

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 80.228 van 12 mei 1999
in de zaak A. 72.138/X-7059.**

In zake : Guido HEIRBAUT,
die woonplaats kiest bij
Advocaat D. MATTHYS,
kantoor houdende te 9000 GENT,
Sint-Annaplein 34

tegen :

1. de gemeente TEMSE,
2. het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door
de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat P. AERTS,
kantoor houdende te 9000 GENT,
Coupure 5.

tussenkomen de partij :

McDONALD'S BELGIUM Inc.,
die woonplaats kiest bij
Advocaat W. DE CUYPER,
kantoor houdende te 9100 SINT-NIKLAAS,
Vijfstraten 57.

D E R A A D V A N S T A T E, X e K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Guido HEIRBAUT
op 20 november 1996 heeft ingediend om de vernietiging
te vorderen van :

1. het besluit van 10 september 1996 van het college
van burgemeester en schepenen van de gemeente Temse
waarbij aan McDONALD'S BELGIUM Inc. de bouwvergun-
ning wordt verleend voor het bouwen van een res-
taurant na afbraak van de bestaande woning aan de
hoek van de N16 - Hoogkamerstraat te Temse, op een
perceel kadastraal bekend Sectie B, nr. 329p;
2. het besluit van 10 september 1996 van het college
van burgemeester en schepenen van de gemeente Temse

waarbij aan McDONALD'S BELGIUM Inc. de bouwvergunning wordt verleend voor het plaatsen van lichtreclame op het zelfde perceel;

Gelet op het arrest nr. 66.839 van 17 juni 1997 waarbij het verzoek tot tussenkomst van McDONALD'S BELGIUM Inc. wordt ingewilligd en de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden besluiten wordt bevolen;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst van 9 november 1997;

Gelet op de beschikking van 17 december 1997 die de tussenkomst van McDONALD'S BELGIUM Inc. toelaat;

Gezien de memories van antwoord van de tweede verwerende partij en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur-generaal M. ROELANDT;

Gelet op de beschikking van 16 december 1998 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memorie van verzoeker;

Gelet op de beschikking van 19 maart 1999 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 28 april 1999;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter M. VRINTS;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat D. MATTHYS, die verschijnt voor verzoeker, en van

Advocaat X. TROCH die, loco Advocaat P. AERTS verschijnt voor de tweede verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Audi-teur-generaal M. ROELANDT;

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

Overwegende dat verzoeker, die woonachtig is op een aanpalend perceel, een derde middel ontleent aan de schending van de motiveringsplicht zoals bepaald in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurs-handelingen,

samengevat, doordat het bouwperceel volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 7 november 1978 vastgesteld gewestplan Sint-Niklaas - Lokeren gelegen is in "woongebied" waarop de bepalingen van de artikelen 5,1.0., en 6 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen van toepassing zijn,

en hieromtrent in het advies van de gemachtigde ambtenaar slechts wordt gesteld : "de aanvraag betreft het bouwen van een restaurant na afbraak van een woning en is aldus in overeenstemming met de bovenvermelde bepalingen",

terwijl het "duidelijk (is) dat een Mc.DONALD'S restaurant met drive-in accommodatie niet gelijk te stellen is met een traditioneel restaurant" vermits "de frekventie van bezoek, het beoogde cliënteel, de vormgeving, de parking, het gebruik van de drive-way e.d.m. (...) zoveel elementen (zijn) die van dergelijk fastfood-restaurant een totaal ander concept maken" dat als zodanig niet in voormelde bepalingen van de artikelen 5,1.0., en 6 van het koninklijk besluit van

28 december 1972 kan worden ingepast, en "zelfs indien de mogelijkheid per hypothese toch zou kunnen worden overwogen (...) (hiervoor) toch een draagkrachtige uitleg (moet) worden gegeven", uitleg die "men in de aangevochten beslissing helemaal niet terug(vindt)",

en terwijl "de hinder die het geplande restaurant zal teweegbrengen, en de zware druk die hiervan op de toch primordiale woonfunctie van het gebied zal worden uitgeoefend, een onverenigbaarheid met de omgeving met zich meebrengt", en het argument in het advies van de gemachtigde ambtenaar dat het ontwerp is gesitueerd in de onmiddellijke omgeving van een bestaand commercieel bedrijf "uiteraard niets te zien (heeft) met de verenigbaarheid van het gebouw met de woonzone waar het zou worden ingeplant",

en terwijl de voorwaarde betreffende de collstrop panelen, die volgens dit advies slechts mogen geplaatst worden na schriftelijk akkoord van de aanpalende eigenaar, "bijzonder vaag" is en een "dreigend conflict (impliceert)", vermits "verzoeker, als aanpalende eigenaar, (...) voor een keuze wordt geplaatst waarvan de gemachtigde ambtenaar en verwerende partij zich zeer goed bewust zijn : ofwel aanvaardt hij scheidingspanelen die op grote hoogte zullen zijn en een afwijking inhouden op de gemeentelijke reglementering terzake, ofwel verzaakt hij daaraan en moet hij het hinderlijke gezicht, inclusief de geluids- en reuk en gassenhinder der aan- en afrijdende voertuigen voor het ontvangstluik van de drive-through bestendig ondergaan";

Overwegende dat de eerste verwerende partij geen memorie van antwoord heeft ingediend;

Overwegende dat de tweede verwerende partij antwoordt dat het eerste bestreden besluit een redengeving bevat die de redenen opgeeft die verband houden met een degelijke ruimtelijke ordening, dat de plannen duidelijk vermelden om welk restaurant het gaat en in

welke omgeving de inplanting is voorzien en dat de belangen van verzoeker als buur gevrijwaard werden; dat in de repliek op het eerste middel de tweede verwerende partij antwoordt dat het te bebouwen perceel gelegen is in woongebied, dat de bouwaanvraag hiermede in overeenstemming is, dat het perceel gelegen is in de onmiddellijke omgeving van een bestaand commercieel bedrijf (bedrijfsgebouwen, magazijnen en parking), dat het aansluit bij de terreinen van een druk benzinestation, dat het perceel gelegen is aan een druk kruispunt, dat verzoekers woning trouwens een rechtstreeks zicht heeft op het kruispunt en het industrieterrein aan de overzijde van de rijksweg, dat verzoekers woonsituatie dan ook duidelijk verschilt van een residentiële woonwijk, dat bovendien de eventuele hinder maximaal wordt ingeperkt door geluidwerende panelen met een groenbeplanting langs beide zijden, een 2 meter hoge haag en aanplanting, dat aldus onmogelijk kan gesteld worden dat de privacy van verzoeker zou geschaad worden door een zicht in zijn tuin en woning;

Overwegende dat verzoeker repliceert dat zijn woning zodanig werd geconcipieerd dat de bewoonde ruimtes zich maximaal aan de achterzijde bevinden, terwijl de voorkant bijzonder geïsoleerd werd om de hinder aan de straatzijde uit te schakelen, dat de woning bovendien niet rechtstreeks paalt aan de N16, doch aan de Hoogkamerstraat die parallel loopt met de N16, dat het bedrijf waarvan de verwerende partij spreekt op meer dan 100 m is gelegen en bovendien tijdens het weekend gesloten is;

Overwegende dat de tussenkomenende partij opwerpt dat de Raad van State zich niet kan uitspreken over de eisen van een goede plaatselijke ordening, tenzij het oordeel van de bevoegde overheid kennelijk onredelijk is; dat zij voorts laat gelden dat de inplanting van het restaurant kadert in de omgeving, omdat het

perceel gelegen is in woongebied en begrensd, in het noorden, door de drukke gewestweg N16, aan de overzijde, door industriegebied, ten zuiden, door agrarisch gebied, dat de bouwplaats onmiddellijk aansluit bij een druk bezocht Shell-station, dat het kruispunt dagelijks ongeveer 25.000 voertuigen verwerkt, het restaurant een laagbouw zal zijn van 20 m op 9 m, de uitgebrachte adviezen gunstig waren, het uitzicht vanuit de woning van verzoeker niet zal worden gehinderd, verzoeker op het gelijkvloers zicht zal hebben op een 2 m hoge haag, de achterzijde van verzoekers woning thans geen ongerept uitzicht heeft, vermits hij uitkijkt op de gebouwen van het Shell-station en op boerderijen, waaronder een varkensbedrijf, dat bij de conceptie van het restaurant zelf de hinder vermeden wordt, daar zowel de ingang als de parkeerplaatsen zoveel mogelijk van verzoekers woning verwijderd zijn en alle overmatige hinder van dampkappen en verluchting sanitair vermeden zal worden;

Overwegende dat verzoeker eigenaar en bewoner is van een woonhuis met tuin gelegen aan de Hoogkamerstraat 288 te Temse, kadastraal bekend Sectie B, nr. 239h; dat de Hoogkamerstraat een residentiële straat is met uitsluitend eengezinswoningen; dat zij aansluit op de N16 Sint-Niklaas-Temse; dat het bouwterrein is gelegen op de hoek N16 - Hoogkamerstraat te Temse, kadastraal bekend Sectie B, nr. 329p; dat op het bouwterrein thans een eengezinswoning staat; dat zij de eerste woning is vanaf het kruispunt van de Hoogkamerstraat met de N16 Temse - Sint-Niklaas; dat zij paalt aan verzoekers eigendom; dat beide gronden volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 7 november 1978 vastgesteld gewestplan Sint-Niklaas - Lokeren gelegen zijn in "woongebied"; dat de gemachtigde ambtenaar volgend advies over de aanvraag heeft uitgebracht :

"Gunstig

De bouwplaats is volgens de planologische voorzieningen van het K.B. dd. 7.11.78 vastgesteld gewestplan St.-Niklaas-Lokeren gelegen in een woongebied, waarvoor art. 5.1.0. en 6 van het koninklijk besluit van 28.12.72, van toepassing zijn.

De aanvraag betreft het bouwen van een restaurant na afbraak van een woning en is aldus in overeenstemming met de bovenvermelde bepalingen.

Het ontwerp kadert qua vormgeving in de omgeving en is gesitueerd in de onmiddellijke omgeving van een bestaand commercieel bedrijf.

Voorwaarden : de collstrop-panelen mogen slechts geplaatst worden na schriftelijk akkoord van de aanpalende eigenaar.

Het advies van de Administratie voor Wegeninfrastructuur en Verkeer dd. 19.8.1996 is te volgen";

dat daarop de eerste bestreden bouwvergunning werd afgegeven; dat de tweede bestreden vergunning vermeldt : "De aanvraag betreft het plaatsen van lichtreclames op gevels en op mast. De reclame en de mast kunnen als complementair beschouwd worden bij het restaurant";

Overwegende dat de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen bepalen :

"Art. 2. De bestuurshandelingen van de besturen bedoeld in artikel 1 moeten uitdrukkelijk worden gemotiveerd.

Art. 3. De opgelegde motivering moet in de akte de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen.

Zij moet afdoende zijn";

Overwegende dat artikel 5, 1.0., van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en 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 moeten worden afgezonderd (...)", en dat "deze bedrijven,

voorzieningen en inrichtingen (...) echter maar (mogen) worden toegestaan voor zover ze verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving";

Overwegende dat uit de bepalingen van artikel 5,1.0., volgt dat bij de beoordeling van de verenigbaarheid met de onmiddellijke omgeving van een bouwwerk dat, zoals in casu is bestemd voor handel, 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 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 verenigbaar is met deze omgeving; dat met de gegevens en redenen die in dat verband in de memories worden uiteengezet geen rekening kan worden gehouden;

Overwegende dat de overweging in het advies van de gemachtigde ambtenaar dat "het ontwerp qua vormgeving kadert in de omgeving" een stijlformule is die door geen concreet gegeven wordt gestaafd; dat ook de overweging dat het ontwerp "is gesitueerd in de onmiddellijke omgeving van een bestaand commercieel bedrijf" niet afdoende is vermits zij noch de ligging ten opzichte van het bouwperceel, noch de aard en het gebruik van dit gebouw vermeldt; dat voor het overige de redengeving van het eerste bestreden besluit geen enkel concreet feitelijk gegeven aangeeft met betrekking tot de specifieke kenmerken van de onmiddellijke omgeving, met name de aard, de omvang en het gebruik van de in deze omgeving bestaande gebouwen en open ruimten; dat de voorwaarde met betrekking tot het aanbrengen van collstrop panelen om visuele en geluidshinder tegen te gaan erop wijst dat de overheid zelf van oordeel is dat

het betrokken bouwwerk, wat zijn uitbouw en gebruik betreft, storend is voor de onmiddellijke omgeving; dat het middel gegrond is; dat het de vernietiging van het eerste bestreden besluit, en bijgevolg ook de vernietiging van het tweede bestreden besluit meebrengt,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd worden de besluiten van 10 september 1996 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Temse waarbij aan McDONALD'S BELGIUM Inc. de bouwvergunningen worden verleend voor het bouwen van een restaurant na afbraak van de bestaande woning en voor het plaatsen van een lichtreclame, op het perceel gelegen te Temse aan de hoek van de N16 - Hoogkamerstraat, kadastraal bekend Sectie B, nr. 329p.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op vierduizend frank, komen ten laste van de verwerende partijen, ieder voor de helft.

De kosten van de tussenkomst, bepaald op drieduizend frank, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Artikel 3.

De door de tussenkomende partij ten onrechte op het verzoekschrift tot tussenkomst aangebrachte zegels ten belope van tweeduizend frank dienen te worden terugbetaald.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op twaalf mei 1900 negenennegentig, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

Mevr.	M. VRINTS,	kamervoorzitter,
de HH.	J. BOVIN,	staatsraad,
	D. MOONS,	staatsraad,
Mevr.	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. TRUYENS.

M. VRINTS.