordening van het aangevraagde project. Ze kan zich daarbij niet louter beperken te verwijzen naar de bestaande toestand aangezien een wijziging daarvan wordt beoogd en daartoe een vergunning wordt gevraagd. Ze mag zich ook niet laten leiden door het voldongen feit van de reeds uitgevoerde werken. Het vergunningverlenend bestuur dient het aangevraagde onder meer ook te toetsen aan de actuele inzichten omtrent een goede ruimtelijke ordening. Het ligt dan ook, in tegenstelling tot wat haar overwegingen laten uitschijnen, wel degelijk binnen haar bevoegdheid om haar goedkeuring op dergelijke gronden te ontfangen aan een (beoogde) verbouwing met functiewijziging. Met de bestreden (herstel)beslissing laat de verwerende partij na afdoende te motiveren waarom de bestaande toestand met de beoogde verbouwingen en functiewijziging strookt met een goede ruimtelijke ordening in het licht van de onmiddellijke omgeving van de aanvraag.

5.5

Op het niveau van de inpasbaarheid in het licht van een goede ruimtelijke ordening en eventuele noodzaak tot afzondering in een daartoe bestemd gebied stelt de verwerende partij verder ook dat het wenselijk is dat de erfdienstbaarheid, waarvan het bestaan - en niet het gebruik met het oog op horecadoeleinden – bevestigd werd bij vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Turnhout, enkel een residentieel gebruik mag hebben. Hoewel vergunningen op zich een zakelijk karakter hebben (artikel 4.2.22 VCRO) en het vergunningverlenend bestuur zich net zo min als de Raad mag uitspreken over burgerlijke rechten, kan dat bestuur haar goedkeuring voor een beoogd project wel afhankelijk stellen van bepaalde gebruiksbeperkingen. De bestreden beslissing is dan ook onwettig in zover de verwerende partij op onzorgvuldige wijze vaststelt dat *“de functiewijziging perfect kan plaatsvinden, zonder dat gebruik moet gemaakt worden van de erfdienstbaarheid”*, en dat het *“niet wenselijk [is] dat de erfdienstbaarheid benut zal worden in functie van het restaurant, noch als toegang, noch als parkeerplaats, temeer gelet op de hinder die dan zal ontstaan voor de burelen ten oosten van het gevraagde, van wie de woning onmiddellijk uitkijkt op deze servitudeweg”* en daarbij niet duidelijk maakt of deze stedenbouwkundige hinder al dan niet een stedenbouwkundige voorwaarde noodzaakt..

5.6

De verwerende partij legt verder voorwaarden op om langs de noordelijke perceelsgrens een groenbuffer aan te leggen ter afscherming van de parking, en om de verharding langs dezelfde noordelijke zijde te vervangen door groen, gelet op de mededeling van de aanvrager dat hier geen terras zal worden uitgebaut. De beoordeling van de mogelijke hinder ten aanzien van de oostelijke en zuidelijke zijde van het perceel is daartegenover eerder beperkt, terwijl de hoeven het dichtst aan deze zijden aansluit.

In het verlengde van die vaststelling is het zo dat de, in de nota van de verzoekende partijen, voor de verwerende partij aangehaalde geur- en geluidshinder, uiterst summier besproken wordt in de bestreden beslissing. Door de verwerende partij wordt daarbij louter vastgesteld dat vermelde hinder voortkomende uit de afzuiginstallatie van het restaurant en de geurhinder van de keuken en de verbruiksruimte, beperkt blijft. Er wordt hierbij niet aangegeven op welke afstand de afzuiginstallatie zich bevindt ten aanzien van het perceel van de verzoekende partijen, noch wordt ingegaan op andere mogelijke vormen van geluidshinder horende bij de uitbating van een dergelijke horecazaak. Dergelijke overwegingen kunnen, gelet op de dichte inplanting ten aanzien van de perceelsgrenzen redelijkerwijs niet volstaan als beoordeling van de aanvaardbaarheid vanuit stedenbouwkundig oogpunt. Minstens had de verwerende partij,

zoals ze ook ten aanzien van de noordelijke gevel heeft gedaan door het voorzien in een groenbuffer, kunnen overwegen of het opleggen van voorwaarden hier niet noodzakelijk was om de hinder te beperken. De verwijzingen die de verwerende partij maakt naar de vaststellingen in het verslag van een op verzoek van de tussenkomen partij aangezochte gerechtsdeurwaarder enerzijds en deze naar aanleiding van een eigen plaatsbezoek op 14 augustus 2016 anderzijds, kunnen het vastgestelde gebrek in de motivering niet goedmaken. Ten overvloede merkt de Raad op dat van het plaatsbezoek geen enkel spoor terug te vinden is in het administratief dossier.

5.7

In tegenstelling tot wat het geval was bij de vorige, vernietigde, vergunningsbeslissing, wordt de hinder door inkijk door de verwerende partij voor het eerst afdoende beoordeeld. De verwerende partij betreft niet langer feitelijk onjuiste en nietszeggende overwegingen bij die beoordeling. Ze stelt in dat verband:

“Het gevraagde woongedeelte is gelegen langs de oostelijke kant van het perceel. Van deze woonfunctie worden alle ruimtes waar het meest wordt geleefd, zijnde keukens en leefruimte, volledig georiënteerd naar de noordelijke kant van het perceel. De ramen zijn laag en komen niet boven de schuttingen die het perceel afsluiten uit, zodat er geen rechtstreekse zicht vanuit de woning mogelijk zijn.

De nieuwe functie, zijnde een beperkt restaurant voor maximaal 35 personen, is volledig gericht naar de noord-west zijde van het perceel (zijnde de Sint-Antoniusstraat en de tuinzijde van het perceel van de aanvraag); waar zich ook de in- en uitgang bevindt. Hier worden de ramen voorzien tot op de grond, daar waar aan de zuidelijke kant van het gebouw, grenzend aan de tuinzone van de aanpalende, de raamopeningen klein gehouden zijn. Deze komen niet hoger dan de aangebrachte houten schutting, waardoor er onmogelijk vanuit deze ramen in de tuinzone van beroeper kan worden gekeken, daar dit wel mogelijk is voor passanten vanop de straat.

...

Vanuit de vergaderruimte is er slechts beperkte inkijk mogelijk, daar er slechts 1 raam aanwezig is, met deels mat glas. Men moet al zeer gericht te werk gaan om de privacy van beroeper hiermee te schenden. Bovendien wordt deze ruimte slechts ondergeschikt gebruikt en enkel tijdens de geldende openingsuren.”

Voor wat betreft de brandtrap en het bijhorende venster kan verwezen worden naar de overwegingen in de bestreden beslissing waarin uitdrukkelijk melding wordt gemaakt van het vonnis waarbij de tussenkomen partij veroordeeld werd tot de afbraak van de brandtrap, alsook het door de tussenkomen partij bijgebrachte fotomateriaal waaruit de realisatie van de door de verwerende partij, in het licht van de brandveiligheid, vergunde brandtrap en uitvoering van het bijhorende venster in mat glas blijkt. Wat tot slot de vermeende veiligheidscamera betreft, dient de Raad vast te stellen dat de verzoekende partijen het bestaan daarvan niet aantonen en niet aannemelijk maken dat deze camera besloten ligt binnen het voorwerp van de voorliggende vergunning.

De verzoekende partijen brengen, wat de eventuele inkijk betreft, geen concreet fotomateriaal bij op grond waarvan de Raad tot het kennelijk onredelijk karakter van de beoordeling door de verwerende partij kan besluiten. De vergunningsbeslissing doorstaat specifiek wat dit punt betreft de marginale toetsing die de Raad kan doorvoeren voor wat betreft de beoordeling van de inpasbaarheid in het licht van een goede ruimtelijke ordening.

5.8

In het verlengde van wat voorafgaat, dient de Raad evenzeer vast te stellen dat de bestreden beslissing niet van een afdoende onderzoek getuigt wat betreft de door de verzoekende partijen opgeworpen parkeerproblematiek. Waar het vergunningverlenend bestuur niet kan instaan voor de naleving van de wegcode, kan ze wel op grond van haar vergunningverlenende bevoegdheid oordelen of het beoogde over voldoende nabijgelegen parkeerplaatsen beschikt. Wat die beoordeling en die nabijheid in het bijzonder betreft, dient ze rekening te houden met dat wat in het kader van het administratief beroep door de partijen wordt opgeworpen, minstens dient ze dit bij haar onderzoek te betrekken. In het voorliggende geval laat de verwerende partij na om dat wat de verzoekende partijen hebben opgeworpen in rekening te brengen en verlaat ze zich in tegendeel nagenoeg uitsluitend op de vaststellingen van de door de tussenkomende partij aangezochte gerechtsdeurwaarder. Wat het bekritiseerd afwentelen van de parkeernood op het openbaar domein betreft, laat de verwerende partij na om aan te geven in welke zin er daarvan sprake is en of dit verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening en dus het algemeen belang.

6.

Gelet op voorgaande overwegingen, en gelet op artikel 5.1.0 van het Inrichtingsbesluit, artikel 4.3.1, §1, eerste lid, 1°, b en §2, eerste lid, 1° en 2° VCRO, en de eerder gewezen vernietigingsarresten van de Raad met betrekking tot het voorliggende dossier, kan de beoordeling in de bestreden beslissing nog steeds niet in redelijkheid aangemerkt worden als een afdoende en zorgvuldige toets aan de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan en aan een goede ruimtelijke ordening. De verwerende partij schiet op verschillende onderdelen te kort in haar beoordeling van enerzijds de bestaanbaarheid van de horecazaak met de bestemming woongebied en anderzijds van de verenigbaarheid met een goede ruimtelijke ordening, specifiek in het licht van de bijhorende mogelijke hinderaspecten. Er kan niet ontkend worden dat de uitbreiding en de functiewijziging van een hoeve naar een horecazaak met vergaderzalen en woonst in voorliggend geval een ruimtelijke verzwaring met zich meebrengt, zeker gezien de oppervlakte die de horecafunctie in beslag neemt en dit in verhouding met de oppervlakte van het perceel en de onmiddellijke nabijheid van louter residentiële bebouwing, waaronder de woning van de verzoekende partijen.

Het eerste en tweede middel is in de aangegeven mate gegrond.

VII. BESTUURLIJKE LUS

1.

In haar schriftelijke uiteenzettingen vraagt de tussenkomende partij in ondergeschikte orde, voor zover de Raad zou oordelen dat één van de door de verzoekende partijen opgeworpen middelen gegrond is, om toepassing te maken van de bestuurlijke lus. Ze verwijst daartoe naar de toepasselijke regelgeving en de memorie van toelichting bij het decretale kader. Verder brengt ze ook de feitelijkheden in herinnering die volgens haar de toepassing van de bestuurlijke lus rechtvaardigen.

2.

In hun toelichtende nota stellen de verzoekende partijen dat de bestuurlijke lus niet kan worden toegepast in het voorliggende dossier. Ze merken op dat de aangevoerde onwettigheid teruggaat op een rechtstreekse schending van de bestemmingsvoorschriften omdat het aangevraagde

onverenigbaar dient te worden geacht met de ruimtelijke draagkracht en de onmiddellijke omgeving van het specifieke woongebied.

Beoordeling

1.

Op grond van artikel 34, §1 DBRC-decreet kan de Raad, wanneer hij vaststelt dat het de bestreden beslissing om reden van een onwettigheid moet vernietigen, de verwerende partij de mogelijkheid bieden om met een herstelbeslissing de onwettigheid in de bestreden beslissing te herstellen of te laten herstellen.

Een onwettigheid in de zin van artikel 34, §1 DBRC-decreet bestaat uit een strijdigheid met een geschreven rechtsregel of een algemeen rechtsbeginsel dat kan leiden tot de vernietiging van de bestreden beslissing, maar dat zou kunnen worden hersteld.

2.

Het komt aan de Raad toe om vrij te oordelen of in het kader van een concrete procedure de toepassing van de bestuurlijke lus bijdraagt tot een efficiënte en finale geschillenbeslechting binnen een redelijke termijn, en dit nadat alle partijen de mogelijkheid hebben gehad hun standpunt over het gebruik ervan kenbaar te maken.

3.

Gelet op de gegrond bevonden middelen, die overigens niet alleen betrekking hebben op de motivering van de bestreden beslissing maar ook op de zorgvuldigheid van het door de verwerende partij gevoerde onderzoek, is de Raad van oordeel dat de toepassing van de bestuurlijke lus in dit concrete geval geen meerwaarde biedt. De verwerende partij dient een nieuwe beslissing te nemen, rekening houdend met de beoordeling van de gegrond bevonden middelen.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de heer Peter VANGENECHTEN is ontvankelijk.
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 25 augustus 2016, waarbij aan de tussenkomende partij de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het verbouwen van een bestaande hoeve tot een horecazaak met woonst op een perceel gelegen te 2440 Geel, Bel 162, met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie L, nummer 1049L.
3. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de verzoekende partijen en dit binnen een termijn van vier maanden te rekenen vanaf de dag na de dag van de betekening van dit arrest.
4. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 350 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 22 januari 2019 door de tweede kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de tweede kamer,

Bart VOETS

Hilde LIEVENS