RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 104.077 van 28 februari 2002
in de zaak A. 108.985/X-10.503.

In zake : 1. Nathalie CATALA,
wonende te 9450 HAALTERT,
Windmolenstraat 63,
2. Marina ELAUT
wonende te 9450 HAALTERT,
Windmolenstraat 88

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
die woonplaats kiest bij
Advocaat P. AERTS,
kantoor houdende te 9000 GENT,
Coupure 5.

tussenkomende partijen :

1. Herman COPPENS,
2. Christophe COPPENS,
die woonplaats kiezen bij
Advocaat M. DENYS,
kantoor houdende te 1000 BRUSSEL,
Grotehertstraat 12.

D E R A A D V A N S T A T E, Xe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Nathalie CATALA en Marina ELAUT op 14 augustus 2001 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van het besluit van 29 november 2000 van de Vlaamse minister van Economie, Ruimtelijke Ordening en Media houdende inwilliging van het beroep van de gemachtigde ambtenaar tegen het besluit van 27 juli 2000 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen en het verlenen aan Herman COPPENS van de stedenbouwkundige vergunning voor het verbouwen van een woning tot restaurant met woonst en de aanleg van een parking op een perceel gelegen te Haaltert, Windmolenstraat 67, kadastraal bekend als Sectie B, nr. 590k;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur P. BARRA;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 7 november 2001 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 7 december 2001, datum waarop de zaak wordt uitgesteld tot de terechtzitting van 25 januari 2002;

Gehoord het verslag van Staatsraad G. DEBERSAQUES;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat P. SAEYS, die verschijnt voor de verzoekende partijen, van Advocaat P. AERTS, die verschijnt voor de verwerende partij, en van Advocaat M. DENYS, die verschijnt voor de tussenkomende partijen;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur P. BARRA;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

Gelet op het bij artikel 90, § 3, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State vereiste advies van de auditeur-generaal;

Overwegende dat Herman COPPENS en Christophe COPPENS met een verzoekschrift van 5 september 2001 hebben gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen; dat de eerstgenoemde eigenaar is van de woning waarop de bestreden stedenbouwkundige vergunning slaat en titularis is van de bestreden vergunning; dat de als tweede genoemde in de verbouwde woning beoogt een restaurant uit te baten in het op grond van de bestreden vergunning verbouwde woning; dat er grond is om het verzoek in te willigen;

Overwegende dat de eerste tussenkomende partij met een brief van 27 november 2001 laat weten dat de tweede verzoekende partij heeft beslist het proces stop te zetten; dat bij die brief een door de tweede verzoekende partij ondertekende verklaring is gevoegd waarin deze stelt dat zij bij deze haar verzoek tot schorsing en vernietiging van de bestreden beslissing intrekt; dat deze verklaring

moet worden gelezen als een afstand van het geding; dat deze afstand van de schorsing wordt ingewilligd;

Overwegende dat Herman COPPENS op 3 december 1999 een bouwaanvraag indient strekkende tot het wijzigen van de bestemming en verbouwen van een woning naar restaurant met woonst en het aanleggen van parkeergelegenheid op een perceel gelegen te Haaltert, Windmolenstraat 67, kadastraal bekend als Sectie B, nr. 590k; dat uit de niet betwiste gegevens van de zaak blijkt dat de aanvraag strekt tot het verbouwen van een alleenstaande villa tot restaurant en de aanleg van een parking; dat inzonderheid de aanvraag de verbouwing van de woning tot restaurant op het gelijkvloers beoogt, evenals de verbouwing van de eerste verdieping tot woonst; dat de hobbyruimte wordt verbouwd tot aperitiefruimte; dat het eigenlijke restaurant in het rechtergedeelte van de benedenverdieping van de woning zou worden ingericht en dat zich in het linkergedeelte de keukens, berging, sanitair,... zouden bevinden; dat niet wordt betwist dat het bouwperceel overeenkomstig het bij koninklijk besluit van 30 mei 1978 vastgesteld gewestplan Aalst-Ninove-Geraardsbergen-Zottegem gelegen is in woongebied; dat, op hoger beroep van de gemachtigde ambtenaar, op 29 november 2000 de Vlaamse minister van Economie, Ruimtelijke Ordening en Media de thans bestreden vergunning verleent onder de voorwaarde dat de parkeerplaatsen herschikt worden zodat ze enkel toegankelijk zijn vanaf de oprit en het bestaande voortuinmuurtje behouden blijft en onder voorwaarde dat de bestaande beplanting aan de perceelsgrenzen behouden wordt;

Overwegende dat de tussenkomende partijen opwerpen dat de Raad van State onbevoegd is om over de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing uitspraak te doen; dat zij deze exceptie als volgt uiteenzetten :

> "Uit lezing van het verzoek tot schorsing blijkt dat het enige verzet dat verzoeksters tot schorsing tegen het door hun bestreden besluit plegen is gebaseerd op de overlast die de exploitatie van de tot restaurant omgevormde woning voor hen als buren met zich zal brengen.
>
> Met andere woorden maken verzoeksters zich enkel en alleen zorgen over de wijze waarop het restaurant zal worden geëxploiteerd en vrezen zij dat door de exploitatie van het in de buurt gelegen restaurant de wijze waarop zij van hun eigendom genieten al te zeer in het gedrang zou kunnen worden gebracht.
>
> Het geschil is aldus beperkt tot de wijze waarop verzoekers tot tussenkomst hun eigendomsrecht zullen uitoefenen, en over de vraag of deze uitoefeningswijze de eigendomsrechten van verzoeksters tot schorsing hierdoor niet te zeer in het gedrang zouden worden gebracht.

Gelet op de aard en de formulering van de middelen en het ingeroepen moeilijk te herstellen ernstig nadeel, wordt de Raad van State door verzoeksters tot schorsing dan ook uitgenodigd uitspraak te doen over de vraag of de exploitatie van een restaurant in de omgeving van de woningen van verzoeksters in hoofde van verzoeksters tot schorsing geen burenhinder teweegbrengt in de zin van een schending van artikel 544 B.W.

Conform de artikelen 144 en 145 van de gecoördineerde Grondwet is de Raad van State onbevoegd om over zulk geschil uitspraak te doen.

Het eigendomsrecht over hun gezinswoning, waarvan verzoeksters middels het verzoek tot schorsing de vrijwaring nastreven, is een subjectief recht, waarover conform de artikelen 144 en 145 van de Gecoördineerde Grondwet enkel en alleen de burgerlijke rechter, en, in casu, meer bepaald de Vrederechter, zich kan uitspreken.

Derhalve is de Raad van State onbevoegd om zich over het verzoek tot schorsing van tenuitvoerlegging uit te spreken.

In materies waar administratieve overheidshandelingen die principieel voor vernietiging door de Raad van State in aanmerking komen, maar die een directe band vertonen met de aantasting van het eigendomsrecht heeft de Raad van State zich reeds eerder onbevoegd verklaard ten voordele van de Vrederechter als wettelijk en natuurlijk bevoegde rechter over het eigendomsrecht.

In toepassing van de arresten Gautot van Arbitragehof en Raad van State verklaart de Raad van State zich onbevoegd om uitspraak te doen over een beroep tot nietigverklaring van een onteigeningsbesluit, nu de wet de Vrederechter bevoegd heeft gemaakt om over de vorderingen tot onteigening uitspraak te doen. Nu conform de voormelde arresten Gautot de Vrederechter bij de beoordeling van een vordering tot onteigening de bevoegdheid heeft zich zowel over de externe als interne wettigheid van een onteigeningsbesluit uitspraak te doen, is de rechtsbescherming die de vrederechter biedt ten voordele van de met onteigening bedreigde eigenaar gelijkwaardig aan de rechtsbescherming die de Raad van State biedt.

Ook in casu is de burgerlijke rechter de enige bevoegde rechter om uitspraak te doen over de vraag of en zo ja de mate waarin de exploitatie van het restaurant in uitvoering van de verkregen vergunning de eigendomsrechten van verzoekers tot schorsing schendt.

De rechtsbescherming die de burgerlijke rechter verzoekster biedt is, trouwens groter dan de rechtsbescherming die de Raad van State kan bieden. Immers niet alleen heeft de burgerlijke rechter de bevoegdheid om in toepassing van artikel 159 van de gecoördineerde Grondwet de door verzoekers tot schorsing bestreden op zijn interne en externe wettigheid te toetsen, en deze vergunning voor onbestaande te houden indien onwettig, bovendien heeft de burgerlijke rechter -in tegenstelling tot de Raad van State -de mogelijkheid om, zelfs indien de verkregen vergunning perfect wettig zou zijn, de exploitatie in te perken of zelfs te verbieden, indien hij van oordeel is dat de tenuitvoerlegging van de bestreden vergunning de eigendomsrechten van verzoekers tot schorsing schendt.

Het behoort dan ook dat de Raad van State vaststelt dat het verzoek tot schorsing van tenuitvoerlegging enkel is ingegeven door de bekommernis van verzoeksters tot schorsing over de beweerde en toekomstige schendingen van hun eigendomsrecht, waarvoor zij niet bevoegd is.

Er anders over oordelen zou immers betekenen dat een eigenaar beter beschermd wordt tegen beweerde schendingen van zijn eigendomsrecht door de tenuitvoerlegging van een vergunning door een derde op een naburig perceel, waarvoor hij zich zowel tot de Raad van State als tot de burgerlijke rechter zou kunnen wenden, dan tegen de schending van zijn eigendomsrecht door de overheid bij wege van onteigening door de overheid zelf, waarvoor enkel de burgerlijke rechter bevoegd is";

dat de tussenkomende partijen, "voor zover de Raad van State zich niet onbevoegd zou verklaren om over de vordering tot schorsing uitspraak te doen", verzoeken dat een prejudiciële vraag zou worden gesteld aan het Arbitragehof, luidend als volgt :

> "Schendt artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State de artikelen 10 en 11 van de gecoördineerde Grondwet in de mate de rechtsonderhorige die meent dat zijn eigendomsrechten worden geschonden door de uitoefening van een vergunningsplichtige en vergunde activiteit door een derde op een naburig perceel deze beweerde schendingen van het eigendomsrecht kan trachten ongedaan te maken zowel door het instellen van een beroep tot nietigverklaring cq. een verzoek tot schorsing bij de Raad van State als door het instellen van een vordering tot verbod tot het schenden van het eigendomsrecht voor de burgerlijke rechter, terwijl de eigenaar wiens eigendomsrecht in zijn bestaan wordt bedreigd door een onteigening van overheidswege deze onteigening enkel kan bestrijden via de burgerlijke rechter ?";

Overwegende dat niet de aard en de formulering van de middelen en het aangevoerde moeilijk te herstellen ernstig nadeel, doch het voorwerp van het beroep tot nietigverklaring en van de vordering tot schorsing relevant is om tot de bevoegdheid van de Raad van State te besluiten; dat terzake het werkelijke voorwerp niet het eigendomsrecht is van de eerste verzoekende partij noch de wijze waarop tussenkomende partijen hun eigendomsrecht uitoefenen, maar de beslissing van de Vlaamse minister van Economie, Ruimtelijke ordening en Media houdende afgifte van een stedenbouwkundige vergunning, zijnde een akte van een administratieve overheid die krachtens artikel 14, § 1, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State vatbaar is voor vernietiging en derhalve voor schorsing; dat indien bij het uitoefenen van het wettigheidstoezicht blijkt dat een van de als ernstig aangevoerde middelen zou noodzaken te oordelen over een subjectief recht, waarvan de beoordeling tot de uitsluitende bevoegdheid van de burgerlijke rechtbanken behoort, de Raad zich hiervan zal onthouden; dat voorts de onbevoegdheid van de Raad inzake het onteigeningscontentieux op het eerste gezicht niet lijkt te steunen op een betwisting omtrent een subjectief recht, maar wel op het feit dat de wetgever het onteigeningscontentieux heeft willen onttrekken aan de in artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State vervatte algemene bevoegdheid van de administratieve rechter, om ze toe te vertrouwen aan de controle van de Rechterlijke Macht; dat derhalve op het eerste gezicht deze vergelijking niet opgaat; dat in deze stand van het geding de exceptie niet kan worden aangenomen;

Overwegende dat, wat het stellen van een prejudiciële vraag aan het Arbitragehof betreft, de wetgever de procedure in kort geding voor de Raad van State en die betreffende de behandeling van een prejudiciële vraag gesteld aan het Arbitragehof niet op elkaar heeft afgestemd; dat derhalve moet worden aangenomen dat de wetgever niet heeft gewild dat door het procédé van een prejudiciële vraag aan het Arbitragehof de partijen in het kort geding langer op een uitspraak zouden moeten wachten; dat hij door het opleggen van korte termijnen in de procedure in kort geding juist een vlugge uitspraak over een vordering tot schorsing voor ogen heeft gehad; dat derhalve niet kan worden ingegaan op het verzoek van de tussenkomende partijen de door hen geformuleerde prejudiciële vraag aan het Arbitragehof te stellen;

Overwegende dat de verwerende partij een "voorbehoud" maakt inzake de tijdigheid van het beroep "gezien de lange termijn tussen het verlenen van het ministerieel besluit van 29 november 2000 en het indienen van het verzoekschrift tot schorsing dd. 14 augustus 2001"; dat zij betoogt dat zij "uit de stukken van het administratief dossier (...) niet (kan) opmaken of verzoekende partijen reeds eerder kennis hadden of konden hebben van het bestreden besluit (...)";

Overwegende dat de eerste verzoekende partij in de vordering tot schorsing aanvoert dat zij "na persoonlijke navraag" op 28 juni 2001 door de gemachtigde ambtenaar op de hoogte werd gebracht van de bestreden beslissing, "zodanig dat de termijn voor een verzoekschrift tot schorsing en nietigverklaring loopt tot 27 augustus 2001";

Overwegende dat stedenbouwkundige vergunningen noch bekendgemaakt, noch aan derden betekend dienen te worden; dat voor derden belanghebbenden de in artikel 4 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van State bepaalde termijn van zestig dagen ingaat met de dag waarop zij kennis hebben van de vergunning of ervan kennis konden hebben, gebruik makend van de hen door artikel 2 van het koninklijk besluit van 22 oktober 1971 tot uitvoering van artikel 63 van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw geboden mogelijkheid om er ten gemeentehuize inzage van te nemen; dat deze termijn ingaat de dag waarop zij, aan de hand van wat zij kunnen vaststellen op de plaats waar de vergunde bouwwerken worden uitgevoerd, zich ervan rekenschap dienen te geven dat krachtens het decreet van 18 mei 1999

houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, voor de uitvoering van die werken een stedenbouwkundige vergunning vereist is, en dat zij bijgevolg redelijkerwijze moeten of kunnen veronderstellen dat een vergunning is afgegeven; dat het zaak is van de partij die opwerpt dat de verzoekende partij kennis had of had kunnen hebben van een bestuurshandeling, het bewijs daarvan te leveren;

Overwegende dat op het eerste gezicht de verwerende partij geen gegevens aanbrengt die aannemelijk maken dat de eerste verzoekende partij wist of alleszins kon weten dat de vergunning was verleend noch dat zij meer dan zestig dagen voor het indienen van het beroep kennis had of moest hebben van de bestreden beslissing; dat de verwerende partij zich immers beperkt tot het hiervoor aangehaalde "voorbehoud"; dat in de huidige stand van het geding geen gegevens voorhanden zijn waaruit kan blijken dat eerste verzoekende partij reeds voor 28 juni 2001 kennis had van de bestreden vergunning; dat de vordering is ingesteld op 14 augustus 2001; dat in deze omstandigheden het beroep tijdig lijkt te zijn; dat in deze stand van het geding de exceptie niet kan worden aangenomen;

Overwegende dat de tussenkomende partijen in fine van het verzoekschrift tot tussenkomst en "in de meest ondergeschikte orde" stellen dat het bestreden besluit onwettig is "nu het tot stand (is) gekomen ingevolge een onontvankelijk beroep van de gemachtigde ambtenaar voor de provincie Oost-Vlaanderen"; dat zij ter zake betogen dat de bijlagen bij het beroep niet mee werden genotificeerd aan eerste verzoekende partij, dat zulks strijdt met artikel 53, § 2, van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, wat maakt dat dit beroep onontvankelijk is ingesteld en dat derhalve het thans bestreden besluit onwettig is; dat nu het bestreden besluit is aangevochten door derden en daardoor precair is geworden, ze hun belang hernemen om de onontvankelijkheid van het beroep van de gemachtigde ambtenaar op te werpen "bij wijze van onwettigheidsexceptie tegen het bestreden besluit"; dat ze in fine in het beschikkend gedeelte van het verzoekschrift tot tussenkomt "in de meest ondergeschikte orde" aan de Raad vragen "het bestreden besluit te vernietigen nu het is gewezen ingevolge een onontvankelijk advies van de gemachtigde ambtenaar voor de provincie Oost-Vlaanderen";

Overwegende dat op het eerste gezicht deze in ondergeschikte orde aangevoerde "exceptie van onwettigheid" van de bestreden vergunning, lijkt neer te komen op het aanvoeren bij wege van exceptie van een nieuw middel gericht

tegen de bestreden vergunning; dat daargelaten de vraag of de tussenkomende partijen die te dezen optreden in de hoedanigheid van begunstigden van de thans bestreden vergunning een belang hebben bij dit als onwettigheidsexceptie aangevoerd middel, de tussenkomst in een administratief kort geding geen nieuwe vordering tot schorsing is, maar een vordering die geënt wordt op de hoofdeis en alleen in functie van deze hoofdeis kan bestaan; dat een tussenkomende partij in een administratief kort geding derhalve geen eigen ernstige middelen naar voor mag schuiven, omdat zij anders het kader van de vordering wijzigt; dat wat een belanghebbende wel mag doen is tussenkomen in het geding om zich bij de stellingen van de verzoekende partij aan te sluiten, of, als hij daar geen genoegen mee kan nemen, zelf een vordering tot schorsing inleiden; dat tussenkomende partijen dus op het eerste gezicht niet kunnen, zoals in de aan de orde zijnde zaak, tussenkomen om bij wege van exceptie te betrachten dat de vergunning waarvan ze begunstigde zijn, te zien "vernietigen"; dat in deze stand van het geding de in ondergeschikte orde aangevoerde onwettigheid van de beslissing als niet-ontvankelijk wordt verworpen;

Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten akte of verordening kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden akte of verordening een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

Overwegende dat, wat de eerste door artikel 17, § 2, gestelde voorwaarde betreft, de eerste verzoekende partij een eerste middel afleidt uit de schending van "de wet van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering der bestuurshandelingen, en uit de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur en de schending van artikel 3 paragraaf 3, 4e lid van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 betreffende de openbare onderzoeken over aanvragen van stedenbouwkundige vergunning en verkavelingsaanvragen"; dat in wat als een eerste onderdeel van dit middel kan worden beschouwd, de eerste verzoekende partij stelt hetgeen volgt :

> "a) De vergunningverlenende overheid dient zich een oordeel te vormen over de goede aanleg van de plaats bij het toekennen van een bouwvergunning en met de verenigbaarheid van het bouwwerk met de 'onmiddellijke omgeving',

wat inhoudt dat de aard der gebouwen in de 'onmiddellijke omgeving' van het projekt dient te worden onderzocht.

De minister voert in zijn argumentatie aan dat de 'onmiddellijke' omgeving van kwestieus gebouw op het eerste gezicht alleen uit woningen bestaat en dat de aanvrager heeft aangetoond dat de 'nabije' omgeving van zijn gebouw geenzins een uitsluitend residentieel karakter heeft, maar dat enkele andere functies ook, zij het in beperkte mate en op eender onopvallende wijze, aanwezig zijn.

Hier valt direct het verschil in woordgebruik op. Mocht de minister dit nagekeken hebben zou hij opgemerkt hebben dat de 'functies' zich niet meer in de onmiddellijke omgeving van kwestieus goed bevindt. En zou hij op het tweede gezicht ook gezien hebben dat de onmiddellijke omgeving enkel uit eengezinswoningen bestaat en dat een restaurant niet verenigbaar is met de woonzone waar het zou worden ingeplant, een mening die de gemachtigde ambtenaar ook toegedaan is.

De minister laat dus na de ligging van de 'andere functies' en evenmin de aard en het gebruik van deze 'functies' te onderzoeken.

Ter illustratie zijn een kaart, waarop de bedoelde panden aangeduid zijn, en foto's bijgevoegd van de 'andere functies'. Hierbij volgende uitleg :

Gebaseerd op het beroepsschrift van de aanvrager Herman COPPENS, wordt de door hem opgestelde lijst van btwplichtigen overlopen :

1. Wim BRACK Windmolenstraat 104 Sportartikelen skicenter : geen hinder voor de buurt, gezien de zaak enkel tijdens de werkuren open is, en dan nog enkel in het skiseizoen.
2. ZANCHI CLEDIO Windmolenstraat 106, enkel een maatschappelijke zetel, doch geen uitbating in de Windmolenstraat
3. NV VERDECA-rubberverwerkingsbedrijf Windmolenstraat 133 : reeds jaren geen merkbare activiteit; het gebouw staat waarschijnlijk leeg. Het ligt trouwens in een ambachtelijke zone.
4. BVBA ADVANCED SOFTWARE SYSTEMS Windmolenstraat 17 : geen merkbare uitbating waarschijnlijk enkel maatschappelijke zetel.
5. NV ALL WHEELS Windmolenstraat 3 Fietsen- en Motorhandel Van Impe : uitbating op de Hoogstraat nr. 64-70; in de Windmolenstraat enkel maatschappelijke zetel.
6. BVBA BOEYKENS Marc, Windmolenstraat 32 -Installaties van verwarming en sanitair met personeel : enkel maatschappelijke zetel, geen uitbating ter plaatse.
7. VAN LONDERSELE Jan Windmolenstraat 38 : maatschappelijke zetel van supermarkt, uitgebaat te Baardegem.
8. DOOLAEGE Herman Windmolenstraat 32 Bakkerij met verkoopsruimte en aanhuisbestelling : het betreft een gesloten woning zonder etalage.
9. COPPENS Dimitri Windmolenstraat 67 - Ind. Ingenieur Bouw.-Landmeter : vrij beroep zonder activiteit ter plaatse.
10. COPPENS Herman Windmolenstraat 67 - Landmeter-expert : vrij beroep zonder activiteit ter plaatse.
11. BVBA GEMALUX TRANSPORT, Windmolenstraat 72 : geen bedrijvigheid aan de Windmolenstraat; ondertussen werd de woning afgebroken.
12. VOSTERMANS Chris Windmolenstraat 75 Garagehouder : geen bedrijvigheid in de Windmolenstraat, enkel woonhuis. De garageuitbating gebeurt waarschijnlijk elders.
13. DE RAS Norbert Windmolenstraat 86 - Bureel van Verkeerskundige: zelfstandige gerechtsexpert inzake verkeer welke werkt zonder personeel; vaststellingen altijd op verplaatsing.
14. BOEYKENS Magda Windmolenstraat 9 - Kantenconfectie met werksters: enkel maatschappelijke zetel, zonder enige activiteit; uitbatingszetel (kantwinkel) te Brugge.

15. MUYLAERT Ludwig Windmolenstraat 90 - Vervoer: geen enkele activiteit ter plaatse, ook geen vervoer
16. Dokter MEERSMAN Karine Windmolenstraat 17; klein dokterskabinet, ondertussen gestopt.
17. Zeefdrukkerij VAN DER HAEGEN rechts van nr 52 aan de Windmolenstraat, met toelevering langs de Windmolenstraat: maatschappelijke zetel en uitbating bevinden zich op Molenveld 4 te Haaltert, dus niet in de Windmolenstraat. Er hangt een verwijzingsplaat op de voorgevel naar Molenveld nr. 4.
18. Het magazijn en standplaats van de firma in grondwerken Bael aan de Windmolenstraat 49. Ligt in ambachtelijke zone en de bedrijvigheid situeert zich elders (grondwerken).
19. De meubelmakerij op maat en decoratiebedrijf DE WOLF met personeel aan de Windmolenstraat 51. De werkplaats ligt ver achteruit, in de ambachtelijke zone. Weinig activiteit ter plaatse (decoratiebedrijf werkt vooral op verplaatsing).

Indien de Minister zelf een toetsing had doorgevoerd dan had hij gemerkt dat bovenvermelde functies
- niet in de onmiddellijke omgeving van het kwestieuze goed liggen
- van aard en/of gebruik grondig verschillen.
- Meestal enkel een maatschappelijke zetel zijn

De meeste functies zijn louter administratief, zonder plaatselijke uitbating
Het restaurant zou de enige functie worden met een avond- en nachtuitbating.";

Overwegende dat de verwerende partij, wat dit eerste onderdeel betreft, antwoordt wat volgt :

"(...)

Na te hebben vastgesteld dat er ter plaatse geen andere dan woonactiviteiten zijn waargenomen, werd door de Gemachtigde Ambtenaar een ongunstig advies verleend en werd in het latere beroepsschrift tegen het besluit van de Bestendige Deputatie overwogen 'dat de nieuwe bestemming niet alleen vreemd is maar ook de ruimtelijke draagkracht van de homogene woonomgeving in het gedrang brengt'.

Tijdens de beroepsprocedure voor de Vlaamse Minister bevoegd voor Ruimtelijke Ordening werd door de bouwaanvrager de resultaten van zijn onderzoek (lijst + foto's) naar de aanwezigheid van niet-residentiële functies in de omgeving van zijn gebouw voorgelegd. De homogene woonomgeving wordt met concrete stukken en foto' s tegengesproken.

Bij schrijven van 22 september 2000 - dus na het beroep van de Gemachtigde Ambtenaar - liet de gemeente Haaltert aan de afdeling Stedenbouwkundige Vergunningen weten dat 'uit de bedrijveninventaris blijkt dat volgende personen en/of bedrijven een activiteit uitoefenen in de Windmolenstraat :
- n.v. ALL WHEELS, Windmolenstraat 3;
- Magda BOEYKENS, Windmolenstraat 9;
- B.V.B.A. ADVANCED SOFTWARE SYSTEMS, Windmolenstraat 17;
- B.V.B.A. UTEL, Windmolenstraat 32;
- Jan VAN LONDERSELE, Windmolenstraat 38;
- Herman DOOLAEGE, Windmolenstraat 64;
- Dimitri COPPENS, Windmolenstraat 67;
- Herman COPPENS, Windmolenstraat 67;
- B.V.B.A GEMALUX TRANSPORT, Windmolenstraat 72;
- Chris VORSTERMANS, Windmolenstraat 75;
- Norbert DE RAS, Windmolenstraat 86;

- Ludwig MUYLAERT, Windmolenstraat 90;
- Wim BRACK, Windmolenstraat 104;
- n.v. VERDECA, Windmolenstraat 133

Hieruit blijkt dat de stelling van de gemachtigde ambtenaar, waarbij sprake is van een homogeen woongebied, berust op een misverstand. In bijlage sturen wij u alle documenten inzake vermelde bouwaanvraag'.

Op grond van deze gegevens werd in het bestreden besluit terecht overwogen 'dat op het eerste zicht de onmiddellijke omgeving van kwestieus gebouw alleen uit woningen bestaat', dat de aanvrager nochtans op afdoende wijze heeft aangetoond dat nabij de omgeving van zijn gebouw geenszins een uitsluitend residentieel karakter heeft, maar dat enkele andere functies ook, zij het in beperkte mate en op een eerder onopvallende wijze, aanwezig zijn; dat zijn pand na de werken een gemengd gebruik als woning en restaurant zou krijgen; dat de vrij beperkte oppervlakte van de restaurantruimte geen aanleiding kan geven tot het verstoren van het overwegend residentieel karakter van de omgeving; dat de nieuwe functie verenigbaar is met het woongebied ter plaatse; dat het standpunt van de Bestendige Deputatie dient bijgetreden";

Overwegende dat de tussenkomende partijen, wat dit eerste onderdeel betreft, repliceren hetgeen volgt :

"(...)

De verzoekende partijen roepen niet de schending in van het toepasselijke gewestplan, noch van artikel 5.1.0. van het KB dd. 28 december 1972 houdende de inrichting en toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen, doch zich uitdrukkelijk beperken tot het inroepen van de schending van de motiveringsplicht, waardoor zij zich neerleggen bij de bestaanbaarheid van het restaurant met het woongebied als bestemmingsvoorschrift in het algemeen en met het specifieke karakter van het woongebied ter plaatse, alsook bij de verenigbaarheid van het restaurant met de ruimtelijke ordening in de onmiddellijke omgeving.

In het middel wordt in eerste instantie de juistheid betwist van de motivering van het bestreden besluit, waar dit stelt dat 'de aanvrager op afdoende wijze heeft aangetoond dat de nabije omgeving van zijn gebouw geenszins een uitsluitend residentieel karakter heeft, maar dat enkele andere functies ook, zij het in beperkte mate en op een eerder onopvallende wijze, aanwezig zijn'.

Ter ondersteuning van het zogezegd foutief karakter van deze motivering, wordt onder meer gesteld dat het ski-center van de heer Wim BRACK qua hinder te verwaarlozen zou zijn, nu deze handel enkel in het ski-seizoen zou geopend zijn. Uit bijgaande verklaring van de heer BRACK dd. 28 augustus 2001, blijkt nochtans dat de ski-winkel doorlopend geopend is van oktober tot mei, en na aanbellen steeds toegankelijk is voor het publiek van juni tot september (...). Het is dan ook zonder meer duidelijk dat deze ski-winkel niet kan afgedaan worden als een zuiver residentieel gebouw.

Met betrekking tot het rubberverwerkingsbedrijf VERDECA ook gelegen aan de Windmolenstraat wordt gesteld dat er zich in dit bedrijf sinds jaren geen merkbare activiteit zou afspelen en dit gebouw waarschijnlijk leeg zou staan. Verzoekers tot tussenkomst voegen in bijlage twee foto's die na 20 augustus 2001 op het bedrijfsterrein zijn genomen, en waaruit blijkt dat het bedrijf nog wel degelijk in volle exploitatie is (...).

Met betrekking tot de op het nr. 52 van de Windmolenstraat gelegen zeefdrukkerij VAN DER HAEGEN, wordt in het verzoek tot schorsing gesteld dat de maatschappelijke zetel gelegen is om de hoek, aan het Molenveld, en er een verwijzingsplaat hangt aan de voorgevel.

Uit de verklaring in bijlage 3 blijkt duidelijk dat het bedrijf steeds gelegen is geweest op de hoek van de Windmolenstraat en de Molenbaan, en de toeleveringen steeds hebben plaatsgehad via de toegang aan de Windmolenstraat.

Aldus blijkt duidelijk dat de motivering van het bestreden besluit, waaruit blijkt dat de onmiddellijke omgeving van het perceel waarop de bestreden vergunning slaat niet geheel en zuiver residentieel is, doch dat er in beperkte mate en op een eerder onopvallende wijze ook andere functies aanwezig zijn, helemaal niet onjuist is";

Overwegende dat zoals hiervoor reeds is aangehaald, uit de niet betwiste gegevens van de zaak blijkt dat het bouwperceel gelegen is in het woongebied van het bij koninklijk besluit van 30 mei 1978 vastgesteld gewestplan Aalst-Ninove-Geraardsbergen-Zottegem; dat artikel 5, 1.0., van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen bepaalt dat "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 moet worden afgezonderd, voor groene ruimten, voor sociaal-culturele inrichtingen, voor openbare nutsvoorzieningen, voor toeristische voorzieningen en voor agrarische bedrijven", en dat "deze bedrijven, voorzieningen en inrichtingen (...) maar (mogen) worden toegestaan voor zover ze verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving"; dat uit deze bepaling volgt dat bij de beoordeling van de verenigbaarheid met de onmiddellijke omgeving van een bouwwerk dat, zoals in casu is bestemd tot restaurant, dient te worden uitgegaan van de specifieke kenmerken van de onmiddellijke omgeving, die voornamelijk afhankelijk zijn van de aard en het gebruik van de in die onmiddellijke omgeving bestaande gebouwen of open ruimten; dat de door artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen opgelegde motiveringsverplichting vereist dat de vergunning voor een dergelijk bouwwerk de aan de onmiddellijke omgeving ontleende feitelijke gegevens aangeeft die op afdoende wijze aantonen dat het stedenbouwkundig verenigbaar is met deze omgeving; dat met de gegevens en redenen die in dat verband in nota's en verzoeken tot tussenkomst worden uiteengezet geen rekening kan worden gehouden;

Overwegende dat, zoals reeds hiervoor is aangehaald, de thans bestreden stedenbouwkundige vergunning betrekking heeft op het verbouwen van een woning tot restaurant met woonst en de aanleg van een parking op een perceel gelegen te Haaltert, Windmolenstraat 67; dat na de beschrijving van de bouwaanvraag, de juridische stedenbouwkundige toestand, de inhoud van de

beslissing van de bestendige deputatie en van het beroepsschrift van de gemachtigde ambtenaar, de bestreden stedenbouwkundige vergunning in verband met de stedenbouwkundige toestand van de onmiddellijke omgeving het volgende overweegt :

> "(...)
> Overwegende dat de aanvrager zelf een onderzoek heeft gedaan naar de aanwezigheid van niet residentiële functies in de omgeving van zijn gebouw en dat daartoe een dossier heeft samengesteld; dat hij door enkele berekeningen uitkomt op een aanwezigheid van 15% tot 20% andere dan woonbestemmingen; dat hij stelt dat het overduidelijk is dat de omgeving van de bouwplaats gevormd wordt door ééngezinswoningen en gebouwen met gemengd karakter zoals een sportwinkel, een bakkerij met winkel, een rubberverwerkend bedrijf en een meubelmakerij (beide in de nabijgelegen ambachtelijke zone), een zeefdrukkerij e.d.; dat de aanvrager wijst op de hoogstaande kwaliteit en de intieme sfeer die in het restaurant zal worden nagestreefd, zodat het aantal tafels (8) en de oppervlakte van het eigenlijke restaurant (73 m²) beperkt wordt gehouden; dat hij de nodige parkeerruimte in de voortuinstrook wil inrichten, maar dat hij ermee akkoord gaat om de muurtjes langs de straat en nagenoeg alle beplantingen in de voortuin te behouden, als minstens 8 parkeerplaatsen kunnen worden gecreëerd;
> Overwegende dat op het eerste zicht de onmiddellijke omgeving van kwestieus gebouw alleen uit woningen bestaat; dat de aanvrager nochtans op afdoende wijze heeft aangetoond dat de nabije omgeving van zijn gebouw geenszins een uitsluitend residentieel karakter heeft, maar dat enkele andere functies ook, zij het in beperkte mate en op een eerder onopvallende wijze, aanwezig zijn; dat zijn pand na de werken een gemengd gebruik als woning en restaurant zou krijgen; dat de vrij beperkte oppervlakte van de restaurantruimte geen aanleiding kan geven tot het verstoren van het overwegend residentieel karakter van de omgeving; dat de nieuwe functie verenigbaar is met het woongebied ter plaatse; dat het standpunt van de bestendige deputatie dient bijgetreden (...)";

dat uit een door de eerste verzoekende partij neergelegd uittreksel uit een stratenplan van de gemeente Haaltert, waarop alle gebouwen zijn aangegeven die de tussenkomende partijen hebben opgesomd in hun beroepschrift tegen de weigering in eerste aanleg van de stedenbouwkundige vergunning en waarnaar de hiervoor hernomen motivering op het eerste gezicht verwijst, blijkt dat deze op het eerste gezicht alle of bijna alle gelegen zijn in de Windmolenstraat; dat op het eerste gezicht evenwel deze niet uitsluitend residentiële functies, die op het eerste gezicht van aard en/of gebruik onderling grondig verschillen en waarvan sommigen blijkbaar in een ander bestemmingsgebied zijn gelegen, mogelijks gelegen zijn in de "nabije omgeving" of in de "omgeving" van het bouwperceel, maar op het eerste gezicht niet alle in de onmiddellijke omgeving in de zin van het artikel 5, 1.0, van het genoemde koninklijk besluit van 28 december 1972; dat een motivering door verwijzing naar deze in de "nabije omgeving" of in de "omgeving" staande gebouwen op het eerste gezicht niet de aan de onmiddellijke omgeving ontleende

feitelijke gegevens aangeeft die op afdoende wijze aantonen dat de vergunde werken verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving; dat op het eerste gezicht de bestreden beslissing de aanpalende percelen in het geheel niet bij de beoordeling heeft betrokken en derhalve geen juiste toepassing heeft gemaakt van het begrip verenigbaarheid met de onmiddellijke omgeving; dat de bestreden stedenbouwkundige vergunning voorts evenmin afdoende concrete feitelijke gegevens bevat met betrekking tot de aard en het gebruik van de aan het bouwperceel palende gebouwen en gronden; dat de motivering van het bestreden besluit onvoldoende concrete feitelijke gegevens lijkt te bevatten om de verenigbaarheid met de onmiddellijk omgeving van de inplanting van een restaurant afdoende te verantwoorden; dat het eerste onderdeel van het eerste middel ernstig is;

Overwegende dat, wat de tweede door voornoemd artikel 17, § 2, opgelegde voorwaarde betreft, de eerste verzoekende partij betoogt dat de inrichting van een restaurant dat plaats biedt aan ten minste 40 personen met een parking en talrijk in de straat geparkeerde auto's haar woonklimaat ernstig zal aantasten, dat er lawaaihinder zal zijn zowel op week- en feestdagen als tijdens de weekends, en dit ook 's avonds en 's nachts van aankomende, parkerende en vertrekkende auto's, van pratende klanten op de parking en in de straat en van muziek telkens de deuren worden geopend, dat er storende geluiden zullen zijn van de afzuiginstallaties voor keuken en sanitair, dat het voorziene overdekte terras aan de achterzijde van de woning en het bestaande terras het ongestoord genot van haar tuin zal aantasten, dat twee van de drie van haar slaapkamers uitkijken op het kwestieus gebouw, dat dan ook nog zuidwest ligt ten opzicht van verzoeksters woning, zodat het lawaai als het ware versterkt zal binnen waaien;

Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat er een onbebouwd perceel ligt tussen de woning van de eerste verzoekende partij en het bouwperceel, dat verzoekende partij zelf aangeeft dat haar eigendom "lateraal ligt op ongeveer 21 m van het betrokken perceel", dat de woning waarop de vergunning betrekking heeft bovendien nog op 8 m van de linker- en rechterperceel ligt, dat de door eerste verzoekende partij ingeroepen nadelen helemaal niet te vergelijken zijn met deze van een eventuele naburige en onmiddellijk aanpalende woning, dat de woning van eerste verzoekende partij ligt in een volledig open ruimte zonder afsluiting of groenbeplanting;

Overwegende dat de tussenkomende partijen antwoorden dat nergens concreet is aangegeven op hoeveel meter de grens van het perceel waarop het restaurant zal worden uitgebaat is verwijderd van de woning van de eerste verzoekende partij, noch dat er tussen beide percelen nog een volledige bouwkavel openligt; dat met betrekking tot de gevreesde overlast wordt volstaan met het louter overnemen van een in een andere zaak in aanmerking genomen nadeel, zonder op enige wijze concreet aan te tonen in welke mate deze overlast ook in casu moet worden gevreesd; dat uit de bijgevoegde getuigenissen blijkt dat regelmatige gasten van het restaurant getuigen dat de muziek in het restaurant steeds zeer stil staat, zodat deze muziek voor de omgeving, zelfs bij het openen van de deuren, geen enkele overlast kan geven; dat bovendien nergens iets vermeld wordt over het moeilijk te herstellen karakter van het ingeroepen nadeel; dat het ingeroepen nadeel uitsluitend betrekking heeft op de exploitatie van het restaurant; dat dit nadeel perfect herstelbaar is, nu ingevolge de vernietiging van de bestreden vergunning probleemloos een exploitatiestop kan worden gevorderd; dat de tussentijdse schade perfect financieel herstelbaar is;

Overwegende dat de eerste verzoekende partij woont aan de Windmolenstraat 63, zijnde op een perceel aan dezelfde kant van de weg als het bouwperceel waarop de thans bestreden vergunning betrekking heeft; dat niet wordt tegengesproken dat de eigendom van eerste verzoekende partij op ongeveer 21 m van het bouwperceel is gelegen en dat zich tussen beide percelen geen woning bevindt, maar wel een braakliggend perceel waarvan de eerste verzoekende partij verklaart dat het de eigendom is van haar ouders; dat de uiteenzetting van de eerste verzoekende partij voldoende concrete en precieze gegevens bevat die aannemelijk maken dat de inrichting van een restaurant in een naburige woning die voordien een uitsluitend residentiële functie had, een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen in de zin van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten van de Raad van State; dat het aangevoerde nadeel meer is dan het nadeel dat zou voortvloeien uit een vergunningsplichtige hoofdfunctiewijziging daar ook doortastende vergunningsplichtige werken het voorwerp zijn van de bestreden vergunning; dat het nadeel ernstig en moeilijk te herstellen is;

Overwegende dat is voldaan aan de door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit te bevelen;

B E S L U I T :

Artikel 1.

De afstand van de vordering tot schorsing t.o.v. de tweede verzoekende partij wordt ingewilligd.

Artikel 2.

Het verzoek tot tussenkomst van Herman COPPENS en Christophe COPPENS in de vordering tot schorsing wordt ingewilligd.

Artikel 3.

Bevolen wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van 29 november 2000 van de Vlaamse minister van Economie, Ruimtelijke Ordening en Media houdende inwilliging van het beroep van de gemachtigde ambtenaar tegen het besluit van 27 juli 2000 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen en het verlenen aan Herman COPPENS van de stedenbouwkundige vergunning voor het verbouwen van een woning tot restaurant met woonst en de aanleg van een parking op een perceel gelegen te Haaltert, Windmolenstraat 67, kadastraal bekend als Sectie B, nr. 590k.

Artikel 4.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld.

De kosten van de tussenkomst in de schorsingsprocedure, bepaald op 247,90 euro, komen ten laste van de tussenkomende partijen, elk voor de helft.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op achtentwintig februari 2002, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

Mevr.	M.-R. BRACKE,	kamervoorzitter,
de HH.	J. BOVIN,	staatsraad,
	G. DEBERSAQUES,	staatsraad,
Mevr.	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

A. TRUYENS. **M.-R. BRACKE.**