

# RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

## ARREST

nr. A/2015/0500 van 31 augustus 2015  
in de zaak 2010/0414/A/1/0373

*In zake:*

1. de heer [REDACTED]
2. de heer [REDACTED]
3. de heer [REDACTED]
4. de heer [REDACTED]

bijgestaan en vertegenwoordigd door:  
advocaat Isabelle VANDESCHOOR  
kantoor houdende te 9000 Gent, Lange Kruisstraat 6 F  
waar woonplaats wordt gekozen

*verzoekende partijen*

*tegen:*

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

vertegenwoordigd door:  
de heer Johan KLOKOCKA

*verwerende partij*

*Tussenkommende  
partijen:*

1. mevrouw [REDACTED]
2. de heer [REDACTED]

bijgestaan en vertegenwoordigd door:  
advocaten Bert ROELANDTS en Karin DE ROO  
kantoor houdende te 9000 Gent, Kasteellaan 141  
waar woonplaats wordt gekozen

---

### I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld met een aangetekende brief van 30 april 2010, strekt tot de vernietiging van het besluit van de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen van 25 maart 2010.

De deputatie heeft het administratief beroep van de verzoekende partijen tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de [REDACTED] van 21 december 2009 verworpen.

De deputatie heeft beslist dat de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de [REDACTED] van 21 december 2009, waarbij een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor de regularisatie van een restaurant, haar rechtskracht herneemt.

De bestreden beslissing heeft betrekking op een perceel gelegen te [REDACTED], [REDACTED] en met als kadastrale omschrijving [REDACTED].

## **II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING**

De verwerende partij heeft geen antwoordnota ingediend, maar heeft een afschrift van het administratief dossier neergelegd. De verzoekende partijen hebben een toelichtende nota ingediend. De tussenkomende partijen hebben een schriftelijke uiteenzetting ingediend.

De procespartijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 21 februari 2011, waarop de vordering tot vernietiging wordt behandeld.

Kamervoorzitter Eddy STORMS heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Isabelle VANDESCHOOOR, die verschijnt voor de verzoekende partijen, de heer Johan KLOKOCKA, die verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Karin DE ROO, die verschijnt voor de tussenkomende partijen, zijn gehoord.

De raadsman van de verzoekende partijen en de raadsman van de tussenkomende partijen hebben op de openbare terechtzitting van 21 februari 2011 bijkomende documenten neergelegd.

Titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en de bepalingen van het reglement van orde van de Raad, bekrachtigd door de Vlaamse Regering op 20 november 2009, zijn toegepast.

De verwijzingen in dit arrest naar artikelen van de VCRO op de tekst van deze artikelen, zoals van toepassing op het ogenblik van het instellen van de vordering.

## **III. REGELMATIGHEID VAN DE RECHTSPLEGING**

Krachtens het destijds geldend artikel 4.8.20 VCRO kunnen de verzoekende partijen een toelichtende nota indienen binnen een vervalt termijn van vijftien dagen, die ingaat de dag na deze van de betekening van de kennisgeving dat er geen antwoordnota ingediend is.

De griffier van de Raad heeft de verzoekende partijen met een aangetekende brief van 23 augustus 2010 gemeld dat er geen antwoordnota ingediend is. De verzoekende partijen hebben met een aangetekende brief van 6 september 2010 een (eerste) toelichtende nota bezorgd.

Na de ontvangst van de schriftelijke uiteenzetting van de tussenkomende partijen hebben de verzoekende partijen met een aangetekende brief van 22 december 2010 een bijkomende toelichtende nota ingediend.

Krachtens artikel 4.8.20 en 4.8.22 VCRO moet de Raad alle bijkomende documenten, die buiten voorgeschreven termijnen worden ingediend, uit de debatten weren.

De Raad weert dan ook de tweede toelichtende nota van de verzoekende partijen uit de debatten.

## **IV. TUSSENKOMST**

███ verzoeken met een aangetekende brief van 22 juni 2010 in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de eerste kamer heeft met een beschikking van 6 augustus 2010 geoordeeld dat er redenen zijn om dit verzoek in te willigen en dat de tussenkomende partijen beschouwd kunnen worden als belanghebbenden, zoals bepaald in artikel 4.8.16, §1, eerste lid VCRO.

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

## V. FEITEN

Op 3 september 2009 (datum van het ontvangstbewijs) dienen de tussenkomende partijen bij het college van burgemeester en schepenen van de [REDACTED] een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“de regularisatie van bestaand restaurant - tearoom met bovenliggende woning en bijgebouw”*.

De aanvraag heeft een voorgeschiedenis.

Het college van burgemeester en schepenen van de [REDACTED] weigert op 26 mei 2008 een stedenbouwkundige vergunning tot regularisatie van de verbouwing en bestemmingswijziging van de horeca-zaak met woning.

Het perceel is, volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 14 september 1977 vastgesteld gewestplan ‘Gentse en Kanaalzone’, gelegen in woonpark.

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

De brandweer van Gent adviseert voorwaardelijk gunstig op 17 september 2009.

Het college van burgemeester en schepenen van de [REDACTED] verleent op 21 december 2009 als volgt een stedenbouwkundige vergunning aan de tussenkomende partijen:

*“ ...*

*De aanvraag heeft betrekking op het verbouwen van een woning/restaurant en is in principe in overeenstemming met de bestemmingsplannen voor het (woon)gebied.*

*De eigenheid van de gemeente met haar kunstverleden en residentiële aantrekkingskracht heeft er toe geleid dat willekeurig over het ganse grondgebied talloze restaurants en horecazaken werden opgericht ten behoeve van de talrijke bezoekers en wandelaars. Dit heeft er ook voor gezorgd dat bij het tot stand komen van het gewestplan meerdere van deze instellingen ongewild binnen een woonparkgebied kwamen te liggen.*

*In de onmiddellijke omgeving van de bouwplaats bevinden zich nog twee zaken in vergelijkbare toestand: één op hoek [REDACTED] en één vooraan de [REDACTED]. Ook de restaurants op grondgebied Deurle liggen quasi alle in een woonparkgebied.*

*Eén en ander duidt er op dat dergelijke inrichtingen niet noodzakelijk onverzoenbaar zijn met de bestemmingsvoorschriften van het gebied.*

*Het herstellen van de woonfunctie in de dakverdieping en de inperking van het buitenterras moeten garant staan voor de kleinschaligheid van de uitbating.*

*Er worden bijkomende maatregelen voorzien (terrasscherm) om de visuele en geluidshinder te verminderen. Er wordt in belangrijke mate tegemoetgekomen aan de*

*nodige parkeerruimte op eigen terrein.*

*De aanvraag is bijgevolg in overeenstemming met de concepten van de goede ruimtelijke ordening zonder dat de ruimtelijke draagkracht van de omgeving wordt overschreden.*

*...*

De verzoekende partijen tekenen tegen deze beslissing op 18 januari 2010 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 19 maart 2010 dit administratief beroep niet in te willigen en de door het college van burgemeester en schepenen verleende stedenbouwkundige vergunning haar rechtskracht te laten hernemen.

Na de hoorzitting van 16 maart 2010 beslist de verwerende partij op 25 maart 2010 als volgt het administratief beroep niet in te willigen en de door het college van burgemeester en schepenen verleende stedenbouwkundige vergunning haar rechtskracht te laten hernemen:

*“ ...*

*De juridische aspecten*

*De aanvraag is principieel in overeenstemming met de voorschriften van het geldende gewestplan, als hoger omschreven. De verenigbaarheid van het gevraagde met de omgeving wordt hierna beoordeeld.*

*De goede ruimtelijke ordening*

*De voorliggende aanvraag beoogt het regulariseren van de huidige toestand, waarbij het volledige gelijkvloers in functie van een horeca-uitbating ingericht werd, i.p.v. voorheen slechts gedeeltelijk, en waarbij de wooneenheid ondergebracht werd in de dakverdieping. De aanwezigheid van het restaurant op zich staat niet ter discussie aangezien op deze plek sinds lang horeca aanwezig is.*

*In tegenstelling tot het kiezen voor uitbreiding van het bebouwd volume in functie van wonen, wordt in deze aanvraag doelgericht gekozen voor het behoud van de kleinschalige omvang en het authentieke karakter van de bestaande bebouwing. Het volledig in de dakverdieping inrichten van een volwaardige woongelegenheden heeft geen enkele ruimtelijke impact op de omgeving, integendeel. Ook het intern omvormen van het bestaande gelijkvloerse volume, zonder verdere volume-uitbreiding, heeft geen enkele impact op de omgeving. De werken gebeuren binnen een authentiek, bestaand en vergund geacht gebouw.*

*Het perceel is voldoende ruim en kent een specifieke ligging, op een hoek gevormd door 2 straten. De ruimtelijke draagkracht van dit perceel is voldoende groot gebleken om een in oppervlakte kleinere horecazaak op te nemen. De ruimtelijke draagkracht is voldoende groot om de te regulariseren toename aan oppervlakte i.f.v. horeca op te nemen.*

*Het college van burgemeester en schepenen stelt dat de eigenheid van de gemeente met haar kunstverleden en residentiële aantrekkingskracht er toe geleid heeft dat willekeurig over het ganse grondgebied talloze restaurants en horecazaken werden opgericht ten behoeve van de talrijke bezoekers en wandelaars, dit heeft er ook voor gezorgd dat bij het tot stand komen van het gewestplan meerdere van deze instellingen ongewild binnen een woonparkgebied kwamen te liggen. Het college verwijst tevens naar twee andere zaken in vergelijkbare toestand: één op hoek [REDACTED] / [REDACTED] en één vooraan de [REDACTED]. Ook de restaurants op grondgebied [REDACTED] liggen quasi alle in een*

woonparkgebied.

*Het college besluit hieruit dat dergelijke inrichtingen niet noodzakelijk onverzoenbaar zijn met de bestemmingsvoorschriften van het gebied, een stelling die bijgetreden wordt: de plaatselijke en voor de [REDACTED] typische situatie is, net als deze uitbating, historisch gegroeid.*

*De aanvraag omvat eveneens de gedeeltelijke regularisatie van het inrichten van een buitenterras in betonklinkers met een oppervlakte van ongeveer 69m<sup>2</sup>, ingericht rechts van en achteraan de hoofdbouw. Het terras zal na de werken niet dieper strekken dan de achtergevel van de aanbouw en blijft ca. 15 m verwijderd van de op het linkse aanpalende perceel aanwezige bebouwing.*

*Er wordt in de voorliggende aanvraag voorzien in bijkomende maatregelen, waaronder een houten schuttingswand en een akoestisch scherm, teneinde voor de aanpalende percelen de mogelijke visuele hinder en geluidshinder afkomstig van het terras te beperken.*

*Het afboorden van het ca. 69 m<sup>2</sup> grote buitenterras door de akoestische schermen op de overgang met de tuin, zal garant staan voor het beperkt blijven van oppervlakte van het terras tot de te regulariseren verharding en de kleinschaligheid van de uitbating. Het voorzien van het scherm bakent een duidelijke niet meer uitbreidbare zone af voor een buitenterras, dat zich bijkomend overwegend bevindt langs de straatzijde op de hoek van de twee straten. De goede plaatselijke aanleg van de omgeving wordt, gelet op de inplanting van het terras naast en beperkt achter de hoofdbouw, langs de straatzijde, niet in het gedrang gebracht.*

*De aanvraag omvat ook de aanleg van een parkeerzone langs de zijde van de Brakelstraat, uitgevoerd in een waterdoorlatende dolomietverharding, met een oppervlakte van ongeveer 160 m<sup>2</sup>. Hierdoor wordt de eigen parkeerbehoefte in belangrijke mate gedekt en wordt deze problematiek niet enkel afgewenteld op het openbare domein. Het voorzien van parkeermogelijkheden voor de klanten op het eigen terrein toont aan dat de aanvrager een inspanning wil leveren. Er kan niet geëist worden dat de volledige parkeerbehoefte op eigen terrein opgevangen wordt aangezien dit de resterende tuin in oppervlakte al te zeer zou beperken en het karakter ervan al te ingrijpend zou wijzigen, wat de inpasbaarheid in woonpark niet zou ten goede komen.*

*Ten slotte dient gesteld dat de beperkte oppervlakte van deze uitbating, ook in verhouding tot de perceelsoppervlakte, niet van die aard is dat zij de facto als incompatibel met de specifieke omgeving dient bestempeld te worden. Wanneer het gevraagde uitgebaat wordt met respect voor de omgevende eigendommen dienen zich geen problemen te stellen. Het is niet mogelijk om in de stedenbouwkundige vergunning niet-stedenbouwkundige maatregelen en voorwaarden op te nemen aangaande de uitbating van deze horecazaak. Geluids- of andere niet-stedenbouwkundige hinder, of nachtlawaai, dient voorkomen en – zo niet – via de geëigende weg aangepakt te worden.*

*De goede ruimtelijke ordening van de omgeving wordt door deze werken niet in het gedrang gebracht.*

### Conclusie

*Uit wat voorafgaat, dient besloten dat het derdenberoep dient te worden verworpen. De stedenbouwkundige vergunning als verleend door het college van burgemeester en schepenen, in zitting van 21 december 2010, kan haar rechtskracht hernemen.  
...*

Dit is de bestreden beslissing.

## VI. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

### A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep

De verwerende partij heeft de bestreden beslissing met een aangetekende brief van 30 maart 2010 betekend aan de verzoekende partijen, die dan ook tijdig bij de Raad beroep hebben ingesteld met een aangetekende brief van 30 april 2010.

### B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partijen

#### *Standpunt van de partijen*

De tussenkomenende partijen betwisten als volgt het belang van de tweede, de derde en de vierde verzoekende partij om bij de Raad beroep in te stellen tegen de bestreden beslissing:

“ ...

*Het **verzoekschrift** voert geen enkel concreet, actueel feit aan om het nadeel of de hinder te onderbouwen. Integendeel, in het verzoekschrift wordt **volledig foutief** beweerd dat alle verzoekende partijen “direct aanpalende burens” zijn.*

*De afstand tussen het restaurant en de woning van **tweede verzoekende partij** (Michel DEFAUW, Nelemeersstraat 3) bedraagt **meer dan 70m** (gemeten van gevel tot gevel).*

*Deze woning ligt aan de andere kant van de Nelemeerstraat, maar niet aan de directe overzijde. **Er zijn 3 woningen in de Nelemeersstraat (met name huisnummers 1, 4 en 6) die dichter t.o.v. de woning van deze partij liggen dan het restaurant gelegen is.***

*De afstand tussen het restaurant en de woning van **derde verzoekende partij** (Frank VAN DER AUWERMEULEN, Brakelstraat 11) bedraagt **meer dan 60m** (gemeten van gevel tot gevel). **De woning van Brakelstraat 9 ligt pal tussen het restaurant en de woning van de derde verzoekende partij.***

*De afstand tussen het restaurant en de woning van **vierde verzoekende partij** (Kenneth BONHEURE, Brakelstraat 20) bedraagt **meer dan 135m** (gemeten van de gevel tot gevel). Deze woning ligt volledig buiten het zicht van het restaurant. **Tussen de woning van deze partij en het restaurant ligt de woning van Brakelstraat 16, de Brakelstraat zelf en een private oprijlaan.***

... ”

*Het is aannemelijk dat ze aanzienlijk meer geluidshinder kunnen ondervinden van het wegverkeer en van tuinfeesten, barbecues e.d. van de woningen die gelegen zijn tussen het restaurant en hun woning, dan rechtstreeks van het restaurant zelf.*

*Ze tonen evenmin aan dat ze hinder ondervinden op gebied van wildparkeren voor of nabij hun eigendom. Dat is zelfs weinig aannemelijk, gezien hun percelen niet grenzen aan dat van het restaurant.*

*Op visuele hinder kan geen enkele verzoekende partij zich beroepen, gezien de verbouwingswerken geen enkele ingrijpende wijziging aan de buitenzijde van het restaurant omvatten. Derde en vierde verzoeker hebben bovendien geen rechtsreeks zicht op het restaurant.*

...  
*in de beroepsprocedure is gebleken dat het initiatief om zich te verzetten tegen de vergunning uitgaat van eerste verzoekende partij, die naast het restaurant woont en daar ook de (normale) burenhinder van ondervindt. De overige partijen worden door hem in de procedure betrokken, maar in essentie is de actuele problematiek van (normale) burenhinder volledig te herleiden tot de eerste verzoekende partij.*  
...”

In hun toelichtende nota verwijzen de verzoekende partijen naar parkeeroverlast, geluidshinder en problemen met de afvalbeheersing.

#### *Beoordeling door de Raad*

1.

De verzoekende partijen zijn belanghebbende derden, die krachtens artikel 4.8.16, §1, eerste lid, 3° VCRO bij de Raad beroep kunnen instellen wanneer ze rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen kunnen ondervinden als gevolg van de bestreden beslissing.

De verzoekende partijen moeten deze eventuele hinder of nadelen aannemelijk maken, de aard en de omvang ervan voldoende concreet omschrijven en tegelijkertijd aantonen dat er een rechtstreeks of onrechtstreeks causaal verband kan bestaan tussen de uitvoering of de realisatie van de vergunningsbeslissing en de hinder of nadelen die zij ondervinden of menen te zullen ondervinden.

2.

Verzoekende partijen hebben niet automatisch het rechtens vereist belang om bij de Raad beroep in te stellen wanneer zij beschikken over zakelijke of persoonlijke rechten met betrekking tot een onroerend goed nabij het perceel waarop de bestreden beslissing betrekking heeft.

De Raad oordeelt echter dat enige afstand tussen het perceel, waarop de bestreden beslissing betrekking heeft, en de woonplaats van verzoekende partijen niet automatisch leidt tot het afwijzen van het belang van deze verzoekende partijen om bij de Raad beroep in te stellen.

3.

De verzoekende partijen maken in hun beroepsverzoekschrift voldoende aannemelijk dat zij rechtstreekse of onrechtstreekse hinder en nadelen kunnen ondervinden als gevolg van de bestreden vergunningsbeslissing, zoals eventuele geluidshinder, visuele impact, parkeeroverlast en verkeershinder.

Er valt bovendien niet te betwisten dat er een causaal verband kan bestaan met de realisatie van de door de bestreden beslissing vergunde werken.

De verzoekende partijen zijn dan ook belanghebbenden, zoals bepaald in artikel 4.8.16, §1, eerste lid, 3° VCRO.

Dat de woningen van de tweede, de derde en de vierde verzoekende partij op meer dan 50 meter gelegen zijn van het restaurant, waarop de bestreden beslissing betrekking heeft, en dat de hinder eventueel beperkt is, doet daar geen afbreuk aan.

De Raad verworpt dan ook de door de tussenkomende partijen ingeroepen exceptie.

## VII. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

### A. Eerste middel

#### *Standpunt van de partijen*

1.

In hun eerste middel roepen de verzoekende partijen als volgt de schending in van “*de goede plaatselijke ordening, onderdeel geluidshinder*” en de schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen:

“ ...

*In de huidige zaak moet worden vastgesteld:*

- *niet alleen dat er zeer ernstige bewijselementen voorliggen die wijzen op een ernstige geluidsproblematiek: het volstaat daarvoor te verwijzen naar de geluidsstudies door ANDANTE (stukken 6/a en 6:b);*
- *maar eveneens staat vast dat er door de uitbreiding, niet alleen van het terras maar ook van de wijziging van woonfunctie, naar horecafunctie, kennelijk schade aan de goede ruimtelijke ordening wordt toegebracht, welke samenhangt met en voortvloeit uit deze kennelijke inbreuk (zie daarvoor de expliciete overweging in het vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Gent dd. 30.06.2008, stuk 5.d);*
- *daarvoor kan ook genoegzaam worden verwezen naar het advies van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar dd. 19.05.2008, die eveneens dezelfde motivering gaf bij zijn weigeringsadvies, stellende dat de te regulariseren werken een ingrijpende capaciteitsverhoging impliceren, zodat de ruimtelijke draagkracht van de omgeving wordt overschreden (stuk 3/b).*

*Het spreekt voor zich, en dat is puur mathematische logica, dat elke capaciteitsverhoging aanleiding geeft tot bijkomende hinder. Verzoekende partijen hebben geen bezwaar tegen de kleinschalige uitbating zoals voorheen (restaurant MARMIET), hetzij een 25-tal couverts binnen, en buiten bij mooi weer een 10-tal couverts. Actueel is er plaats voor 66 couverts binnen en 45 couverts buiten. Deze hoeveelheid van mensen creëert hinder en is onverenigbaar met de goede plaatselijke ordening.*

...

*Op algemene beschouwingen na vermeldt het bestreden besluit geen enkel concreet element, eigen aan het geval in kwestie, met betrekking tot deze horeca-uitbating en de concrete verenigbaarheid van het project met de buurt, daar waar het om een woonparkzone gaat.*

...”

2.

De tussenkommende partijen repliceren:

“ ...

*De vroegere geluidshinder is niet meer relevant om volgende redenen:*

- 1) *de uitbating van de horecazaak werd volledig overgenomen*



- 2) *de horecazaak werd omgezet van eetgelegenheid-café met nachtelijke openingsuren, naar restaurant zonder nachtelijke openingsuren*
- 3) *in het huurcontract werden duidelijke bepalingen opgenomen die de uitbating als café verbieden*
- 4) *de huidige uitbaters baten een kleinschalig en klassiek restaurant uit*
- 5) *de aanvraag heeft enkel betrekking op een functie als restaurant, zonder een café*
- 6) *het buitenterras wordt sterk ingekrompen van 130 m² naar 69 m²*
- 7) *geluid afkomstig van normale hinder van een restaurantuitbating en van normale burenhinder van de bewoners moet aanvaard worden*
- ...

Verder wijzen de tussenkommende partijen er op dat het geluidswerend glazen scherm verhindert dat het terras wordt uitgebreid door in de tuin tafels te plaatsen.

#### *Beoordeling door de Raad*

1.

De verzoekende partijen voeren in hun eerste middel aan dat de met de bestreden beslissing vergunde uitbreiding, omwille van (geluids)hinder als gevolg van de exploitatie van het restaurant, niet verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening.

2.

Wanneer de verwerende partij op basis van de artikelen 4.7.21, §1 en 4.7.23, §1 VCRO beslist over een bij haar ingesteld administratief beroep tegen een beslissing van het college van burgemeester en schepenen, treedt zij op als orgaan van het actief bestuur en niet als administratief rechtscollege.

Bij de behandeling van het administratief beroep onderzoekt de verwerende partij de aanvraag volledig. De motiveringsplicht van de verwerende partij betekent niet dat zij, als vergunningverlenend bestuursorgaan, alle tot staving van het administratief beroep aangevoerde middelen of argumenten rechtstreeks en punt na punt moet beantwoorden.

De verwerende partij heeft appreciatiebevoegdheid om, binnen de grenzen van de door het gewestplan opgelegde bestemmingsvoorschriften, *in casu* woonpark, te beslissen of een aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning al dan niet verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening.

De Raad kan zijn beoordeling van de eisen van een goede ruimtelijke ordening niet in de plaats stellen van die van de bevoegde overheid. Bij de uitoefening van het wettigheidscontrole is de Raad alleen bevoegd te onderzoeken of het vergunningverlenend bestuursorgaan haar appreciatiebevoegdheid behoorlijk heeft uitgeoefend, meer bepaald of zij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op basis daarvan in redelijkheid haar beslissing heeft kunnen nemen.

3.

De bestreden beslissing bevat onder meer volgende relevante overwegingen met betrekking tot de verenigbaarheid van de aanvraag met een goede ruimtelijke ordening:

“ ...

*In tegenstelling tot het kiezen voor uitbreiding van het bebouwd volume in functie van wonen, wordt in deze aanvraag doelgericht gekozen voor het behoud van de kleinschalige omvang en het authentieke karakter van de bestaande bebouwing.*

... ”

*Er wordt in de voorliggende aanvraag voorzien in bijkomende maatregelen, waaronder een houten schuttingswand en een akoestisch scherm, teneinde voor de aanpalende percelen de mogelijke visuele hinder en geluidshinder afkomstig van het terras te beperken.*

*Het afboorden van het ca. 69 m<sup>2</sup> grote buitenterras door de akoestische schermen op de overgang met de tuin, zal garant staan voor het beperkt blijven van oppervlakte van het terras tot de te regulariseren verharding en de kleinschaligheid van de uitbating. Het voorzien van het scherm bakent een duidelijke niet meer uitbreidbare zone af voor een buitenterras, dat zich bijkomend overwegend bevindt langs de straatzijde op de hoek van de twee straten. De goede plaatselijke aanleg van de omgeving wordt, gelet op de inplanting van het terras naast en beperkt achter de hoofdbouw, langs de straatzijde, niet in het gedrang gebracht.*

*De aanvraag omvat ook de aanleg van een parkeerzone langs de zijde van de Brakelstraat, uitgevoerd in een waterdoorlatende dolomietverharding, met een oppervlakte van ongeveer 160 m<sup>2</sup>. Hierdoor wordt de eigen parkeerbehoefte in belangrijke mate gedekt en wordt deze problematiek niet enkel afgewenteld op het openbare domein. Het voorzien van parkeermogelijkheden voor de klanten op het eigen terrein toont aan dat de aanvrager een inspanning wil leveren. Er kan niet geëist worden dat de volledige parkeerbehoefte op eigen terrein opgevangen wordt aangezien dit de resterende tuin in oppervlakte al te zeer zou beperken en het karakter ervan al te ingrijpend zou wijzigen, wat de inpasbaarheid in woonpark niet zou ten goede komen.*

*Ten slotte dient gesteld dat de beperkte oppervlakte van deze uitbating, ook in verhouding tot de perceelsoppervlakte, niet van die aard is dat zij de facto als incompatibel met de specifieke omgeving dient bestempeld te worden. Wanneer het gevraagde uitgebaat wordt met respect voor de omgevende eigendommen dienen zich geen problemen te stellen. Het is niet mogelijk om in de stedenbouwkundige vergunning niet-stedenbouwkundige maatregelen en voorwaarden op te nemen aangaande de uitbating van deze horecazaak. Geluids- of andere niet-stedenbouwkundige hinder, of nachtlawaai, dient voorkomen en – zo niet – via de geëigende weg aangepakt te worden.*

... ”

Hieruit blijkt dat de verwerende partij de aanvraag verenigbaar acht met een goede ruimtelijke ordening. De verwerende partij houdt rekening met de kleinschalige omvang en het authentiek karakter van de bebouwing en besteedt verder ruim aandacht aan de inperking van eventuele visuele hinder en geluidshinder, door te wijzen op de inplanting van het terras (langs de straatzijde), de houten schutting en de akoestische schermen. De verwerende partij stelt verder vast dat parkeermogelijkheid voorzien is op het eigen terrein.

Als antwoord op de verschillende vormen van overlast die de verzoekende partijen aanvoeren (zoals nachtlawaai, afval,...), wijst de verwerende partij er bovendien terecht op dat deze hinder via een meer geëigende weg kan worden aangepakt.

Overigens wordt niet betwist dat de huidige uitbaters het pand, waarop de bestreden beslissing betrekking heeft, niet meer gebruikt als café, maar als restaurant.

De verzoekende partijen betwisten evenmin, in hun verzoekschrift zelf, dat de bestreden beslissing er toe leidt dat de oppervlakte van het terras van 130 m<sup>2</sup> tot ongeveer 70m<sup>2</sup> herleid wordt en dat de tuin wordt hersteld.

De verzoekende partijen moeten de betwisting van de feitelijke juistheid van gegevens, waarop de bestreden beslissing steunt, aantonen en de verzoekende partijen tonen niet aan dat de overwegingen van de verwerende partij met betrekking tot de door hen betwiste (geluids)hinderaspecten, onjuist of kennelijk onredelijk zijn.

De Raad oordeelt dat, rekening houdend met de marginale toetsingsbevoegdheid, de verzoekende partijen geen overtuigende argumenten bijbrengen dat de vergunningverlenende overheid met de bestreden beslissing de grenzen van haar appreciatiebevoegdheid overschrijdt en de aanvraag kennelijk onredelijk beoordeelt.

4.

De verwerende partij stelt in het beschikkend gedeelte van de bestreden beslissing:

“... ”

*Het beroep ingesteld door de heer en mevrouw Vernimmen – Dierickx, Visschers, e.a., zijnde derden, tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van 21 december 2009 waarbij vergunning werd verleend aan mevrouw Dubois en de heer Ghekiere wordt niet ingewilligd.*

*De stedenbouwkundige vergunning als verleend door het college van burgemeester en schepenen, in zitting van 21 december 2009, herneemt haar rechtskracht.*

“... ”

Volledigheidshalve merkt de Raad op dat deze formulering niet strookt met de decretale opdracht van de verwerende partij, die, omwille van de devolutieve werking van het administratief beroep, volheid van bevoegdheid heeft en dus opnieuw moet beslissen over de aanvraag door een vergunning te verlenen of te weigeren.

Door het beroep van de verzoekende partijen ontvankelijk te verklaren kan ze immers niet beslissen dat de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente [REDACTED] van 21 december 2009 haar rechtskracht herneemt.

Omwille van de devolutieve werking van het administratief beroep komt de bestreden beslissing van de verwerende partij immers in de plaats van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen.

Bovendien moet de verwerende partij een nieuwe beslissing nemen, gebaseerd op een eigen beoordeling van de aanvraag. De vermelding in de bestreden beslissing dat de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de [REDACTED] van 21 december 2009 haar rechtskracht herneemt, doet minstens twijfel ontstaan over deze eigen beoordeling door de verwerende partij.

De Raad oordeelt dat zowel uit de inhoud van de bestreden beslissing zelf, als na een vergelijking met de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de [REDACTED] van 21 december 2009, blijkt dat de verwerende partij de aanvraag zelf onderzocht en zelf beoordeeld heeft. De Raad leidt dit onder meer af uit de beschrijving in de bestreden beslissing van de omgeving, de bouwplaats en het project, en de beoordeling van de watertoets en een goede ruimtelijke ordening.

Wanneer uit de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij zelf over de aanvraag beslist, is deze beslissing niet onwettig, louter omdat de verwerende partij in het beschikkend gedeelte ervan, weliswaar ten onrechte, stelt dat de beslissing van het college van burgemeester en schepenen haar rechtskracht herneemt.

De Raad oordeelt dat de onterechte stelling dat de beslissing van het college van burgemeester en schepenen haar rechtskracht herneemt, een materiële vergissing is die niet leidt tot de onwettigheid van de bestreden beslissing.

Het eerste middel is dan ook ongegrond.

## **B. Tweede middel**

### *Standpunt van de partijen*

1.

In hun tweede middel roepen de verzoekende partijen de schending in van de artikelen 5.1.0 en 6.1.2.1.4 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen (hierna Inrichtingsbesluit), de schending van de goede plaatselijke ordening, de schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

De verzoekende partijen wijzen er op dat niet-residentiële activiteiten in woonpark alleen toegelaten kunnen worden voor zover ze de hoofdbestemming van het gebied niet in gevaar brengen en verenigbaar zijn met de omgeving.

Volgens de verzoekende partijen kan de verwerende partij niet verwijzen naar de andere horeca-zaken in [REDACTED] beoordeelt de verwerende partij in de bestreden beslissing de uitbreiding van de horeca-functie helemaal niet.

De verzoekende partijen verwijzen naar de inhoud van een vonnis van de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg te Gent waarin een stakingsvordering gegrond werd verklaard.

2.

De tussenkomende partijen repliceren hierop dat horeca principieel verenigbaar is met de geldende gewestplanbestemming.

Verder is de verwijzing in de bestreden beslissing naar andere horeca-zaken, volgens de tussenkomende partijen, niet foutief of kennelijk onredelijk.

### *Beoordeling door de Raad*

1.

Het wordt niet betwist dat de aanvraag, waarop de bestreden beslissing betrekking heeft, volgens het gewestplan 'Gentse en Kanaalzone' gelegen is in woonpark.

Artikel 5.1.0. van het Inrichtingsbesluit bepaalt:

*“De woongebieden zijn bestemd voor wonen, alsmede voor handel, dienstverlening, ambacht en kleinbedrijf voor zover deze taken van bedrijf om redenen van goede ruimtelijke ordening niet in een daartoe aangewezen gebied moeten worden afgezonderd,*

*voor groene ruimten, voor sociaal-culturele inrichtingen, voor openbare nutsvoorzieningen, voor toeristische voorzieningen, voor agrarische bedrijven.*

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

Artikel 6.1.2. van hetzelfde besluit, bepaalt:

*“Aangaande de woongebieden kunnen de volgende nadere aanwijzingen worden gegeven:*

*...*

*de woonparken zijn gebieden waarin de gemiddelde woningdichtheid gering is en de groene ruimten een verhoudingsgewijs grote oppervlakte beslaan*

*...”*

2.

Bij de beoordeling van de bestaanbaarheid met het bestemmingsgebied woonparkgebied moet het vergunningverlenend bestuursorgaan, overeenkomstig artikel 5.1.0 van het Inrichtingsbesluit, vooreerst onderzoeken of de aanvraag, die niet louter betrekking heeft op de woonfunctie, beschouwd kan worden als “handel, dienstverlening, ambacht of kleinbedrijf”.

Een horeca-uitbating valt ontegensprekelijk onder ‘dienstverlening’ en is verenigbaar met de functie wonen, tenzij ‘om reden van goede ruimtelijke ordening’ deze functie ‘in een ander daartoe aangewezen gebied moet worden afgezonderd’.

Het vergunningverlenend bestuursorgaan moet de bestaanbaarheid van de horeca-uitbating met de bestemming ‘woonparkgebied’ onderzoeken, rekening houdend met de aard en de omvang van de horeca-uitbating, het eventueel intrinsiek hinderlijk of storend karakter ervan, en eventueel rekening houdend met het bijzonder karakter van het woonparkgebied.

Dit impliceert een onderzoek naar de ruimtelijke draagkracht van de functie wonen in het woonparkgebied en de impact daarop door de andere functie.

Deze beoordeling van de bestaanbaarheid met de bestemming woonparkgebied vormt een onderdeel van het onderzoek naar de planologische verenigbaarheid met het bestemmingsgebied.

3.

De verwerende partij stelt in de bestreden beslissing onder de hoofding ‘De juridische aspecten’ vooreerst dat de aanvraag *‘principiële in overeenstemming (is) met de voorschriften van het geldende gewestplan’*.

Voor het overige verwijst de verwerende partij uitdrukkelijk naar het onderdeel met betrekking tot een goede ruimtelijke ordening.

Verder motiveert de verwerende partij de bestreden beslissing als volgt:

*“...*

*In tegenstelling tot het kiezen voor uitbreiding van het bebouwd volume in functie van wonen, wordt in deze aanvraag doelgericht gekozen voor het behoud van de kleinschalige omvang en het authentieke karakter van de bestaande bebouwing. Het volledig in de dakverdieping inrichten van een volwaardige woongelegenheden, heeft geen*

*enkele ruimtelijke impact op de omgeving, integendeel. Ook het intern omvormen van het bestaande gelijkvloerse volume, zonder verdere volume-uitbreiding, heeft geen enkele impact op de omgeving. De werken gebeuren binnen een authentiek, bestaand en vergund geacht gebouw.*

*Het perceel is voldoende ruim en kent een specifieke ligging, op een hoek gevormd door 2 straten. De ruimtelijke draagkracht van dit perceel is voldoende groot gebleken om een in oppervlakte kleinere horecazaak op te nemen. De ruimtelijke draagkracht is voldoende groot om de te regulariseren toename aan oppervlakte i.f.v. horeca op te nemen.*

*Het college van burgemeester en schepenen stelt dat de eigenheid van de gemeente met haar kunstverleden en residentiële aantrekkingskracht er toe geleid heeft dat willekeurig over het ganse grondgebied talloze restaurants en horecazaken werden opgericht ten behoeve van de talrijke bezoekers en wandelaars, dit heeft er ook voor gezorgd dat bij het tot stand komen van het gewestplan meerdere van deze instellingen ongewild binnen een woonparkgebied kwamen te liggen. Het college verwijst tevens naar twee andere zaken in vergelijkbare toestand: één op hoek [REDACTED] en één vooraan de [REDACTED]. Ook de restaurants op grondgebied [REDACTED] liggen quasi alle in een woonparkgebied.*

*Het college besluit hieruit dat dergelijke inrichtingen niet noodzakelijk onverzoenbaar zijn met de bestemmingsvoorschriften van het gebied, een stelling die bijgetreden wordt: de plaatselijke en voor de [REDACTED] typische situatie is, net als deze uitbating, historisch gegroeid.*

*De aanvraag omvat eveneens de gedeeltelijke regularisatie van het inrichten van een buitenterras in betonklinkers met een oppervlakte van ongeveer 69m<sup>2</sup>, ingericht rechts van en achteraan de hoofdbouw. Het terras zal na de werken niet dieper strekken dan de achtergevel van de aanbouw en blijft ca. 15 m verwijderd van de op het linkse aanpalende perceel aanwezige bebouwing.*

*...*

*Ten slotte dient gesteld dat de beperkte oppervlakte van deze uitbating, ook in verhouding tot de perceelsoppervlakte, niet van die aard is dat zij de facto als incompatibel met de specifieke omgeving dient bestempeld te worden. Wanneer het gevraagde uitgebaat wordt met respect voor de omgevende eigendommen dienen zich geen problemen te stellen. Het is niet mogelijk om in de stedenbouwkundige vergunning niet-stedenbouwkundige maatregelen en voorwaarden op te nemen aangaande de uitbating van deze horecazaak. Geluids- of andere niet-stedenbouwkundige hinder, of nachtlawaai, dient voorkomen en – zo niet – via de geëigende weg aangepakt te worden.*

*...*

#### 4.

Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij, rekening houdend met de eventuele hinder, uitvoerig motiveert waarom de horeca-inrichting bestaanbaar is met de bestemming woonparkgebied.

De verwerende partij verduidelijkt in de bestreden beslissing waarom het restaurant, alhoewel het geen louter residentiële bestemming heeft, toch kan vergund worden.

De verwerende partij houdt in de bestreden beslissing rekening met de aard en de omvang van het restaurant en de kenmerken van de omgeving, onder meer door te wijzen op de historische aanwezigheid van het restaurant, de kleinschalige omvang en het authentiek karakter en de ruime afmetingen en specifieke ligging van het hoekperceel.

De verwerende partij verwijst ook naar andere restaurants in de omgeving, die eveneens in woonparkgebied gelegen zijn, en naar de typische situatie van de [REDACTED].

De uitbreiding van het restaurant is dan ook niet in strijd met het residentieel karakter van het woonpark, minstens tonen de verzoekende partijen helemaal niet aan dat het restaurant “in een aangewezen gebied” moet worden afgezonderd.

De Raad oordeelt dat de verwerende partij in de bestreden beslissing afdoende en pertinent aantoonde dat de aanvraag, overeenkomstig artikel 5.1.0 en 6.1.2 van het Inrichtingsbesluit, bestaande is met het woonparkgebied en verenigbaar met de onmiddellijke omgeving.

Zoals bovendien blijkt uit de beoordeling van hun eerste middel, tonen de verzoekende partijen ook niet aan dat de aanvraag niet in overeenstemming is met een goede ruimtelijke ordening.

Het tweede middel is dan ook ongegrond.

### **C. Derde middel**

#### *Standpunt van de partijen*

1.

In hun derde middel roepen de verzoekende partijen de schending in van de beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het vertrouwensbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel en het continuïteitsbeginsel en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

De verzoekende partijen wijzen op het negatief advies van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van 19 mei 2008 en de aanvankelijke weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de [REDACTED] van 26 mei 2008.

Volgens de verzoekende partijen is de overheid, zonder enige motivering, afgeweken van haar vroegere beoordeling dat het restaurant niet aanvaardbaar is in woonparkgebied.

2.

De tussenkomen partijen repliceren hierop dat dit middel gericht is tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen en dus onontvankelijk is.

Verder stellen de tussenkomen partijen dat de eerdere weigeringsbeslissing betrekking heeft op een andere vergunningsaanvraag.

#### *Beoordeling door de Raad*

1.

Volgens de verzoekende partijen schendt de verwerende partij met de bestreden beslissing de beginselen van behoorlijk bestuur omdat het college van burgemeester en schepenen van de [REDACTED] op 26 mei 2008 de regularisatie van de functiewijziging, het terras en de parking van het restaurant geweigerd heeft.

Het vertrouwensbeginsel betekent dat het bestuur de rechtmatige verwachtingen, die de burger uit het bestuursoptreden put, niet mag beschamen. Het rechtszekerheidsbeginsel impliceert dat de inhoud van het recht voorzienbaar en toegankelijk moet zijn, zodat de burger moet kunnen weten welke gevolgen een bepaalde handeling naar redelijkheid zal hebben, en dat de overheid

niet zonder objectieve en redelijke verantwoording mag afwijken van de beleidslijnen die zij hanteert bij de toepassing van de regelgeving.

2.

De eerder ingediende aanvraag beoogde een uitbreiding van het terras tot 130 m<sup>2</sup> en het gebruik van de tuinzone als parking, hetgeen volledig anders is dan de aanvraag die tot de bestreden beslissing geleid heeft.

Het college van burgemeester en schepenen van de [REDACTED] heeft op 26 mei 2008 een vergunning geweigerd omwille van de overschrijding van de ruimtelijke draagkracht van de omgeving, maar stelt in de weigeringsbeslissing wel uitdrukkelijk dat de exploitatie en een beperkte uitbreiding wel mogelijk moet zijn.

3.

Voormelde beginselen zijn alleen maar geschonden wanneer de verzoekende partijen onder meer voldoende concreet de bestaande beleidslijn in het betrokken gebied, en de mate van afwijking ervan in de bestreden beslissing aantonen.

Er is overigens alleen maar een schending van het rechtszekerheidsbeginsel voor zover de verwerende partij de door haar gedragingen gecreëerde verwachtingen niet honoreert.

Uit de bestreden beslissing of uit het administratief dossier blijkt nergens dat de verwerende partij ooit de indruk gewekt heeft dat de aangevraagde vergunning niet kon worden verleend.

Uit de bestreden beslissing blijkt, zoals vastgesteld bij de beoordeling van het eerste en het tweede middel, dat de verwerende partij zelf de aanvraag beoordeelt.

Een eventuele schending van het vertrouwens- of rechtszekerheidsbeginsel door het college van burgemeester en schepenen van de [REDACTED] in verband met een eventuele uitbreiding van het restaurant, kan niet aan de verwerende partij aangewreven worden.

Het derde middel is dan ook ongegrond.



**OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN**

1. Het verzoek tot tussenkomst van [REDACTED] is ontvankelijk.
2. Het beroep is ontvankelijk, maar ongegrond.
3. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 700 euro, ten laste van de verzoekende partijen.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 31 augustus 2015, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, eerste kamer, samengesteld uit:

Eddy STORMS, voorzitter van de eerste kamer,  
met bijstand van

Hildegard PETTENS, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de eerste kamer,

Hildegard PETTENS

Eddy STORMS