

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 219.564 van 31 mei 2012
in de zaak A. 198.979/VII-37.980.**

In zake : 1. Carl VORSSELMANS
 2. Wim GIELEN
 3. Reinder VERMEIREN
 4. Tim D'HAESE
 5. Ludo TROSSARD
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Reiner Tijs
 kantoor houdend te 2000 Antwerpen
 Frankrijklei 93
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de DEPUTATIE VAN DE PROVINCIE ANTWERPEN

Tussenkommende partij :
 de NV LOFRACO
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaten Marc Van Passel en Nathalie Jonckheere
 kantoor houdend te 2000 Antwerpen
 Frankrijklei 146
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 28 januari 2011, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de deputatie van de provincie Antwerpen van 21 oktober 2010 waarbij het beroep ingesteld tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Antwerpen van 7 november 2008, houdende weigering van de vergunning aan de NV Lofracco voor het exploiteren van een restaurant/loungebar met dansgelegenheid in een pand gelegen aan de Luikstraat 7 te Antwerpen, gegrond wordt verklaard, de beroepen beslissing wordt opgeheven en aan de NV Lofracco de gevraagde milieuvergunning wordt verleend.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 214.530 van 11 juli 2011 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing ingewilligd.

De verwerende partij en de tussenkomen de partij hebben een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekers hebben een memorie van wederantwoord ingediend.

De tussenkomen de partij heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 5 september 2011. De tussenkomen de partij heeft een memorie ingediend.

Eerste auditeur Eric Lancksweerd t heeft een verslag opgesteld.

De verzoekers hebben een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De tussenkomen de partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 26 april 2012.

Staatsraad Peter Sourbron heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Reiner Tijs, die verschijnt voor de verzoekers, adviseur Mark Michiels, die verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Nathalie Jonckheere, die verschijnt voor de tussenkomen de partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Eric Lanckswaert heeft een andersluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. De tussenkomende partij baat een horecagelegenheid uit in een pand, gelegen aan de Luikstraat 7 te Antwerpen.

Op 5 mei 2006 wordt aan de NV Consulting P&P, eigenares van het pand, een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het regulariseren van de verbouwing van een restaurant op de verdiepingen en voor het verbouwen van een restaurant op de gelijkvloerse verdieping. Als voorwaarde wordt de verplichting opgelegd "de vergunning enkel van toepassing te laten zijn op de functie restaurant en dit voor heel het gebouw en de volumes niet te gebruiken als dansgelegenheid".

3.2. Nadat de tussenkomende partij een aanvraag heeft ingediend, weigert het college van burgemeester en schepenen van de stad Antwerpen op 7 november 2008 de milieuvergunning voor het uitbaten van een restaurant met dansgelegenheid. Het college van burgemeester en schepenen van de stad Antwerpen neemt enkel akte van een aantal klasse 3-inrichtingen.

3.3. Met een aangetekend schrijven van 12 december 2008 stelt de tussenkomende partij bij de deputatie van de provincie Antwerpen beroep in tegen de weigeringsbeslissing van 7 november 2008.

3.4. Op 14 mei 2009 verklaart de deputatie van de provincie Antwerpen het beroep ongegrond en bevestigt zij de beroepen beslissing.

3.5. Tegen de uitspraak over haar administratief beroep stelt de tussenkomende partij een vordering tot schorsing en een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad van State. Deze zaak is gekend onder A. 193.466/VII-37.392.

3.6. Bij arrest nr. 204.333 van 27 mei 2010 wordt het besluit van de deputatie van de provincie Antwerpen van 14 mei 2009 vernietigd. De volgende motieven liggen aan de basis van het vernietigingsarrest :

"De overheid die uitspraak moet doen over een milieuvergunningsaanvraag, is ertoe gehouden de voorschriften van de geldende plannen van aanleg in acht te nemen. Deze verplichting impliceert onder meer dat de aanvraag uitdrukkelijk en concreet aan de toepasselijke bestemmingsvoorschriften wordt getoetst. Noch uit het bestreden besluit, noch uit de uitgebrachte adviezen blijkt dergelijke toetsing.

In het kader van de verplicht door te voeren stedenbouwkundige toetsing, is de overheid die uitspraak moet doen over een milieuvergunningsaanvraag niet gebonden door de voorwaarden die opgenomen zijn in een eerdere beslissing houdende het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning. Een stedenbouwkundige vergunning, die een louter individuele draagwijdte heeft, mag immers niet gehanteerd worden als dwingende rechtsnorm voor het beoordelen van de stedenbouwkundige verenigbaarheid van een latere milieuvergunningsaanvraag. De loutere verwijzing naar deze eerdere toetsing moet worden opgevat als een onvolkomen uitoefening van de beoordelingsbevoegdheid van de milieuvergunningverlenende overheid, temeer omdat de milieuvergunning en de stedenbouwkundige vergunning elk een eigen finaliteit hebben".

3.7. Ingevolge het vernietigingsarrest wordt de beroepsprocedure tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Antwerpen van 7 november 2008 hernomen.

3.8. In het kader van de herneming van de procedure worden verscheidene adviezen uitgebracht :

- a) de afdeling Milieuvergunningen (hierna : AMV) stelt op 14 juli 2010 voor om de gevraagde vergunning te verlenen, op voorwaarde dat het geluidsniveau begrensd wordt op 98 dB(A);
- b) de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar (hierna : PSA) brengt op

27 september 2010 een ongunstig advies uit. In dat advies wordt in essentie gesteld dat de inrichting volgens het geldende Bijzonder Plan van Aanleg (hierna : BPA) in een zone voor niet hinderlijke bedrijven ligt en de inrichting het evenwicht tussen wonen en andere activiteiten nog verder zal verstoren;

- c) nadat de termijn voor de behandeling van het beroep met één maand werd verlengd, brengt de Provinciale Milieuvergunningscommissie (hierna : PMVC) op 12 oktober 2010 gunstig advies uit over de aanvraag, mits de door de AMV vooropgestelde geluidsbegrenzing als bijzondere vergunningsvoorwaarde wordt opgelegd.

3.9. Op 21 oktober 2010 neemt de verwerende partij het thans bestreden besluit waarbij het beroep van de tussenkomende partij gegrond wordt verklaard, de beroepen beslissing wordt opgeheven en aan de tussenkomende partij de gevraagde milieuvergunning wordt verleend.

Die beslissing is als volgt gemotiveerd :

"Gelet op de ligging van de inrichting in een woongebied met cultureel, historisch en/of esthetische waarde volgens het gewestplan Antwerpen;

Gelet op de ligging van de inrichting in 'zone voor niet-hinderlijke bedrijven' volgens het bijzonder plan 'Binnenstad - deel Zuid' van 2 december 1985;

Overwegende dat het BPA geen omschrijving bevat wat als hinderlijk wordt beschouwd; dat vanuit het VLAREM de hinderlijkheid van de inrichting voor de omgeving uit geluidsoverlast bestaat; dat uit de uitgebrachte adviezen blijkt dat de inrichting voldoet aan de geluidsvoorwaarden voor nieuwe inrichtingen zoals opgenomen in VLAREM II, mits verzekering van de professionele geluidsbegrenzing op een totaal niveau van 100 dB(A) (LAeq,30 sec); dat exploitant het geluidsniveau zal begrenzen op 98 dB(A); dat hieromtrent bijzondere voorwaarden worden opgelegd; dat aangaande klachten van geluidshinder er geen enkel materieel bewijs voorhanden is;

Overwegende dat gesteld kan worden dat de exploitatie van de inrichting, die het voorwerp van de voormelde milieuvergunningsaanvraag uitmaakt, verenigbaar is met voormelde ruimtelijke en stedenbouwkundige voorschriften;

Overwegend(e) dat het maximaal aantal toegelaten personen voor de oppervlakte van 387 m² verminderd dient te worden à ratio van 1 persoon per m² dat ingenomen wordt door meubilair;

Overwegende dat het gunstig advies van de AMV en de PMVC wordt gevolgd; dat het ongunstig advies van de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar voldoende wordt weerlegd door het gunstig advies van de PMVC;

Overwegende dat voor de evaluatie van de aanspraken en bezwaren ingediend in kader van het openbaar onderzoek en de elementen aangebracht door de beroeper gehoord door de PMVC, wordt verwezen naar het advies van de AMV en de PMVC;

Overwegende dat uit de toepassing van de in artikel 3 §1 van het besluit van de Vlaamse Regering van 20 juli 2006 vermelde beoordelingsschema's blijkt dat de gevraagde activiteiten van die aard zijn dat ze niet relevant zijn voor wat betreft invloed op het watersysteem; dat derhalve de aanvraag voldoet aan de in artikel 5 opgesomde doelstellingen van het decreet integraal waterbeleid van 18 juli 2003;

Overwegende dat gesteld kan worden dat de risico's voor de externe veiligheid, de hinder, de effecten op het leefmilieu, op de wateren, op de natuur en op de mens buiten de inrichting veroorzaakt door de gevraagde exploitatie mits naleving van de in onderhavig besluit opgelegde milieuvergunningsvoorwaarden tot een aanvaardbaar niveau kunnen worden beperkt".

De adviezen van de AMV en de PMVC waar bovenstaande motieven naar verwijzen, maken integraal deel uit van de bestreden beslissing. In die adviezen wordt het volgende gesteld :

"Gelet op het gunstig advies dd. 14 juli 2010 van de AMV (kenmerk AMV/A/09/4992); op volgende elementen uit dit advies :

1. In het kader van de heropgestarte beroepsprocedure dient de AMV opnieuw advies te verlenen. Rekening houdend met het feit dat de argumenten van de Raad van State louter van planologische/stedenbouwkundige aard zijn, kan het gunstige advies van AMV d.d. 28 januari 2009, met als kenmerk AMV/A/08/4660, behouden blijven;
2. Op 7 november 2008 werd de vergunning aan de nv Lofracco geweigerd voor het uitbaten van een dansgelegenheid met een oppervlakte van ongeveer 485 m². De exploitant stelt enkel beroep in tegen de weigeringbeslissing en niet tegen de akteneming van de klasse 3-inrichtingen.
3. De exploitant vraagt een dansgelegenheid aan (max. 400 personen), zodat het voor de klanten mogelijk is om na het eten in het geplande restaurant nog te kunnen dansen op de 1ste en 2de verdieping. Het is de bedoeling dat de deuren sluiten om 3 à 4 uur en dat het aanwezige publiek vervolgens nog kan blijven tot ten laatste 7 uur. Hiervoor wordt een afwijking op het sluitingsuur aangevraagd. Deze 'deurpolitiek' werd de afgelopen 2 jaar reeds toegepast.
4. De bestreden beslissing is gebaseerd op zowel milieutechnische als stedenbouwkundige redenen.
5. De weigering is gebaseerd op het feit dat in de voorwaarden van de stedenbouwkundige vergunning uit 2006 het volgende werd opgenomen: 'het gebouw en de volumes niet gebruikt mogen worden als

dansgelegenheid'. De beroeper argumenteert dat dit weigeringsmotief onwettig is aangezien de hoofdfunctie van het gebouw sinds lang horeca is. Of de bepaling in de stedenbouwkundige vergunning uit 2006 al dan niet onwettig is, ligt buiten de beoordelingsbevoegdheid van de afdeling Milieuvergunningen. De afdeling Milieuvergunning verwijst hiervoor naar het advies van het Agentschap Ruimtelijke Ordening.

6. In de bestreden beslissing wordt er verwezen naar de ingediende bezwaarschriften. Hieruit zou blijken dat er hinder is naar de omwonenden van straatlawaaï en dergelijke.

In het ongunstige advies van de bedrijfseenheid stadsontwikkeling/bedrijven/centrum tegen lucht- en waterverontreiniging wordt eveneens vermeld dat er naast rechtstreekse hinder ook afgeleide hinder ontstaat, zoals wildplassen, nachtlawaai, vandalisme,

Men stelt dat in de inrichting duidelijk een aantal maatregelen zijn genomen om geluidshinder te beperken, maar dat de kans op afgeleide hinder ten gevolge van de exploitatie van een dansgelegenheid zeer groot is, zeker wanneer de inrichting geopend blijft tot 7 uur in de ochtend, zoals door de exploitant gevraagd.

7. Het college van burgemeester en schepenen oordeelt dat nu zowel de woonfunctie als de uitgaansfunctie voorkomen in de Luikstraat en dat er onvoldoende draagkracht is om naast de woonfunctie nog extra hinderlijke inrichtingen zoals dansgelegenheden toe te staan.
8. De beroeper argumenteert dat afgeleide hinder niet kan aangewend worden als weigeringsmotief voor de milieuvergunning. De afgeleide hinder op straat dient volgens de beroeper op een andere wijze aangepakt te worden door de stad. De stad kan hiertegen optreden met o.a. een politiereglement. Er is bovendien niet aangetoond dat er bijkomende rechtstreekse hinder van de inrichting zal zijn. Aangezien er in de praktijk qua intensiteit eigenlijk niets verandert kan ook niet zomaar gesteld worden dat er plots onvoldoende draagvlak zou zijn in de omgeving.
9. De beroeper stelt dat de inrichting voldoet aan de VLAREM-eisen.
10. Bij het aanvraagdossier werd een akoestisch onderzoek d.d. 7 mei 2008 gevoegd. Het akoestisch onderzoek werd uitgevoerd door een erkend deskundige. De methodologie en de keuze van de meetpunten werd bepaald in overleg met de bevoegde diensten van de stad Antwerpen en Milieu-inspectie. De erkende deskundige geluid besluit in het akoestisch onderzoek dat mits verzekering van de professionele geluidsbegrenzing op een totaal niveau van 100 dB(A) (LAeq,30sec) gemeten in het meetpunt van de milieupolitie, steeds conformiteit aan de grenswaarden voor een nieuwe inrichting kan gegarandeerd worden.
De exploitant zal het geluidsniveau begrenzen op 98 dB(A), een geluidsniveau dat volgens de resultaten van het akoestisch onderzoek aanvaardbaar is.
Uit het voorgaande blijkt dat de inrichting zal kunnen voldoen aan de geluidsvoorwaarden gesteld in VLAREM II.
11. De milieuvergunning werd eveneens geweigerd omdat de inrichting bijkomende afgeleide hinder zal veroorzaken. Om geluidshinder buiten te

voorkomen zal de security aan de deur erop toezien dat aankomende klanten zo vlug mogelijk het pand betreden. Dit is mogelijk door de grote ontvangstruimte, zodat rijvorming buiten voorkomen wordt. De security zal er eveneens op toezien dat vertrekkende klanten in een ordelijke manier de zaak zullen verlaten zodat eventuele geluidshinder hierdoor veroorzaakt, wordt voorkomen. Momenteel is er op de locatie al een loungebar aanwezig.

Gelet op de maatregelen wordt er geen onaanvaardbare extra afgeleide hinder verwacht.

12. Voor wat betreft de brandveiligheid werd een gunstig advies verkregen van de brandweer d.d. 5 september 2008. Uit het advies blijkt dat de inrichting 400 personen kan toelaten. In het advies werden een aantal opmerkingen, tekortkomingen en brandbestrijdingsmiddelen opgesomd. De exploitant dient zich hiermee in orde te stellen alvorens de inrichting geëxploiteerd kan worden.
13. Rekening houdend met het resultaat van het akoestisch onderzoek en het gunstige advies van de brandweer heeft de AMV vanuit milieutechnisch oogpunt geen bezwaren tegen de exploitatie.
14. Er werd een afwijking aangevraagd op artikel 5.32.2.2§2 van VLAREM II voor het verschuiven van het sluitingsuur tot 7u i.p.v. tot 3u. Uit het beroepsdossier blijkt dat dit enkel het geval is voor de nacht van donderdag op vrijdag, vrijdag op zaterdag en zaterdag op zondag. Rekening houdend met de resultaten van het akoestisch onderzoek en de getroffen preventieve maatregelen voor het voorkomen van afgeleide hinder kan deze afwijking toegestaan worden. De deuren dienen vanaf 3u gesloten te worden en enkel het nog aanwezige publiek kan blijven, zoals voorgesteld door de exploitant;

(...)

Gelet op het gunstig advies d.d. 12 oktober 2010 van de PMVC; op volgende elementen uit dit advies:

1. Horen van partijen

- De heer F. Perdu, gedelegeerd bestuurder van de nv Lofrac, en meester N. Jonckheere, raadsman van Lexeco advocaten, worden gehoord.
- De voorzitter vraagt welke maatregelen de exploitant neemt om hinder op de straat te beperken.
 - De heer F. Perdu stelt dat de verantwoordelijkheid van de exploitant in eerste instantie ophoudt aan de deur van de inrichting. Hij werkt wel met een portier om eventuele hinder op straat te vermijden. Meester N. Jonckheere wijst er op dat de exploitant bovendien beschikt over een grote ontvangstruimte zodat de doorstroming van de bezoekers van de inrichting vrij snel gaat en zij dus niet op straat te hoeven staan. Zij licht toe dat het de bedoeling is dat de klanten voor het restaurant/de lunchbar de gelegenheid hebben om achteraf daar ook te dansen en dus daarvoor niet elders heen moeten gaan. De aanvraag houdt dus in dat de restaurantactiviteit behouden blijft en dat de klanten daar kunnen blijven dansen. In die zin vermindert volgens haar dan ook het aantal bewegingen op straat met deze

aanvraag omdat ze zich anders nog naar een andere inrichting moeten verplaatsen.

- De voorzitter verwijst naar de door de AMV geformuleerde voorwaarde inzake de gevraagde afwijking op de openingsuren, namelijk dat in afwijking van artikel 5.32.2.2§2 van Vlarem II het sluitingsuur 7u is i.p.v. 3u en dat de inrichting echter de deuren vanaf 3u dient te sluiten en dat enkel het nog aanwezige publiek kan blijven. De AMV stelt voor de afwijking enkel toe te staan van donderdagavond tot zondagochtend.
- De heer F. Perdu stelt hiermee geen probleem te hebben.
- De voorzitter verwijst verder naar de andere door de AMV voorgestelde bijzondere voorwaarde, namelijk dat de professionele geluidsbegrenzing op een totaal niveau van 98 dB(A) (LAeq,30sec), gemeten in het meetpunt van de milieupolitie, dient verzekerd te worden.
 - Meester N. Jonckheere wijst er op dat de exploitant intern strengere normen hanteert dan de toepasselijke geluidsnormen voor nieuwe inrichtingen.
 - De voorzitter vraagt wat precies bedoeld wordt met het 'meetpunt van de milieupolitie'?
 - De heer F. Perdu geeft mee dat de locatie van het meetpunt voortkomt uit het akoestisch onderzoek, in samenspraak met de milieupolitie. Bij zijn weten werd nog nooit een PV opgesteld inzake geluidshinder van de inrichting. Meester N. Jonckheere voegt er aan toe dat er inderdaad nog geen PV voor geluidshinder van de inrichting werd opgesteld niettegenstaande reeds een 70-tal controles werden uitgevoerd.
- Meester N. Jonckheere overhandigt in de zitting een argumentatienota naar aanleiding van de adviezen van 25 augustus en 27 september 2010 van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar. Deze wordt hieronder weergegeven. Zij overloopt de argumentatie van de nota in de zitting en wijst er op dat het volgen van het advies van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, in het licht van de overwegingen van het arrest nr. 204.333 d.d. 27 mei 2010, met zich zal meebrengen dat de deputatie opnieuw een onwettige beslissing zou nemen.

Argumentatienota raadsman exploitant :

- Op 25 augustus 2010 adviseerde de stedenbouwkundige dienst als volgt:
 - 'Het terrein is volgens het gewestplan gelegen in woongebied met culturele, historische en esthetische waarde.
 - Het terrein is bovendien gelegen in het BPA 'Binnenstad Zuid'. Volgens het BPA is het terrein gelegen in een zone voor niet hinderlijke bedrijven. In deze zone zijn woningen, grootwinkelbedrijven, kleinwinkelbedrijven, kantoren, verzorgende bedrijven op buurtniveau, horeca excl. hotels, gemeenschapsuitrusting toegelaten. In het BPA is echter geen omschrijving te vinden (...) van wat als niet-hinderlijk of hinderlijk

gekwalificeerd wordt; het is derhalve aan de feitelijke appreciatie van de vergunningverlenende overheid (...) om te oordelen of de aanvraag een inrichting is die verenigbaar is met de zonering 'niet-hinderlijke bedrijven'. Hinder maken heeft (te maken) met de relatie met de omgeving. Hinder heeft ook te maken met het bezoekersaantal. Uit de eerder afgeleverde milieuvergunning (14 mei 2009) blijkt dat weliswaar maatregelen zijn genomen om het geluidsniveau tot een aanvaardbaar niveau te brengen. Hinder heeft echter ook te maken met de dynamiek van de inrichting in zijn geheel (mobiliteit, bezoekersaantallen, ...). De aanvraag dient bekeken te worden t.o.v. de draagkracht van de omgeving. In de buurt komen bovendien nog dansgelegenheden voor, zodat de totale hinder nog groter is. Hierdoor dient gesteld dat het goede nabuurschap t.o.v. de aanwezige woningen, in het gedrang wordt gebracht. De hinder, als gevolg van het aantal zaken en de beoogde activiteit zijn niet verenigbaar met de omgeving en in strijd met de stedenbouwkundige voorschriften'.

- Op 27 september 2010 werd door de dienst stedenbouwkundige vergunningen een bijkomend advies verleend. Hierin wordt aan het voorgaande advies onder meer volgende overweging toegevoegd:
 - 'de Luikstraat betreft een smalle straat, met hoge bebouwing, waar zowel woongelegenheden als horeca voorkomt (meerdere dansgelegenheden). De vraag die bijgevolg dient gesteld is of er door het bijkomend toelaten van een dansgelegenheid, de hinder naar de omwonende(n) dermate stijgt dat het draagvlak overschreden wordt en het goed nabuurschap overschreden wordt.
 - Uit het gemeentelijk dossier blijkt (dat) er in de huidige situatie reeds veel hinder is en dat het evenwicht tussen wonen en andere activiteiten niet meer aanwezig is. Het bijkomend voorzien van een dansgelegenheid zal dit evenwicht nog verder verstoren. Voorgesteld wordt dan ook, gelet op het huidig aantal dansgelegenheden, de specifieke bebouwing (smalle straat met hoge bebouwing) en de aanwezige woonfunctie, de huidige aanvraag vanuit stedenbouwkundig oogpunt ongunstig te beoordelen. Dit standpunt werd reeds in 2006 bij het afleveren van de stedenbouwkundige vergunning ingenomen. Ook deputatie weigerde om die reden op 14 mei 2009 de vergunning'.
 - Het advies verwijst voorts naar de koppelingsregeling tussen milieu- en stedenbouwkundige vergunning.
 - Verder is de Provinciaal Stedenbouwkundig Ambtenaar van oordeel dat de verleende stedenbouwkundige vergunning en de beoordelingsgronden ervan toch in rekening moeten worden gebracht.
- Wij hebben inzake deze adviezen volgende juridische bezwaren.
- Terecht stelt het advies dat het aan de feitelijke appreciatie van de vergunningverlenende overheid is om te oordelen of het in casu een niet-hinderlijk bedrijf betreft, zoals voorgeschreven door het BPA.

- Evenwel moet worden opgemerkt dat het niet-hinderlijk karakter van de inrichting reeds werd vastgesteld in het voor de Raad van State aangevochten besluit van 14 mei 2009 en in verband met deze appreciatie geen onwettigheden werden vastgesteld, wel integendeel.
- Vooreerst werd reeds door AMV het advies verleend dat vanuit milieutechnisch oogpunt geen bezwaar bestaat tegen de exploitatie. Dit standpunt werd door de afdeling milieuvergunningen opnieuw bevestigd na arrest van de Raad van State.
- In het besluit van 14 mei 2009 heeft de PMVC uitdrukkelijk bevestigd dat de inrichting milieutechnisch aanvaardbaar is.
- De Raad van State heeft weliswaar in het besluit van 14 mei 2009 een aantal onwettigheden vastgesteld die moeten worden rechtgezet en waardoor de procedure deels moet worden hernomen. De doelstelling van de opnieuw lopende procedure is hiertoe evenwel ook beperkt.
- Ook de Raad van State heeft erop gewezen dat vanuit milieuhygiënisch oogpunt geen probleem bestaat met de inrichting:
 - 'Uit het bestreden besluit, alsmede uit de voorafgaande adviezen, blijkt dat aan het voornaamste milieuhygiënische probleem, met name mogelijke geluidshinder, door de exploitant is tegemoet gekomen'.
- Het gaat dan ook niet op het vernietigingsarrest aan te grijpen om een geheel nieuwe beoordeling door te voeren inzake de hinderlijkheid (milieuhygiënisch aspect). In de mate een hernieuwde evaluatie zou doen besluiten tot het hinderlijk karakter van de inrichting, en dit tegen de adviezen in van de daartoe aangewezen instantie, moet worden vastgesteld dat de vergunning verlenende overheid in deze tegenstrijdige beslissingen neemt.
- Dit houdt een inbreuk in op de zorgvuldigheids- en motiveringsplicht.
- Het advies verwijst inzake de hinder naar 'de dynamiek van de inrichting in zijn geheel (mobiliteit, bezoekersaantallen, ...)'. Men stelt vast dat er nu reeds veel hinder is en het evenwicht tussen wonen en andere activiteiten niet meer aanwezig is. Men komt zonder meer tot de conclusie dat het bijkomend voorzien van een dansgelegenheid dit evenwicht nog verder zal verstoren. De aanvraag wordt vanuit stedenbouwkundig oogpunt ongunstig geadviseerd ingevolge de te beperkte draagkracht van de omgeving.
- Bij dit alles valt op dat ten bewijze hiervan geen enkel concreet gegeven wordt aangedragen. In het advies is geen motivering terug te vinden waarom deze concrete inrichting de draagkracht zal doen overschrijden. Dat het evenwicht op heden reeds verstoord zou zijn, heeft met voorliggende aanvraag geen uitstaans.
- Een zorgvuldige bestudering van het voorliggend dossier noopt tot een andere conclusie. Op heden wordt ter plaatse reeds een restaurant en lounge bar uitgebaat. De bedoeling van de aanvraag tot vergunning voor dansgelegenheid bestaat er enkel in om de

- reeds aanwezige gasten de gelegenheid te bieden ter plaatse te dansen. Mensen vinden het immers vervelend wanneer zij zich na het eten naar een andere inrichting moeten begeven.
- Er worden aldus geen verhoogde bezoekersaantallen verwacht, evenmin is er impact op de mobiliteit. Veeleer zal dit aanleiding geven tot verminderde bezoekersbewegingen, nu de gasten na het eten ter plaatse blijven.
 - Het valt dan ook niet in te zien waarom het bieden van de mogelijkheid tot dansen aan de aanwezige bezoekers de draagkracht van de omgeving plots in het gedrang zou brengen.
 - Het advies van de dienst stedenbouwkundige vergunningen verwijst voorts naar de dansgelegenheden in de omgeving.
 - Hierbij moet worden opgemerkt dat enkel het voorwerp van de voorliggende aanvraag moet worden beoordeeld en geenszins kan worden aangetoond dat deze bijkomende dansgelegenheid de draagkracht plots overschrijdt.
 - Het is zo dat de Luikstraat aanvankelijk vol magazijnen stond. Met goedkeuring van de stad werden een aantal daarvan omgebouwd tot horecazaken. Dit geldt eveneens voor het pand op nummer 7. Dit pand staat sinds geruime tijd ingekleurd als feestzaal en is zelfs de oudste feestzaal van 't stad.
 - De vergunningen voor lofts en appartementen in de buurt zijn veel later verleend. Het is dit beleid dat aan de oorzaak ligt van de huidige problemen.
 - Het gaat niet op om eerst de nodige vergunningen te verlenen waardoor een bepaalde buurt zich tot uitgangsbuurt ontwikkelt, om vervolgens aan één bepaalde uitbater de vergunning te weigeren om zijn restaurant/lounge bar als dansgelegenheid aan te wenden. Net als voor de overige uitbaters in de buurt heeft dit een belangrijke impact op de broodwinning. In deze speelt ook het gelijkheidsbeginsel.
 - Tenslotte is de overheid verplicht een zorgvuldige afweging van belangen door te voeren. Het blijkt dat de buurt nu reeds als een uitgangsbuurt moet worden aanzien. Ook de inrichting voorwerp van huidige aanvraag maakt nu reeds een restaurant/lounge bar uit. Gezien deze feitenconstellatie moet worden aangenomen dat het toelaten van een dansgelegenheid een uitermate beperkte impact zal hebben op de draagkracht van de omgeving. De belangen van de exploitant anderzijds worden zeer zwaar geschonden. Gevreesd moet worden dat zijn uitbating in het gedrang komt en dit zelfs een faillissement kan betekenen. In dit verband kan worden verwezen naar het schorsingsarrest van de Raad van State en de aanname van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel op basis van een financieel rapport. De Raad van State heeft aldus aangenomen dat de weigering van de dansgelegenheid voor de uitbater een uiterst zware belangenschade inhoudt.
 - Het bijkomend advies van 27 september 2010 verwijst voorts naar het arrest van de Raad van State, waarin de Raad de toetsing aan de

eerder verleende stedenbouwkundige vergunning zonder meer onwettig heeft verklaard.

- De Provinciaal Stedenbouwkundig Ambtenaar verwijst in dit verband naar de koppeling tussen milieu- en stedenbouwkundige vergunning. De relevantie hiervan ontgaat LOFRACO geheel. Het feit dat een wederzijdse schorsing bestaat tussen milieu- en stedenbouwkundige vergunning impliceert geenszins dat aanvragen en vergunningen wederzijds aan elkaar moeten worden getoetst.
- Het arrest van de Raad van State is op dit punt zeer duidelijk: 'de overheid die uitspraak moet doen over een milieuvergunningsaanvraag, is er toe gehouden de voorschriften van de geldende plannen van aanleg in acht te nemen. Deze verplichting impliceert onder meer dat de aanvraag uitdrukkelijk en concreet aan de toepasselijke bestemmingsvoorschriften wordt getoetst.
- Noch uit het bestreden besluit, noch uit de uitgebrachte adviezen blijkt dergelijke toetsing.
- In het kader van de verplicht door te voeren stedenbouwkundige toetsing, is de overheid die uitspraak moet doen over een milieuvergunningsaanvraag, niet gebonden door de voorwaarden die opgenomen zijn in een eerdere beslissing houdende het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning. Een stedenbouwkundige vergunning, die een louter individuele draagwijdte heeft, mag immers niet gehanteerd worden als dwingende rechtsnorm voor het beoordelen van de stedenbouwkundige verenigbaarheid van een latere milieuvergunningsaanvraag.
- De loutere verwijzing naar deze eerdere toetsing moet worden opgevat als een onvolkomen uitoefening van de beoordelingsbevoegdheid van de milieuvergunningverlenende overheid, te meer omdat de milieuvergunning en de stedenbouwkundige vergunning elk een eigen finaliteit hebben'.
- Dit duidelijke standpunt weerhoudt de Provinciaal Stedenbouwkundig Ambtenaar er niet van te stellen dat de stedenbouwkundige vergunning opnieuw in rekening moet worden gebracht. Ook de beoordelingsgronden van deze vergunning dienen volgens deze ambtenaar in rekening te worden gebracht.
- Wij wijzen er opnieuw op dat elke aanvraag op zijn eigen merites moet worden beoordeeld, in functie van algemeen geldende rechtsnormen. Een hernieuwde weigering van de milieuvergunningsaanvraag in verwijzing naar de beoordelingsgronden van de eerdere stedenbouwkundige vergunning, is dan ook zonder meer onwettig en zal leiden tot een nieuw vernietigingsarrest. Wij wijzen er tevens op dat elke onwettigheid vastgesteld door de Raad van State als een burgerrechtelijke fout moet worden gekwalificeerd, die aanleiding geeft tot schadevergoeding.

2. Evaluatie voorwerp besluit.

- Zie advies van de PMVC d.d. 31 augustus 2010.

3. Stedenbouwkundige verenigbaarheid.

- Op 27 september 2010 bracht de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar (PSA) een ongunstig advies uit.

De inrichting ligt volgens het gewestplan in woongebied met culturele, historische en esthetische waarde en volgens het BPA 'Binnenstad Zuid' in een zone voor niet hinderlijke bedrijven. Aangezien in het BPA geen omschrijving is te vinden van wat als niet hinderlijk wordt beschouwd, is het aan de vergunningverlenende overheid om de feitelijke appreciatie daarvan te doen. Uit de eerdere milieuvergunning blijkt dat weliswaar maatregelen zijn genomen om het geluidsniveau van de dansgelegenheid zelf tot een aanvaardbaar niveau te brengen, maar de PSA wijst er op dat hinder echter ook te maken heeft met de dynamiek van de inrichting in zijn geheel, zoals mobiliteit, bezoekersaantallen enz. De Luikstraat, waar de inrichting is gevestigd, is een smalle straat met hoge bebouwing waar zowel woongelegenheden als horeca (meerdere dansgelegenheden) voorkomt. Uit het gemeentelijk dossier blijkt volgens de PSA dat er in de huidige situatie reeds veel hinder is en dat het evenwicht tussen wonen en andere activiteiten niet meer aanwezig is. Een bijkomende dansgelegenheid zal dit evenwicht verder verstoren zodat de PSA de huidige aanvraag vanuit stedenbouwkundig oogpunt ongunstig adviseert gelet op het huidige aantal dansgelegenheden, de specifieke bebouwing (smalle straat met hoge bebouwing) en de aanwezige woonfunctie. Op 14 mei 2009 weigerde de deputatie in beroep de milieuvergunningsaanvraag, zich steunend op het feit dat in de stedenbouwkundige vergunning van 5 mei 2006 van het college van burgemeester en schepenen het volgende wordt opgelegd: 'De vergunning is enkel van toepassing op de functie restaurant en dit voor heel het gebouw en de volumes kunnen niet gebruikt worden als dansgelegenheid'. De exploitant had geen beroep ingediend tegen de vergunning of de voorwaarden, zodat deze volledig bindend zijn. Het ARE had destijds, zowel in eerste aanleg als in beroep, een ongunstig advies uitgebracht. De PMVC heeft zich daarbij aangesloten en ook de deputatie heeft dit gevolgd. De eerdere weigering van de milieuvergunning in beroep door de deputatie op 14 mei 2009 werd echter op 27 mei 2010 door de Raad van State vernietigd omdat de deputatie volgens de Raad van State de beslissing in beroep over de milieuvergunningsaanvraag niet kon nemen op grond van de voorwaarden van de stedenbouwkundige vergunning. Dit betekent volgens de PSA echter niet dat de stedenbouwkundige vergunning totaal niet in rekening mag worden gebracht. Deze geeft immers het beleid, dat sindsdien gevoerd wordt, weer. Ook de beoordelingsgronden van deze vergunning dienen in rekening te worden gebracht. Reeds toen was immers stedenbouwkundig al onderzocht dat het goede nabuurschap t.o.v. de aanwezige woningen in het gedrang wordt gebracht.

- De PMVC volgt het ongunstig advies van 27 september 2010 van de PSA niet en dit om volgende redenen :

- Uit de overwegingen van het arrest nr. 204.333 d.d. 27 mei 2010 van de Raad van State blijkt dat de beslissing in beroep over de milieuvergunningsaanvraag niet kon genomen worden op grond van de voorwaarden van de stedenbouwkundige vergunning en dat de aanvraag in de vernietigde deputatiebeslissing in stedenbouwkundig opzicht onvoldoende werd getoetst aan de geldende plannen.
- De PMVC stelt vast dat de inrichting volgens het gewestplan in woongebied met culturele, historische en esthetische waarde ligt en volgens het BPA 'Binnenstad Zuid' in een zone voor niet hinderlijke bedrijven.
- Het BPA bevat geen omschrijving van wat als niet hinderlijk wordt beschouwd.
- Vanuit het VLAREM bestaat de 'milieutechnische' hinderlijkheid van deze inrichting uit de geluidsoverlast van de inrichting naar de omgeving.
- Uit het advies van de AMV, die de milieutechnische aanvaardbaarheid van de inrichting evalueert, blijkt dat er zich wat dat aspect betreft geen probleem stelt. De AMV stelt in haar advies van 14 juli 2010 immers dat een akoestisch onderzoek werd uitgevoerd, dat de exploitant het geluidsniveau op 98 dB(A) zal begrenzen (hetgeen volgens de resultaten van het akoestisch onderzoek aanvaardbaar is) en dat de inrichting zal kunnen voldoen aan de geluidsvoorwaarden van VLAREM II. Er werd door de exploitant een afwijking aangevraagd op artikel 5.32.2.2§2 van VLAREM II voor het verschuiven van het sluitingsuur tot 7u i.p.v. tot 3u. Uit het beroepsdossier blijkt dat dit enkel het geval is voor de nacht van donderdag op vrijdag, vrijdag op zaterdag en zaterdag op zondag. Rekening houdend met de resultaten van het akoestisch onderzoek en de getroffen preventieve maatregelen voor het voorkomen van afgeleide hinder adviseert de AMV gunstig mits in de afwijking te specificeren dat de afwijking enkel wordt toegestaan van donderdagavond tot zondagavond en dat de deuren vanaf 3u dienen gesloten te worden en enkel het nog aanwezige publiek kan blijven, zoals voorgesteld door de exploitant.
- Voor het overige volgt de PMVC de argumentatie van de raadsman van de exploitant, zoals hierboven weergegeven.

4. Milieutechnische evaluatie.

- Zie advies van de PMVC d.d. 31 augustus 2010.
- De PMVC volgt het gunstige advies van de AMV. De vergunning kan verleend worden voor een termijn die eindigt op 7 november 2028, zoals voorgesteld door de AMV.
- De gevraagde afwijking van artikel 5.32.2.2§2 van VLAREM II kan worden toegestaan zoals voorgesteld door de AMV.
- De PMVC stelt tevens voor de door de AMV geformuleerde bijzondere voorwaarde inzake de geluidsbegrenzing op te leggen, mits 'het meetpunt van de milieupolitie' te verduidelijken in 'meetpunt van

de milieupolitie zoals omschreven in het volledig akoestisch onderzoek met kenmerk AE.08-128/r01'.

- Een deskundige verwijst naar de opmerking van de brandweer in haar subadvies van 5 september 2008 aan het college van burgemeester en schepenen waarin vermeld wordt dat indien meubilair bijgeplaatst wordt, de oppervlakte vermindert en eveneens het maximum aantal toegelaten personen. In het advies van de AMV d.d. 14 juli 2010 wordt opgemerkt voor wat betreft de brandveiligheid (dat) een gunstig advies werd verkregen van de brandweer d.d. 5 september 2008, dat uit het advies blijkt dat de inrichting 400 personen kan toelaten, maar dat in het advies tevens een aantal opmerkingen, tekortkomingen en brandbestrijdingsmiddelen werden opgesomd en dat de exploitant zich hiermee in orde dient te stellen alvorens de inrichting geëxploiteerd kan worden.
 - Een deskundige stelt voor om als bijzondere voorwaarde op te leggen dat het totaal aantal toegelaten personen voor de totale oppervlakte van 387 m² (cfr. brandweeraadvies d.d. 5 september 2008) per m² die wordt ingenomen door meubilair telkens met 1 persoon dient vermindert te worden.
 - De voorzitter merkt op dat dit moeilijk controleerbaar is en de AMV merkt op dat in haar voorstel van omschrijving van het voorwerp van de vergunning wordt gespecificeerd dat het maximaal toegelaten aantal personen 400 personen bedraagt.
 - De PMVC stelt voor het voorstel van de AMV inzake het maximum toegelaten aantal personen op te nemen in de omschrijving van het voorwerp van de vergunning en in de overwegingen als aandachtspunt voor de exploitant op te nemen dat hij als richtwaarde voor het totaal aantal toegelaten personen kan hanteren dat dit aantal voor de totale oppervlakte van 387 m² (cfr. brandweeraadvies d.d. 5 september 2008) per m² die wordt ingenomen door meubilair telkens met 1 persoon dient vermindert te worden.

5. Watertoets

- Zie advies van de PMVC d.d. 31 augustus 2010.

6. Evaluatie beroep.

- Gelet op het gunstige advies van de AMV en gelet op de argumentatie met betrekking tot de stedenbouwkundige verenigbaarheid onder punt 3 (cfr. supra) is de PMVC van oordeel dat het beroep gegrond is.

7. Evaluatie van het schepencollegebesluit.

- De PMVC stelt voor de beslissing van het college van burgemeester en schepenen d.d. 7 november 2008 op te heffen voor wat betreft de weigering van het exploiteren van een restaurant / loungebar met dansgelegenheid, met een totale oppervlakte van 485 m² onder rubriek 32.1.
- Zoals voorgesteld door de AMV kan het exploiteren van een restaurant / loungebar met dansgelegenheid, met een totale oppervlakte van 485 m² (maximaal 400 personen toegelaten) (32.1)

worden verleend voor een termijn tot 7 november 2028, mits volgende :

- algemene voorwaarden :
 - Algemeen: hoofdstukken 4.1 (algemene voorschriften), 4.6 (licht), 4.7 (beheersing van asbest) en 4.9 (energieplanning)
 - Geluid: hoofdstuk 4.5 (beheersing van geluidshinder)
- sectorale voorwaarden :
 - Lokalen met dansgelegenheid: afdeling 5.32.2
- bijzondere voorwaarden :
 - In afwijking van artikel 5.32.2.2§2 van VLAREM II is het sluitingsuur 7u i.p.v. 3u. De inrichting dient echter de deuren vanaf 3u te sluiten en enkel het nog aanwezige publiek kan blijven. De afwijking wordt enkel toegestaan van donderdagavond tot zondagochtend.
 - De professionele geluidsbegrenzing dient op een totaal niveau van 98 dB(A) (LAeq,30sec) gemeten in het meetpunt van de milieupolitie zoals omschreven in het volledig akoestisch onderzoek met kenmerk AE.08-128/r01, verzekerd te worden".

IV. Onderzoek van de middelen

Tweede middel

Standpunt van de partijen

4. In een tweede middel roepen de verzoekers de schending in van de artikelen 21, § 2, 2°, 25, 2° en 30, 3°, 4° en 5°, van het besluit van de Vlaamse regering van 6 februari 1991 houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning (hierna : Vlarem I), de artikelen 5.32.2.3, § 1, en 5.32.2.4bis, van het besluit van de Vlaamse regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne (hierna : Vlarem II), de artikelen 1.1.4 en 4.3.1, § 2, 1°, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna : motiveringswet) en van het zorgvuldigheids- en het redelijkheidsbeginsel.

In het middel betogen de verzoekers dat de vergunde inrichting - discotheek, dansgelegenheid - niet verenigbaar is met de goede plaatselijke

ruimtelijke ordening. Zij zetten onder meer het volgende uiteen :

"(...) Algemeen

40. Artikel 21, § 2, 2°, van Vlarem I bepaalt dat het advies van het bestuur ruimtelijke ordening volgende gegevens bevat: een gemotiveerde beoordeling van de verenigbaarheid van de inrichting waarvoor een vergunning wordt gevraagd met de omgeving en de goede plaatselijke ruimtelijke ordening. Luidens artikel 25, 2°, van Vlarem I dient het advies van de provinciale milieuvergunningcommissie te omvatten een gemotiveerde beoordeling van de verenigbaarheid van de inrichting, waarvoor een vergunning wordt gevraagd, met de omgeving en de goede plaatselijke ruimtelijke ordening. De Raad van State leidde uit deze bepalingen af dat een milieuvergunning kan worden geweigerd indien geoordeeld wordt dat zij onverenigbaar is met de goede plaatselijke ruimtelijke ordening.

41. De Raad oordeelde dat het feit dat de stedenbouwwetgeving en de milieuvergunningwetgeving van elkaar te onderscheiden zijn, niet betekent dat de milieuvergunningverlenende overheid haar onderzoek naar de stedenbouwkundige verenigbaarheid moet beperken tot een toetsing aan de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan. Uit art. 21, §2, Vlarem I volgt dat de milieuvergunningverlenende overheid haar bevoegdheid niet te buiten gaat door een vergunning te weigeren om reden van de stedenbouwkundige onverenigbaarheid met de omgeving.

42. Een stedenbouwkundig motief volstaat overigens om een milieuvergunning te weigeren.

43. Hieruit volgt inderdaad dat de milieuvergunningverlenende overheid rekening moet houden met de verenigbaarheid van de milieuvergunningsaanvraag met de goede plaatselijke ordening. Zij mag daarvoor niet louter verwijzen naar de stedenbouwkundige vergunning (dit werd immers door de Raad van State zo bepaald in de hoger geciteerde arresten inzake Lofrac), maar dient wel deze beoordeling zelf en concreet uit te oefenen. Dit is evenwel ten onrechte niet gebeurd.

44. Vervolgens dient ook gewezen te worden op art. 30 Vlarem I betreffende de motiveringsplicht in milieuvergunningsaangelegenheden. Daarin wordt het volgende vermeld:

'§ 1. De beslissingen over vergunningsaanvragen als bedoeld in artikel 6 worden geformuleerd door middel van besluiten waarvan het respectieve model is vastgesteld in de subbijlagen van bijlage 9 bij onderhavig besluit en dienen tenminste de volgende gegevens te vermelden:

(...)

3° een verwijzing naar, in zoverre deze zijn voorgeschreven, de door het college van burgemeester en schepenen, de adviesverlenende overheidsorganen en de milieuvergunningscommissie uitgebrachte adviezen alsmede naar de aard van de tijdens het openbaar onderzoek gemaakte bemerkingen en bezwaren;

4° in voorkomend geval, de motivatie waarom één of meerdere adviezen of onderdelen van adviezen niet worden gevolgd;

5° een motivering van de beslissing inzonderheid rekening houdend met de verschillende uitgebrachte adviezen en in voorkomend geval de evaluatie van de tijdens het openbaar onderzoek gemaakte bemerkingen en bezwaren';

45. De voornoemde bepalingen zijn geschonden zoals hierna verder in concreto wordt aangetoond.

(...) Ongunstig advies van de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar

46. De vergunningverlenende overheid kan niet omheen de vaststellingen van de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar. In het ongunstig advies van 4 oktober 2010 wordt het volgende bepaald:

'2. Uit de eerder afgeleverde milieuvergunning (14 mei 2009) blijkt dat weliswaar maatregelen zijn genomen om het geluidsniveau van de dansgelegenheid zelf tot een aanvaardbaar niveau te brengen. Hinder heeft echter ook te maken met de dynamiek van de inrichting in zijn geheel (mobiliteit, bezoekersaantallen,...).

De aanvraag dient derhalve in de ruimere context te worden bekeken.

3. De Luikstraat betreft een smalle straat, met hoge bebouwing, waar zowel woongelegenheden als horeca voorkomt (meerdere dansgelegenheden). De vraag die bijgevolg dient gesteld is, of er door het bijkomend toelaten van een dansgelegenheid, de hinder naar de omwonende dermate stijgt dat het draagvlak overschreden wordt en het goed nabuurschap overschreden wordt.

4. Uit het gemeentelijk dossier blijkt (dat) er in de huidige situatie reeds veel hinder is en dat het evenwicht tussen wonen en andere activiteiten niet meer aanwezig is. Het bijkomend voorzien van een dansgelegenheid zal dit evenwicht nog verder verstoren. Voorgesteld wordt dan ook, gelet op het huidig aantal dansgelegenheden, de specifieke bebouwing (smalle straat met hoge bebouwing) en de aanwezige woonfunctie, de huidige aanvraag vanuit stedenbouwkundig oogpunt ongunstig te beoordelen. Dit standpunt werd reeds in 2006 bij het afleveren van de stedenbouwkundige vergunning ingenomen. Ook (de) deputatie weigerde om die reden op 14 mei 2009 de vergunning.

5. Deze vergunning werd echter door de Raad van State vernietigd. De Raad oordeelde immers dat (de) deputatie geen weigering kon afleveren o.b.v. voorwaarden van een stedenbouwkundige vergunning.

(...)

Echter, dit betekent niet dat de stedenbouwkundige vergunning totaal niet in rekening mag worden gebracht. Deze geeft het beleid, dat sindsdien gevoerd wordt, weer. Ook de beoordelingsgronden van deze vergunning dienen in rekening te worden gebracht. Reeds toen was (stedenbouwkundig) onderzocht dat het goede nabuurschap t.o.v. de aanwezige woningen in het gedrang wordt gebracht';

47. In de bestreden beslissing wordt gesteld dat het advies van de PSA niet gevolgd zou kunnen worden.

48. Als reden wordt gegeven:

'Uit de overwegingen van het arrest nr. 204.333 d.d. 27 mei 2010 van de Raad van State blijkt dat de beslissing in beroep over de milieuvergunningsaanvraag niet kon genomen worden op grond van de

voorwaarden van de stedenbouwkundige vergunning en dat de aanvraag in de vernietigde deputatiebeslissing in stedenbouwkundig opzicht onvoldoende werd getoetst aan de geldende plannen'.

49. Op geen enkele manier wordt hiermee het standpunt van de PSA weerlegd. De PSA toetst toch helemaal niet aan de stedenbouwkundige vergunning, maar aan de verenigbaarheid met de goede plaatselijke ordening, de draagkracht van het gebied. Daarbij wordt het beleid dat ten grondslag lag aan de stedenbouwkundige vergunning in rekening gebracht, zonder rechtstreeks te toetsen aan de stedenbouwkundige vergunning (hetgeen terecht door de Raad uitgesloten werd). Zo werd in het advies van de PSA uitdrukkelijk het volgende gesteld:

'De eerdere weigering van de milieuvergunning in beroep door de deputatie op 14 mei 2009 werd echter op 27 mei 2010 door de Raad van State vernietigd omdat de deputatie volgens de Raad van State de beslissing in beroep over de milieuvergunningsaanvraag niet kon nemen op grond van de voorwaarden van de stedenbouwkundige vergunning. Dit betekent volgens de PSA echter niet dat de stedenbouwkundige vergunning totaal niet in rekening mag worden gebracht. Deze geeft immers het beleid, dat sindsdien gevoerd wordt, weer. Ook de beoordelingsgronden van deze vergunning dienen in rekening te worden gebracht.

Reeds toen was immers stedenbouwkundig al onderzocht dat het goede nabuurschap t.o.v. de aanwezige woningen in het gedrang wordt gebracht'.

50. Met andere woorden, de stedenbouwkundige vergunning hoeft niet als toetsingskader gebruikt te worden (want dat is uitgesloten volgens de Raad), maar uiteraard dient wel de verenigbaarheid met de goede plaatselijke ordening onderzocht te worden, nl. de hinder die te maken heeft met de dynamiek van de inrichting in zijn geheel (mobiliteit, bezoekersaantallen,...), het feit dat door een bijkomende dansgelegenheid het evenwicht met de aanwezige woonfunctie overschreden wordt en een goed nabuurschap niet meer gegarandeerd kan worden. Deze elementen worden door de vergunningverlenende overheid niet in de beoordeling betrokken, minstens wordt eraan voorbijgegaan zonder afdoende motivering. In de bestreden beslissing wordt alleszins niet op afdoende wijze aangegeven waarom dit advies van de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar terzijde zou geschoven kunnen worden.

51. Vervolgens wordt in de bestreden vergunning, ter weerlegging van het advies van de PSA nog het volgende gesteld:

'De PMVC stelt vast dat de inrichting volgens het gewestplan in woongebied met culturele, historische en esthetische waarde ligt en volgens het BPA 'Binnenstad Zuid' in een zone voor niet hinderlijke bedrijven'.

52. Dit is op zich geen reden om het ongunstig advies van de PSA niet te volgen. Dit is immers slechts een vaststelling die in dat advies overigens ook vervat zit. Hiermee wordt het ongunstig advies evenwel op geen enkele manier ontkracht.

53. Vervolgens wordt in de bestreden vergunning, ter weerlegging van het advies van de PSA nog het volgende gesteld:

'Het BPA bevat geen omschrijving van wat als niet hinderlijk wordt beschouwd'.

54. Dit is op zich geen reden om het ongunstig advies van de PSA niet te volgen. Dit is immers een vaststelling die in dat advies ook vervat zit.

55. Vervolgens wordt in de bestreden vergunning, ter weerlegging van het advies van de PSA nog het volgende gesteld:

'Vanuit het VLAREM bestaat de 'milieutechnische' hinderlijkheid van deze inrichting uit de geluidsoverlast van de inrichting naar de omgeving'.

56. De milieutechnische hinderlijkheid is niet de enige vorm van hinder die bij de beoordeling van een milieuvergunning beoordeeld dient te worden. Zoals hoger aangegeven moet expliciet ook getoetst worden aan de verenigbaarheid met de goede plaatselijke ordening. Men kan overigens ook niet verwachten van het advies van de PSA dat het de milieutechnische hinderlijkheid onderzoekt. Hoe dan de verwijzing naar de milieutechnische kant een weerlegging kan zijn van het advies van de PSA betreffende de verenigbaarheid met de goede plaatselijke ordening, valt niet in te zien.

57. Vervolgens wordt in de bestreden vergunning, ter weerlegging van het advies van de PSA nog het volgende gesteld:

'Uit het advies van de AMV, die de milieutechnische aanvaardbaarheid van de inrichting evalueert, blijkt dat er zich wat dat aspect betreft geen probleem stelt. De AMV stelt in haar advies van 14 juli 2010 immers dat een akoestisch onderzoek werd uitgevoerd, dat de exploitant het geluidsniveau op 98 dB(A) zal begrenzen (hetgeen volgens de resultaten van het akoestisch onderzoek aanvaardbaar is) en dat de inrichting zal kunnen voldoen aan de geluidsvoorwaarden van VLAREM II. Er werd door de exploitant een afwijking aangevraagd op artikel 5.32.2.2§2 van VLAREM II voor het verschuiven van het sluitingsuur tot 7u i.p.v. tot 3u. Uit het beroepsdossier blijkt dat dit enkel het geval is voor de nacht van donderdag op vrijdag, vrijdag op zaterdag en zaterdag op zondag. Rekening houdend met de resultaten van het akoestisch onderzoek en de getroffen preventieve maatregelen voor het voorkomen van afgeleide hinder adviseert de AMV gunstig mits in de afwijking te specificeren dat de afwijking enkel wordt toegestaan van donderdagavond tot zondagavond en dat de deuren vanaf 3u dienen gesloten te worden en enkel het nog aanwezige publiek kan blijven, zoals voorgesteld door de exploitant'.

58. Hier geldt dezelfde opmerking: men kan moeilijk het advies dat de verenigbaarheid met de goede plaatselijke ordening betreft gaan ontkrachten met zuiver milieutechnische eisen, terwijl de verenigbaarheid met de goede plaatselijke ordening veel meer omvat dan zuiver milieutechnische aangelegenheden. Juist in dat verband werd in het ongunstig advies van de PSA het volgende overwogen:

'Uit de eerder afgeleverde milieuvergunning (14 mei 2009) blijkt dat weliswaar maatregelen zijn genomen om het geluidsniveau van de dansgelegenheid zelf tot een aanvaardbaar niveau te brengen. Hinder heeft echter ook te maken met de dynamiek van de inrichting in zijn geheel (mobiliteit, bezoekersaantallen,...).

De aanvraag dient derhalve in de ruimere context te worden bekeken.

3. De Luikstraat betreft een smalle straat, met hoge bebouwing, waar zowel woongelegenheden als horeca voorkomt (meerdere dansgelegenheden). De vraag die bijgevolg dient gesteld is, of er door het bijkomend toelaten van een dansgelegenheid, de hinder naar de omwonende dermate stijgt dat het draagvlak overschreden wordt en het goed nabuurschap overschreden wordt.

4. Uit het gemeentelijk dossier blijkt er in de huidige situatie reeds veel hinder is en dat het evenwicht tussen wonen en andere activiteiten niet meer aanwezig is. Het bijkomend voorzien van een dansgelegenheid zal dit evenwicht nog verder verstoren. Voorgesteld wordt dan ook, gelet op het huidig aantal dansgelegenheden, de specifieke bebouwing (smalle straat met hoge bebouwing) en de aanwezige woonfunctie, de huidige aanvraag vanuit stedenbouwkundig oogpunt ongunstig te beoordelen. Dit standpunt werd reeds in 2006 bij het afleveren van de stedenbouwkundige vergunning ingenomen. Ook (de) deputatie weigerde om die reden op 14 mei 2009 de vergunning'.

59. Vervolgens wordt in de bestreden vergunning, ter weerlegging van het advies van de PSA nog het volgende gesteld:

'Voor het overige volgt de PMVC de argumentatie van de raadsman van de exploitant, zoals hierboven weergegeven'.

60. Dit is wel al te eenvoudig. Zelf slaagt de vergunningverlenende overheid er niet in om het advies van de PSA te ontkrachten. De motivatie moet dan maar teruggevonden worden in de argumentatie van de raadsman van de aanvrager. Dat is geen ernstige, afdoende motivering. Overigens deze argumentatie van de raadsman van de aanvrager gaat ook niet verder dan hetgeen hoger reeds werd vermeld. Men houdt voor dat er milieutechnisch geen probleem zou zijn, maar, voor zover dat al correct zou zijn (quod non - zie verder), gaat men niet in op het aspect verenigbaarheid van de inrichting met de goede plaatselijke ordening. Zelfs al zou de inrichting (vanuit milieutechnisch oogpunt) akoestisch volledig in orde zijn (quod non - zie verder), dan betekent zulks niet dat dergelijke inrichting (met een eigen problematiek inzake aantrekkingskracht van feestvierders, mobiliteit, overlast edm.) meteen ook verenigbaar is met de goede plaatselijke ordening (smalle Luikstraat, bewoning met appartementen, evenwicht tussen de functies, draagkracht edm.). Daarop wordt eenvoudigweg niet geantwoord.

(...)

(...) Verenigbaarheid met de goede plaatselijke ordening

65. Aangezien bij de beoordeling van een milieuvergunning, volgens de hoger aangehaalde wettelijke bepalingen en volgens de rechtspraak van de Raad van State rekening dient gehouden te worden met de vraag of de aanvraag al dan niet verenigbaar is met de plaatselijke ordening, dient dergelijke beoordeling ook rekening te houden met de beginselen die daarover ter zake zijn bepaald.

66. Zo wordt de overeenstemming met een goede ruimtelijke ordening beoordeeld met inachtneming van volgende beginselen (art. 4.3.1. §2, 1°, VCRO):

'1° het aangevraagde wordt, voor zover noodzakelijk of relevant, beoordeeld aan de hand van aandachtspunten en criteria die betrekking

hebben op de functionele inpasbaarheid, de mobiliteitsimpact, de schaal, het ruimtegebruik en de bouwdichtheid, visueel-vormelijke elementen, cultuurhistorische aspecten en het bodemreliëf, en op hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen, in het bijzonder met inachtneming van de doelstellingen van artikel 1.1.4';

67. Het is dan ook zonder meer duidelijk dat bij de beoordeling van de milieuvergunning o.a. rekening dient gehouden te worden met de functionele inpasbaarheid, de mobiliteitsimpact, de schaal, de hinderaspecten, de veiligheid. Deze elementen worden hieronder verder besproken. Zij bleven evenwel onvoldoende gemotiveerd in de bestreden beslissing.

(...) Functionele inpasbaarheid

68. Wat de functionele inpasbaarheid betreft, dient erop gewezen te worden dat het BPA zelf reeds voorziet in de uitsluiting van hinderlijke inrichtingen. Er kan bovendien gewezen worden op de hoofdzakelijk woonbestemming van de Luikstraat en op het beleid dat stad Antwerpen voert om de stadsvlucht tegen te gaan door kwalitatieve leefbuurten te voorzien (...). Dergelijke ontwikkeling wordt volledig doorkruist door opnieuw met elkaar onverenigbare functies toe te laten. Dit past niet in het beleid dat met de stedenbouwkundige vergunning reeds werd aangezet, nl. de functiewijziging die doorgevoerd werd van feestzaal naar restaurant (vergunning van 29 mei 2002, ...) en de uitdrukkelijke voorwaarde dat de vergunning enkel van toepassing is op de functie restaurant en dit voor heel het gebouw en dat de volumes niet als dansgelegenheid kunnen gebruikt worden (vergunning van 5 mei 2006). Dienaangaande wordt niet, alleszins niet afdoende gemotiveerd.

(...) Schaal

69. Wat de schaal betreft mag erop gewezen worden dat de aanvraag betrekking heeft op een dansgelegenheid voor 400 personen. Dit is al geen kleine inrichting meer, maar een volwaardige dancing. Dit wordt geenszins in rekening gebracht. Hierover wordt niet, alleszins niet afdoende gemotiveerd.

(...) Mobiliteitsaspect

70. Wat het mobiliteitsaspect betreft, doet de bestreden beslissing heel wat vragen rijzen. Die 400 personen moeten immers op hun bestemming geraken, hetgeen heel wat bijkomend verkeer en bijkomende parkeerproblematiek genereert. Bovendien is er ook een voortdurend af- en aanrijden van voertuigen en taxi's die personen afzetten en ophalen, dit alles in de smalle Luikstraat (die voornamelijk bestaat uit woongelegenheden). Overigens is de smalle Luikstraat ook niet geschikt voor het laden en lossen van vrachtwagens om de inrichting te bevoorraden. Daarvoor is overigens geen enkele maatregel getroffen. Hierover wordt niet, alleszins niet afdoende gemotiveerd.

(...) Hinderaspecten

71. Wat de hinderaspecten betreft is het zonder meer duidelijk dat een inrichting met dergelijke omvang onmogelijk kan functioneren zonder hinder te veroorzaken. Er dienden in het verleden reeds heel wat pv's voor hinder opgemaakt te worden. De problematiek is zeer wel gekend (...).

72. Het gaat om een toestroom en uitstroom van 400 personen en dit tot 7 uur 's nachts. Daardoor komt de Luikstraat gedurende de ganse nacht niet tot rust. Er is dan ook te vrezen voor voortdurend nachtelijk rumoer, van toekomende en vertrekkende feestvierders, van feestvierders die zogenaamd

(na drie uur) de inrichting niet meer binnenmogen en die in de straat voor de deur blijven rondhangen, van toekomende en vertrekkende voertuigen en taxi's die feestvierders afzetten en ophalen.

73. Er is tevens hinder van wegversperringen door de vrachtwagens die leveren en waarvoor geen plaats voorzien is waardoor de bewoners hun garage niet kunnen uitrijden.

74. In het verleden zijn er ook reeds steekpartijen en een schietpartij geweest in de inrichting. Bovendien zijn er steeds vormen van vandalisme en andere hinderaspecten.

75. Er is ook geen rokersruimte voorzien in de inrichting (restaurant). De mensen moeten dus op straat roken met de nodige lawaaihinder tot gevolg.

76. Er is geen mobiliteitsonderzoek of parkeerplan noch voor leveranciers, noch voor klanten, noch voor taxi's.

77. Al deze hinderaspecten dienen wel degelijk bij de beoordeling betrokken te worden. Het gaat immers niet enkel over de geluidshinder van binnen de inrichting, maar ook om de inherente hinder die te vrezen valt bij de inplanting van een dergelijke inrichting in een woonbuurt.

78. Overigens valt er ook wel wat te zeggen over de geluidshinder van binnen. In de verleende vergunning wordt verwezen naar een akoestisch onderzoek waaruit zou moeten blijken dat het geluidsniveau van de dansgelegenheid zelf tot een aanvaardbaar niveau zou gebracht zijn. Er kan evenwel niet naar dit akoestisch onderzoek verwezen worden aangezien het geenszins voldoet aan de wettelijke bepalingen.

79. Art. 5.32.2.3. §1, VLAREM II bepaalt het volgende:

'1° Uiterlijk 10 kalenderdagen vóór de eerste ingebruikname van de inrichting laat de exploitant op zijn kosten een volledig akoestisch onderzoek uitvoeren door een milieudeskundige erkend in de discipline geluid en trillingen. Betreffende de naleving van de bepalingen van hoofdstuk 4.5. van dit besluit, onverminderd de bepalingen van bijlage 4.5.2. bij dit besluit, bevat het verslag van het akoestisch onderzoek eveneens:

a) een duidelijke beschrijving van de plaats van opstelling en van het vermogen van alle toestellen en installaties die enige impact kunnen hebben op de geluidsbelasting in de omgeving;

b) een gedetailleerde beschrijving van de meetmethode en de meetomstandigheden zodanig dat de meting steeds onder dezelfde omstandigheden kan worden overgedaan;

c) de gemeten geluidsniveaus in de inrichting en in de omgeving met duidelijke vermelding van de meetpunten.

2° Het akoestisch onderzoek wordt uitgevoerd bij het maximaal vermogen dat wordt bereikt tijdens de exploitatie. Dit vermogen wordt vermeld in het verslag.

3° Het in sub 1° van deze paragraaf vermelde akoestisch onderzoek dient onmiddellijk overgedaan bij enige wijziging aan de plaats van opstelling en/of aan het vermogen van toestellen en installaties. De milieudeskundige, erkend in de discipline geluid en trillingen neemt inzage van het verslag van het vorige volledig akoestisch onderzoek'.

80. Het akoestisch onderzoek (dd. 7 mei 2008 om 10.00 uur) dat verzoekende partijen konden inkijken (maar waarvan geen afschrift kon bekomen worden) is immers niet geldig voor de thans (in 2010) vergunde inrichting. Er is immers sprake van een nieuwe installatie + plaatsing aangezien de installatie o.w.v. het faillissement (faillissement van de bvba FRANAMI in mei 2010) verkocht is. Wanneer een andere installatie gebruikt wordt of de plaatsing ervan gewijzigd wordt, is een nieuw akoestisch onderzoek uiteraard noodzakelijk. Er kan dan ook onmogelijk op geldige, afdoende wijze in de vergunning verwezen worden naar een dergelijk niet meer geldig onderzoek. Bovendien is ook de plaatsgesteldheid gewijzigd.

81. Het akoestisch onderzoek is overigens ook niet correct verlopen. Luikstraat 9 met aanliggende muur heeft immers geen onderzoek gehad. Bij de bewoner van het appartement Luikstraat 3 tweede verdiep werd evenmin een onderzoek gehouden. Nochtans hebben beide in het verleden reeds heel wat hinder geleden, zowel van de afzuigkap (langs Luikstraat 9), als van de elektronische muziek.

(...)

(...) Draagkracht

89. Er dient rekening gehouden te worden met de doelstellingen bepaald in art. 1.1.4. VCRO. Concreet betekent zulks dat het beleid gericht dient te zijn op een duurzame ruimtelijke ontwikkeling waarbij de ruimte beheerd wordt ten behoeve van de huidige generatie, zonder dat de behoeften van de toekomstige generaties in het gedrang gebracht worden. Daarbij worden de ruimtelijke behoeften van de verschillende maatschappelijke activiteiten gelijktijdig tegen elkaar afgewogen. Er wordt rekening gehouden met de ruimtelijke draagkracht, de gevolgen voor het leefmilieu en de culturele, economische, esthetische en sociale gevolgen. Op deze manier wordt gestreefd naar ruimtelijke kwaliteit.

90. De maatschappelijke activiteiten dienen dus tegen elkaar afgewogen te worden en daarbij dient rekening gehouden te worden met de ruimtelijke draagkracht. In dat verband overwoog de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar in het ongunstig advies van 4 oktober 2010 het volgende:

'2. Uit de eerder afgeleverde milieuvergunning (14 mei 2009) blijkt dat weliswaar maatregelen zijn genomen om het geluidsniveau van de dansgelegenheden zelf tot een aanvaardbaar niveau te brengen. Hinder heeft echter ook te maken met de dynamiek van de inrichting in zijn geheel (mobiliteit, bezoekersaantallen,...).

De aanvraag dient derhalve in de ruimere context te worden bekeken.

3. De Luikstraat betreft een smalle straat, met hoge bebouwing, waar zowel woongelegenheden als horeca voorkomt (meerdere dansgelegenheden). De vraag die bijgevolg dient gesteld is, of er door het bijkomend toelaten van een dansgelegenheden, de hinder naar de omwonende dermate stijgt dat het draagvlak overschreden wordt en het goed nabuurschap overschreden wordt.

4. Uit het gemeentelijk dossier blijkt er in de huidige situatie reeds veel hinder is en dat het evenwicht tussen wonen en andere activiteiten niet meer aanwezig is. Het bijkomend voorzien van een dansgelegenheden zal dit evenwicht nog verder verstoren. Voorgesteld wordt dan ook, gelet op het huidige aantal dansgelegenheden, de specifieke bebouwing (smalle

straat met hoge bebouwing) en de aanwezige woonfunctie, de huidige aanvraag vanuit stedenbouwkundig oogpunt ongunstig te beoordelen. Dit standpunt werd reeds in 2006 bij het afleveren van de stedenbouwkundige vergunning ingenomen. Ook (de) deputatie weigerde om die reden op 14 mei 2009 de vergunning'.

91. Hieruit blijkt zonder meer en ondubbelzinnig dat het evenwicht tussen wonen en andere activiteiten niet meer aanwezig is, m.a.w. dat de draagkracht van het gebied overschreden wordt. Dit wordt door de vergunningverlenende overheid ook niet op een afdoende gemotiveerde manier weerlegd. (...)"

5. De verwerende partij antwoordt dat zij is voorbijgegaan aan het advies van de PSA waarin wordt gesteld dat de stedenbouwkundige vergunning opnieuw in rekening moet worden gebracht, dat in voormeld advies geen motivering is terug te vinden die aantoonst dat de exploitatie van kwestieuze inrichting zal leiden tot een overschrijding van de draagkracht van het betrokken gebied, dat de dansgelegenheid komt te liggen in een uitgaansbuurt, dat de vergunde inrichting, die thans in exploitatie is als restaurant/loungebar, geen verhoogde bezoekersaantallen zal genereren en evenmin een bijkomende impact op de mobiliteit zal hebben, dat uit de adviezen blijkt dat zich op milieutechnisch vlak geen problemen stellen, dat een akoestisch onderzoek werd uitgevoerd en de exploitant het geluidsniveau zal begrenzen op 98 dB(A) zodat de inrichting zal kunnen voldoen aan de geluidsvoorwaarden van Vlare II, dat niet is aangetoond dat problemen zoals verstoring van de nachtrust, algemene burenhinder en afgeleide hinder, zoals vandalisme en parkeerproblemen, toe te schrijven zijn aan de dynamiek van de inrichting, aangezien deze inrichting niet de enige dansgelegenheid is in de Luikstraat en directe omgeving, dat de hinder niet aan de hand van concrete vaststellingen wordt aangetoond en evenmin concrete feiten voorliggen waaruit blijkt dat door het verlenen van de vergunning de draagkracht overschreden zal worden. Voorts argumenteert de verwerende partij dat elk uitgebracht advies, het advies van de PSA inbegrepen, kritisch dient te worden geëvalueerd door de vergunningverlenende overheid, dat de verlenging van de behandelingstermijn om bijkomend advies in te winnen niet meebrengt dat dat advies zonder meer moet worden gevolgd, dat de bestreden beslissing "deugdelijk en daadkrachtig" werd gemotiveerd zowel op het vlak van de functionele

inpasbaarheid van de inrichting, de beweerd verhoogde bezoekersaantallen en mobiliteitsaspecten en de beweerd overlast waaromtrent enkel krantenartikelen en geen processen-verbaal worden voorgelegd. In verband met de beweerd afgeleide hinder wijst de verwerende partij daarenboven op de maatregelen die de exploitant ter zake zal nemen. Ten slotte laat de verwerende partij gelden dat het akoestisch onderzoek werd uitgevoerd door een erkend deskundige waarbij de methodologie en de keuze van de meetpunten werden bepaald in overleg met de bevoegde diensten van de stad Antwerpen en de afdeling Milieu-inspectie, dat de exploitant het geluid zal begrenzen op 98 dB(A), dat in de adviezen van de AMV en de PMVC wordt gesteld dat de inrichting voldoet aan de toepasselijke geluidsnormen en dat de Vlarem II-bepalingen in verband met de brandveiligheid van rechtswege van toepassing zijn zodat deze tijdens de exploitatie hoe dan ook moeten worden nageleefd.

6. In hun memorie van wederantwoord doen de verzoekers bijkomend gelden dat intussen verscheidene processen-verbaal werden opgesteld wegens overmatige (geluids)hinder.

7. De tussenkommende partij betoogt in haar verzoekschrift tot tussenkomst dat de PMVC zich wel degelijk gebogen heeft over de hinderlijkheid van de inrichting en de verenigbaarheid ervan met de goede plaatselijke ruimtelijke ordening. Wat betreft de functionele inpasbaarheid ontkent de tussenkommende partij dat de buurt hoofdzakelijk een woonbestemming heeft. Voorts betoogt zij dat de schaal van de dansgelegenheid niet groter, maar integendeel kleiner, is dan de bestaande loungebar, dat de mobiliteitsproblematiek juist vermindert door de aanvraag, dat ondanks veelvuldige controles geen geluidsovertredingen werden vastgesteld, dat bewakingspersoneel wordt ingezet om de hinder op straat zoveel als mogelijk tegen te gaan, dat het akoestisch onderzoek correct werd uitgevoerd en door de bevoegde diensten werd goedgekeurd, dat voldaan wordt aan de voorwaarden van artikel 5.32.2.4bis van Vlarem II, dat zij het ongunstig advies van de PSA heeft weerlegd middels haar nota naar aanleiding van de hoorzitting voor de PMVC en dat niet aannemelijk wordt gemaakt dat de draagkracht van het

gebied verder wordt verstoord.

8. In haar memorie doet de tussenkomen de partij aanvullend gelden dat uit de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij de argumentatie van haar raadsman ter zitting van de PMVC is bijgetreden, dat deze nota een afdoende verantwoording inhoudt voor de verenigbaarheid van de inrichting met de specifieke kenmerken van de omgeving, dat geen enkel element voorligt dat noopt ertoe te besluiten dat de draagkracht van de omgeving zal worden overschreden, dat de onzorgvuldige en onverantwoordelijke wijze waarop andere dansgelegenheden in de straat worden geëxploiteerd geen deugdelijk motief vormt om haar de gevraagde vergunning te ontfeggen, dat zij alle mogelijke maatregelen neemt om de afgeleide hinder te beperken, dat voor het overige de politie moet toezien op de ordehandhaving en dat zij om geluidsoverlast tegen te gaan een geluidsbegrenzer en een "bass creator" heeft geïnstalleerd.

Beoordeling

9. Artikel 21, § 2, 2°, van Vlarem I bepaalt dat het advies van het agentschap Ruimte en Erfgoed, het college van burgemeester en schepenen, de gemeentelijke of provinciale stedenbouwkundige ambtenaar of de afdeling bevoegd voor het stedenbouwkundig beleid, onder meer "een gemotiveerde beoordeling van de verenigbaarheid van de inrichting waarvoor een vergunning wordt gevraagd met de omgeving en de goede plaatselijke ruimtelijke ordening" moet bevatten. Luidens artikel 25, 2°, van Vlarem I dient ook het advies van de PMVC een "gemotiveerde beoordeling van de verenigbaarheid van de inrichting, waarvoor een vergunning wordt gevraagd, met de omgeving en de goede plaatselijke ruimtelijke ordening" te bevatten.

Uit deze bepalingen volgt dat de vergunningverlenende overheid moet nagaan of de inrichting verenigbaar is met de omgeving en de goede plaatselijke ruimtelijke ordening. De beslissing over de milieuvergunningsaanvraag dient in een eigen redengeving aan te geven waarom

de inrichting verenigbaar wordt geacht met de goede plaatselijke ruimtelijke ordening.

Overeenkomstig de vereisten van de artikelen 2 en 3 van de motiveringswet moet de gegeven motivering afdoende zijn. De artikelen 21, § 2, 2°, en 25, 2°, van Vlarem I vereisen een afdoende stedenbouwkundige toetsing van de milieuvergunningsaanvraag die moet worden onderscheiden van de beoordeling van de vergunningsaanvraag uit milieuhygiënisch oogpunt. Motieven in een vergunningsbeslissing die betrekking hebben op de milieuhygiënische aanvaardbaarheid van de inrichting, tonen niet zonder meer aan dat de inrichting ook uit stedenbouwkundig oogpunt verenigbaar is met de goede plaatselijke ruimtelijke ordening waarbij in de eerste plaats rekening gehouden moet worden met de ordening in de onmiddellijke omgeving.

Te dezen heeft de PSA op 27 september 2010 een ongunstig advies verleend over de vergunningsaanvraag. In dat advies wordt onder meer gesteld dat de "Luikstraat (...) een smalle straat (betreft), met hoge bebouwing, waar zowel woongelegenheden als horeca voorkomt (meerdere dansgelegenheden)", dat "uit het gemeentelijk dossier blijkt (dat) er in de huidige situatie reeds veel hinder is en dat het evenwicht tussen wonen en andere activiteiten niet meer aanwezig is" en dat "het bijkomend voorzien van een dansgelegenheid (...) dit evenwicht nog verder (zal) verstoren". De PSA stelt voor "gelet op het huidig aantal dansgelegenheden, de specifieke bebouwing (smalle straat met hoge bebouwing) en de aanwezige woonfunctie" de aanvraag vanuit stedenbouwkundig oogpunt ongunstig te beoordelen.

In de bestreden beslissing wordt overwogen dat "het ongunstig advies van de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar voldoende wordt weerlegd door het gunstig advies van de PMVC".

In het advies van de PMVC van 12 oktober 2010, waar de verwerende partij naar verwijst, wordt het volgende gesteld :

"De PMVC volgt het ongunstig advies van 27 september 2010 van de PSA niet en dit om volgende redenen :

- Uit de overwegingen van het arrest nr. 204.333 d.d. 27 mei 2010 van de Raad van State blijkt dat de beslissing in beroep over de milieuvergunningsaanvraag niet kon genomen worden op grond van de voorwaarden van de stedenbouwkundige vergunning en dat de aanvraag in de vernietigde deputatiebeslissing in stedenbouwkundig opzicht onvoldoende werd getoetst aan de geldende plannen.
- De PMVC stelt vast dat de inrichting volgens het gewestplan in woongebied met culturele, historische en esthetische waarde ligt en volgens het BPA 'Binnenstad Zuid' in een zone voor niet hinderlijke bedrijven.
- Het BPA bevat geen omschrijving van wat als niet hinderlijk wordt beschouwd.
- Vanuit het Vlarem bestaat de 'milieutechnische' hinderlijkheid van deze inrichting uit de geluidsoverlast van de inrichting naar de omgeving.
- Uit het advies van de AMV, die de milieutechnische aanvaardbaarheid van de inrichting evalueert, blijkt dat er zich wat dat aspect betreft geen probleem stelt. De AMV stelt in haar advies van 14 juli 2010 immers dat een akoestisch onderzoek werd uitgevoerd, dat de exploitant het geluidsniveau op 98 dB(A) zal begrenzen (hetgeen volgens de resultaten van het akoestisch onderzoek aanvaardbaar is) en dat de inrichting zal kunnen voldoen aan de geluidsvoorwaarden van Vlarem II. Er werd door de exploitant een afwijking aangevraagd op artikel 5.32.2.2§2 van Vlarem II voor het verschuiven van het sluitingsuur tot 7u i.p.v. tot 3u. Uit het beroepsdossier blijkt dat dit enkel het geval is voor de nacht van donderdag op vrijdag, vrijdag op zaterdag en zaterdag op zondag. Rekening houdend met de resultaten van het akoestisch onderzoek en de getroffen preventieve maatregelen voor het voorkomen van afgeleide hinder adviseert de AMV gunstig mits in de afwijking te specificeren dat de afwijking enkel wordt toegestaan van donderdagavond tot zondagavond en dat de deuren vanaf 3u dienen gesloten te worden en enkel het nog aanwezige publiek kan blijven, zoals voorgesteld door de exploitant.
- Voor het overige volgt de PMVC de argumentatie van de raadsman van de exploitant, zoals hierboven weergegeven".

In de door de PMVC opgesomde redenen wordt niet ingegaan op de specifieke kenmerken van de omgeving, met name het aantal bestaande dansgelegenheden, de specifieke bebouwing (smalle straat met hoge bebouwing) en de aanwezige woonfunctie, die de PSA er precies toe hebben gebracht kwestieuze milieuvergunningsaanvraag in stedenbouwkundig opzicht ongunstig te

beoordelen. De omstandigheid dat de dansgelegenheid geen overmatige (geluids)hinder teweegbrengt en om die reden milieutechnisch aanvaardbaar is, vormt op zich geen afdoende verantwoording voor de verenigbaarheid ervan met de omgeving, zoals concreet beschreven door de PSA.

Dat de PMVC bij wijze van slotbeschouwing aangeeft "voor het overige" de "zoals hierboven weergegeven" argumentatie van de raadsman van de exploitant te volgen, kan bij gebrek aan elementaire precisie niet aanvaard worden als een voldoende concrete motivering. Nog minder kan worden aangenomen dat de verwerende partij door de loutere verwijzing naar de algemene termen van de PMVC, afdoende heeft aangegeven welke concrete beoordelingselementen zij in aanmerking heeft genomen om tot de verenigbaarheid van de inrichting te besluiten.

Derhalve is de bestreden beslissing, die voor de weerlegging van het ongunstige advies van de PSA slechts verwijst naar het advies van de PMVC, niet afdoende gemotiveerd op het vlak van de verenigbaarheid van de inrichting met de onmiddellijke omgeving.

Het tweede middel is in de aangegeven mate gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het besluit van de deputatie van de provincie Antwerpen van 21 oktober 2010 waarbij het beroep ingesteld tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Antwerpen van 7 november 2008, houdende weigering van de vergunning aan de NV Lofracco voor het exploiteren van een restaurant/loungebar met dansgelegenheid in een pand gelegen aan de Luikstraat 7 te Antwerpen, gegrond wordt verklaard, de beroepen beslissing wordt opgeheven en aan de NV Lofracco de gevraagde milieuvergunning wordt verleend.

2. Dit arrest dient bij uittreksel te worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het vernietigde besluit.

3. Het Vlaamse Gewest wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 1.750 euro.

De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 125 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van eenendertig mei tweeduizend en twaalf, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Eric Brewaeys,	waarnemend kamervoorzitter,
Carlo Adams,	staatsraad,
Peter Sourbron,	staatsraad,
bijgestaan door	
Elisabeth Impens,	griffier.

De griffier

De waarnemend voorzitter

Elisabeth Impens

Eric Brewaeys