

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. A/2011/0086 van 15 juni 2011
in de zaak 2010/0442/A/3/0493

In zake: de CVOA ■■■■■, met zetel te ■■■■■, ■■■■■
verzoekende partij

tegen:
de deputatie van de provincieraad van **LIMBURG**
verwerende partij

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld bij aangetekende brief van 12 mei 2010, strekt tot de vernietiging van de stilzwijgende beslissing van de deputatie van de provincieraad van Limburg.

De verwerende partij heeft geen uitdrukkelijke beslissing genomen binnen de toepasselijke vervaltermijn naar aanleiding van het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Tongeren van 11 december 2009. Het beroep wordt geacht stilzwijgend afgewezen te zijn.

Het betreft een perceel gelegen te ■■■■■ en met kadastrale omschrijving ■■■■■.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De verwerende partij heeft een antwoordnota ingediend en een afschrift van het administratief dossier neergelegd. De verzoekende partij heeft geen wederantwoordnota ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 8 juni 2011, alwaar de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Filip VAN ACKER heeft verslag uitgebracht.

De heer ■■■■■ die verschijnt voor de verzoekende partij en mevrouw ■■■■■ die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen van titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en van de bepalingen van het reglement van orde van de Raad, bekrachtigd door de Vlaamse Regering op 20 november 2009.

III. FEITEN

Op 31 augustus 2009 (datum van het ontvangstbewijs) dient de verzoekende partij bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Tongeren een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor "bestemmingswijziging naar binnenspeeltuin".

Het perceel is, zo blijkt uit de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 5 april 1977 vastgestelde gewestplan 'St. Truiden-Tongeren', gelegen in industriegebied.

Naar aanleiding van het openbaar onderzoek, georganiseerd van 25 september 2009 tot en met 24 oktober 2009, worden geen bezwaarschriften ingediend.

Op 7 oktober 2009 neemt het college van burgemeester en schepenen van de stad Tongeren het volgende standpunt in:

" ...

L) Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening

Overwegende dat het ontwerp voorziet in de herbestemming van een bestaand leegstaand gebouw tot binnenspeeltuin; dat o.i. door de luidruchtige aard van deze nieuwe bestemming de aanvraag in overeenstemming kan gebracht met de afwijkingsbepalingen van art. 4.4.23 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening;

Overwegende dat de voorgestelde herbestemming eveneens valt te verantwoorden door de ligging van het betreffende gebouw in de onmiddellijke omgeving van het Tongerse Sportcentrum [REDACTED] en van verschillende horecazaken o.a. langs de [REDACTED];

Overwegende dat de uitgebreide argumentatie vanwege de aanvrager in de bijgevoegde verantwoordingsnota en in de bijgevoegde nota van toelichting kan worden bijgetreden; dat de voorgestelde herbestemming een meerwaarde kan betekenen voor de toeristische aantrekkingskracht van onze stad;

M) Algemene motivatie

Uit bovenstaande motivering blijkt dat de aanvraag in overeenstemming is met de wettelijke bepalingen inzake ruimtelijke ordening, alsook dat het voorgestelde ontwerp bestaanbaar is met de goede plaatselijke ordening en met zijn onmiddellijke omgeving;

Gunstig voor de herbestemming van een industrieel gebouw.

..."

Het Agentschap Wegen en Verkeer brengt op 15 oktober 2009 een voorwaardelijk gunstig advies uit. De brandweer van de stad Tongeren brengt op 28 oktober 2009 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar verleent op datum van 3 december 2009 een ongunstig advies met de volgende motivering:

" ...

Overwegend gedeelte

Overwegende dat het college van burgemeester en schepenen op 30 oktober 2009 een gemotiveerd gunstig advies verleende; dat ik niet kan instemmen met de overwegingen

die geleid hebben tot dit advies; dat de aanvraag niet past in het geschetste wettelijk en stedenbouwkundig kader daar de schaal, de bestemming en uitvoeringswijze niet bestaanbaar blijven met de vereisten van een goede perceelsordening en met de stedenbouwkundige kenmerken van de omgeving;

Overwegende dat de aanvraag niet in overeenstemming is met het besluit van de Vlaamse regering van 28 november 2003, artikel 7 tot bepaling van de toelaatbare functiewijzigingen voor gebouwen, gelegen buiten de geëigende bestemmingszone; dat een bestemming als binnenspeeltuin niet voorkomt op de limitatieve lijst van functies waarvoor een stedenbouwkundige vergunning kan worden toegestaan; dat de aanvraag aldus in strijd is met artikel 7 van het KB van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen;

Overwegende dat de aanwezige parking op het terrein onvoldoende wordt gebufferd d.m.v. een groenaanplanting; dat er bovendien overdreven terreinverhardingen werden gerealiseerd;

Overwegende dat het onduidelijk is of het project voldoet aan de brandbeveiligingsnormen; dat er geen afschrift van het verslag van de brandweer bij de aanvraag werd gevoegd...”;

Beschikkend gedeelte

*Advies
Ongunstig
...”*

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Tongeren weigert op 11 december 2009 een stedenbouwkundige vergunning aan de verzoekende partij met de volgende motivering:

“ ...

L) Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening

Overwegende dat het ontwerp voorziet in de herbestemming van een bestaand leegstaand gebouw tot binnenspeeltuin; dat o.i. door de luidruchtige aard van deze nieuwe bestemming de aanvraag in overeenstemming kan gebracht met de afwijkingsbepalingen van art. 4.4.23 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening;

Overwegende dat de voorgestelde herbestemming eveneens valt te verantwoorden door de ligging van het betreffende gebouw in de onmiddellijke omgeving van het Tongerse Sportcentrum [REDACTED] en van verschillende horecazaken o.a. langs de [REDACTED];

Overwegende dat de uitgebreide argumentatie vanwege de aanvrager in de bijgevoegde verantwoordingsnota en in de bijgevoegde nota van toelichting kan worden bijgetreden; dat de voorgestelde herbestemming een meerwaarde kan betekenen voor de toeristische aantrekkingskracht van onze stad;

M) Algemene motivatie

Uit bovenstaande motivering blijkt dat de aanvraag in overeenstemming is met de wettelijke bepalingen inzake ruimtelijke ordening, alsook dat het voorgestelde ontwerp bestaanbaar is met de goede plaatselijke ordening en met zijn onmiddellijke omgeving;

Gunstig voor de herbestemming van een industrieel gebouw.

Advies gewestelijke stedenbouwkundig ambtenaar

Het college van burgemeester en schepenen heeft kennisgenomen van het advies van de gewestelijke stedenbouwkundig ambtenaar, uitgebracht op 3 december 2009. Het advies luidt als volgt:

Overwegend gedeelte

Overwegende dat het college van burgemeester en schepenen op 30 oktober 2009 een gemotiveerd gunstig advies verleende; dat ik niet kan instemmen met de overwegingen die geleid hebben tot dit advies; dat de aanvraag niet past in het geschetste wettelijk en stedenbouwkundig kader daar de schaal, de bestemming en uitvoeringswijze niet bestaanbaar blijven met de vereisten van een goede perceelsordening en met de stedenbouwkundige kenmerken van de omgeving;

Overwegende dat de aanvraag niet in overeenstemming is met het besluit van de Vlaamse regering van 28 november 2003, artikel 7 tot bepaling van de toelaatbare functiewijzigingen voor gebouwen, gelegen buiten de geëigende bestemmingszone; dat een bestemming als binnenspeeltuin niet voorkomt op de limitatieve lijst van functies waarvoor een stedenbouwkundige vergunning kan worden toegestaan; dat de aanvraag aldus in strijd is met artikel 7 van het KB van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen;

Overwegende dat de aanwezige parking op het terrein onvoldoende wordt gebufferd d.m.v. een groenaanplanting; dat er bovendien overdreven terreinverhardingen werden gerealiseerd;

Overwegende dat het onduidelijk is of het project voldoet aan de brandbeveiligingsnormen; dat er geen afschrift van het verslag van de brandweer bij de aanvraag werd gevoegd...”;

Beschikkend gedeelte

Advies

Ongunstig

...

Tegen deze beslissing tekent de verzoekende partij op 17 december 2009 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

In zijn verslag van 8 februari 2010 adviseert de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar de verwerende partij om het beroep niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren met de volgende motivering:

“ ...

Het voorgestelde recreatieve gebruik is strijdig met de ter plaatse geldende bestemmingsvoorschriften zoals hierboven geciteerd.

Betreffende zonevreemde functiewijzigingen bestaat er conform art. 4.4.23 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) een afwijkingsmogelijkheid van de bestemmingsvoorschriften, voor zover voldaan is aan beide hiernavolgende voorwaarden:

1° het gebouw of het gebouwencomplex beantwoordt op het ogenblik van de aanvraag aan alle hiernavolgende vereisten : het gebouw of het gebouwencomplex bestaat, is niet verkrot, is hoofdzakelijk vergund en is niet gelegen in ruimtelijk kwetsbare gebieden, met uitzondering van parkgebieden en agrarische gebieden met ecologisch belang of ecologische waarde, of in recreatiegebieden, zijnde de als dusdanig door een plan van aanleg aangewezen gebieden, en de gebieden, geordend door een ruimtelijk uitvoeringsplan, die onder de categorie van gebiedsaanduiding "recreatie" sorteren; 2° de functiewijziging komt voor op een door de Vlaamse Regering vast te stellen lijst, waarin nadere regelen en bijkomende voorwaarden voor de betrokken wijzigingen van gebruik kunnen worden bepaald.

Het besluit van de Vlaamse Regering van 28 november 2003 (en latere wijzigingen) tot vaststelling van de lijst van toelaatbare zonevremde functiewijzigingen stelt in art. 7 dat met toepassing van bovenvermeld art. 4.4.23 een vergunning kan worden verleend voor het geheel of gedeeltelijk wijzigen van het gebruik van een gebouw of gebouwencomplex gelegen in industriegebied in de ruime zin, en de nieuwe functie heeft betrekking op een inrichting voor luidruchtige binnenrecreatie, zoals een karting, een fuifzaal of een schietstand. Ook aan de algemene toepassingsvoorwaarden in art. 2 van dit besluit is voldaan : het gebouw is gelegen aan voldoende uitgeruste weg en het gebouw is bouwfysisch geschikt voor de nieuwe functie.

Een binnenspeeltuin voor kinderen kan als een luidruchtige binnenrecreatie worden beschouwd (eigen ervaring met kantoor tegenover Plopsa Indoor). Bovendien is de opsomming in art. 7 van het uitvoeringsbesluit van 28 november 2003 niet limitatief, zoals door de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar beweerd (cfr. "zoals ...").

Hoewel aan de formele toepassingsvoorwaarden is voldaan, is de afdeling van mening dat de voorgestelde functiewijziging niet verenigbaar is met een goede ordening van de plaats.

- *Kwestieus industriegebied Tongeren-Oost betreft een regionaal bedrijventerrein. Voor een gedeelte van dit industriegebied is de ordening nader uitgewerkt middels de BPA's 'Industrieterrein Tongeren-Oost deel 1: Buffers [REDACTED] en deel 2: Buffers + recreatiegebied Blauwe Geit', goedgekeurd bij ministerieel besluit d.d. 16 januari 2004.*

Specifiek in dit BPA deel 2, gewijzigd bij ministerieel besluit d.d. 5 september 2006, werd een zone voor recreatie en diensten onmiddellijk aansluitend bij dit bedrijventerrein afgebakend, waarin onder meer ondersteunende diensten (o.a. kinderopvang vermeld) kunnen worden toegestaan. Vanuit oogpunt van een rationeel aanwenden van de beschikbare industriegronden is een versnippering voor dit soort complementaire dienstverlening niet wenselijk, zeker niet op een regionaal bedrijventerrein.

- *Hoewel de nota bij het aanvraagdossier slechts beperkte openingstijden vooropstelt, betreft de exploitatie een bijzondere verkeersgenererende bestemming. De voorliggende N79 is een primaire weg type II. Vanuit mobiliteitsoverwegingen en oogpunt van verkeersveiligheid is dit soort van verkeersgenererende bestemmingen niet wenselijk langs deze verzamelwegen met doorstroomfunctie.*
- *Het perceel is volledig verhard, zonder enige groenvoorziening. Het belendende perceel met de weide, zoals voorgesteld op het inplantingsplan, maakt geen deel uit van de vergunningsaanvraag.*

In casu is een minimale representatieve groenaanleg in de achteruitbouwstrook en langs de rechter perceelsgrens noodzakelijk. Ook langsheen de achterste perceelsgrens is een zekere aanplanting wenselijk. (...)

...

Na de partijen te hebben gehoord op 9 februari 2010, werd de beslissing uitgesteld door de deputatie.

Op 4 maart 2010 adviseert de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar de verwerende partij om het beroep niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren met de volgende motivering:

“ ...

In zitting van 11 februari 2010 heeft de deputatie een beslissing uitgesteld. Ze wenste eerst te vernemen of er binnen dit industriegebied precedents van vergunde zonevreemde functiewijzigingen voorhanden zijn.

Volgens de heer [REDACTED] van de cel Stedenbouwkundige Vergunningen van de stad Tongeren is dit niet het geval.

De afdeling blijft van mening dat de voorgestelde functiewijziging ter plaatse niet kan worden aangenomen.

- *Kwestieus industriegebied Tongeren-Oost betreft een regionaal bedrijventerrein. In het BPA 'Industrieterrein Tongeren-Oost deel 2: Buffers + recreatiegebied Blauwe Geit' kunnen onder meer wel ondersteunende diensten (o.a. kinderopvang vermeld) worden toegestaan. Vanuit oogpunt van een rationeel aanwenden van de beschikbare industriegronden is een versnippering en verspreide inplanting van dit soort complementaire dienstverlening (zonevreemde activiteiten) niet wenselijk, zeker niet op een regionaal bedrijventerrein.*
- *De voorliggende N79 is een primaire weg type II. Vanuit mobiliteitsoverwegingen en oogpunt van verkeersveiligheid is dit soort van verkeersgenererende bestemmingen niet wenselijk langs deze verzamelwegen.*
- *Het perceel is volledig verhard, zonder enige groenvoorziening.*

Vanuit planologisch oogpunt bijkomend de volgende overweging :

Uit de studie 'Logistieke Poort Limburg - De Extended Gateway in de praktijk' (in opdracht van het provinciebestuur Limburg in samenwerking met de POM Limburg, NV [REDACTED], NV [REDACTED] en het Gemeentelijk Havenbedrijf Antwerpen, onder coördinatie van het VIL - 2007) blijkt dat de industriecluster Limburg-Zuid, waarvan Tongeren deel uitmaakt, op korte termijn te kampen zal krijgen met een tekort aan beschikbare ruimte voor de bedrijfssector 'Transport, Distributie en Logistiek (TDL)' in Zuid-Limburg. De studie geeft een bijkomende noodzakelijke ruimte aan van 50 ha. Een analyse door POM Limburg leert dat de TDL-sector ca. 54% van de uitgegeven oppervlakte aan bedrijfskavels op Tongeren-Oost inneemt.

De regionale bedrijventerreinen Overhaem en Tongeren-Oost (POM Limburg) zijn vandaag reeds nagenoeg volzet.

Door de Dienst Ruimtelijke Planning en Beleid van onze afdeling wordt thans een bestek uitgeschreven voor een opdracht betreffende een locatieonderzoek naar de inplanting van ca. 50 ha bijkomende regionale bedrijventerreinen in Tongeren.

In deze context moet opgemerkt worden dat huidige aanvraag toch een multi-functioneel bedrijfsgebouw betreft, op een perceelsoppervlakte van bijna 0,5 ha.

De afdeling handhaaft haar eerder verleende ongunstig advies.

...”

Na de partijen te hebben gehoord op 9 februari 2010, vraagt de verwerende partij op 9 maart 2010 de Provinciale Ontwikkelingsmaatschappij Limburg (POM Limburg) om advies. Op 23 maart 2010 brengt POM Limburg een voorwaardelijk positief advies uit, mits gedeeltelijke heroriëntatie van het beoogde project naar dienstondersteunende faciliteiten voor bedrijven, in dit specifieke geval in functie van voorschoolse kinderopvang.

Op 15 maart 2010 meldt de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar de verwerende partij dat de termijn waarbinnen de verwerende partij een beslissing kan nemen is verstreken zodat het administratief beroep wordt geacht stilzwijgend te zijn afgewezen.

De verzoekende partij, het college van burgemeester en schepenen van de stad Tongeren en de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar worden hiervan in kennis gesteld met een op 16 april 2010 gedateerde brief.

Dit is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep

De bestreden beslissing werd met een aangetekende brief van 16 april 2010 betekend aan de verzoekende partij. De vordering tot vernietiging van de bestreden beslissing werd ingesteld met een aangetekende brief van 12 mei 2010 zodat het beroep overeenkomstig artikel 4.8.16, §2, 1°, a VCRO tijdig werd ingesteld.

B. Ontvankelijkheid wat betreft de hoedanigheid van de verzoekende partij

De registratie van een inkomend verzoekschrift conform artikel 4.8.17, §1 VCRO door de griffier van de Raad, ongeacht of deze registratie geschiedt na regularisatie conform artikel 4.8.17, §2 VCRO, moet in essentie worden aangemerkt als de beoordeling van de formele volledigheid van het betrokken verzoekschrift en impliceert geenszins, ook niet gedeeltelijk, de bevestiging van de ontvankelijkheid van het verzoekschrift. De registratie van een verzoekschrift verhindert derhalve niet dat het beroep tot vernietiging in voorkomend geval alsnog onontvankelijk wordt verklaard indien vastgesteld moet worden dat de verzoekende partij, hoewel zij daar uitdrukkelijk om werd verzocht, heeft verzuimd de nodige dienstige stukken voor te leggen die de Raad moeten toelaten om de hoedanigheid en de procesbevoegdheid te onderzoeken.

Met een op 21 mei 2010 ter post aangetekende brief heeft de Raad de verzoekende partij uitgenodigd haar verzoekschrift te regulariseren. De verzoekende partij werd gevraagd om een omschrijving te geven van de geschonden geachte regelgeving, stedenbouwkundige voorschriften of beginselen van behoorlijk bestuur en een omschrijving van de wijze waarop deze regelgeving, voorschriften of beginselen naar het oordeel van de verzoekende partij geschonden wordt of worden. De verzoekende partij werd daarnaast verzocht de Raad een afschrift te bezorgen van haar actueel geldende statuten en van de beslissing om in rechte op te treden voor de Raad.

De Raad stelt vast dat de verzoekende partij na regularisatie een 'samenwerkingsovereenkomst' van 12 juli 2009 toevoegt die zij aanduidt als zijnde de beslissing om in rechte te treden. De Raad kan deze overeenkomst evenwel niet aanmerken als een beslissing om in rechte op te treden voor de Raad. In vermelde samenwerkingsovereenkomst geeft de heer [REDACTED] immers enkel de

opdracht aan de verzoekende partij om '*consulting te geven en begeleiding te doen voor zijn project "binnenspeeltuin"*'.

De Raad dient het voorliggende beroep bijgevolg als onontvankelijk af te wijzen. De Raad kan immers niet nagaan of de beslissing om in rechte te treden tijdig en op regelmatig wijze door het daartoe bevoegde orgaan van de verzoekende partij genomen is.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het beroep wordt onontvankelijk verklaard.
2. De kosten van het beroep, bepaald op 175,00 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 15 juni 2011, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, derde kamer, samengesteld uit:

Filip VAN ACKER, voorzitter van de derde kamer,

met bijstand van

Eddie CLYBOUW, griffier.

De griffier,

De voorzitter van de derde kamer,

Eddie CLYBOUW

Filip VAN ACKER