

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 3 september 2019 met nummer RvVb-A-1920-0020
in de zaak met rolnummer 1718-RvVb-0731-A

Verzoekende partij	de heer Hervé SAGAERT vertegenwoordigd door advocaten Jan BELEYN en Merlijn DE RECHTER met woonplaatskeuze op het kantoor te 8500 Kortrijk, Beneluxpark 27B
Verwerende partij	de deputatie van de provincieraad van WEST-VLAANDEREN
Tussenkomenende partij	de nv BROUWERIJ LAGAE vertegenwoordigd door advocaat Bert VERHAEGHE met woonplaatskeuze op het kantoor te 8940 Wervik, Nieuwstraat 38

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 22 juni 2018 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 3 mei 2018.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente ZWEVEGEM van 18 december 2017 niet ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan de tussenkomenende partij een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het regulariseren van veranda/restaurant, terras en open fietsstalling DE GEIT op de percelen gelegen te 8550 Zwevegem, Laatste Oortje 15, met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie C, nummers 0874C en 0876F.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De tussenkomenende partij verzoekt met een aangetekende brief van 19 september 2018 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad laat de tussenkomenende partij met een beschikking van 9 oktober 2018 toe in de debatten.

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

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 2 juli 2019.

Advocaat Merlijn DE RECHTER voert het woord voor de verzoekende partij. Advocaat Bert VERHAEGHE voert het woord voor de tussenkomende partij.

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.

III. FEITEN

1.

Het voorliggende project kent volgende voorgeschiedenis.

Met een arrest van 24 juni 2016 veroordeelt de negende kamer van het Hof van Beroep te Gent onder meer de tussenkomende partij tot “*het staken van het strijdig gebruik en het herstel van de plaats in de oorspronkelijke plaats, hetgeen impliceert: - het afbreken van de aangebouwde veranda/verbruikszaal alsook het bijhorend terras, - het verwijderen van alle nutsvoorzieningen en funderingen, - het afvoeren van het gesloopte puin en het wetsconform daarover beschikken, - het opvullen van de bouwput met zuivere teelaarde, - het herstel van het natuurlijk maaiveld in zijn oorspronkelijke vorm.*”

In navolging van dit arrest dient de tussenkomende partij op 24 oktober 2016 een aanvraag in voor een planologisch attest bij de gemeente Zwevegem. Op 22 mei 2017 wordt aan de tussenkomende partij een positief planologisch attest afgeleverd onder voorwaarden:

“ ...

Adviezen

Ruimte Vlaanderen

Gunstig advies. Het plan leidt niet tot een andere schaal of merkelijk grotere impact van het bedrijf in vergelijking met de huidige en de vergunde toestand. Het Gemeentelijk Ruimtelijk Structuurplan biedt voldoende aanknopingspunten voor het plan.

Departement Landbouw en Visserij:

Ongunstig advies. Het plangebied situeert zich in herbevestigd agrarisch gebied (HAG). Door de herbevestiging wordt de landbouwgrond immers planologisch bevestigd. Een herbevestiging betekent niet dat de gemeentelijke initiatieven hier niet meer mogelijk zijn, maar projecten moeten de agrarische bestemming wel maximaal respecteren. De verantwoording door inname van HAG volgens omzendbrief RO/2010/01 moet worden aangevuld en dit ten laatste bij het voorontwerp RUP of verzoek tot raadpleging. Het departement stelt vast dat een aanzienlijk gedeelte van de bedrijfssite niet, of onvolledig vergund is. Het departement kan niet akkoord gaan met de inrichting van de aanliggende weide voor 36 (groene parking) + 24 (overloopparking) parkeerplaatsen. De noodzaak is onvoldoende aangetoond.

Provinciebestuur West-Vlaanderen:

Gunstig advies wat betreft de bestemming van de vergunde delen en een ongunstig advies wat betreft de uitbreidingsvraag op korte termijn. Volgende argumenten worden aangehaald:

- *Op 24 juni 2016 velde het Hof van Beroep te Gent een vonnis tot herstellvordering (afbraak veranda en terras). Het Hof was bij zijn uitspraak van oordeel dat de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur wel degelijk aantoont dat de plaatselijke*

ordering op kennelijk onevenredige wijze zou worden geschaad bij behoud van de veranda en terras.

- Het bedrijf is niet hoofdzakelijk vergund. De regularisatie van de onvergunde delen kan een mogelijk gevolg zijn, maar mag niet het opzet zijn van een planningsproces.
- Het Provinciaal Ruimtelijk Structuurplan omvat een beleidskader voor recazaken (restaurant en café). Bijkomende ontwikkelingsmogelijkheden worden voorzien voor die recazaken (restaurant en café) in het buitengebied die een meerwaarde kunnen betekenen voor de bestaande toeristisch-recreatieve structuren. De capaciteitsuitbreiding bedraagt in dit geval 50% tot een maximaal volume van 1000 m³. Het regulariseren van onvergunde gebouwen wordt gezien als een uitbreiding. De vergunde delen nemen een volume in dat net boven 1000 m³ komt. Met toepassing van dit beleidskader is enkel het bestendigen van het vergunde volume aanvaardbaar. Een uitbreiding is enkel mogelijk voor wat betreft een functionele uitbreiding.
- Het GRS pg. 176 (RD) stelt dat bestaande horecavoorzieningen kunnen blijven bestaan en uitbreiden voor zover de ruimtelijke draagkracht hierbij niet overschreden wordt; een gerichte toeristische ontwikkeling staat hierbij voorop. De visie van de deelgebieden is hierbij richtinggevend. Bij het deelgebied 'de open ruimte' staat echter te lezen dat er mogelijkheden worden geboden aan hoevetoerisme en horeca op specifieke plaatsen (aansluitend bij kernen, de cultuurhistorische elementen of kruispunten van belangrijke toeristisch-recreatieve routes).

Advies van de bevoegde adviescommissie

...

Samenvatting of conclusie:

De GECORO adviseert (7 stemgerechtigde leden voor en 3 stemgerechtigde leden tegen) de aanvraag tot planologisch attest voor het bedrijf De Geit:

- Gunstig wat betreft de bestendiging van het bedrijf op de huidige locatie;
- Gunstig wat betreft de uitbreidingsvraag op korte termijn (uitbreidingsbehoefte binnen de 2 jaar) onder volgende randvoorwaarden:
 - De buitenbar (houten constructie) dient afgebroken te worden vooraleer een stedenbouwkundige aanvraag tot regularisatie van de veranda en het terras kan ingediend worden;
 - Het aanpalende weiland kan gebruikt worden als onverharde overloopparking (35 plaatsen) voor bezoekers van de horecazaak. Het weiland kan echter niet als parking bestemd of ingericht worden. Bij het stopzetten van de horecafunctie kan de weide niet langer tijdelijk als parking gebruikt worden.
 - De parking kan in geen geval van enige verharding voorzien worden. Het natuurlijk aspect van de weide moet intact blijven.
 - Bij de eerste stedenbouwkundige vergunningsaanvraag dient een kwalitatieve en voldoende ononverdekte ruimte fietsstalplaats voorzien worden. Deze heeft een grootte van min. 15 plaatsen, is gemakkelijk toegankelijk en is afgescheiden van de parkeerruimte van de wagens.
 - Het perceel C874 C uit de aanvraag te halen. Op deze manier blijft "het open landschap" behouden. Enkel het perceel C876 F dient behandeld te worden in deze aanvraag.
- Er is geen uitbreidingsvraag op lange termijn (uitbreidingsbehoefte binnen de 10 jaar).

Standpunt met betrekking tot het behoud van het bedrijf op de plaats waar het gevestigd is
De bestendiging van horecafunctie en voorzien van een passende bestemming is verantwoord.

Standpunt met betrekking tot de ontwikkelingsmogelijkheden op korte termijn

De ontwikkelingsmogelijkheden op korte termijn worden gunstig beoordeeld onder volgende randvoorwaarden:

- De buitenbar (houten constructie) dient afgebroken te worden vooraleer een stedenbouwkundige aanvraag tot regularisatie van de veranda en het terras kan ingediend worden;
- Het aanpalende weiland kan gebruikt worden als onverharde overloopparking (35 plaatsen) voor bezoekers van de horecazaak. Het weiland kan echter niet als parking bestemd of ingericht worden. Bij het stopzetten van de horecafunctie kan de weide niet langer tijdelijk als parking gebruikt worden.
- De parking kan in geen geval van enige verharding voorzien worden. Het natuurlijk aspect van de weide moet intact blijven.
- Bij de eerste stedenbouwkundige vergunningsaanvraag dient een kwalitatieve en voldoende onoverdekte ruimte fietsstalplaats voorzien worden. Deze heeft een grootte van min. 15 plaatsen, is gemakkelijk toegankelijk en is afgescheiden van de parkeerruimte van de wagens.

Standpunt met betrekking tot de ontwikkelingsmogelijkheden op lange termijn

Er zijn geen ontwikkelingsmogelijkheden op lange termijn voorzien.

Standpunt met betrekking tot de opmaak of wijziging van de plannen van aanleg of ruimtelijke uitvoeringsplannen

Art. 4.4.26 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening verplicht het gemeentebestuur om binnen het jaar na de afgifte van een positief planologisch attest een voorontwerp van ruimtelijk uitvoeringsplan op te maken

...

Motivering

Hoofdzakelijk vergund

Art. 4.1.1, 7° a) van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening stelt dat een bedrijf hoofdzakelijk vergund is indien de voor de normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies vergund of vergund geacht zijn, ook wat de functie betreft. Er dient vastgesteld te worden dat er op 13 mei 1977 een vergunning werd afgeleverd voor het verbouwen van een bestaande fermette tot café-restaurant. Binnen deze vergunning werd voor de normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies vergund waardoor op de site een restaurant kan uitgebaat worden. De vergunde delen zijn voldoende groot om een restaurant in uit te baten. De onvergunde veranda die men wenst te regulariseren heeft slechts een kleine oppervlakte (40m²) t.o.v. de vergunde delen (249 m²). Bijgevolg dient geoordeeld te worden dat de horecazaak hoofdzakelijk vergund is. Het advies van Ruimte Vlaanderen treedt dit bij.

Uitbreiding horecazaak

Bij de beoordeling moet vertrokken worden van de vergunde toestand. De niet-vergunde delen moeten beschouwd worden als niet bestaand en de aanvraag betreft bijgevolg een uitbreiding van de vergunde delen. Er moet geoordeeld worden of deze beperkte uitbreiding toegelaten kan worden. Het Gemeentelijk Ruimtelijk Structuurplan pg. 176 (RD) stelt dat bestaande horecavoorzieningen kunnen blijven bestaan en uitbreiden voor zover de ruimtelijke draagkracht hierbij niet overschreden wordt; een gerichte toeristische ontwikkeling staat hierbij voorop. De visie van de deelgebieden is hierbij richtinggevend. Bij het deelgebied 'de open ruimte' staat te lezen dat er mogelijkheden worden geboden aan hoevetoerisme en horeca op specifieke plaatsen (aansluitend bij kernen, de cultuurhistorische elementen of kruispunten van belangrijke toeristisch-recreatieve routes). Het advies van Ruimte Vlaanderen geeft aan dat de aanvraag in overeenstemming is met het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan. Dit wordt bijgetreden omdat de horecazaak de toeristisch-recreatieve infrastructuur ondersteunt en omdat de ruimtelijke draagkracht niet overschreden wordt. De horecazaak is gelegen langs een route van het fietsknooppennetwerk en door zijn landelijke ligging heeft het een belangrijk aandeel fietsers die er halt houden (cfr. aanvraag pg. 16). Om deze reden dient een kwalitatieve en voldoende ruime fietsstalplaats voorzien te worden. Deze heeft een grootte van min. 15 plaatsen, is

gemakkelijk toegankelijk en is afgescheiden van de parkeerruimte van de wagens. Door de landschappelijke integratie en het beperkt aantal couverts kan geoordeeld worden dat de ruimtelijke draagkracht niet overschreden wordt. De aanvraag op korte termijn is het maximaal toelaatbare. Om deze reden dient de onvergunde buitenbar afgebroken te worden.

Landschappelijke integratie

De onvergunde veranda en het terras schade de goede ruimtelijke ordening niet. De veranda heeft een beperkte oppervlakte (ca. 40 m²). Het betreft eveneens een beperkte uitbreiding t.o.v. de aanwezige gebouwen (vergunde oppervlakte gebouwen 249m²). De veranda heeft een beperkte bouwhoogte van 4,01m. Hij is opgetrokken in dezelfde landelijke bouwstijl en sluit onmiddellijk aan op de bestaande bebouwing. Bijgevolg kan geoordeeld worden dat de landschappelijke impact van de veranda beperkt is. Het terras bevindt zich in een aangelegde tuin. Deze omvat voldoende groenelementen en volwassen bomen waardoor het geheel landschappelijk geïntegreerd is. De bezettingsgraad van de tuin blijft rekening houdende met het terras beperkt.

Parkeergelegenheid

Bij de berekening van het aantal parkeerplaatsen wordt in de aanvraag uitgegaan van het maximaal aantal couverts (80 binnen + 40 buiten). Dit lijkt een overschatting. Bij slecht weer wordt enkel het restaurant binnen gebruikt. Bij mooi weer wordt ook het terras buiten gebruikt maar zullen minder mensen binnen eten. Bijgevolg is het beter rekening te houden met een maximum van 80 couverts. Indien 90% van de bezoekers met de wagen komen en rekening te houdende met gemiddeld 2 bezoekers per wagen leidt dit tot een parkeernood van 36 wagens + 6 parkeerplaatsen voor personeel. De bestaande verharde parkeerruimte rondom het gebouw is onvoldoende. Het is echter vanuit planologisch oogpunt (inname agrarisch gebied) en ruimtelijk oogpunt (inrichting parking in samenhangend landbouwgebied) niet wenselijk een parking in te richten in het weiland. Vermits deze parkeernood zich enkel voordoet op een beperkt aantal tijdstippen (bvb. weekend), is het wenselijker de weide in te zetten als overloopparking (ca. 35 wagens) zonder dat deze een specifieke bestemming of inrichting krijgt als parking. Op deze manier kan de parkeerbehoefte op piekmomenten opgevangen worden. De parking staat in functie van de horecazaak. Indien de functie van de horecazaak stopt, kan het weiland niet langer tijdelijk gebruikt worden als parking.

Inname herbevestigd agrarisch gebied

De omzendbrief RO/2010/01 m.b.t. de inname van herbevestigd agrarisch gebied vermeldt het volgende: "Als algemeen uitgangspunt geldt dat de overheid die een planningsinitiatief neemt om de bestemming van een herbevestigd agrarisch gebied te wijzigen in de mate van het mogelijke en bij voorkeur binnen hetzelfde planningsinitiatief, de nodige acties opneemt om het planologisch evenwicht te herstellen. Afwijken van dat algemeen uitgangspunt kan enkel mits uitdrukkelijke en grondige motivatie door de initiatiefnemer (bv. omdat het praktisch onmogelijk is een geschikt ruilgebied voor te stellen, omdat mogelijke ruilgronden reeds belast zijn met uitbatingsbeperkingen tengevolge maatregelen inzake natuurbeheer of omdat het om een plan gaat dat enkel gericht is op het zone-eigen maken van een bestaande vergunde zonevreemde toestand...)."

In dit geval dient perceel 876f niet planologisch gecompenseerd te worden aangezien op dit perceel in 1977 een vergunning werd afgeleverd voor het verbouwen van een bestaande fermette tot café-restaurant. Door de randvoorwaarde op te nemen dat het weiland (perceel 874c) niet als parking kan ingericht worden, dient dit perceel niet herbestemd te worden. Hierdoor vervalt eveneens de noodzaak tot planologische compensatie. Door de geformuleerde randvoorwaarden worden echter geen bijkomende mogelijkheden gecreëerd voor dit perceel.

BESLUIT

...

Artikel 2

De gemeenteraad levert een positief planologisch attest af aan Brouwerij Lagae NV, Kwabrugstraat 5 te 8510 Bellegem voor de horecazaak De Geit, Laatste Oortje 15 te 8550 Zwevegem, voor wat betreft de gevraagde ontwikkelingsmogelijkheden op korte termijn onder volgende voorwaarden:

- De buitenbar (houten constructie) dient afgebroken te worden vooraleer een stedenbouwkundige aanvraag tot regularisatie van de veranda en het terras kan ingediend worden;*
- Het aanpalende weiland kan gebruikt worden als onverharde overloopparking (35 plaatsen) voor bezoekers van de horecazaak. Het weiland kan echter niet als parking bestemd of ingericht worden. Bij het stopzetten van de horecafunctie kan de weide niet langer tijdelijk als parking gebruikt worden.*
- De parking kan in geen geval van enige verharding voorzien worden. Het natuurlijk aspect van de weide moet intact blijven.*
- Bij de eerste stedenbouwkundige vergunningsaanvraag dient een kwalitatieve en voldoende onoverdekte ruimte fietsstalplaats voorzien worden. Deze heeft een grootte van min. 15 plaatsen, is gemakkelijk toegankelijk en is afgescheiden van de parkeerruimte van de wagens.*

...

Het beroep van de verwerende partij tegen dit planologisch attest wordt bij beslissing van de Vlaamse minister van Omgeving, Natuur en Landbouw op 12 oktober 2017 verworpen.

2.

De tussenkomenende partij dient op 27 september 2017 bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zwevegem een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor "het regulariseren van veranda/restaurant, terras en open fietsstalling De Geit" op de percelen gelegen te 8550 Zwevegem, Laatste Oortje 15.

De percelen liggen volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan 'Kortrijk', vastgesteld met koninklijk besluit van 4 november 1977, in landschappelijk waardevol agrarisch gebied.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 17 oktober 2017 tot en met 15 november 2017, dient de verzoekende partij een bezwaarschrift in.

De gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 5 december 2017 als volgt ongunstig:

" ...

Openbaar onderzoek

De aanvraag werd openbaar gemaakt van 17/10/2017 tot 15/11/2017 volgens de regels vermeld in het uitvoeringsbesluit betreffende de openbare onderzoeken over aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning en verkavelingsaanvragen. Er werd één bezwaarschrift ingediend.

Het bezwaar handelt over:

- Art. 4.4.4 V.C.R.O is een uitzonderingsregel die strikt geïnterpreteerd moet worden.*
- De aanvraag steunt niet op het planologisch attest, aangezien de aanvraag ingediend werd nog voor het planologisch attest definitief was.*

De gemeentelijk stedenbouwkundig ambtenaar neemt omtrent deze bezwaarschriften het volgende standpunt in:

Het bezwaar is ontvankelijk en deels gegrond.

- Artikel 4.4.4 V.C.R.O betreft inderdaad een uitzonderingsregel die niet kan ingeroepen worden voor de uitbreiding van een horecazaak die enkel de bezoekers van het restaurant een meerwaarde biedt.
- Niet het moment van indienen is bepalend om te kunnen steunen op het planologisch attest, wel het moment van vergunningverlening. De aanvraag werd ingediend nadat er een gunstig planologisch attest bekomen werd door de gemeenteraad. Het beroep werkt enkel schorsend, niet vernietigend. Op het moment van de vergunningverlening is het planologisch attest definitief. De minister wees het beroep immers af.

...

Toetsing aan de goede ruimtelijke ordening

Voorliggende aanvraag beoogt de regularisatie van een veranda en terras bij restaurant 'De Geit'. De aanvraag is aldus in strijd met de bestemming landschappelijk waardevol agrarisch gebied. Artikel 4.4.26 V.C.R.O bepaalt echter dat er bij de aanvraag voor een omgevingsvergunning kan afgeweken worden van de vigerende stedenbouwkundige voorschriften indien er een positief planologisch attest bekomen werd. Dit attest werd bekomen op 22 mei 2017. Een van de randvoorwaarden tot het bekomen van het attest was het afbreken van de buitenbar (houten constructie) vooraleer een stedenbouwkundige aanvraag tot regularisatie van de veranda en het terras in te dienen. Na een plaatsbezoek op 23 november 2017 werd echter vastgesteld dat de houten vloer van de buitenbar nog niet afgebroken werd. Ook na verschillende aanmaningen om de houten vloer te verwijderen, gebeurde dit niet. Gelet op het niet vervullen van een voorwaarde opgelegd in het planologisch attest kan er geen vergunning afgeleverd worden op basis van het planologisch attest. Er is ook geen andere vergunningsgrond voor de te regulariseren uitbreidingen. Cfr. het ongunstig advies van het Departement Landbouw en Visserij is het niet mogelijk om zich, zoals de aanvrager voorstelt in de begeleidende nota, te beroepen op artikel 4.4.4 V.C.R.O. De uitbreiding van een horecazaak kan immers niet aanzien worden als recreatief medegebruik, aangezien ze enkel een meerwaarde vormt voor de bezoekers van het restaurant.

De aanvraag is bijgevolg niet in overeenstemming met de wettelijke context en de goede ruimtelijke ordening.

...

Het college van burgemeester en schepenen verleent op 18 december 2017 een stedenbouwkundige vergunning aan de tussenkomende partij. Het college beslist:

“ ...

Beschrijving van de bouwplaats en de aanvraag

Het perceel van de aanvraag is gelegen langs het Laatste Oortje (gemeenteweg) in het open ruimtegebied tussen Zwevegem en Sint-Denijs. De aanvraag beoogt de regularisatie van de veranda en het terras bij restaurant 'De Geit'. Ook wordt een niet-overdekte fietsenstalling voor ongeveer 15 fietsen aangevraagd. De veranda en het terras bevinden zich achteraan het restaurant. De veranda werd in 1977 opgericht zonder vergunning en vervolgens in 2005 verbouwd zonder vergunning. Ook het terras en de buitenbar werden zonder vergunning aangebracht.

Op 24 juni 2016 velde het Hof van Beroep te Gent een vonnis tot herstellvordering, met name:

De veroordeling om binnen een termijn van zes maanden over te gaan tot het afbreken van de aangebouwde veranda/verbruikzaal alsook het bijhorend terras, alsook alle nutsvoorzieningen en funderingen, het afvoeren van het gesloopte puin, het opvullen van

de bouwput met zuivere teelaarde en het herstellen van het natuurlijk maaiveld in zijn oorspronkelijke vorm.

Dit op verbeurte van een dwangsom van 125 euro per dag vertraging (na de uitvoeringstermijn van zes maanden).

Op 27 oktober 2016 werd een planologisch attest aangevraagd waarbij de gemeenteraad op 22 mei 2017 een positief planologisch attest afleverde. Op 12 oktober 2017 wees de bevoegde Minister het schorsend beroep van de deputatie tegen het planologisch attest af. Dit attest beschouwde de bestemming van horecafunctie en het voorzien van een passende bestemming als verantwoord. De ontwikkelingsmogelijkheden op korte termijn (regularisatie veranda en terras) werden gunstig beoordeeld onder de volgende randvoorwaarden:

De buitenbar (houten constructie) dient afgebroken te worden vooraleer een stedenbouwkundige aanvraag tot regularisatie van de veranda en het terras kan ingediend worden;

Het aanpalende weiland kan gebruikt worden als onverharde overloopparking (35 plaatsen) voor bezoekers van de horecazaak. Het weiland kan echter niet als parking bestemd of ingericht worden. Bij het stopzetten van de horecafunctie kan de weide niet langer tijdelijk als parking gebruikt worden. De parking kan in geen geval van enige verharding voorzien worden. Het natuurlijk aspect van de weide moet in tact blijven;

Bij de eerste stedenbouwkundige vergunningsaanvraag dient een kwalitatieve en voldoende onoverdekte ruime fietsstalplaats voorzien te worden. Deze heeft een grootte van min. 15 plaatsen, is gemakkelijk toegankelijk en is afgescheiden van de parkeerruimte van de wagens.

...

Advies gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar

Het college van burgemeester en schepenen heeft kennis genomen van het advies van de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar, uitgebracht op 5/12/2017. Het advies luidt als volgt: **ongunstig**.

Openbaar onderzoek

De aanvraag werd openbaar gemaakt van 17/10/2017 tot 15/11/2017 volgens de regels vermeld in het uitvoeringsbesluit betreffende de openbare onderzoeken over aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning en verkavelingsaanvragen. Er werd één bezwaarschrift ingediend.

Het bezwaar handelt over:

- Art. 4.4.4 VCRO is een uitzonderingsregel die strikt geïnterpreteerd moet worden.
- De aanvraag steunt niet op het planologisch attest, aangezien de aanvraag ingediend werd nog voor het planologisch attest definitief was.

De gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar neemt omtrent deze bezwaarschriften het volgende standpunt in:

Het bezwaar is ontvankelijk en deels gegrond.

- Artikel 4.4.4 VCRO betreft inderdaad een uitzonderingsregel die niet kan ingeroepen worden voor de uitbreiding van een horecazaak die enkel de bezoekers van het restaurant een meerwaarde biedt.
- Niet het moment van het indienen is bepalend om te kunnen steunen op het planologisch attest, wel het moment van de vergunningverlening. De aanvraag werd ingediend nadat er een gunstig planologisch attest bekomen werd door de gemeenteraad. Het beroep werkt enkel schorsend, niet vernietigend. Op het moment van de vergunningverlening is het planologisch attest definitief. De minister wees het beroep immers af.

...

Het college van burgemeester en schepenen sluit zich slechts gedeeltelijk aan bij de motivering en overwegingen van de gemeentelijk stedenbouwkundig ambtenaar. Op datum van de opmaak van het advies van de gemeentelijk stedenbouwkundig ambtenaar was de houten beplanking inderdaad nog aanwezig. Op datum van heden is de houten beplanking wel degelijk verwijderd en wordt op die manier toch voldaan aan één van de randvoorwaarden uit het afgeleverde planologisch attest, waardoor de stedenbouwkundige vergunning toch kan afgeleverd worden.

...”

Tegen die beslissing tekent de verzoekende partij op 24 januari 2018 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 9 maart 2018 om het beroep in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren. Hij adviseert:

“ ...

4B TOETSING AAN WETTELIJKE EN REGLEMENTAIRE BEPALINGEN

*De aanvraag is volgens het **gewestplan Kortrijk** (KB 04/11/1977) gelegen in een **landschappelijk waardevol agrarisch gebied**. De aanvraag is niet in overeenstemming met de gewestplanbestemming. Op 13 mei 1977 werd een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het verbouwen van een bestaande ferme tot café-restaurant. Op 30 november 2007 werd een proces-verbaal opgemaakt waarbij werd vastgesteld dat de horecazaak is uitgebreid met een veranda/verbruikszal zonder over de vereiste stedenbouwkundige vergunning te beschikken. Het Hof van Beroep te Gent heeft op 24 juni 2016 de aanvrager veroordeeld om binnen een termijn van zes maanden over te gaan tot afbraak van de veranda en het bijhorende terras.*

Het gaat om een uitbreiding van een zonevreemde constructie waarvoor de basisrechten voor zonevreemde constructies niet toegepast kan worden.

*De aanvrager stelt dat de sloop van de veranda en terras het faillissement van de zaak tot gevolg zal hebben. Er wordt dan ook besloten om een **planologisch attest** aan te vragen. Dit attest wordt, op 15 december 2016, **ongunstig geadviseerd** door de deputatie omdat het gevraagde in strijd is met het provinciaal structuurplan. De deputatie kan akkoord gaan met een bestendiging van de vergunde volumes maar een uitbreiding is enkel aanvaardbaar indien het een functionele uitbreiding vanuit de sectorale wetgeving betreft. Op 22 mei 2017 wordt het planologisch attest afgeleverd door de gemeenteraad onder voorwaarden:*

- *“De buitenbar (houten constructie) dient afgebroken te worden vooraleer een stedenbouwkundige aanvraag tot regularisatie van de veranda en het terras kan ingediend worden;*
- *Het aanpalende weiland kan gebruikt worden als onverharde overloopparking (35 plaatsen) voor bezoekers van de horecazaak. Het weiland kan echter niet als parking bestemd of ingericht worden. Bij het stopzetten van de horecafunctie kan de weide niet langer tijdelijk als parking gebruikt worden. De parking kan in geen geval van enige verharding voorzien worden. Het natuurlijke aspect van de weide moet intact blijven;*
- *Bij de eerste stedenbouwkundige vergunningsaanvraag dient een kwalitatieve en voldoende onoverdekte ruimte fietsstalplaats voorzien te worden. Deze heeft een*

grootte van min. 15 plaatsen, is gemakkelijk toegankelijk en is afgescheiden van de parkeerruimte van de wagens.”

De deputatie heeft beroep ingesteld bij de minister tegen dit attest en op 12 oktober 2017 is het beroep verworpen:

“ ...

Overwegende dat deze principiële stelling kan bijgetreden worden; dat in onderhavig geval echter het gevraagde in alle redelijkheid miniem kan genoemd worden tegenover de vergunde toestand, rekening houdend met de beperkte vermeerdering van de nuttige overdekte verbruiksoppervlakte; dat de veranda en het buitenterras reeds 10 jaar deel uitmaken van de bedrijfsvoering en onontbeerlijk zijn voor het voortbestaan van de activiteiten en dat het regulariseren van onvergunde delen, die een beperkt deel uitmaken van de aanvraag die hoofdzakelijk betrekking heeft op een behoorlijk vergund café-restaurant, dus niet het opzet van de aanvraag en het op te maken plan uitmaakt;

...”

De aanvraag is ingediend op basis van artikel 4.4.4 VCRO maar het college van burgemeester en schepenen heeft terecht vastgesteld dat dit artikel niet kan gebruikt worden. Het college heeft gebruik gemaakt van artikel 4.4.26, §2 VCRO. Zoals de beroepsindiener terecht stelt, kan de deputatie de wettigheid van dit planologisch attest niet in vraag stellen. Het ingestelde beroep is verworpen zodat de deputatie rekening moet houden met dit gunstig planologisch attest.

*De aanvraag is binnen het jaar na de afgifte van het planologisch attest ingediend en beperkt zich tot de kortetermijnbehoeften. De aanvraag is echter niet geheel conform de voorwaarden van het attest. Het planologisch attest stelt immers uitdrukkelijk dat de buitenbar moet afgebroken zijn vooraleer een stedenbouwkundige vergunning wordt aangevraagd. Uit het verslag van de gemeentelijk stedenbouwkundige ambtenaar blijkt dat dit niet het geval was en dat de buitenbar pas afgebroken werd tijdens de vergunningsprocedure. De buitenbar is nu wel verwijderd maar strikt genomen is dit te laat gebeurd en is de aanvraag **niet conform het planologisch attest**. Het kan natuurlijk ook niet ontkend worden dat het doel van het attest, het verwijderen van de buitenbar, bereikt is.*

Artikel 4.4.26, §2 VCRO stelt echter ook uitdrukkelijk dat het betrokken bestuursorgaan kan afwijken van de stedenbouwkundige voorschriften. Bovendien moet er nog altijd een beoordeling van de goede ruimtelijke ordening gebeuren. Zoals hierna zal blijken, is het niet wenselijk om af te wijken van de voorschriften.

*De **watertoets** is opgenomen in het decreet integraal waterbeheer, art. 8 en is van kracht sinds 24.11.03. Het bijhorende uitvoeringsbesluit met nadere regels voor de toepassing van de toets is in werking sinds 01.11.06. Volgens artikel 3 van dit besluit is het advies van de watertoets positief indien vooraf blijkt dat er geen schadelijk effect te verwachten is.*

*Volgens de **watertoetskaarten** van de Vlaamse overheid (www.watertoets.be) is de aanvraag buiten een “mogelijks overstromingsgevoelig gebied” gelegen. Gelet op deze ligging mag er vanuit gegaan worden dat er voor de aanvraag geen schadelijke effecten in de zin van artikel 3, §2, 17° DIWB zullen gegenereerd worden en dat er derhalve geen noodzaak is aan concrete preventieve maatregelen.*

Deze ligging maakt ook dat de negatieve effecten op het watersysteem m.b.t. de vermindering van het bergend vermogen bij overstromingen, de versnelde afstroom van hemelwater naar waterlopen en het feit dat minder hemelwater in de grond kan infiltreren,

zullen kunnen gecompenseerd worden door toepassing van de **gewestelijke hemelwaterverordening** (BVR 5 juli 2013). Uit het dossier blijkt niet dat de aanvraag aan deze verordening voldoet. In het hemelwaterformulier wordt gesteld dat de bijkomende overdekte constructie of verhardingen kleiner zijn dan 40m². Dit kan niet gevolgd worden, het gaat om een regularisatie waarbij de te regulariseren stukken moeten bekeken worden. Op het plan wordt gesteld dat de veranda ±40m² is en het terras ±155m². Bij berekening van de oppervlakte blijkt dat de veranda een oppervlakte van 49,98m² heeft, er kan dus niet zomaar gesteld worden dat de verordening niet van toepassing is omdat de uitbreiding kleiner dan 40m² is. Op dit moment kan er dan ook **geen uitspraak** worden gedaan over het al dan niet conform de hemelwaterverordening zijn. Het college van burgemeester en schepenen heeft helemaal geen waterparagraaf opgenomen in de beslissing en uit de plannen kan dit ook niet afgeleid worden. Op het rioleringsplan staat een regenwaterput getekend maar er wordt niet aangeduid hoe groot deze is.

4C BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING

De aanvraag moet in overeenstemming zijn met de goede ruimtelijke ordening. Het grootste probleem in dit dossier is de mobiliteit en in het bijzonder de **parkeerproblematiek**. Er is plaats voor maximaal 120 couverts, waarvan 40 couverts op het terras maar er zijn slechts 15 parkeerplaatsen en 15 plaatsen voor fietsen voorzien. Dit is veel te weinig voor dergelijke capaciteit.

Er wordt gesteld dat het restaurant langs een fietsroute ligt zodat veel fietsers hier stoppen en iets eten of drinken. Het kan echter niet ontkend worden dat de bezoekers voor het restaurant en zeker de personen die uitgenodigd zijn voor een feest niet met de fiets zullen komen. De plaats van de aanvraag is immers niet vlak bij de dorpskern gelegen zodat de bereikbaarheid met de fiets minimaal is.

Uit het dossier van het planologisch attest blijkt dat zes parkeerplaatsen voorbehouden worden voor personeel zodat er **nog slechts 9 parkeerplaatsen** overblijven voor 120 couverts of bij slecht weer 80 couverts. Bij het planologisch attest wordt gesproken van een tijdelijke parking van 36 parkeerplaatsen op de naastgelegen weide. Uit de bovenstaande berekening blijkt echter dat deze tijdelijke parking niet zo tijdelijk zal zijn en eerder permanent zal moeten gebruikt worden. Dit kan uiteraard niet de bedoeling zijn en is ook nooit zo opgenomen in het planologisch attest. Het agrarisch gebied kan immers niet aangewend worden voor het inrichten van een parking, ook al wordt deze groen ingekleed. Door de uitbreiding is er **geen sprake meer van een beperkte ruimtelijke impact**. De veranda heeft slechts een oppervlakte van 40m² maar het terras bedraagt 155m². Er kan dan ook niet zomaar gesteld worden dat de ingenomen oppervlakte minimaal is ten opzichte van de vergunde toestand. De aanvrager stelt immers zelf ook dat de zaak zonder het terras en de veranda failliet zal gaan, dit zijn dan ook essentiële onderdelen van de uitbating.

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

4D CONCLUSIE EN VOORSTEL

Het **ontwerp** voorziet de regularisatie voor veranda/restaurant, terras en open fietsstalling De Geit.

Op 22 mei 2017 werd een gunstig planologisch attest afgeleverd aan de aanvrager. De deputatie heeft beroep ingesteld bij de minister tegen dit attest en op 12 oktober 2017 is het beroep verworpen.

De aanvraag is binnen het jaar na de afgifte van het planologisch attest ingediend en beperkt zich tot de kortetermijnbehoeften. De aanvraag is echter niet geheel conform de voorwaarden van het attest. Het planologisch attest stelt immers uitdrukkelijk dat de buitenbar moet afgebroken zijn vooraleer een stedenbouwkundige vergunning wordt aangevraagd. Uit het verslag van de gemeentelijk stedenbouwkundige ambtenaar blijkt dat

dit niet het geval was en dat de buitenbar pas afgebroken werd tijdens de vergunningsprocedure. De buitenbar is nu wel verwijderd maar strikt genomen is dit te laat gebeurd en is de aanvraag niet conform het planologisch attest. Het kan natuurlijk ook niet ontkend worden dat het doel van het attest, het verwijderen van de buitenbar, bereikt is.

*Op het plan wordt gesteld dat de veranda $\pm 40\text{m}^2$ is en het terras $\pm 155\text{m}^2$. Bij berekening van de oppervlakte blijkt dat de veranda een oppervlakte van $49,98\text{m}^2$ heeft, er kan dus niet zomaar gesteld worden dat de verordening niet van toepassing is omdat de uitbreiding kleiner dan 40m^2 is. Op dit moment kan er dan ook **geen uitspraak worden gedaan** over het al dan niet conform de hemelwaterverordening zijn en de impact van de aanvraag*

*De aanvraag moet in overeenstemming zijn met de goede ruimtelijke ordening. Het grootste probleem in dit dossier is de mobiliteit en in het bijzonder de **parkeerproblematiek**. Er is plaats voor maximaal 120 couverts, waarvan 40 couverts op het terras maar er zijn slechts 15 parkeerplaatsen en 15 plaatsen voor fietsen voorzien. Dit is veel te weinig voor dergelijke capaciteit.*

*Uit het dossier van het planologisch attest blijkt dat zes parkeerplaatsen voorbehouden worden voor personeel zodat er **nog slechts 9 parkeerplaatsen** overblijven voor 120 couverts of bij slecht weer 80 couverts. Bij het planologisch attest wordt gesproken van een tijdelijke parking van 36 parkeerplaatsen op de naastgelegen weide. Uit de bovenstaande berekening blijkt echter dat deze tijdelijke parking niet zo tijdelijk zal zijn en eerder permanent zal moeten gebruikt worden. Dit kan uiteraard niet de bedoeling zijn en is ook nooit zo opgenomen in het planologisch attest. Het agrarisch gebied kan immers niet aangewend worden voor het inrichten van een parking, ook al wordt deze groen ingekleed. Door de uitbreiding is er **geen sprake meer van een beperkte ruimtelijke impact**. De veranda heeft een oppervlakte van 50m^2 en het terras is 155m^2 groot. Er kan dan ook niet zomaar gesteld worden dat de ingenomen oppervlakte minimaal is ten opzichte van de vergunde toestand. De aanvrager stelt immers zelf ook dat de zaak zonder het terras en de veranda failliet zal gaan, dit zijn dan ook essentiële onderdelen van de uitbating. De aanvraag is niet in overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening.*

*Er wordt voorgesteld om het beroep gegrond te verklaren en de vergunning te weigeren.
...*

Na de hoorzitting van 27 maart 2018 verklaart de verwerende partij het beroep op 3 mei 2018 ongegrond en verleent een stedenbouwkundige vergunning. De verwerende partij beslist:

“ ...

De Deputatie heeft kennis genomen van het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar.

... ”

5B TOETSING AAN WETTELIJKE EN REGLEMENTAIRE BEPALINGEN

*De aanvraag is volgens het **gewestplan Kortrijk** (KB 04/11/1977) gelegen in een **landschappelijk waardevol agrarisch gebied**. De aanvraag is niet in overeenstemming met de gewestplanbestemming. Op 13 mei 1977 werd een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het verbouwen van een bestaande ferme tot café-restaurant. Op 30 november 2007 werd een proces-verbaal opgemaakt waarbij werd vastgesteld dat de horecazaak is uitgebreid met een veranda/verbruikszal zonder over de vereiste stedenbouwkundige vergunning te beschikken. Het Hof van Beroep te Gent heeft op 24 juni 2016 de aanvrager veroordeelt om binnen een termijn van zes maanden over te gaan tot afbraak van de veranda en het bijhorende terras.*

Het gaat om een uitbreiding van een zonevreemde constructie waarvoor de basisrechten voor zonevreemde constructies niet toegepast kan worden.

*De aanvrager stelt dat de sloop van de veranda en terras het faillissement van de zaak tot gevolg zal hebben. Er wordt dan ook besloten om een **planologisch attest** aan te vragen. Dit attest wordt, op 15 december 2016, **ongunstig geadviseerd** door de deputatie omdat het gevraagde in strijd is met het provinciaal structuurplan. De deputatie kan akkoord gaan met een bestending van de vergunde volumes maar een uitbreiding is enkel aanvaardbaar indien het een functionele uitbreiding vanuit de sectorale wetgeving betreft. Op 22 mei 2017 wordt het planologisch attest **afgeleverd** door de gemeenteraad onder voorwaarden:*

- “De buitenbar (houten constructie) dient afgebroken te worden vooraleer een stedenbouwkundige aanvraag tot regularisatie van de veranda en het terras kan ingediend worden;*
- Het aanpalende weiland kan gebruikt worden als onverharde overloopparking (35 plaatsen) voor bezoekers van de horecazaak. Het weiland kan echter niet als parking bestemd of ingericht worden. Bij het stopzetten van de horecafunctie kan de weide niet langer tijdelijk als parking gebruikt worden. De parking kan in geen geval van enige verharding voorzien worden. Het natuurlijke aspect van de weide moet intact blijven;*
- Bij de eerste stedenbouwkundige vergunningsaanvraag dient een kwalitatieve en voldoende onoverdekte ruimte fietsstalplaats voorzien te worden. Deze heeft een grootte van min. 15 plaatsen, is gemakkelijk toegankelijk en is afgescheiden van de parkeerruimte van de wagens.”*

De deputatie heeft beroep ingesteld bij de minister tegen dit attest en op 12 oktober 2017 is het beroep verworpen:

“ ...

Overwegende dat deze principiële stelling kan bijgetreden worden; dat in onderhavig geval echter het gevraagde in alle redelijkheid miniem kan genoemd worden tegenover de vergunde toestand, rekening houdend met de beperkte vermeerdering van de nuttige overdekte gebruiksoppervlakte; dat de veranda en het buitenterras reeds 10 jaar deel uitmaken van de bedrijfsvoering en onontbeerlijk zijn voor het voortbestaan van de activiteiten en dat het regulariseren van onvergunde delen, die een beperkt deel uitmaken van de aanvraag die hoofdzakelijk betrekking heeft op een behoorlijk vergund café-restaurant, dus niet het opzet van de aanvraag en het op te maken plan uitmaakt;

...”

De aanvraag is ingediend op basis van artikel 4.4.4 VCRO maar het college van burgemeester en schepenen heeft terecht vastgesteld dat dit artikel niet kan gebruikt worden. Het college heeft gebruik gemaakt van artikel 4.4.26, §2 VCRO. Zoals de beroepsindieners terecht stelt, kan de deputatie de wettigheid van dit planologisch attest niet in vraag stellen. Het ingestelde beroep is verworpen zodat de deputatie rekening moet houden met dit gunstig planologisch attest.

De aanvraag is binnen het jaar na de afgifte van het planologisch attest ingediend en beperkt zich tot de kortetermijnbehoeften. De aanvraag is echter niet geheel conform de voorwaarden van het attest. Het planologisch attest stelt immers uitdrukkelijk dat de buitenbar moet afgebroken zijn vooraleer een stedenbouwkundige vergunning wordt aangevraagd. Uit het verslag van de gemeentelijk stedenbouwkundige ambtenaar blijkt dat dit niet het geval was en dat de buitenbar pas afgebroken werd tijdens de

vergunningsprocedure. De buitenbar is nu wel verwijderd maar strikt genomen is dit te laat gebeurd en is de aanvraag niet conform het planologisch attest. Het kan natuurlijk ook niet ontkend worden dat het doel van het attest, het verwijderen van de buitenbar, bereikt is. Concluderend dient dan ook vastgesteld dat de aanvraag wel degelijk beantwoordt aan de voorwaarden van het planologisch attest.

Artikel 4.4.26, §2 VCRO stelt echter ook uitdrukkelijk dat het betrokken bestuursorgaan kan afwijken van de stedenbouwkundige voorschriften. Bovendien moet er nog altijd een beoordeling van de goede ruimtelijke ordening gebeuren.

De **watertoets** is opgenomen in het decreet integraal waterbeheer, art. 8 en is van kracht sinds 24.11.03. Het bijhorende uitvoeringsbesluit met nadere regels voor de toepassing van de toets is in werking sinds 01.11.06. Volgens artikel 3 van dit besluit is het advies van de watertoets positief indien vooraf blijkt dat er geen schadelijk effect te verwachten is.

Volgens de **watertoetskaarten** van de Vlaamse overheid (www.watertoets.be) is de aanvraag buiten een “mogelijks overstromingsgevoelig gebied” gelegen. Gelet op deze ligging mag er vanuit gegaan worden dat er voor de aanvraag geen schadelijke effecten in de zin van artikel 3, §2, 17° DIWB zullen gegenereerd worden en dat er derhalve geen noodzaak is aan concrete preventieve maatregelen.

Deze ligging maakt ook dat de negatieve effecten op het watersysteem m.b.t. de vermindering van het bergend vermogen bij overstromingen, de versnelde afstroom van hemelwater naar waterlopen en het feit dat minder hemelwater in de grond kan infiltreren, zullen kunnen gecompenseerd worden door toepassing van de **gewestelijke hemelwaterverordening** (BVR 5 juli 2013). Uit het dossier blijkt niet dat de aanvraag aan deze verordening voldoet. In het hemelwaterformulier wordt gesteld dat de bijkomende overdekte constructie of verhardingen kleiner zijn dan 40m². Dit kan niet gevolgd worden, het gaat om een regularisatie waarbij de te regulariseren stukken moeten bekeken worden. Op het plan wordt gesteld dat de veranda ±40m² is en het terras ±155m². Bij berekening van de oppervlakte blijkt dat de veranda een oppervlakte van 49,98m² heeft, er kan dus niet zomaar gesteld worden dat de verordening niet van toepassing is omdat de uitbreiding kleiner dan 40m² is.

De beroepers zijn van oordeel dat dit een gebrek in het aanvraagdossier betreft, dat niet kan geremedieerd worden. Deze redenering kan echter niet gevolgd worden: aanvrager ging er – ter goeder trouw – vanuit dat de veranda kleiner dan 40m² was en dat zodoende de hemelwaterverordening niet van toepassing is. Het is pas na het herrekenen dat gebleken is dat de veranda wel degelijk groter is, wat onmiddellijk ook impliceert dat de gewestelijke hemelwaterverordening wel van toepassing is. De aanvrager heeft via mail d.d. 25/04/2018 verduidelijkt dat er een infiltratieput met een oppervlakte van 2 x 4,5m² en een regenput van 10.000l geplaatst worden. De bijkomende info is er dus gekomen om tegemoet te komen aan een bedenking die geformuleerd werd in graad van beroep. Het betreft aldus geen tekortkoming, maar een verduidelijking van gegevens die wel reeds, zij het inherent, in het dossier vervat zaten.

Bijgevolg kan geoordeeld worden dat de watertoets positief is.

5C BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING

De provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar had volgende bedenkingen geformuleerd:

...

De provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar volgt met bovenstaande het standpunt van de beroeper als zou het gevraagde niet mogelijk zijn zonder voor verkeersproblemen te zorgen. De vermeende parkeerproblematiek wordt echter formeel tegengesproken door de aanvrager. Hij wijst erop dat er op vandaag geen gekende problemen zijn op vlak van verkeer of parkeren. Noch door officiële vaststellingen noch door ondervindingen in de

praktijk. Dit wijst er volgens de aanvrager op dat het parkeren wel degelijk voldoende ter plaatse kan opgevangen worden, zonder dat hierdoor de goede ruimtelijke ordening geschaad wordt.

Dit wordt ten andere ook uitdrukkelijk bevestigd door de burgemeester, aanwezig op de hoorzitting. Hij wijst er op dat hij in zijn functie van burgemeester, zowel de lokale politiediensten als de dienst mobiliteit heeft bevraagd: er is geen enkele vaststelling van enige hinder noch in de week noch in het weekend, er wordt geparkeerd op de voorziene parkings en in de weide.

Die weide betreft de naastliggende weide, die als 'overloopparking' gebruikt kan worden, zonder effectief als dusdanig ingericht te zijn. Dit werd woordelijk zo bepaald in het planologisch attest: "Het aanpalende weiland kan gebruikt worden als onverharde overloopparking (35 plaatsen) voor bezoekers van de horecazaak. Het weiland kan echter niet als parking bestemd of ingericht worden. Bij het stopzetten van de horecafunctie kan de weide niet langer tijdelijk als parking gebruikt worden. De parking kan in geen geval van enige verharding voorzien worden. Het natuurlijke aspect van de weide moet intact blijven;" Rekening houdend met al deze elementen en wetende dat het planologisch attest op zich reeds een beoordeling van de goede ruimtelijke ordening inhoudt, kan dan ook besloten worden dat voorliggende aanvraag, zijnde de regularisatie van veranda/restaurant, terras en open fietsstalling, wel degelijk beantwoordt aan de goede ruimtelijke ordening. De draagkracht van de omgeving wordt niet overschreden.

5D CONCLUSIE

Het ontwerp voorziet de regularisatie voor veranda/restaurant, terras en open fietsstalling De Geit.

Op 22 mei 2017 werd een gunstig planologisch attest afgeleverd aan de aanvrager. De deputatie heeft beroep ingesteld bij de minister tegen dit attest en op 12 oktober 2017 is het beroep verworpen.

De aanvraag is binnen het jaar na de afgifte van het planologisch attest ingediend en beperkt zich tot de kortetermijnbehoeften. Aangezien de buitenbar wel degelijk volledig afgebroken werd (tot en met de plankenvloer) vóór de beslissing over de stedenbouwkundige aanvraag, kan gesteld worden dat voldaan werd aan de voorwaarden gesteld in het planologisch attest.

Op het plan wordt gesteld dat de veranda $\pm 40\text{m}^2$ is en het terras $\pm 155\text{m}^2$. Bij berekening van de oppervlakte blijkt dat de veranda een oppervlakte van $49,98\text{m}^2$ heeft, er kan dus niet zomaar gesteld worden dat de verordening niet van toepassing is omdat de uitbreiding kleiner dan 40m^2 is. In navolging van deze bemerking werd aanvullend de hemelwaterverordening bezorgd: dit betreft geen essentiële wijziging van het voorwerp, aangezien de regenwateropvang reeds opgenomen was in het aanvraagdossier en op de plannen, dit betreft louter een verdere detaillering.

De aanvraag moet in overeenstemming zijn met de goede ruimtelijke ordening. Er werd voldoende aannemelijk gemaakt dat de inrichting, ook wat betreft het parkeren, de ruimtelijke draagkracht niet overschrijdt: er is een (weliswaar beperkte) permanente parking beschikbaar en daarnaast is er een weide beschikbaar als overloopparking, conform het planologisch attest.

Aangezien de aanvraag volledig ingebed is in de korte termijn-behoefte van het definitief verkregen planologisch attest en conform de voorwaarden van dit planologisch attest is, kan de vergunning bevestigd worden onder de voorwaarden zoals bepaald door het College van Burgemeester en Schepenen.

...

Dat 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

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep

Uit het dossier blijkt dat de vordering tijdig is ingesteld en het rechtens vereiste rolrecht tijdig werd betaald. Er worden geen excepties opgeworpen.

B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partij

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij ent haar belang op artikel 4.8.11, §1, 3° VCRO. Zij geeft in haar betoog aan dat het aangevraagde project voor haar ernstige hinder genereert en verder dreigt te genereren nu (1) haar woning zich op ongeveer 450 m in vogelvlucht bevindt van het aangevraagde project, zij bovendien eigenaar is van een woning die op amper 200 m van De Geit gelegen is en er tussen beide woningen en het aangevraagde project geen bufferende inrichtingen bestaan, (2) het aangevraagde een zeer grote capaciteitsuitbreiding omvat met meer klanten, meer verkeer en een buitenexploitatie tot gevolg, waardoor de geluidsoverlast zowel in de tuin als in de woning van de verzoekende partij nog zal toenemen, nu de woning van de verzoekende partij ten zuidwesten, zijnde de meest determinerende windrichting, gelegen is, (3) het aangevraagde project zal zorgen voor parkeer- en veiligheidsproblemen aangezien de auto's gewoon langs de kant van de weg en aan het restaurant kriskras worden geparkeerd, en (4) het woongenot van de verzoekende partij zal worden aangetast en zij bovendien vreest dat de waarde van haar eigendommen zal dalen.

2.

De verwerende partij heeft geen antwoordnota ingediend.

3.

De tussenkomende partij betwist het belang van de verzoekende partij. De tussenkomende partij wijst er vooreerst op dat de verzoekende partij geen hinder kan ondervinden van het aangevraagde project aangezien haar woning op 1,3 km van het aangevraagde project ligt. Ook de woning waarvan de verzoekende partij beweert eigenaar te zijn, is op 600 m afstand van het aangevraagde project gelegen.

De verzoekende partij kan niet ernstig beweren dat zij een waardevermindering van haar onroerende goederen kan lijden.

De mogelijke hinder die door de verzoekende partij wordt opgeworpen is verbonden aan de horeca-activiteit die sinds 1977 is vergund. Bovendien beperkt de verzoekende partij haar bewijsstukken voor wat betreft de door haar beweerde hinder tot krantenartikels die niet overtuigend zijn. De verzoekende partij laat na pv's bij te brengen waaruit de door haar beweerde overschrijding van geluidsnormen en/of andere overlast kan blijken.

Voor zover de verzoekende partij steeds opnieuw verwijst naar de buitenbar maakt zij abstractie van het gegeven dat deze buitenbar verwijderd werd en definitief verdwenen is. Bovendien wordt er in dit dossier geen vergunning voor de buitenbar gevraagd. De opmerkingen over de tent en de

wijnbar zijn irrelevant aangezien het een tijdelijke tent betreft waarvoor geen vergunning vereist is en die bovendien reeds werd verwijderd.

De verzoekende partij is een verzuurde buur en zij negeert dat de aanwezige horecafunctie correct vergund is en niet meer zonevreemd is dan de woonfunctie van de verzoekende partij.

De tussenkomende partij benadrukt dat het niet het terras en de veranda zijn die voor geluid zorgen maar de uitbating, wat niet als stedenbouwkundig argument kan worden opgeworpen. Bovendien heeft de verzoekende partij tijdens de uitbating door de vorige eigenaar, met terras en veranda, nooit problemen of klachten geformuleerd.

Aan de zogenaamde mobiliteitsproblematiek wordt verholpen door de overslagparking. De tussenkomende partij stelt zich de vraag hoe de verzoekende partij met een woning gelegen op 1,3 km van het aangevraagde project mogelijks mobiliteitshinder kan ondervinden. Bovendien bevestigt de burgemeester van de gemeente Zwevegem dat er geen sprake is van parkeer- en veiligheidsproblemen.

De verzoekende partij laat volgens de tussenkomende partij na te duiden hoe haar woongenot in haar (zonevreemde) woning wordt aangetast.

Tot slot stelt de tussenkomende partij dat de verzoekende partij nooit een juridisch beroep heeft ingesteld tegen het verkregen gunstig planologisch attest.

4.

In haar toelichtende nota stelt de verzoekende partij te volharden in haar vernietigingsberoep en zij stelt bijkomend wat betreft de door de tussenkomende partij opgeworpen exceptie van belang dat (1) de afstanden in vogelvlucht zoals opgenomen in het inleidend verzoekschrift wel degelijk juist zijn en dat zij onmiskenbaar geluidshinder kan lijden, in dit voor het overige zeer stil, vlak en open agrarisch gebied, (2) zij een eigendomstitel bijbrengt voor wat betreft de door haar verhuurde woning, (3) de door haar aangehaalde hinder wel degelijk het gevolg is van de vergunde capaciteitsuitbreiding met buitenexploitatie, (4) zij al te gemakkelijk als verzuurde buur wordt afgeschilderd maar dat zij mag verwachten op een redelijk uur slaap te kunnen vinden en te mogen genieten van de rust van het landelijk gebied, (5) ook andere omwonenden zich manifesteren, (6) de buitenbar nooit helemaal weg geweest is en dat nog steeds niet is, (7) zij duidelijk heeft uitgelegd waarom de toegenomen mobiliteitsdruk hinder zal genereren, (8) zij zeker een waardevermindering kan verwachten voor haar residentiële eigendommen die op vandaag in een gaaf landelijk agrarisch gebied liggen, (9) het gegeven dat zij zonevreemd woont haar stedenbouwkundig niet vogelvrij kan verklaren, (10) er voor haar als derde geen beroep bij de Raad van State open staat om op te komen tegen een gunstig planologisch attest en (11) er geen pv's kunnen worden opgemaakt omdat iedere keer de verzoekende partij geluidsoverlast meldt aan de bevoegde politiediensten, de muziek snel stiller wordt gezet en zij zelfs met de vinger wordt gewezen.

Beoordeling door de Raad

1.

Om als derde belanghebbende bij de Raad een beroep te kunnen instellen, vereist artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO, in de toepasselijke versie, dat de verzoekende partij, als natuurlijke persoon of als rechtspersoon, rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen kan ondervinden ingevolge de bestreden vergunningsbeslissing.

Artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO vereist niet dat het bestaan van deze hinder of nadelen absoluut zeker is. Het volstaat dat de verzoekende partij redelijkerwijze aannemelijk maakt dat er een risico bestaat op het ondergaan van de door hen aangevoerde hinder of nadelen. Het vereiste van een belang bij het beroep mag niet op een overdreven restrictieve of formalistische wijze worden toegepast. Ter beoordeling van het bestaan van een belang kan de Raad rekening houden met de gegevens uit het gehele verzoekschrift.

2.

De verzoekende partij geeft in haar betoog aan geluidshinder te ondervinden nu de regularisatie van het terras en de veranda de exploitatie ter plaatse zal bestendigen en dit bovendien een grote capaciteitsuitbreiding betekent (70 bijkomende plaatsen naast de 50 plaatsen binnen), rekening houdend met het gegeven dat er tussen het aangevraagde project en haar woning en de woning waarvan zij eigenaar is geen bufferende constructies bestaan. Haar woning is gelegen ten zuidwesten van het aangevraagde project, wat als de meest determinerende windrichting dient te worden beschouwd.

Zij brengt een luchtfoto bij waarop haar eigendommen ten aanzien van het aangevraagde project worden gesitueerd en waaruit het gebrek aan bufferende constructies blijkt, evenals een eigendomstitel voor het onroerend goed gelegen Laatste Oortje 8 (stuk 29).

De Raad is van oordeel dat de verzoekende partij in het licht van artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO voldoende aannemelijk maakt dat zij (geluids)hinder kan ondervinden. Het gebrek aan bewijs van de geluidsoverlast in de vorm van pv's, zoals de tussenkomende partij opwerpt, doet hieraan geen afbreuk nu de door de verzoekende partij opgeworpen hinder ter adstructie van haar rechtens vereiste belang aannemelijk dient te worden gemaakt en niet onomstotelijk dient vast te staan.

De ingeroepen hinder wordt voldoende concreet omschreven en er valt niet te betwisten dat een causaal verband bestaat met de uitvoering van de bestreden beslissing. De mogelijke hinder door de verzoekende partij aangevoerd, is voldoende persoonlijk.

De exceptie wordt verworpen.

VI. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN

A. Vijfde en achtste middel

Standpunt van de partijen

1.1

In het vijfde middel roept de verzoekende partij de onwettigheid in van het planologisch attest als noodzakelijke voorbereidende handeling omwille van de schending van artikel 4.4.24 *juncto* artikel 4.1.1, 7° VCRO, de schending van het gewestplan Kortrijk, de schending van artikel 4.3.1 VCRO, van artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: Motiveringswet) en van het motiveringsbeginsel en zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partij zet uiteen dat het planologisch attest uitgaat van de verkeerde premisse dat de huidige inrichting hoofdzakelijk vergund zou zijn. De tussenkomende partij en de uitbater van 'De Geit' hebben vooreerst zelf aangegeven dat de uitbating van 'De Geit' zonder buitenterras en veranda onmogelijk is. In de aanvraagnota voor het planologisch attest wordt aangegeven dat de afbraak van het onvergunde deel het faillissement van de zaak betekent, de minister heeft gesteld

dat het onvergunde deel onontbeerlijk is voor het voortbestaan van de activiteiten en ook de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar heeft opgemerkt dat de aanvrager zelf stelt dat zijn zaak zonder terras en veranda failliet zal gaan.

Bovendien dient volgens de verzoekende partij te worden vastgesteld dat het gewoonlijk gebruik van de 'overloopparking' zonder meer cruciaal is, maar dat er voor het gebruik van de weidegrond als parking geen stedenbouwkundige vergunning is verleend.

1.2

In het achtste middel roept de verzoekende partij de onwettigheid in van het planologisch attest als noodzakelijke voorbereidende handeling omwille van de schending van artikel 2.1.2, §3 VCRO en het Provinciaal Ruimtelijk Structuurplan West-Vlaanderen (hierna: PRS), van artikel 2 en 3 Motiveringswet en van het motiverings- en het zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partij zet uiteen dat het ten tijde van het verlenen van het planologisch attest geldende PRS een duidelijk beleid voor reca (restaurant en/of café) in de open ruimte bevat (op p. 188 e.v.). Zij wijst erop dat enkel hoofdzakelijk vergunde inrichtingen in aanmerking komen en dat voor die inrichtingen een mogelijkheid bestaat tot het aanleggen van een terras van maximaal 100 m².

De verzoekende partij benadrukt dat restaurant 'De Geit' geen hoofdzakelijk vergunde constructie betreft en de oppervlakte van het te vergunnen terras bovendien veel meer dan 100 m² bedraagt. Zelfs wanneer rekening wordt gehouden met de mogelijkheden die het PRS voorziet in geval de reca een toeristische meerwaarde heeft, blijft de vaststelling dat de voorziene uitbreidingsmogelijkheden overschreden worden.

2.

De verwerende partij heeft geen antwoordnota ingediend.

3.1

Volgens de tussenkomende partij ontbeert de verzoekende partij enig geldig belang om de wettigheid van het voorliggende planologisch attest in twijfel te trekken of op grond daarvan een middel op te werpen.

De tussenkomende partij wijst erop dat de Raad niet bevoegd is om de onwettigheid van het planologisch attest vast te stellen, het betreft een exclusieve bevoegdheid van de Raad van State. Bovendien stelt de tussenkomende partij vast dat de verzoekende partij heeft nagelaten om enig beroep/rechtsmiddel tegen het planologisch attest aan te wenden op het ogenblik dat daartoe een mogelijkheid bestond.

3.2

Vervolgens geeft de tussenkomende partij aan dat het planologisch attest met geen enkele onwettigheid is behept nu dient te worden vastgesteld dat het horecagebouw en de horecafunctie sinds 13 mei 1977 correct en dus hoofdzakelijk zijn vergund. De tussenkomende partij verwijst naar de beoordeling gemaakt door het college van burgemeester en schepenen en door de Vlaamse minister van Omgeving, waarin het hoofdzakelijk vergund karakter van het voorliggende wordt bevestigd. Het te regulariseren terras en de veranda zijn op zich niet strikt noodzakelijk voor een normale bedrijfsvoering als horeca-activiteit.

Ook de overloopparking is niet noodzakelijk doch nuttig bij occasioneel grotere feesten.

3.3

De tussenkomenende partij zet uiteen dat het planologisch attest in overeenstemming is met het PRS zoals blijkt uit de beslissing van de Vlaamse minister ter weerlegging van het beroep van de verwerende partij tegen het verkregen planologisch attest.

4.

De verzoekende partij herhaalt in haar toelichtende nota wat zij eerder heeft betoogd en zij stelt bijkomend dat het planologisch attest een voorbereidende handeling van de stedenbouwkundige vergunningsbeslissing is en dat de Raad wel degelijk bevoegd is om de wettigheid ervan te toetsen.

Bovendien spreekt de tussenkomenende partij zich in haar repliek hopeloos tegen waar zij de discussie wil herleiden tot een rentabiliteitskwestie.

Beoordeling door de Raad

1.

In het vijfde en achtste middel betwist de verzoekende partij de wettigheid van het verleende positief planologisch attest als rechtsgrond voor de bestreden beslissing.

In het vijfde middel voert ze aan dat restaurant 'De Geit' niet als hoofdzakelijk vergund kan worden aangemerkt, aangezien in de aanvraag voor het planologisch attest, in de beslissing van de Vlaamse minister naar aanleiding van het beroep tegen het planologisch attest en in het negatief verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar wordt aangegeven dat het restaurant zonder de veranda en zonder het terras niet kan bestaan en dat de veranda en het terras dus noodzakelijk zijn voor een normale bedrijfsvoering, terwijl ze niet vergund zijn. Ook het gebruik van de weide als 'overloopparking' is niet vergund.

In het achtste middel stelt de verzoekende partij in essentie dat het planologisch attest als onwettig dient te worden aangemerkt omdat het in strijd is met de bepalingen van het richtinggevend deel van het PRS voor wat betreft het hoofdzakelijk vergund karakter van de inrichting en het terras dat meer dan 100 m² bedraagt. Er bestaan geen onvoorziene ontwikkelingen of dringende redenen ter verantwoording van deze afwijking van het PRS, minstens wordt deze afwijking niet overeenkomstig artikel 2.1.2, §3 VCRO in het planologisch attest gemotiveerd.

2.1

De exceptie van gebrek aan belang bij de middelen die de tussenkomenende partij aanvoert, dient te worden verworpen. Een partij heeft belang bij het aanvoeren van een bepaalde onwettigheid indien de in het middel aangevoerde onwettigheid haar heeft benadeeld of indien de vernietiging op grond van deze onwettigheid haar een voordeel kan opleveren.

De verzoekende partij streeft met haar vordering de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 3 mei 2018 na, waarbij een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor de regularisatie van een veranda/restaurant, terras en open fietsenstalling. De partijen betwisten niet dat de bestreden beslissing om de stedenbouwkundige vergunning te verlenen en af te wijken van de vigerende stedenbouwkundige voorschriften, steunt op het positief planologisch attest van 22 mei 2017, zodat de gebeurlijke onwettigheid van het planologisch attest kan leiden tot een vernietiging van de bestreden beslissing. De verzoekende partij beschikt dan ook over het vereiste belang bij de middelen.

2.2

De Raad wijst er bovendien op dat in de mate de tussenkomende partij in haar repliek opwerpt dat de verzoekende partij heeft nagelaten het verleende positief planologisch attest aan te vechten bij de Raad van State, dit positief planologisch attest te beschouwen is als een louter voorbereidende handeling zonder onmiddellijke nadelige gevolgen, zodat het niet afzonderlijk met een beroep tot vernietiging kan worden bestreden.

Overeenkomstig artikel 4.4.24 VCRO vermeldt een planologisch attest of een bestaand, hoofdzakelijk vergund en niet-verkrot bedrijf al dan niet kan behouden blijven op de plaats waar het gevestigd is en zo ja, welke de ruimtelijke ontwikkelingsmogelijkheden zijn op korte en op lange termijn.

Uit artikel 4.4.26, §2 VCRO volgt dat er op vraag van de houder van een planologisch attest, dat het betrokken bestuursorgaan conform §1 verplicht tot de opmaak of de wijziging van een ruimtelijk uitvoeringsplan of een plan van aanleg, bij de aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning of een milieuvergunning kan worden afgeweken van de vigerende stedenbouwkundige voorschriften. Uit deze bepalingen volgt dat de afgifte van een positief planologisch attest een voorbereidend document is voor het indienen van een vergunningsaanvraag waarbij kan worden afgeweken van de “vigerende stedenbouwkundige voorschriften”.

Een positief planologisch attest is te beschouwen als een voorbereidende handeling, die een onderdeel uitmaakt van de stedenbouwkundige vergunningsbeslissing die kan bekomen worden op grond en onder de voorwaarden van artikel 4.4.26, §2 VCRO, zodat de vaststelling van de onwettigheid van het positief planologisch attest kan leiden tot de vernietiging van de stedenbouwkundige vergunning.

In zoverre de tussenkomende partij opwerpt dat het niet tot de bevoegdheid van de Raad behoort om de eventuele onwettigheid van het planologisch attest vast te stellen aangezien dit tot de exclusieve bevoegdheid van de Raad van State behoort kan haar standpunt op grond van het voorgaande niet worden gevolgd.

3.1

De verzoekende partij betoogt in haar vijfde middel dat het verleende positief planologisch attest onwettig is, omdat de voorliggende inrichting niet als hoofdzakelijk vergund kan worden beschouwd. Ze zet uiteen dat zowel de tussenkomende partij in haar aanvraag, als de minister in de beslissing in beroep aangaande het verleende positief planologisch attest en de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar in zijn verslag hebben aangegeven of hebben bevestigd dat het te regulariseren terras en de te regulariseren veranda onontbeerlijk zijn voor het voortbestaan van de activiteiten en dat het restaurant zonder het terras en de veranda failliet zou gaan.

3.2

Artikel 4.4.24 VCRO, in de toepasselijke versie, bepaalt:

“Art. 4.4.24. Een planologisch attest vermeldt of een bestaand, hoofdzakelijk vergund en niet-verkrot bedrijf al dan niet behouden kan worden op de plaats waar het gevestigd is. Bij behoud vermeldt het planologisch attest welke ruimtelijke ontwikkelingsmogelijkheden er op korte en op lange termijn mogelijk zijn. Zowel aan het behoud als aan de ruimtelijke ontwikkelingsmogelijkheden kunnen voorwaarden worden verbonden.

Het planologisch attest vermeldt, rekening gehouden met de uitspraak over het behoud en de ontwikkelingsmogelijkheden, of een procedure tot opmaak of tot wijziging van een ruimtelijk uitvoeringsplan of een plan van aanleg zal worden opgestart.

In het planologisch attest worden de ruimtelijke behoeften van de verschillende maatschappelijke activiteiten gelijktijdig tegen elkaar afgewogen. Daarenboven houdt het planologisch attest rekening met de ruimtelijke draagkracht, de gevolgen voor het leefmilieu, en de culturele, economische, esthetische en sociale gevolgen.

Het planologisch attest kan worden aangevraagd door en voor een bedrijf dat voldoet aan één van volgende voorwaarden:

1° het bedrijf is onderworpen aan de milieuvergunnings- of meldingsplicht, vermeld in het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning;

2° het bedrijf betreft een volwaardig land- of tuinbouwbedrijf.”

In de memorie van toelichting bij het decreet van 27 maart 2009 tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid, wordt omtrent deze bepaling gesteld (*Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 166*):

“ ...

505. Vandaag eist artikel 145ter DRO voor de afgifte van een attest níet dat het bedrijf hoofdzakelijk vergund dient te zijn. Evenwel geldt deze voorwaarde uiteraard wél indien op grond van een attest een vergunning wordt aangevraagd (artikel 145quater DRO).

In de nieuw voorgestelde tekst wordt logischerwijs onmiddellijk bepaald dat een attest slechts kan worden afgegeven aan een hoofdzakelijk vergund bedrijf.

Daarbij moet worden verwezen naar het nieuw voorgestelde “definitieartikel” 92 DRO (7°), alwaar het begrip “hoofdzakelijk vergund” wordt omschreven : een bedrijf en zijn constructies is slechts hoofdzakelijk vergund indien de voor een normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies vergund of vergund geacht zijn ; het (hoofdzakelijk) vergund karakter betreft zowel de bouwfysica als de (stedenbouwkundige) functie.

...”

Artikel 4.1.1, 7°, a) VCRO, in de toepasselijke versie, luidt:

“7° hoofdzakelijk vergund : een stedenbouwkundige vergunningstoestand, waarbij geldt dat:

a) bedrijven en hun constructies slechts hoofdzakelijk vergund zijn indien de voor een normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies vergund of vergund geacht zijn, ook wat de functie betreft,”

Uit de concordantietabel I van de bijlage II bij de VCRO blijkt dat het aangehaalde artikel 4.4.1 overeenstemt met artikel 92 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening. Dit artikel werd ingevoegd door artikel 36 van het decreet van 27 maart 2009 tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijk plannings-, vergunningen-, en handhavingsbeleid. In de memorie van toelichting bij dit decreet wordt over het begrip “hoofdzakelijk vergund” onder meer het volgende gesteld (*Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 88*):

“ ...

275. Het begrip ‘hoofdzakelijk’ moet gelezen worden als volgt.

276. Voor bedrijven (en de constituerende bedrijfsgebouwen) gaat het om een vergunningstoestand waarbij de voor een normale bedrijfsvoering kennelijk noodzakelijke constructies vergund of vergund geacht zijn. Bij de parlementaire voorbereiding betreffende de regeling inzake het planologisch attest voor zonevreemde bedrijven werd inderdaad

gesteld dat “hoofdzakelijk vergund” betekent “dat de vergunningstoestand van het corpus van het bedrijf, de ruggengraat of de ‘core business’ moet aangetoond zijn”.

De omschrijving betekent dat de gebouwen, bouwwerken en overige constructies die, in de ogen van elk zorgvuldig beoordelaar, voor een bedrijf van een bepaald type en van een bepaalde grootteorde noodzakelijk zijn, behoorlijk zijn vergund of geacht moeten worden vergund te zijn.

Het gaat daarbij niet om een bedrijfseconomische inschatting, waarbij bekeken wordt welk onroerend patrimonium al dan niet voorhanden zou moeten zijn om behoorlijke bedrijfsresultaten te behalen. Er moet daarentegen (enkel) vanuit stedenbouwkundig oogpunt worden nagegaan en gemotiveerd welke ‘assets’ aanwezig moeten (zijn), rekening houdend met de typologie en de grootte van het bedrijf.

...

Uit het bovenstaande volgt dat een positief planologisch attest enkel kan worden verleend aan een hoofdzakelijk vergund bedrijf en dat een bedrijf hoofdzakelijk vergund is indien de voor de normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies vergund of vergund geacht zijn, rekening houdend met de typologie en de grootte van het bedrijf.

3.3

Uit de stukken van het dossier blijkt vooreerst dat het vergunde gedeelte van restaurant ‘De Geit’ een oppervlakte kent van 249 m², waarin niet alleen de verbruikszaal van het restaurant begrepen is maar ook de keuken en andere randvoorzieningen zoals sanitair. De te regulariseren delen van het restaurant betreffen de veranda met een oppervlakte van 49,98 m² en het terras met een oppervlakte van 155 m². Het vergunde gedeelte van het restaurant is goed voor 50 couverts, de onvergunde veranda voor 30 couverts en het onvergunde terras voor 40 couverts.

Uit het stuk 5 door de verzoekende partij bijgebracht blijkt dat de verwerende partij in haar advies naar aanleiding van het gevraagde planologisch attest de vraag stelt naar het hoofdzakelijk vergund karakter van restaurant ‘De Geit’ aangezien in de aanvraag wordt gesteld dat het afbreken van het terras en de veranda geen optie is omdat dit het economisch failliet van de zaak tot gevolg zou hebben, zodat kan worden gesteld dat het terras en de veranda als de voor de normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies dienen te worden beschouwd. Temeer omdat, zoals de verzoekende partij in haar betoog aanhaalt en door de tussenkomende partij niet wordt betwist, een groot deel van de activiteiten van ‘De Geit’ bestaat uit het organiseren van (communie)feesten en het zich richt op ouders met kinderen die gebruik maken van de bij het restaurant horende speeltuin en speelweide, wat een buitenexploitatie noodzakelijk maakt.

Zoals de verzoekende partij opwerpt wordt in het aanvraagdossier voor het planologisch attest (zie stuk 20) aangegeven dat afbraak van de veranda en het terras het faillissement van de zaak tot gevolg zal hebben. Ook in de beroepsbeslissing van de minister wordt gesteld dat het onvergunde deel onontbeerlijk is voor het voortbestaan van de activiteiten.

In het arrest van de negende kamer het Hof van Beroep te Gent van 24 juni 2016 waarin een herstelmaatregel wordt opgelegd tot onder meer het afbreken van de aangebouwde veranda/verbruikszaal alsook het bijhorend terras oordeelt ook het Hof dat “uit het geheel van de gegevens waarvan het hof vermag kennis te nemen blijkt dat de veranda en het terras een aanzienlijke uitbreiding betekenen van de benutbare oppervlaktes waarin/waarop cliënteel kan plaatsnemen. Zij laten dus toe aanzienlijk meer klanten tegelijk te bedienen. Zij zijn dus van aard een toename te bewerkstelligen van het cliënteel dat tegelijk aanwezig is in de uitbating”.

Het voorgaande wordt door de uitbater van het restaurant erkend zoals blijkt uit de verschillende persartikels door de verzoekende partij bijgebracht als stuk 12.

Het kan redelijkerwijze niet worden betwist dat bijna de helft van de infrastructuur van het voorliggende restaurant niet als vergund kan worden beschouwd, zijnde ongeveer 50 m² veranda en 155 m² terras tegenover 249 m² bestaand vergund zonevreed bedriif. Belangrijker nog is dat deze veranda en dit terras als onderdeel van de “hoofdactiviteit” van het restaurant dient te worden beschouwd waarbinnen de tussenkomende partij haar “core-business” uitoefent van restaurant, met inbegrip van de organisatie van (communie)feesten, en de veranda en het terras bijgevolg als een “voor de normale bedrijfsvoering kennelijk noodzakelijk constructie” dienen te worden aangemerkt. De Raad stelt bijgevolg noodzakelijk vast dat het planologisch attest, waarop de bestreden beslissing steunt, onwettig is, aangezien het werd verleend op grond van de vaststelling dat *“binnen deze vergunning de voor de normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies vergund werden waardoor op de site een restaurant kan uitgebaat worden. De vergunde delen zijn voldoende groot om een restaurant in uit te baten. De onvergunde veranda die men wenst te regulariseren heeft slechts een kleine oppervlakte (40m²) t.o.v. de vergunde delen (249 m²)”*.

Bij de beoordeling van het planologisch attest wordt ten onrechte abstractie gemaakt van het gegeven dat zowel de veranda met een oppervlakte van 49,98 m² als het terras met een oppervlakte van 155 m² als onvergunde constructie dienen te worden aangemerkt en dienen te worden betrokken in de beoordeling aangaande de “voor de normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies”. De vaststelling in het verleende planologisch attest dat de vergunde delen voldoende groot zijn om een restaurant in uit te baten, doen aan het voorgaande geen afbreuk aangezien uit de aanvraag voor het planologisch attest, de beoordeling door de minister en de voorgelegde verklaringen van de uitbater, is gebleken dat het gebruik van de veranda en het terras kennelijk noodzakelijk zijn om het restaurant binnen de voorhanden zijnde typologie van bedrijfsvoering te laten bestaan. Bovendien blijkt dat de te regulariseren delen reeds jaren, weliswaar onvergund, deel uitmaken van de uitbating van het restaurant zodat de vraag rijst of de vergunde delen in realiteit voldoende groot zijn om het restaurant in uit te baten.

De omstandigheid dat een bedrijf niet hoofdzakelijk is vergund in de zin van artikel 4.1.1, 7° VCRO is blijkens artikel 4.4.24, eerste lid VCRO een uitsluitingsgrond.

Het planologisch attest getuigt niet van een zorgvuldige beoordeling van de vergunningstoestand en schendt artikel 4.4.24 VCRO.

4.1

De verzoekende partij geeft in haar achtste middel aan dat het richtinggevend deel van het PRS een duidelijk beleid bevat voor horecazaken in de open ruimte, waarbij enkel hoofdzakelijk vergunde inrichtingen in aanmerking komen en er voor die inrichtingen er een mogelijkheid bestaat om terrassen met een oppervlakte van maximaal 100 m² aan te leggen. Wanneer bovendien aan bepaalde criteria wordt voldaan kan een volume uitbreiding tot 1000 m³ worden aanvaard.

Volgens de verzoekende partij wijkt het op 22 mei 2017 verleende planologisch attest af van de bepalingen van het richtinggevend deel van het PRS inzake het *“beleid voor bestaande recazaken in de open ruimte”*. De in artikel 2.1.2, §3 VCRO voorziene afwijkingsmogelijkheden voor “onvoorziene ontwikkelingen van de ruimtelijke behoeften van de verschillende maatschappelijke activiteiten of dringende sociale, economische of budgettaire redenen” zijn niet aanwezig, minstens ontbreekt de vereiste motivering in het planologisch attest.

4.2

De ruimtelijke structuurplannen vormen een beoordelingsgrond voor de aanvraag van het planologisch attest, dat werd aangevraagd op 24 oktober 2016 en verleend op 22 mei 2017 door de gemeenteraad.

Op grond van artikel 4.4.25, §6 VCRO kan bij de Vlaamse regering een schorsend administratief beroep worden ingesteld tegen een planologisch attest dat verplicht tot de opmaak of de wijziging van een ruimtelijk uitvoeringsplan en dat onverenigbaar is met een ruimtelijk structuurplan. Dit beroep kan onder meer worden ingesteld door de deputatie tegen een planologisch attest dat wordt verleend door de gemeenteraad. De verwerende partij heeft tegen het planologisch attest dat op 22 mei 2017 door de gemeenteraad werd verleend, een administratief beroep ingediend, dat op 12 oktober door de Vlaamse minister werd verworpen.

4.3

Het PRS West-Vlaanderen (goedgekeurd bij ministerieel besluit van 6 maart 2002 en latere wijzigingen en het addendum op PRS-WV goedgekeurd bij ministerieel besluit van 11 februari 2014), in de versie zoals van toepassing ten tijde van het planologisch attest, bepaalt onder meer in het richtinggevend deel:

“ ...

Ontwikkelingsperspectieven voor het buitengebied

De bestaande toeristische-recreatieve infrastructuur optimaal benutten:

- *Het toeristisch-recreatief aanbod in het buitengebied verbinden met het aanbod in de stedelijke gebieden;*
- *Voor bestaande hoogdynamische toeristisch-recreatieve infrastructuur in het buitengebied gelden strikte locatie- en uitbreidingsvoorwaarden; enkel de infrastructuur gelegen in toeristische-recreatieve knooppunten of netwerken van primair belang krijgen ontwikkelingsmogelijkheden.*

...

6.4 Ruimtelijk beleid

...

6.4.2 Beleid voor bestaande recazaken in de open ruimte

Verspreid in de open ruimte komen een aantal recazaken (restaurant en/of café) voor met de volgende opdeling:

- *Recazaken die ontstaan zijn voor 17 juli 1984 (besluit van de Vlaamse regering houdende het vergunningplichtig maken van sommige gebruikswijzigingen) waarvan de bebouwing hoofdzakelijk vergund wordt geacht of;*
- *Recazaken die ontstaan zijn na 17 juli 1984 waarvan de bebouwing hoofdzakelijk vergund wordt geacht en waarvan de functie 'reca' werd vergund.*

Voor beide gevallen zijn volgende ontwikkelingsmogelijkheden van toepassing:

Basisontwikkeling

Bovenstaande categorieën van recazaken kunnen minstens bestendig worden en functioneel uitbreiden vanuit sectorale wetgeving.

Onder functionele uitbreiding wordt verstaan uitbreiding om dwingende maatregelen (met het oog op de veiligheid, vanuit sectorale wetgeving). Een functionele uitbreiding gaat niet gepaard met een capaciteitsverhoging.

De horecazaak moet tevens voldoen aan de milieuwetgeving (o.a. op lozing van afvalwater).

Omwillen van de economische leefbaarheid van de zaak is het mogelijk om een open buitenterras te voorzien. Dit terras kan een permanente constructie zijn, maar steeds onder een open vorm, een gesloten constructie is niet mogelijk.

Deze terrasconstructie wordt in oppervlakte beperkt tot maximaal 100 m², onafhankelijk van de binnencapaciteit van de recazaak. Op die manier wordt de nieuwe dynamiek gestuurd.

Voor elke situatie kan onderzocht worden of er nood is aan bijkomende parkeermogelijkheden bij de recazaak. Op deze manier kunnen eventuele verkeersproblemen aangepakt worden op de site zelf. Bij een nieuwe aanleg, of bij het vernieuwen van een bestaande parking, moet het gaan om een groene parking.

Bijkomende ontwikkelingsmogelijkheden

Bijkomende ontwikkelingsmogelijkheden worden voorzien voor die recazaken in het buitengebied die een meerwaarde kunnen betekenen voor de bestaande toeristisch-recreatieve structuren.

Deze recazaken moeten hiervoor voldoen aan de volgende criteria:

1. Toeristische meerwaarde

- *Ligging in de nabijheid van een bovenlokaal toeristisch-recreatief lijnelement;*
- *Ligging aan en/of aansluitend bij bovenlokale en lokale toeristisch-recreatieve knooppunten (openluchtrecreatieve groene domeinen van provinciaal niveau, pretparken of bovenlokale toeristisch-recreatieve infrastructuur met beperkte ontwikkelingsmogelijkheden);*
- *Ligging aan en/of in de nabijheid van bestaande toeristisch-recreatieve routes (wandelmogelijkheden, fietsroutes, ruiterroutes, mountainbikeroutes,...) opgenomen binnen de gewenste structuur van de gemeente;*
- *De recazaak moet hoofdzakelijk in functie staan van de zachte recreatie (fietsen, wandelen, waterrecreatie, ...).*

2. Ontsluiting

- *Een goede bestaande ontsluiting. Hierbij is ontsluiting te omschrijven als noodzakelijk voor het goede functioneren van de recazaak (vb. voor de bevoorrading).*

Recazaken die voldoen aan de bovenstaande criteria kunnen de mogelijkheid krijgen voor een capaciteitsuitbreiding tot maximaal 50% en tot een volume van maximum 1000m³ al dan niet met woning inbegrepen. Deze uitbreiding moet ervoor zorgen dat de recazaak zich beter integreert in zijn directe omgeving. Hierbij staat een kwaliteitsvolle inplanting in de natuurlijke, landschappelijke en agrarische structuur voorop. De architecturale kwaliteit van het gebouw en een goede buitenaanleg is van groot belang.

Op deze manier kan na het stopzetten van de recazaak het gebouw een volwaardige woonbestemming opnemen. De schaal van deze gebouwen is immers gelijkaardig aan de maximale mogelijkheden van de woningen in het buitengebied.

Die recazaken die reeds ruimer zijn, kunnen niet meer uitbreiden (vb. bestaande feestzalen in het buitengebied).

Recazaken die ontstaan zijn vóór 17 juli 1984 waarvan de bebouwing niet hoofdzakelijk vergund wordt geacht of recazaken die ontstaan zijn na 17 juli 1984 waarvan de bebouwing niet hoofdzakelijk vergund wordt geacht en/of de functie 'reca' niet werd vergund, zijn juridisch onbestaand."

Op 22 mei 2017 verleent de gemeenteraad aan de tussenkomende partij een positief planologisch attest waarin onder meer het volgende wordt gesteld:

“ ...

Standpunt met betrekking tot het behoud van het bedrijf op de plaats waar het gevestigd is
De bestending van horecafunctie en voorzien van een passende bestemming is verantwoord.

Standpunt met betrekking tot de ontwikkelingsmogelijkheden op korte termijn

De ontwikkelingsmogelijkheden op korte termijn worden gunstig beoordeeld onder volgende randvoorwaarden:

- De buitenbar (houten constructie) dient afgebroken te worden vooraleer een stedenbouwkundige aanvraag tot regularisatie van de veranda en het terras kan ingediend worden;
- Het aanpalende weiland kan gebruikt worden als onverharde overloopparking (35 plaatsen) voor bezoekers van de horecazaak. Het weiland kan echter niet als parking bestemd of ingericht worden. Bij het stopzetten van de horecafunctie kan de weide niet langer tijdelijk als parking gebruikt worden.
- De parking kan in geen geval van enige verharding voorzien worden. Het natuurlijk aspect van de weide moet intact blijven.
- Bij de eerste stedenbouwkundige vergunningsaanvraag dient een kwalitatieve en voldoende onoverdekte ruimte fietsstalplaats voorzien worden. Deze heeft een grootte van min. 15 plaatsen, is gemakkelijk toegankelijk en is afgescheiden van de parkeerruimte van de wagens.

Standpunt met betrekking tot de ontwikkelingsmogelijkheden op lange termijn

Er zijn geen ontwikkelingsmogelijkheden op lange termijn voorzien.

Standpunt met betrekking tot de opmaak of wijziging van de plannen van aanleg of ruimtelijke uitvoeringsplannen

Art. 4.4.26 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening stelt dat een bedrijf hoofdzakelijk vergund is indien de voor de normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies vergund of vergund geacht zijn, ook wat de functie betreft. Er dient vastgesteld te worden dat er op 13 mei 1977 een vergunning werd afgeleverd voor het verbouwen van een bestaande ferme tot café-restaurant. Binnen deze vergunning werd voor de normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies vergund waardoor op de site een restaurant kan uitgebaut worden. De vergunde delen zijn voldoende groot om een restaurant in uit te baten. De onvergunde veranda die men wenst te regulariseren heeft slechts een kleine oppervlakte (40m²) t.o.v. de vergunde delen (249 m²). Bijgevolg dient geoordeeld te worden dat de horecazaak hoofdzakelijk vergund is. Het advies van Ruimte Vlaanderen treedt dit bij.

Uitbreiding horecazaak

Bij de beoordeling moet vertrokken worden van de vergunde toestand. De niet-vergunde delen moeten beschouwd worden als niet bestaand en de aanvraag betreft bijgevolg een uitbreiding van de vergunde delen. Er moet geoordeeld worden of deze beperkte uitbreiding toegelaten kan worden. Het Gemeentelijk Ruimtelijk Structuurplan pg. 176 (RD) stelt dat bestaande horecavoorzieningen kunnen blijven bestaan en uitbreiden voor zover de ruimtelijke draagkracht hierbij niet overschreden wordt; een gerichte toeristische ontwikkeling staat hierbij voorop. De visie van de deelgebieden is hierbij richtinggevend. Bij het deelgebied 'de open ruimte' staat te lezen dat er mogelijkheden worden geboden aan hoevertoerisme en horeca op specifieke plaatsen (aansluitend bij kernen, de cultuurhistorische elementen of kruispunten van belangrijke toeristisch-recreatieve routes). Het advies van Ruimte Vlaanderen geeft aan dat de aanvraag in overeenstemming is met het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan. Dit wordt bijgetreden omdat de horecazaak de toeristisch-recreatieve infrastructuur ondersteunt en omdat de ruimtelijke draagkracht niet overschreden wordt. De horecazaak is gelegen langs een route van het fietsknooppennetwerk

en door zijn landelijke ligging heeft het een belangrijk aandeel fietsers die er halt houden (cfr. aanvraag pg. 16). Om deze reden dient een kwalitatieve en voldoende ruime fietsstalplaats voorzien te worden. Deze heeft een grootte van min. 15 plaatsen, is gemakkelijk toegankelijk en is afgescheiden van de parkeerruimte van de wagens. Door de landschappelijke integratie en het beperkt aantal couverts kan geoordeeld worden dat de ruimtelijke draagkracht niet overschreden wordt. De aanvraag op korte termijn is het maximaal toelaatbare. Om deze reden dient de onvergunde buitenbar afgebroken te worden.
...

In het ministerieel besluit van 12 oktober 2017 tot verwerping van het beroep van de deputatie inzake het planologisch attest afgeleverd aan restaurant De Geit – Brouwerij Lagae NV door de gemeenteraad van Zwevegem wordt het beroep ingediend door de verwerende partij als volgt afgewezen:

“ ...
Overwegende dat Zwevegem zich in buitengebied bevindt; dat het RSV stelt dat binnen ieder stedelijk gebied of kern van het buitengebied (woonkern of hoofddorp) op het niveau van de betrokken kern interessante locatievoorwaarden worden gecreëerd voor wonen, voorzieningen en bedrijven; dat bestaande vergunde zonevreemde bedrijven, gelegen buiten de kernen, in principe kunnen uitbreiden rekening houdend met de draagkracht van de omgeving; dat dit verder uitgewerkt kan worden in het GRS;
Overwegende dat het bedrijf volgens het GRS gelegen is in ‘open ruimte’; dat het richtinggevend gedeelte stelt dat de bestaande horecavoorzieningen kunnen blijven bestaan en uitbreiden voor zover de ruimtelijke draagkracht hierbij niet overschreden wordt; dat hierbij een gerichte toeristische visie voorop staat en de visie van de deelgebieden richtinggevend is; dat bij het deelgebied ‘de open ruimte’ vermeld wordt dat er mogelijkheden geboden worden aan hoevetoerisme en horeca op specifieke plaatsen, met name aansluitend bij kernen, de cultuurhistorische elementen of kruispunten van belangrijke toeristisch recreatieve routes;
Overwegende dat het PRS een beleidskader bevat voor wat betreft de bestaande reca-zaken (restaurant en café) in de open ruimte; dat voor vergunde reca-zaken in het buitengebied die een meerwaarde kunnen betekenen voor de bestaande toeristisch-recreatieve structuren, bijkomende ontwikkelingsmogelijkheden worden voorzien, mits voldaan is aan verschillende criteria; dat alsdan een capaciteitsuitbreiding van maximaal 50 % en tot een maximum volume van 1.000 m³ kan bekomen worden; dat de reca-zaken die reeds ruimer zijn niet kunnen uitbreiden; dat hiervoor slechts een functionele uitbreiding vanuit de sectorale wetgeving kan overwogen worden;
Overwegende dat de provincie stelt dat de onvergunde gebouwen moeten aanzien worden als een uitbreiding; dat er onder andere voor deze delen een herstellordering van het hof van Beroep te Gent op 24 juni 2016 bestaat voor afbraak van veranda en terras en van een buitenbar; dat de regularisatie van onvergunde delen een mogelijk gevolg maar niet het opzet mag zijn van een planningsproces;
Overwegende dat deze principiële stelling kan bijgetreden worden; dat in onderhavig geval echter het gevraagde in alle redelijkheid miniem kan genoemd worden tegenover de vergunde toestand, rekening houdend met de beperkte vermeerdering van de nuttige overdekte gebruiksoppervlakte; dat de veranda en het buitenterras reeds 10 jaar deel uitmaken van de bedrijfsvoering en onontbeerlijk zijn voor het voortbestaan van de activiteiten en dat het regulariseren van onvergunde delen, die een beperkt deel uitmaken van de aanvraag die hoofdzakelijk betrekking heeft op een behoorlijk vergund café-restaurant, dus niet het opzet van de aanvraag en het op te maken plan uitmaakt;

Overwegende dat er reeds voor 1960 ter plaatse een horeca-uitbating gevestigd is; dat het gemeentebestuur op 13 mei 1977 bouwvergunning heeft verleend voor het verbouwen van een bestaande fermette tot café-restaurant; dat dit een bouwvolume van ongeveer 1030 m³ betreft; dat de onvergunde veranda 50 m² beslaat en dat dit ondergeschikt is tegenover de oppervlakte van 250 m² van de vergunde delen die uitgebaat worden als restaurant; dat aldus kan gesteld worden dat het restaurant hoofdzakelijk vergund is; dat dit standpunt niet betwist wordt door de provincie;

Overwegende dat deze vergunde toestand als uitgangspunt moet beschouwd worden voor de beoordeling van het gevraagde; dat het wederrechtelijk aangelegd terras van 155 m² wel aanzienlijk groter is uitgevoerd dan de vergunde oppervlakte voor terras bij het restaurant, maar dat de veranda van 50 m² bij benadering een zone inneemt die in de bouwvergunning van 13 mei 1977 als terras (30 m²) stond ingetekend; dat de kroonlijsthoogte van de veranda beperkt is tot 2,65 m; dat de geplande regularisatie van de aangebouwde veranda slechts 161 m³ bedraagt; dat het terras in de aangelegde tuin gelegen is, waar groenelementen en volgroeide bomen staan;

Overwegende dat in het provinciaal beleidskader voor bestaande reca-zaken in de open ruimte ook voorzien wordt in basisontwikkelingsmogelijkheden voor vergunde vestigingen; dat omwille van economische leefbaarheid een open buitenterras met een maximale oppervlakte van 100 m² toegelaten is; dat de nood aan bijkomende parkeergelegenheid op de site zelf kan aangepakt worden en dat bij nieuwe aanleg of bij vernieuwen van bestaande parking er moet geopteerd worden voor een groene parking; dat ook de architecturale kwaliteit en de buitenaanleg van de reca-zaak van groot belang is;

Overwegende dat met het positief planologisch attest de verzekering voor de bestendiging van de - weliswaar deels wederrechtelijke - toestand gegeven wordt; dat tevens de parkeerfaciliteiten worden geregeld; dat de afbraak en verwijdering van de buitenbar ais voorwaarde wordt opgelegd vooraleer voor de veranda, en het terras een regularisatievergunning kan aangevraagd worden; dat er ten opzichte van de aanwezige uitbating geen capaciteitsverhoging is en dat er geen toename voorzien is van het aantal personeelsleden en geen weerslag op de verkeersdruk; dat de inrichting van een onverharde overloopparking - met behoud van het weidegras - voor 36 auto's op de aanpalende landbouwgrond en enkel op piekmomenten aan te wenden, aanvaardbaar is; dat de impact en schaal van het aanwezige geheel niet in onevenredige mate toeneemt tegenover de totaliteit zoals vergund in 1977, mede gelet op de landschappelijke integratie; dat de dynamiek van het bestaande ruimtegebruik niet verhoogd wordt en de draagkracht van de omgeving niet overschreden wordt;

Overwegende dat de zaak gelegen is langs een route van het fietsknoopnetwerk, namelijk langs de verbinding tussen knooppunt 57 en knooppunt 77 en wegens zijn landelijke ligging een stopplaats is voor een groot aantal fietsers; dat dit een valabel criterium is voor de gunstige beslissing over de aanvraag; dat dit ook een reden is voor de opgelegde voorwaarde met betrekking tot het voorzien van een kwalitatieve fietsstalling voor minimum 15 fietsen; dat dit eventuele mobiliteitsproblemen kan voorkomen; dat dit past binnen een goede oordeelkundige plaatselijke aanleg en verweving van functies;

Overwegende dat voor de overloopparking voor 24 voertuigen geen noodzaak is aangetoond en deze niet kan verantwoord worden; dat dit perceel 874c uit de aanvraag wordt gesloten en er aldus geen compensatie moet zijn voor de Inname van herbevestigd agrarisch gebied (HAG);

Overwegende dat in toepassing van art. 4.4.25, §6, VCRO op 22 augustus 2017 aan de gemeente gevraagd is om hun zienswijze over te maken inzake het beroep; dat de aanvrager heeft laten weten dat de beroepsargumenten die de provincie aanhaalt min of meer dezelfde argumenten zijn als deze in hun ongunstig advies naar aanleiding van het openbaar onderzoek; dat de gemeente nog steeds volledig achter de weerlegging zoals opgenomen in de gemeenteraadsbeslissing staat; dat de repliek in hoofdzaak een

herhaling is van de motivatie die werd gehanteerd bij de aflevering van het betwiste planologisch attest, met name dat de horecazaak hoofdzakelijk vergund is en het gevraagde in overeenstemming is met het GRS; dat de aanvraag de toeristisch-recreatieve infrastructuur ondersteunt en de ruimtelijke draagkracht niet overschrijdt; dat de veranda en het terras die het onderwerp uitmaken van de aanvraag, beperkt zijn in oppervlakte en omvang; dat de landschappelijke impact klein is en het geheel door de aanwezige beplanting en volwassen bomen zich integreert in de omgeving; dat de onvergunde veranda en het terras de goede ruimtelijke ordening niet schaden; dat tevens de volumeberekening volgens de architect werd overgemaakt;

Overwegende dat in het beroepschrift enkel de strijdigheid van de volume-uitbreiding van de gebouwen (161 m³) tegenover het maximaal volume (1000 m³) zoals bepaald in het beleidsplan reca-zaken van het PRS wordt gemotiveerd; dat het hier gaat over een afwijking van 16 %; dat dit binnen de plaatselijke context en gelet op bovenstaande overwegingen en rekening houdend met de voorwaarden van het afgeleverd planologisch attest te verantwoorden is; dat er geen grond is om het beroep in te willigen;

...

4.5

Voor wat betreft het vereiste hoofdzakelijk vergund karakter van restaurant 'De Geit' verwijst de Raad naar de beoordeling van het vijfde middel, waarin wordt vastgesteld dat het planologisch attest ten onrechte aanneemt dat de aanvraag betrekking heeft op een hoofdzakelijk vergund bedrijf.

Het verleende planologisch attest is minstens wat betreft deze vereiste van het hoofdzakelijk vergund karakter niet in overeenstemming met het richtinggevend deel van het PRS.

4.6

Artikel 2.1.2, §3 VCRO, zoals van toepassing ten tijde van het planologisch attest, bepaalt onder meer:

“§ 3. Het richtinggevend gedeelte van een ruimtelijk structuurplan is het deel van het ruimtelijk structuurplan waarvan een overheid bij het nemen van beslissingen niet mag afwijken, tenzij omwille van onvoorziene ontwikkelingen van de ruimtelijke behoeften van de verschillende maatschappelijke activiteiten of omwille van dringende sociale, economische of budgettaire redenen. De uitzonderingsgronden voor een afwijking worden uitgebreid gemotiveerd. Ze mogen in geen geval een aanleiding zijn om de duurzame ruimtelijke ontwikkeling, de ruimtelijke draagkracht en de ruimtelijke kwaliteit van welk gebied ook in het gedrang te brengen. (...)”

Uit artikel 2.1.2, §3 VCRO volgt dat het richtinggevend gedeelte van het in dit geval toepasselijke provinciaal ruimtelijk structuurplan het deel is van het ruimtelijk structuurplan waarvan een overheid bij het nemen van beslissingen niet mag afwijken. Een afwijking is enkel mogelijk omwille van onvoorziene ontwikkelingen of omwille van dringende sociale, economische of budgettaire redenen. Deze bepaling schrijft bovendien een uitgebreide motivering voor in geval van afwijking.

De Raad stelt noodzakelijk vast dat uit de motivering van zowel de beslissing van de gemeenteraad van 22 mei 2017 als de beslissing genomen door de Vlaamse minister op 12 oktober 2017 niet blijkt welke motieven kunnen worden weerhouden als “onvoorziene ontwikkeling van de ruimtelijke behoeften van de verschillende activiteiten” of wat dient te worden opgevat als een kwestie “van dringende sociale, economische of budgettaire redenen”, die overeenkomstig artikel 2.1.2, §3 VCRO nodig zijn om als uitzondering op de bepalingen van het richtinggevend gedeelte van het PRS te gelden.

Uit het voorgaande volgt dat de aanvraag voor planologisch attest afwijkt van het richtinggevend deel van het PRS en dat uit de motivering in het planologisch attest niet blijkt waarom een afwijking omwille van een dringende, sociale, economische of budgettaire reden of omwille van een onvoorziene ontwikkeling verantwoord is. Het planologisch attest is bijgevolg niet 'uitgebreid gemotiveerd' zoals bepaald in artikel 2.1.2, §3 VCRO zodat het planologisch attest minstens behept is met een motiveringsgebrek waardoor de wettigheid ervan is gevitieerd.

5.

De bestreden beslissing steunt op het planologisch attest voor het afwijken van de bestemmingsvoorschriften. Nu dit planologisch attest als onwettig moet worden beschouwd, kan het niet de rechtsgrond vormen om bij het verlenen van de bestreden beslissing af te wijken van het gewestplan.

Het vijfde en achtste middel zijn gegrond.

B. Overige middelen

De overige middelen worden niet onderzocht aangezien dit niet tot een ruimere vernietiging kan leiden.

VII. KOSTEN

1.

Met toepassing van artikel 33 DBRC-decreet legt de Raad de kosten van het beroep ten laste van de partij die ten gronde in het ongelijk gesteld wordt.

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

2.

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

Gelet op de vernietiging van de bestreden beslissing wordt de verzoekende partij beschouwd als de ten gronde in het gelijk gestelde partij. Haar wordt een rechtsplegingsvergoeding ten belope van 700 euro toegekend.

Op grond van artikel 21, §7, zesde lid DBRC-decreet kan een tussenkomende partij niet worden gehouden tot de betaling van de rechtsplegingsvergoeding of die vergoeding genieten. Het verzoek van de tussenkomende partij om een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro wordt verworpen.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de NV BROUWERIJ LAGAE is ontvankelijk.
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 3 mei 2018, waarbij aan de tussenkomende partij de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het regulariseren van veranda/restaurant, terras en open fietsstalling DE GEIT op de percelen gelegen te 8550 Zwevegem, Laatste Oortje 15, met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie C, nummers 0874C en 0876F.
3. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de verzoekende partij en dit binnen een termijn van 4 maanden te rekenen vanaf de dag na de dag van de betekening van dit arrest.
4. De Raad legt de kosten van het beroep bestaande uit het rolrecht van de verzoekende partij, bepaald op 200 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro verschuldigd aan de verzoekende partij, 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 3 september 2019 door de zesde kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de zesde kamer,

Stephanie SAMYN

Karin DE ROO