

**RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK**

**Xe KAMER**

**A R R E S T**

**nr. 255.037 van 17 november 2022  
in de zaak A. 233.295/X-17.914**

In zake :           1. Erwin VAN WASSENHOVE  
                      2. Martinus CUYVERS  
                      3. Magda UYTTERSROT  
                      bijgestaan en vertegenwoordigd door  
                      advocaten Stijn Verbist en Deniz Bahtijarevic  
                      kantoor houdend te 2000 Antwerpen  
                      Graaf van Hoornestraat 51  
                      bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de STAD ANTWERPEN  
bijgestaan en vertegenwoordigd door  
advocaten Koen Geelen, Sarah Jacobs en Jarien Bloemen  
kantoor houdend te 2018 Antwerpen  
Mechelsesteenweg 64/B101  
bij wie woonplaats wordt gekozen

---

*I. Voorwerp van het beroep*

1.                   Het beroep, ingesteld op 29 maart 2021, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de burgemeester van de stad Antwerpen van 29 januari 2021 om aan de bvba Lewis Zuid de toelating te verlenen voor het plaatsen van een open horecaterras ter hoogte van het pand Schildersstraat 25 te Antwerpen.

*II. Verloop van de rechtspleging*

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

Eerste auditeur Sofie De Doncker heeft een verslag opgesteld.

De verwerende partij en verzoekers hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 20 mei 2022.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Elisabeth Geerinckx, die *loco* advocaten Stijn Verbist en Deniz Bahtijarevic verschijnt voor de verzoekende partijen, en advocaat Jarien Bloemen, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Sofie De Doncker heeft een 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. Verzoekers zijn eigenaar en bewoner van een appartement te 2000 Antwerpen, Zwijgerstraat 42-44.

Op de gelijkvloerse verdieping van het pand ernaast, Schildersstraat 23-25, opent op 13 juni 2019 de bvba Lewis Zuid het restaurant Lewis Antwerp. Het pand werd voordien als een rendez-vous hotel uitgebaut.

Volgens verzoekers, die klagen over overlast, ontbreken de vereiste vergunningen.

Op 22 november 2019 verleent de burgemeester van de stad Antwerpen aan de bvba Lewis Zuid een toelating tot het plaatsen van een open eilandterras op het plein voor het pand Schildersstraat 25 te 2000 Antwerpen. Verzoekers stellen tegen de toelating bij de Raad van State het beroep gekend

onder nr. A. 231.653/X-17.787 in. De toelating wordt op 30 oktober 2020 ingetrokken naar aanleiding van de vervanging van een boom.

Het college van burgemeester en schepenen geeft op 28 augustus 2020 aan de bvba Lewis Zuid een omgevingsvergunning ter regularisering van de functiewijziging op de kelder- en de gelijkvloerse verdieping, van handel naar horeca. Verzoekers stellen op 21 november 2020 tegen de omgevingsvergunning administratief beroep in bij de deputatie van de provincieraad van de provincie Antwerpen. Op 4 februari 2021 willigt de deputatie het beroep in en weigert zij de omgevingsvergunning.

Op 29 januari 2021 geeft de burgemeester aan de bvba Lewis Zuid een nieuwe toelating tot het plaatsen van een open eilandterras op het plein ter hoogte van het pand Schildersstraat 25 te 2000 Antwerpen. Dit is de bestreden beslissing.

#### *IV. Onderzoek van het enige middel*

##### *Standpunt van de partijen*

4. Verzoekers voeren in een enig middel de schending aan van “art. 4.2.1, 6° Vcro, art. 2 Besluit vergunningsplichtige functiewijzigingen, art. 63 Decreet Lokaal Bestuur, art. 7 Politiereglement van de stad Antwerpen voor de privatieve ingebruikname van de openbare ruimte voor horecaterrassen, de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel”.

Toegelicht wordt dat onder andere uit artikel 7, § 1, van het politiereglement ‘Privatieve ingebruikname openbare ruimte voor open horecaterrassen’ volgt dat de verwerende partij de terrasvergunning niet kan verlenen “als de horecazaak niet eens juridisch een horecazaak uitmaakt wegens een gebrek aan de vereiste stedenbouwkundige vergunning (functiewijziging)”. “Het wordt”, aldus verzoekers, derhalve duidelijk dat de verwerende partij niet eens het nodige onderzoek verrichtte naar de stedenbouwkundige toestand van de horecazaak en

het feit dat er een administratief beroep mét schorsende werking werd ingediend tegen de reeds vernietigde regularisatievergunning dd. 28 augustus 2020.”

5. In de memorie van antwoord en de laatste memorie brengt de verwerende partij daartegen in dat de verplichting om een omgevingsvergunning aan te vragen voor de uitbating van een horecazaak geheel losstaat van de vereiste toelating voor het plaatsen van een horecaterras. Beide kunnen op geen enkele manier aan mekaar gekoppeld worden. De vereiste van een toelating voor het plaatsen van een horecaterras vloeit voort uit het politiereglement ‘Privatieve ingebruikname openbare ruimte voor open horecaterrassen’. Het verkrijgen van een terrastoelating betekent niet noodzakelijk dat de stedenbouwkundige situatie in orde is. De verwerende partij heeft de aanvraag voor de terrastoelating getoetst aan de toelatingsvoorwaarden opgenomen in het politiereglement. Of de aanvrager al dan niet beschikt over een omgevingsvergunning is een feit dat vreemd is aan het wettelijk toetsingskader: het wordt niet als afzonderlijke toelatingsvoorwaarde opgenomen in het politiereglement.

### *Beoordeling*

6. De bestreden beslissing is genomen met toepassing van artikel 7, § 1, van het politiereglement ‘Privatieve ingebruikname openbare ruimte voor open horecaterrassen’ (hierna: het politiereglement van 16 december 2013), luidend:

“De terrastoelating wordt verleend door de burgemeester aan de exploitant van een horecazaak of aan handelszaken die in het bezit zijn van de nodige toelatingen om dranken en voedingswaren te laten nuttigen.”

Volgens artikel 1 van het politiereglement van 16 december 2013 moet voor de toepassing van het reglement onder een “horecazaak” verstaan worden “elke horeca-uitbating zoals gedefinieerd onder NACE-BEL code 55 en 56 en handelszaken die in het bezit zijn van de nodige toelatingen om dranken en voedingswaren te laten nuttigen”. Een “horecaterras” is het “deel van openbare weg dat privaat in gebruik wordt genomen door een horecazaak om dranken en voedingswaren voor directe consumptie te koop aan te bieden”.

7. Het middel doet de vraag rijzen of tot de toelatingen waarover, gelet op het voorgaande, de bvba Lewis Zuid te dezen moet beschikken opdat de burgemeester haar rechtmatig een terrastoelating kan geven, ook de omgevingsvergunning behoort voor de functiewijziging van de kelder- en de gelijkvloerse verdieping van het gebouw aan de Schildersstraat 23-25 te 2000 Antwerpen naar ‘dancing, restaurant en café’.

8. Het is een vraag waar mogelijk de beslissing van de gemeenteraad van de stad Antwerpen van 28 juni 2021 tot opheffing van het politiereglement van 16 december 2013 en tot goedkeuring van een herziene versie ervan (hierna: het politiereglement van 28 juni 2021) nuttig bij te betrekken is. Immers beoogt die beslissing juist “heel wat onduidelijkheden” te verhelderen waarmee het politiereglement van 16 december 2013 behept is, en zijn de bepalingen van het politiereglement van 28 juni 2021 – overeenkomstig zijn artikel 22, § 2 – vanaf 1 juli 2021 “onmiddellijk van toepassing op de terrastoelatingen afgeleverd voor 1 juli 2021”.

9. Het politiereglement van 28 juni 2021 definieert in artikel 1 als een “horecazaak”: “elke horeca-uitbating of handelszaak die over een actieve inschrijving in de Kruispuntbank van Onderneming beschikt voor de NACEBEL-codes 55 of 56”. Een “horecaterras” is het “deel van de open[bare] ruimte dat privaat in gebruik wordt genomen door een horecazaak om dranken en voedingswaren te consumeren. Het kan de vorm aannemen van een eilandterras of een gevelterras”.

Wat een eilandterras betreft, bevat artikel 1 van het politiereglement van 28 juni 2021 de volgende definities:

“Eilandterras op een parkeerplaats: terras dat zich bevindt op een parkeerplaats op de openbare weg. Het terras behoort toe aan een horecazaak die dranken en/of voedingswaren aanbiedt om ter plaatse te consumeren en die vergund of ‘vergund geacht’ is voor de hoofdfunctie dancing, restaurant of café.

Eilandterras aan de voetpadrand: terras op het voetpad dat tegenover de gevel van de horecazaak ligt.

Eilandterras op een plein: terras dat in de nabijheid van de horecazaak ligt op een plein.”

10. De partijen hadden nog niet de mogelijkheid hun zienswijze te geven over de gebeurlijke weerslag van het politiereglement van 28 juni 2021 op de beoordeling van het besproken middel. Er is reden om hen daartoe alsnog in de gelegenheid te stellen.

## **BESLISSING**

**1. De Raad van State heropent het debat.**

**2. Aan de partijen wordt tot en met 5 december 2022 toegelaten om eventueel een aanvullende laatste memorie in te dienen.**

**3. De zaak wordt opgeroepen op de terechtzitting van 16 december 2022, om 10 u.**

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zeventien november tweeduizend tweeëntwintig, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,

kamervoorzitter,

Jan Clement,

staatsraad,

Stephan De Taeye,

staatsraad,

bijgestaan door

Frank Bontinck,

griffier.

**De griffier**

**De voorzitter**

**Frank Bontinck**

**Johan Lust**