

# RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

## ARREST

van 26 juni 2018 met nummer RvVb/A/1718/1053  
in de zaak met rolnummer 1617/RvVb/0209/A

Verzoekende partij                      de bvba **SOFCIN**

vertegenwoordigd door advocaat Pieter JONGBLOET met  
woonplaatskeuze op het kantoor te 1000 Brussel, Jan Jacobsplein 5

Verwerende partij                      de deputatie van de provincieraad van **VLAAMS-BRABANT**

---

### I.            **BESTREDEN BESLISSING**

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 28 november 2016 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 29 september 2016.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Beersel van 25 mei 2016 niet ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan de verzoekende partij een stedenbouwkundige vergunning geweigerd voor het wijzigen van de bestemming van een loods naar binnenspeeltuin op een perceel gelegen te 1650 Beersel, G. Demeurslaan 114, met als kadastrale omschrijving afdeling 4, sectie A, nummer 99p.

### II.           **VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING**

De verwerende partij dient een antwoordnota en het administratief dossier in. De verzoekende partij dient een wederantwoordnota in.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 8 mei 2018.

Advocaat Pieter JONGBLOET voert het woord voor de verzoekende partij.

De verwerende partij verschijnt schriftelijk.

Het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (DBRC-decreet) en het besluit van de Vlaamse regering van 16 mei 2014 houdende de rechtspleging voor sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (Procedurebesluit) zijn toegepast.

### III. FEITEN

Mevrouw Sofie Nachtegael en mevrouw Cindy Cocriamon dienen in naam van de verzoekende partij op 12 februari 2016 bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Beersel een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor “een bestemmingswijziging” van de bestemming van loods naar binnenspeeltuin op een perceel gelegen te 1650 Beersel, G. Demeurslaan 114, met als kadastrale omschrijving afdeling 4, sectie A, nummer 99p.

De bestemmingswijziging heeft betrekking op een loods opgericht in navolging van een door het college van burgemeester en schepenen verleende stedenbouwkundige vergunning van 23 april 2014 voor het aanbouwen van een nieuwe loods aan twee bestaande loodsen op een bedrijventerrein. Volgens de historiek bij de beslissing van het college van burgemeester en schepenen werd op 28 april 2016 door de gemeente Beersel echter een proces-verbaal opgesteld wegens het wijzigen van de functie van de loods naar binnenspeeltuin, zonder de vereiste stedenbouwkundige vergunning (HV BO 04/2016). Op 28 april 2016 werd tevens proces-verbaal opgesteld wegens handelingen, strijdig met de voorwaarden in de stedenbouwkundige vergunning van 23 april 2014 (HV BO 03/2016).

De aanvraag zelf voorziet het regulariseren van een functiewijziging van de bestemming van loods naar binnenspeeltuin. De binnenspeeltuin, met inkom, bar, keuken, speelzones, zitgedeelte voor ouders en sanitair wordt ingericht op het gelijkvloers. Op de verdieping van het kopgebouw wordt een appartement voorzien voor occasioneel gebruik door de uitbaters. De binnenspeeltuin biedt plaats aan maximaal 120 spelende kinderen, met 120 tot 180 bijkomende personen als begeleider. Er worden 40 parkeerplaatsen op het terrein voorzien, waarvan twee parkeerplaatsen voor personen met een handicap.

Het perceel ligt volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan ‘Halle-Vilvoorde-Asse’, vastgesteld met koninklijk besluit van 7 maart 1977, in industriegebied.

Het perceel ligt ook binnen de grenzen van het bijzonder plan van aanleg ‘Heideveld- De Gijseleer’ goedgekeurd op 21 september 1998, met gedeeltelijke herziening goedgekeurd bij ministerieel besluit van 26 augustus 2011, in een ‘bedrijvenzone met polyvalent karakter’ (artikel 19).

Artikel 19 voorziet als bestemming:

*“Deze zone omvat grotendeels de bestaande bedrijvenzone en is uitsluitend bestemd voor het oprichten of verder ontwikkelen van bedrijven, al dan niet KMO’s, in ambachten, distributie en diensten en met name voor opslag, werkplaatsen, burelen en de nodige sociale voorzieningen. Daarnaast biedt deze zone ook ruimte voor de vestiging van gespecialiseerde bedrijven uit de hightech- en elektronicasector. Vestiging van bedrijven die voor de omgeving geen abnormale hinder noch bodem- of luchtvervuiling, geluidshinder, stank en trillingshinder veroorzaken en die van de woonzones in een bedrijvenpark moeten geïsoleerd worden om reden van socio-economische en ruimtelijke aard.*

*Milieubelastende activiteiten zijn niet toegelaten. Hieronder wordt verstaan alle activiteiten van die omvang, aard of met gevaarrisico dat het niet mogelijk is, door het nemen van maatregelen, alle milieuhinder of gevaar in de ruime zin van het woord, binnen de grenzen van het eigen bedrijfsterrein te houden.*

*Detailhandel en grootwinkels zijn niet toegelaten. Showrooms zijn uitsluitend toegelaten indien zij integraal deel uitmaken van een bedrijf met productie- of ambachtelijke activiteit.*

*Kantoren, noodzakelijk voor de normale uitbating van de op de site gelocaliseerde bedrijven, zijn toegelaten. Zuiver kantoorcomplexen zijn niet toegelaten. Constructies met een woonfunctie zijn enkel toegelaten ten behoeve van het besturend en/of bewakend personeel en van het personeel waarvan de aanwezigheid ter plaatse strikt noodzakelijk is. In elk geval dienen dergelijke constructies beperkt te worden tot één per bedrijf en dienen zij in het industrieel gebouw geïntegreerd te worden. [...]"*

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 19 februari 2016 tot en met 21 maart 2016, worden geen bezwaarschriften ingediend.

De brandweer zone West adviseert op 10 maart 2016 voorwaardelijk gunstig.

De dienst Waterlopen van de provincie Vlaams-Brabant adviseert op 9 maart 2016 (voorwaardelijk) gunstig.

Het college van burgemeester en schepenen weigert op 25 mei 2016 een stedenbouwkundige vergunning aan de verzoekende partij. Het college beslist:

“ ...

#### **Watertoets**

*Het voorwerp van de aanvraag is gelegen langs de Molenbeek, onbevaarbare waterloop nr. 1 022/11 ter hoogte van het opgenomen punt 58 van de atlas der waterlopen van Huizingen. Volgens de overstromingskaart van Vlaanderen is het voorwerp van de aanvraag gelegen deels in een effectief en volledig in een mogelijk overstromingsgevoelig gebied. De terreinwerken werden niet in overeenstemming met de voorwaarden in het oorspronkelijk wateradvies van de provincie dd. 6 februari 2014 met referte RMT/WAT/M/04/14 0166, uitgevoerd.*

*De zone van afgraving ter compensatie van de ophogingen van de onbebouwde delen van het terrein die in het wateradvies van de oorspronkelijke bouwvergunning met referte B454 13 werd opgelegd, werd kleiner uitgevoerd dan vooropgesteld. Door het bestendigen van deze werken, wordt de voorziene komberging niet uitgevoerd met mogelijke schadelijke gevolgen voor de waterhuishouding in de omgeving en aanpalende bedrijfsterreinen. Tevens werd de bestaande dwarsgracht voor een groot stuk gedempt hoewel het behoud hiervan eveneens een bindende voorwaarde was in het wateradvies van de oorspronkelijke bouwvergunning met referte B454:13.*

*Het schadelijk effect van de uitgevoerde werken op de waterhuishouding kan in het huidige dossier niet opgevangen worden door middel van het opleggen van compensatievoorwaarden.*

*Het voorgelegd project kan de watertoets bijgevolg niet doorstaan.*

*Op basis van art 4 3 1 §1 4° kan overeenkomstig artikel 8, §1, van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid geen vergunning worden afgeleverd.*

#### **Toetsing aan de goede ruimtelijke ordening, voor zover als relevant worden volgende aspecten beoordeeld**

##### **Functionele inpasbaarheid**

*Volgens de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, titel IV, hoofdstuk IV, afdeling 3 "zonevreemde functiewijzigingen", in het bijzonder artikel 4.4.23 mag het vergunningverlenende bestuursorgaan bij het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning die betrekking heeft op een vergunningsplichtige functiewijziging van een*

gebouw of een gebouwencomplex, afwijken van de bestemmingsvoorschriften, voor zover voldaan is aan beide hiernavolgende voorwaarden: [...]

Artikel 9 van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 november 2003 tot vaststelling van de lijst van toelaatbare zonevreemde functiewijzigingen, en latere wijzigingen stelt 'Met toepassing van artikel 4.4.23 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening kan een vergunning worden verleend voor het geheel of gedeeltelijk wijzigen van het gebruik van een gebouw of gebouwencomplex, voorzover aan al de volgende voorwaarden voldaan is: 1° het gebouw of gebouwencomplex is gelegen in een industriegebied in de ruime zin, 2° de nieuwe functie heeft betrekking op een inrichting voor luidruchtige binnenrecreatie, zoals een korting, een fuifzaal of een schietstand'.

Deze opsomming is niet-limitatief.

Een binnenspeeltuin voor kinderen kan als een luidruchtige binnenrecreatie worden beschouwd.

Overeenkomstig art 4 1 1 7° van de VCRO wordt verstaan onder hoofdzakelijk vergund:

"een stedenbouwkundige vergunningstoestand, waarbij geldt dat:

- a) bedrijven en hun constructies slechts hoofdzakelijk vergund zijn indien de voor een normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies vergund of vergund geacht zijn, ook wat de functie betreft;
- b) overige constructies slechts hoofdzakelijk vergund zijn indien ten minste negentig procent van het bruto-bouwvolume van de constructie, gemeten met inbegrip van buitenmuren en dak, en met uitsluiting van het volume van de gebruikelijke onderkeldering onder het maaiveld en van de fysisch aansluitende aanhorigheden die in bouwtechnisch opzicht een rechtstreekse aansluiting of steun vinden bij het hoofdgebouw, vergund of vergund geacht is, ook wat de functie betreft".

Het huidige gebouw is kleiner dan 90% van het oorspronkelijk vergunde brutovolume uitgevoerd.

Aangezien de voorwaarden, verbonden aan een stedenbouwkundige vergunning, integrerend deel uitmaken van de vergunning, kan er slechts sprake zijn van een vergunde constructie als ook de voorwaarden verbonden aan de vergunning, zijn nageleefd (RvSt, nr. 201 039, 18 februari 2010, RvSt, nr. 199 512, 14 januari 2010). Onder andere de voorwaarden voortkomend uit het te volgen wateradvies van de Provinciale Dienst Waterlopen werden genegeerd.

De vergunningstoestand wordt zowel bouwfysisch als wat de functie betreft bekeken (RvVb, nr. A/2012/0165, 25 april 2012, Parl. St. VI. Parl. 2014-15, nr. 186, A RONSE). De oorspronkelijk vergunde functie betreft een industriële loods. Door de huidige inrichting tot binnenspeeltuin is ook aan deze voorwaarde niet voldaan.

Een vergunningsaanvraag moet als één geheel worden beoordeeld, tenzij een bepaald onderdeel afsplitsbaar is van de rest van de aanvraag. Dit impliceert dat als de aanvraag betrekking heeft op zowel een uitbreiding als een functiewijziging en de uitbreiding in functie van de functiewijziging staat, deze wijziging een onafsplitsbaar onderdeel van de aanvraag is, ongeacht of deze wijziging is vrijgesteld (RvVb, nr. A/2013/0544, 17 september 2013). Hetzelfde is van toepassing ingeval van een inbreiding van het bouwvolume ten einde voldoende parkeermogelijkheden op eigen terrein te kunnen realiseren voor de inrichting van een binnenspeeltuin op een industrieterrein.

De afwijkingsmogelijkheid omschreven in artikel 4.4.23 kan niet toegepast worden, daar de huidige loods niet kan beschouwd worden als vergund of vergund geacht wegens de gemaakte overtredingen (zie PV's bouwvoertreding HV BO 03/2016 en HV BO 04/2016). Conform artikel 4 3 1 §1 -4° dient de vergunning geweigerd, indien de watertoets niet wordt doorstaan.

Wegens de wettelijke onverenigbaarheid wordt de verdere functionele inpasbaarheid van de binnenspeeltuin in het industriegebied niet beoordeeld.

Mobiliteitsimpact

*Er werd advies gevraagd aan de mobiliteitscel.*

*De mobiliteitscel heeft op 4 april 2016 volgend advies geformuleerd:*

*'de aanvraag betreft het wijzigen van de bestemming van loods naar binnenspeelplein. Het gebouw voorziet ruimte voor maximaal 120 spelende kinderen, met 120 tot 180 bijkomende personen in begeleiding (ouders, grootouders, ).*

*De aanvrager voorziet 40 parkeerplaatsen en stallingmogelijkheid voor 126 fietsen op eigen terrein. Op basis van het gemiddeld verplaatsingsgedrag (motief ontspanning in Vlaams-Brabant wordt de aanvraag gunstig geadviseerd'.*

*Bij het herstellen en voorzien van de komberging op het terrein dient het vooropgesteld aantal parkeerplaatsen gehandhaafd.*

*Schaal*

*De binnenspeeltuin wordt volledig ingericht binnen de bestaande gebouwen*

*Ruimtegebruik en bouwdichtheid*

*//*

*Visueel-vormelijke elementen*

*Op de voorgevel werd een reclamespandoek voorzien, zonder de vereiste stedenbouwkundige vergunning. Het huidige reclamespandoek met bijkomende merkreclame kan niet vergund worden volgens de toepasselijke BPA-voorschriften inzake visuele media.*

*Cultuurhistorische aspecten*

*Niet van toepassing.*

*Bodemreliëf*

*De uitgevoerde terreinaanlegwerken zijn niet in overeenstemming met de voorwaarden opgenomen in de stedenbouwkundige vergunning voor het oprichten van de loods. Hiervoor werd PV opgesteld dd. 28 april 2016. Aangezien de werken een ernstige invloed kunnen hebben op de waterhuishouding van de omgeving, dienen deze zaken eerst hersteld en in overeenstemming gebracht.*

*Hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen.*

*De functiewijziging naar een luidruchtige binnenrecreatie is niet verenigbaar met bewoning van de conciërgewoning door derden omwille van de (geluids)hinder Door de onverenigbaarheid kan de conciërgewoning slechts door de uitbaters bewoond worden.*

*De opmerkingen met verplichtend karakter van het brandverslag met referte BW/2016/BEE/114/BR023 dienen strikt gevolgd.*

*Algemene conclusie*

*Uit bovenstaande motivering blijkt dat de aanvraag niet in overeenstemming is met de wettelijke bepalingen inzake ruimtelijke ordening, bijgevolg dat het voorgestelde ontwerp niet in overeenstemming kan gebracht worden met de goede plaatselijke ordening en met de onmiddellijke omgeving.*

*...*

Tegen deze beslissing tekent de verzoekende partij op 27 juni 2016 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 16 september 2016 om dit beroep niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren.

Na de hoorzitting van 29 september 2016 verklaart de verwerende partij het beroep op 29 september 2016 op grond van het eensluidend verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar ongegrond en weigert een stedenbouwkundige vergunning. De verwerende partij beslist:

*“ ...*

## 5.7 Beoordeling

a) De aanvrager benadrukt huurder te zijn van het pand en enkel aanvraag te doen voor de bestemmingswijziging van het gebouw en stelt dat daarbij de ingrepen aan het gebouw die zouden hebben plaatsgevonden deel uitmaken van een afzonderlijke aanvraag ingediend door de eigenaar. Bij de gemeente is er geen aanvraag hiertoe gekend. Het voorwerp van de aanvraag is volgens het aanvraagformulier inderdaad enkel een bestemmingswijziging. Op de plannen is als bestaande toestand slechts de gerealiseerde toestand op luchtfoto weergegeven en als nieuwe toestand de plannen van de uitvoering. De gemeente stelt daar tegenover dat de ingrepen aan het gebouw onafsplitsbaar met de functiewijziging moeten bekeken worden, daar ze geen onafsplitsbare delen van een vergunningsaanvraag kunnen vormen. Dit naar analogie van een uitbreiding en gelijktijdige functiewijziging, verwijzend naar een arrest (RvVB nr. A/2013/0544). In deze aanvraag ging het over een niet-vergunningsplichtige functiewijziging, waarvan gesteld werd dat ze betrokken moest worden bij de aanvraag tot uitbreiding. In voorliggend geval werd het gebouw kleiner uitgevoerd met tot doel een grotere parking (40 parkeerplaatsen) te realiseren en dient volgens de gemeente de inkrimping van het gebouw samen met de functiewijziging bekeken te worden.

Vastgesteld kan worden dat de vraag tot functiewijziging sowieso nooit los van het gebouw kan bekeken worden gezien de voorafgaande vergunningstoestand hiervan steeds als uitgangspunt dient genomen te worden.

De gewijzigde uitvoering van het gebouw en de bijhorende terreinaanlegwerken zijn dermate aanzienlijk dat het mee beoordelen hiervan een ingrijpende uitbreiding inhoudt van het voorwerp van de aanvraag, daar waar de overheid zich in eerste instantie bij de beoordeling dient te beperken tot het voorwerp van de aanvraag. In de omgekeerde richting is het betrekken van de concrete functionaliteit van de ruimtes bij een uitbreiding van een gebouw niet te beschouwen als een uitbreiding van het voorwerp van de aanvraag, maar veeleer als een verduidelijking en concretisering. De stelling dat naar analogie met het geciteerde arrest moet gehandeld worden is dus niet aan te houden.

Het standpunt van de beroeper dat de beoordeling zich tot de bestemmingswijziging dient te beperken kan bijgetreden worden. Hooguit kan gesteld worden dat er een wenselijkheid bestaat om beide aanvragen te bundelen en dat bij de beoordeling van de vergunningsaanvraag inzake het gebouw de functionaliteit niet kan genegeerd worden.

b) Hoofdstuk III, afdeling I, artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het algemeen waterbeleid (Belgisch Staatsblad 14 november 2003) legt bepaalde verplichtingen op, die de watertoets worden genoemd. Deze watertoets houdt in dat de eventuele schadelijke effecten van het innemen van ruimte ten koste van de watersystemen worden ingeschat. Het betrokken goed is gelegen binnen een overstromingsgevoelige zone. Er dringen zich in het kader van de watertoets maatregelen op inzake overstromingsvrij bouwen of beperkingen inzake de inname van komberging. Deze werden eerder opgenomen bij de voorgaande aanvraag tot oprichten van een loods. Gezien de huidige aanvraag niet handelt over de constructieve ingrepen aan het gebouw dienen geen bijkomende maatregelen vooropgesteld te worden.

De voorliggende aanvraag beoogt een bestemmingswijziging zonder toename van de bebouwde oppervlakte. De aanvraag valt dan ook niet onder de toepassing van de gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake hemelwaterputten, infiltratievoorzieningen, buffervoorzieningen en gescheiden lozing van afvalwater en hemelwater stedenbouwkundige verordeningen inzake afkoppeling van het hemelwater.

Ook de parking en gewijzigde uitvoering hiervan is niet opgenomen onder het voorwerp van de voorliggende aanvraag, volgens de uiteenzetting van de beroeper. Het voorkomen hiervan op de plannen maakt echter een zorgvuldig handelen noodzakelijk, in die zin dat

*bij een eventuele vergunning tot bestemmingswijziging deze planonderdelen (de hele buitenaanleg) uitdrukkelijk uitgesloten dienen te worden.*

*c) Gezien een binnenspeeltuin een publiek toegankelijke functie betreft dient voldaan te worden aan de verordening toegankelijkheid. Uit de plannen blijkt niet in hoeverre de noodzakelijke infrastructuur werd voorzien, een toegankelijkheidsnota of toegankelijkheidsadvies is niet bij het dossier gevoegd.*

*d) Volgens het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse is het goed gelegen in een industriegebied. Het goed maakt geen deel uit van een goedgekeurde niet vervallen verkaveling. Het goed is gelegen binnen de grenzen van het bijzonder plan van aanleg 'De Gijzeleer', goedgekeurd bij M.B. van 26 augustus 2011, dewelke een verdere detaillering van de gewestplanbestemming inhoudt. De aanvraag is gelegen binnen de zone 'bedrijfszone met polyvalent karakter' (art.19). Een binnenspeeltuin behoort niet tot de aard van bedrijvigheid die limitatief is opgesomd in het voorschrift voor de plaats. De voorliggende aanvraag is in strijd met de planologische bestemmingsvoorschriften.*

*e) Gezien de aanvraag strijdig is met de bestemmingsvoorschriften kan overwogen worden in hoeverre de aanvraag onder toepassing van enige afwijkingsbepaling valt. Artikel 4.4.23. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening omvat nadere bepalingen aangaande de zonevreemde functiewijzigingen en verwijst naar het besluit van de Vlaamse Regering van 28 november 2003 tot vaststelling van de lijst van toelaatbare zonevreemde functiewijzigingen. Art. 7 van dit besluit bepaalt het volgende:*

*'Met toepassing van artikel 4.4.23 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening kan een vergunning worden verleend voor het geheel of gedeeltelijk wijzigen van het gebruik van een gebouw of gebouwencomplex, voorzover aan al de volgende voorwaarden voldaan is: 1° het gebouw of gebouwencomplex is gelegen in een industriegebied in de ruime zin; 2° de nieuwe functie heeft betrekking op een inrichting voor luidruchtige binnenrecreatie, zoals een karting, een fuifzaal of een schietstand.'*

*Artikel 2 van ditzelfde besluit omvat nog een aantal algemene voorwaarden voor de toepassing van het besluit. De functiewijzigingen, die in het besluit worden opgesomd, kunnen enkel worden toegestaan aan bestaande, niet-verkrotte, hoofdzakelijk vergunde of vergund geachte gebouwen. De aanvraag werd geweigerd om reden dat het gebouw niet hoofdzakelijk vergund is. De gemeente argumenteert daarbij ondermeer dat het gebouw geen 90% omvat van het eerder vergunde gebouw. De beroeper argumenteert dat de 90% regel bestemd is om de hoofdzakelijke vergundheid van een woning na te gaan, niet voor bedrijfsgebouwen, en dat bovendien het gebouw kleiner is dan het vergunde gebouw en dus zeker 90% van het volume wordt gehaald.*

*Deze toetsing is echter naast de kwestie. Het bestaande gebouw werd nog zeer recent opgericht (2015) en dit niet volgens de vergunning. Al meteen na de oprichting werden PV's van vaststelling gedaan inzake de gewijzigde uitvoering en functie (28 april 2016). Het gebouw is gewijzigd qua volume, qua gevelindeling en functionele indeling, inzake de terreinaanleg en van bij aanvang niet in gebruik genomen als opslagplaats. Bij de oprichting van het gebouw is de vergunning op geen enkele manier nageleefd. Hier kan enkel besloten worden dat het gebouw op geen enkele manier als vergund geacht kan beschouwd worden, noch voor wat de constructie, noch voor wat de functie betreft, waaruit ook voortvloeit dat wordt betracht om zowel de constructie als de functie te gaan regulariseren.*

*Het feit dat er dus eerder al een stedenbouwkundige vergunning werd verleend voor een ander gebouw met een andere functionaliteit op deze plaats, doet dus niet langer ter zake gezien aan deze vergunning nooit uitvoering werd gegeven. Een hoofdzakelijke vergundheid vloeit bij bedrijven enkel voort als de voor de normale bedrijfsvoering*

*noodzakelijke constructies vergund zijn, ook wat de functie betreft. De corpus van het bedrijf moet dus uitgevoerd zijn volgens vergunning of vergund geacht zijn. Hier is dit niet het geval. Een belangrijke basisvoorwaarde om een functiewijziging toe te staan is dan ook niet vervuld. Om een vergunning te bekomen dient het gebouw steeds ook met de functie vergund te zijn, hier werd het al ingenomen door de binnenspeeltuin. Regulariserende functiewijzigingen zijn onmogelijk. Bovendien werden ook voorwaarden bij de vergunning niet nageleefd. De aanvraag gaat ook volledig in tegen de geest van de wetgeving.*

*f) Uit ruimtelijk oogpunt dient gesteld dat het inzetten van het besluit aangaande de zonevreemde functiewijzigingen voor gebouwen waarin de vergunde functie nooit daadwerkelijk werd aangevangen en de nieuwe functie het feitelijke oogmerk is, tot een praktijk zou kunnen leiden waarbij de planologische basisbestemming van de gebieden volledig zou uitgehold worden. De localisering van KMO-zones hangt samen met de haalbare mobiliteitsdruk in de omgeving. Een binnenspeeltuin is een publiekstrekkende functie met een fundamenteel andere dynamiek en mobiliteitsprofiel dan een doorsnee KMO met uitsluitend tewerkstelling, of in dit geval zelfs uitsluitend opslag. Vooralsnog is enkel de mogelijkheid gecreëerd om verlaten bedrijfspanden om te vormen voor een dergelijke functie, zodat dit een marginale invulling blijft van dergelijke zones waarvan de druk op de omgeving gemilderd wordt door de andere aanwezige functies. Het samentrekken van de functiewijziging met de oprichting van het gebouw zou neerkomen op het evenwaardig bestemmen van deze zones voor deze functies. Dit zou het karakter van de zones grondig gaan wijzigen, met een bijkomende druk op schaarse industriegrond en de schending van de onderliggende keuzes inzake het mobiliteitsaspect. Bijkomend vertaalt dit zich in voorliggend dossier dan ook in de terreininrichting met een parking en ingrepen die nadelig zijn voor de waterhuishouding en nopen tot bijkomende maatregelen.*

*g) Volstrekt in nevenorde dient nog opgemerkt dat een exploitantenwoning bij een KMO-gebouw slechts toelaatbaar is wanneer deze noodzakelijk is voor de bewaking van het productieproces en hier geen enkele basis bestaat om een exploitantenwoning toe te laten.*

*De overwegingen in acht genomen komt de aanvraag niet in aanmerking voor vergunning, om volgende redenen:*

- de aanvraag is in strijd met de planologische bestemmingsbepalingen volgens het BPA;*
  - er is niet aan de basisvoorwaarde voldaan dat het een hoofdzakelijk vergund gebouw betreft zodat een afwijkende zonevreemde functiewijziging niet tot de mogelijkheden behoort.*
- ...*

Dit is de bestreden beslissing.

De nv INDALU vordert met een aangetekende brief van 20 oktober 2017 tevens de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 17 augustus 2017 tot weigering van de stedenbouwkundige vergunning (regularisatie) door de verwerende partij voor het kleiner uitvoeren van de loods, het inrichten van een appartement en het groter uitvoeren van de parking, op een perceel gelegen te 1650 Beersel, G. Demeurslaan 110, met als kadastrale omschrijving afdeling 4, sectie A, nummer 99p. Het gaat over de loods met parkeerplaatsen waarop de functiewijziging waarvan sprake in de bestreden beslissing betrekking heeft. Dit beroep heeft als rolnummer 1718/RvVb/0128/A.



#### **IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging**

##### **A. Ontvankelijkheid wat betreft het voorwerp van het beroep**

###### *Standpunt van de partijen*

1.

De verwerende partij betwist de ontvankelijkheid van het beroep *“in de mate dat verzoekende partij met de opgeworpen middelen een nieuwe inhoudelijke beoordeling beoogt van de stedenbouwkundige aanvraag door de Raad voor Vergunningsbetwistingen”*.

2.

De verzoekende partij antwoordt dat de verwerende partij op geen enkele manier verduidelijkt waarop zij exact doelt. De verzoekende partij werpt in het verzoekschrift een aantal onwettigheden op waarmee het beroep behept is en vraagt de Raad het besluit om die redenen te vernietigen. De verzoekende partij vraagt de Raad op geen enkel ogenblik en op welke wijze dan ook aan te vangen met een stedenbouwkundige aanvraag.

###### *Beoordeling door de Raad*

Artikel 15, 4° van het Procedurebesluit bepaalt dat het verzoekschrift een uiteenzetting van de feiten en middelen moet bevatten. Onder ‘middel’ moet worden verstaan de voldoende duidelijke omschrijving van de geschonden geachte rechtsregels of beginselen en van de wijze waarop die regels of beginselen door de bestreden vergunningsbeslissing geschonden worden.

Daaruit volgt dat het aan de verzoekende partij toekomt om, in haar verzoekschrift, middelen te ontwikkelen die de onregelmatigheid van de bestreden vergunningsbeslissing aantonen. Het inhoudelijk bekritisieren van een vergunningsbeslissing zonder een “onregelmatigheid” aan te voeren, kan niet als een ontvankelijk middel worden beschouwd. Een verzoekschrift dat geen enkel ontvankelijk middel aanvoert, is zelf onontvankelijk.

De verzoekende partij wijst er terecht op dat de exceptie zelf niet duidelijk opgevat is.

Zoals blijkt uit de beoordeling ten gronde, zijn de middelen niet beperkt tot het verzoek om een nieuwe inhoudelijke beoordeling van de aanvraag door de Raad. De exceptie wordt verworpen.

#### **V. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN**

##### **A. Eerste middel, tweede en derde middel**

###### *Standpunt van de partijen*

1.

1.1

De verzoekende partij voert in het eerste middel de schending aan van de artikelen 4.4.23, 4.1.1, 7° en 4.7.23 VCRO.

De verzoekende partij betoogt dat de verwerende partij met de bestreden beslissing ten onrechte gewaagt dat het gebouw waarvoor de functiewijziging wordt aangevraagd niet kan worden beschouwd als hoofdzakelijk vergund om redenen dat *“de corpus van het bedrijf (dus) uitgevoerd*

*moet zijn volgens de vergunning of vergund geacht moet zijn*". Artikel 4.1.7° VCRO definieert het begrip "*hoofdzakelijk vergund*" voor bedrijfsgebouwen als een toestand waarbij "*de voor een normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies vergund of vergund geacht zijn, ook wat de functie betreft*", zo stelt de verzoekende partij, en uit het administratief dossier blijkt dat het betrokken gebouw werd vergund als opslagplaats en dat de opslagplaats kleiner werd uitgevoerd dan het vergunde volume, maar nog steeds perfect bruikbaar is als opslagplaats en derhalve tegemoet komt aan de definitie van "*hoofdzakelijk vergund*". De uitvoering van het vergunde gebouw kleiner dan de vergunning maakt bovendien geen inbreuk uit op de verleende vergunning en verder is duidelijk dat het gebouw zoals uitgevoerd als opslagplaats kan worden gebruikt. Het groter uitvoeren van de opslagplaats is niet noodzakelijk om het gebouw in aanmerking te laten komen voor een gebruik als opslagplaats.

#### 1.2.

De verwerende partij stelt dat de verwerende partij haar beslissing gebaseerd heeft op twee weigeringsmotieven, te weten (1) de strijdigheid met de planologische bestemmingsbepalingen volgens het BPA en (2) dat niet aan de basisvoorwaarde voldaan is dat het een hoofdzakelijk vergund gebouw betreft zodat een afwijkende zonevrije functiewijziging niet tot de mogelijkheden behoort. De aanvraag is en blijft volgens de verwerende partij in strijd met de planologische bestemmingsbepalingen van het BPA, welk weigeringsmotief op geen enkele manier door de verzoekende partij wordt weerlegd en volstaat om de bestreden beslissing te schragen. Het middel komt volgens de verwerende partij neer op kritiek op een overtollig motief en kan om die reden niet tot de vernietiging van de bestreden beslissing leiden. Voor het al dan niet hoofdzakelijk vergund zijn van het betrokken gebouw verwijst de verwerende partij naar de bestreden beslissing, waarvan de motivering voor zich spreekt. Het gebouw kan, door de manifest niet-conforme uitvoering van de afgeleverde bouwvergunning niet als vergund geacht worden beschouwd. De niet-conforme uitvoering heeft onder meer betrekking op de afmetingen van het gebouw en de voorliggende parking en de voorwaarden inzake hemelwaterafvoer. De eigenaar heeft de vergunning volledig naast zich neergelegd en laat thans zijn huurder een aanvraag tot functiewijziging indienen. De verwerende partij kan niet zomaar om deze flagrante overtredingen heen. In alle redelijkheid is de verwerende partij tot de conclusie gekomen dat het hier niet gaat om een hoofdzakelijk vergund gebouw. De onvergunde functiewijziging is daar een (klein) element van. Zelfs indien het hier om een hoofdzakelijk vergund gebouw zou gaan (*quod non*) zou de aanvraag nog niet voor vergunning in aanmerking komen. Het betreft hier immers een aanvraag voor een binnenspeeltuin, die niet in aanmerking komt voor een toelaatbare zonevrije functiewijziging. De verzoekende partij maakt allerm minst aannemelijk dat de nieuwe functie betrekking heeft op een inrichting voor luidruchtige binnenrecreatie, zoals een karting, een fuifzaal of een schietstand. Volgens de verwerende partij kan in alle ernst niet worden voorgehouden dat een binnenspeeltuin in luidruchtigheid vergelijkbaar is met een karting, fuifzaal of een schietstand. Zelfs aangenomen dat kinderen luidruchtig kunnen zijn, wordt hun luidruchtigheid niet veroorzaakt door ontploffingsmotoren, elektrisch versterkte muziek of het afvuren van kogels.

#### 1.3.

De verzoekende partij antwoordt dat de verzoekende partij de strijdigheid van de door haar ter vergunning voorgelegde functie met de voor het gebied geldende bestemmingsvoorschriften niet betwist. De mogelijkheid om een vergunning te verkrijgen voor een functie die met de voor het gebied geldende bestemmingsvoorschriften strijdt is echter het opzet van het besluit van de Vlaamse regering van 28 november 2003 houdende vaststelling van de lijst van zonevrije functiewijzigingen (hierna: Besluit Zonevrije Functiewijzigingen). De verzoekende partij heeft wel degelijk kritiek op de redenen waarom de verwerende partij dit besluit weigert toe te passen. Het middel is dan ook ontvankelijk.

Met betrekking tot de gegrondheid stelt de verzoekende partij dat de verwerende partij wel stelt dat een aantal “flagrante” afwijkingen werden begaan, maar zij helemaal niet antwoordt op hetgeen in het middel wordt uiteengezet, namelijk dat voor wat betreft de kwalificatie van een bedrijfsgebouw als “hoofdzakelijk vergund” niet hoeft te worden gekeken naar de aard en de omvang van de afwijkingen, maar wel dient te worden nagegaan of de voor een normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies vergund of vergund geacht zijn, ook wat de functie betreft, en dat zulks in de bestreden beslissing niet is gebeurd.

2

2.1.

De verzoekende partij voert in het tweede middel de schending aan van de artikelen 4.2.14, 4.4.23 en 4.7.23 VCRO en artikel 7 van het Besluit Zonevrije Functiewijzigingen.

De verzoekende partij stelt dat de bestreden beslissing de vergunning voor de wijziging van de functie van een bestaand gebouw gelegen in industriegebied in de ruime zin naar een nieuwe functie die betrekking heeft op een inrichting voor luidruchtige binnenrecreatie ten onrechte weigert omdat de vergunningsaanvraag slaat op een gebouw waarvan de functie vergund is, maar nooit werd gerealiseerd. De toepassing van artikel 7 van het Besluit Zonevrije Functiewijzigingen zou in voorkomend geval slechts mogelijk zijn indien de functie waarvoor het gebouw werd vergund op het ogenblik van de aanvraag ook daadwerkelijk werd aangevangen. De bestreden beslissing zou daarmee oordelen dat regularisatievergunningen voor eerder zonder vergunning doorgevoerde functiewijzigingen onmogelijk zijn en de regeling inzake zonevrije functiewijzigingen zodoende slechts nog van toepassing zou zijn voor verlaten bedrijfspanden. Nergens in artikel 4.4.23 VCRO wordt bepaald dat een vergunning voor een zonevrije functiewijziging slechts mogelijk zou zijn voor zover de functie waarvoor het gebouw dat voorwerp is van de aanvraag ook effectief werd aangevangen. Het artikel vermeldt enkel dat het gebouw moet bestaan, niet verkrot mag zijn, hoofdzakelijk vergund moet zijn, niet gelegen mag zijn in ruimtelijk kwetsbare gebieden of recreatiegebieden en de beoogde functie moet voorkomen in het Besluit Zonevrije Functiewijzigingen. Artikel 4.2.24 VCRO schrijft aldus de verzoekende partij helemaal niet voor dat de mogelijkheid tot een regularisatievergunning voor een reeds doorgevoerde functiewijziging uitgesloten is. De verzoekende partij besluit dat de verwerende partij door te stellen dat het bekomen van een stedenbouwkundige vergunning voor een zonevrije functiewijziging enkel mogelijk is indien (1) het voorwerp van de aanvraag een verlaten bedrijfspand betreft, (2) de functie die men wenst te wijzigen ooit effectief werd aangevangen en (3) de ter vergunning voorliggende functie nog niet wordt uitgeoefend, drie voorwaarden voor het verkrijgen van zulke vergunning stelt die niet in de in het middel aangehaalde wettelijke bepalingen terug te vinden zijn.

2.2.

De verwerende partij stelt haar betoog ter hoogte van het eerste middel te kunnen herhalen.

2.3.

De verzoekende partij antwoordt dat de repliek van de verwerende partij dat de verzoekende partij niet aantoont dat het zou gaan om “*luidruchtige binnenrecreatie*” geen antwoord biedt op de kritiek die in het middel wordt uiteengezet, meer bepaald dat de verwerende partij de weigering baseert op het niet vervuld zijn van een aantal voorwaarden die voor de toepassing van artikel 4.4.23 VCRO nodig zouden zijn, terwijl deze voorwaarden helemaal niet in dat artikel terug te vinden zijn.

3.

3.1.

De verzoekende partij voert in het derde middel de schending aan van artikel 4.4.23 en 4.7.23 VCRO en artikel 7 van het Besluit Zonevrije Functiewijzigingen.

De verzoekende partij voert aan dat de weigering van de vergunning ten onrechte wordt gemotiveerd door de verwijzing naar een voorafgaandelijk opzet waarbij het samentrekken van de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning voor het oprichten van een constructie en de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning voor het bekomen van een zonevreemde functiewijziging waarbij de vergunde functie nooit werd aangevangen en waarbij de verwerving van de (gewijzigde) functie het feitelijk oogmerk is afbreuk zou doen aan de geest van de betrokken wetgeving, nu dit zou neerkomen op het evenwaardig bestemmen van deze zones voor deze functies. De verzoekende partij heeft op de hoorzitting betwist dat er tussen de eigenaar van het gebouw en haarzelf een combine zou hebben bestaan met als opzet dat de loods onmiddellijk zou worden aangewend als binnenspeeltuin zonder dat de functie waarvoor de loods werd vergund ooit daadwerkelijk zou worden aangevat. De verwerende partij diende in voorkomend geval uitdrukkelijk te motiveren waarom de vergunning *in casu* werd geweigerd niettegenstaande de verklaring van de verzoekende partij dat van enig vooropzet nooit sprake is geweest. Door de vergunning te weigeren op basis van de verwijzing naar een welbepaald vooropzet zonder de verklaring van gebrek aan vooropzet te weerleggen, ongeloofwaardig te achten of zelfs maar in twijfel te trekken, schendt de bestreden beslissing de in het middel aangehaalde bepaling.

### 3.2.

De verwerende partij verwijst opnieuw naar haar weerlegging ter hoogte van het eerste middel. Zij voegt daaraan toe dat het gebeurlijk gebrek aan repliek omtrent de verklaring van afwezigheid van vooropzet van de verzoekende partij, de verzoekende partij geen voordeel kan opleveren bij een eventuele vernietiging. Of er in werkelijkheid sprake is van 'vooropzet' of niet, verandert niets aan de vaststelling dat het gaat over een niet hoofdzakelijk vergund gebouw. Het middel komt neer op een overtollig motief en kan om die reden niet tot de vernietiging van de bestreden beslissing leiden.

### 3.3.

De verzoekende partij stelt enkel te kunnen herhalen dat de zonevreemdheid van de beoogde bestemming evident is en meteen de reden is waarom zij om toepassing van de regelgeving omtrent zonevreemde functiewijzigingen verzoekt. Met betrekking tot het weigeringsmotief geput uit het niet hoofdzakelijke vergund karakter van het gebouw waarop de aanvraag slaat, verwijst de verzoekende partij naar de kritiek die zij daarop uitte in het eerste middel.

## *Beoordeling door de Raad*

### 1.

De verzoekende partij voert in het eerste middel in essentie aan dat de verwerende partij de functiewijziging ten onrechte heeft geweigerd omwille van het niet voorhanden zijn van een hoofdzakelijk vergund gebouw om reden dat *“de corpus van het bedrijf (dus) uitgevoerd moet zijn volgens de vergunning of vergund geacht moet zijn”*, terwijl *“hoofdzakelijk vergund”* voor bedrijfsgebouwen moet worden begrepen als een toestand waarbij *“de voor een normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies vergund of vergund geacht zijn, ook wat de functie betreft”*. De omstandigheid dat de opslagplaats kleiner werd uitgevoerd dan hetgeen vergund, verhindert niet dat de opslagplaats perfect bruikbaar is. In het tweede middel betoogt de verzoekende partij in essentie dat de verwerende partij ten onrechte de functiewijziging weigert omdat de functie waarvoor het gebouw werd vergund, nooit werd gerealiseerd en de verwerende partij de toepassing van artikel 4.4.23 VCRO *juncto* artikel 7 van het Besluit Zonevreemde Functiewijzigingen zodoende tot verlaten bedrijfspanden zou herleiden. Door te stellen dat het bekomen van een stedenbouwkundige vergunning voor een zonevreemde functiewijziging enkel mogelijk is indien (1) het voorwerp van de aanvraag een verlaten bedrijfspand betreft, (2) de functie die men wenst te wijzigen ooit effectief werd aangevangen en (3) de ter vergunning voorliggende

functie nog niet wordt uitgeoefend, zou de verwerende partij drie voorwaarden voor het verkrijgen van zulke vergunning stellen die niet in de in het middel aangehaalde wettelijke bepalingen terug te vinden zijn. De verzoekende partij betoogt in het derde middel samengevat dat de verwerende partij in de bestreden beslissing schijnt uit te gaan van “vooropzet” tussen de eigenaar en de huurder om het gebouw te bestemmen tot binnenspeelplaats en niet tot opslagplaats waarvoor het werd vergund, terwijl zij niet antwoordt op de verklaring van de verzoekende partij dat van enig vooropzet geen sprake is.

2.

Artikel 4.4.23 VCRO bepaalt:

*“Het vergunningverlenende bestuursorgaan mag bij het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning die betrekking heeft op een vergunningsplichtige functiewijziging van een gebouw of een gebouwencomplex, afwijken 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:*

*a) het gebouw of het gebouwencomplex bestaat,*

*b) het gebouw of het gebouwencomplex is niet verkrot,*

*c) het gebouw of het gebouwencomplex is hoofdzakelijk vergund,*

*d) het gebouw of het gebouwencomplex is niet gelegen in*

*1) ruimtelijk kwetsbare gebieden, met uitzondering van parkgebieden en agrarische gebieden met ecologisch belang of ecologische waarde,*

*2) 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. De weigering om een afwijking, vermeld in het eerste lid, te verlenen, geeft nimmer aanleiding tot een planschadevergoeding.”*

De vergunningverlenende overheid die beschikt op grond van deze bepaling dient onder meer na te gaan of het gebouw of het gebouwencomplex dat het voorwerp uitmaakt van de aanvraag op het ogenblik van de vergunningsaanvraag bestaat, niet verkrot is, hoofdzakelijk vergund is en niet gelegen is in een bestemmingsgebied dat wordt uitgesloten uit het toepassingsgebied van artikel 4.4.23 VCRO. Indien de aanvraag voldoet aan deze voorwaarden, moet tevens worden nagegaan of de functiewijziging in kwestie voorkomt op de lijst opgenomen in het Besluit Zonevreemde Functiewijzigingen.

Onder een “bestemmingsvoorschrift” wordt overeenkomstig artikel 4.1.1, 1° VCRO begrepen “een stedenbouwkundig voorschrift dat is neergelegd in : a) een gewestplan, in welk geval het betrekking heeft op de omschrijving van de bestemmingsgebieden, in de zin van artikel 1, § 1, tweede lid, van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen, [...] c) een bijzonder plan van aanleg, in welk geval het betrekking heeft op de omschrijving van de gedetailleerde bestemming van de verschillende delen van het grondgebied voor bewoning, nijverheid, landbouw of enig ander gebruik [...]”.

Artikel 4.1.1, 7° VCRO definieert het begrip “hoofdzakelijk vergund” voor bedrijven als volgt:

*“een stedenbouwkundige vergunningstoestand, waarbij geldt dat:*

*a) bedrijven en hun constructies slechts hoofdzakelijk vergund zijn indien de voor een normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies vergund of vergund geacht zijn, ook wat de functie betreft.”*

Artikel 7 van het Besluit Zonevrije Functiewijzigingen bepaalt:

*“met toepassing van artikel 4.4.23 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening kan een vergunning worden verleend voor het geheel of gedeeltelijk wijzigen van het gebruik van een gebouw of gebouwencomplex, voorzover aan al de volgende voorwaarden voldaan is: 1° het gebouw of gebouwencomplex is gelegen in een industriegebied in de ruime zin; 2° de nieuwe functie heeft betrekking op een inrichting voor luidruchtige binnenrecreatie, zoals een karting, een fuifzaal of een schietstand.” (eigen onderlijning)*

Uit het verslag aan de Vlaamse regering bij het Besluit Zonevrije Functiewijzigingen volgt dat de verwerende partij alvorens een vergunning te verlenen, een uitgebreid onderzoek moet voeren naar de geschiktheid van het pand voor luidruchtige binnenrecreatie.

Het Besluit Zonevrije Functiewijzigingen herhaalt in artikel 2, §1 dat de functiewijzigingen, vermeld in het besluit, enkel kunnen worden toegestaan als voldaan is aan de generieke voorwaarden, vermeld in artikel 4.4.23, eerste lid, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

Dit heeft tot gevolg dat uit de bestreden beslissing duidelijk moet blijken waarom de verwerende partij het betrokken pand geschikt acht voor de gevraagde functiewijziging, maar die toets slechts moet doorvoeren in zoverre het pand de toets van artikel 4.4.23, eerste lid, 1° VCRO kan doorstaan.

De mogelijkheid die artikel 4.2.24 VCRO biedt om een regularisatievergunning in te dienen laat te toepassing van artikel 4.4.23 VCRO onverlet.

Artikel 4.2.24 VCRO bepaalt:

*“§ 1. Een regularisatievergunning is een stedenbouwkundige vergunning of een verkavelingsvergunning die tijdens of na het verrichten van vergunningsplichtige handelingen wordt afgeleverd. Bij de beoordeling van het aangevraagde worden de actuele regelgeving, stedenbouwkundige voorschriften en eventuele verkavelingsvoorschriften als uitgangspunt genomen. [...]*

*§ 4. De regularisatievergunning wordt afgeleverd met inachtneming van de gebruikelijke beoordelingscriteria en conform de gebruikelijke vergunningsprocedure. Aan de vergunning kunnen de voorwaarden en lasten, vermeld in artikel 4.2.19 en 4.2.20, worden verbonden. Onverminderd de gebruikelijke verplichtingen tot de organisatie van een openbaar onderzoek over een vergunningsaanvraag, geldt dat alleszins een openbaar onderzoek moet worden ingericht indien het voorwerp van de regularisatieaanvraag gelegen is in ruimtelijk kwetsbaar gebied.”*

Uit deze bepaling volgt onder meer dat een regularisatievergunning een vergunning is voor vergunningsplichtige handelingen die reeds zijn aangevat of voltooid op het ogenblik van de vergunningsaanvraag.

Uit artikel 4.2.24 VCRO kan echter niet worden afgeleid dat een regularisatievergunning kan verleend worden voor een zonevrije functiewijziging zonder na te gaan of aan de voorwaarden van artikel 4.4.23 VCRO, samen gelezen met artikel 4.1.1, 7° VCRO is voldaan. Artikel 4.2.24 VCRO vormt geen afzonderlijke vergunningsgrond.

3.

Artikel 4.4.23 VCRO laat onder bepaalde voorwaarden toe af te wijken van de bestemmingsvoorschriften. De verzoekende partij betwist de niet-bestemmingsconformiteit van de functiewijziging niet en verzoekt in de beschrijvende nota bij de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning specifiek om de toepassing op de afwijkingsmogelijkheid voorzien in artikel 4.4.23 VCRO. De verwerende partij kan niet worden gevolgd waar zij stelt dat de motivering omtrent de toepassing van artikel 4.4.23 VCRO als een overtuigend motief te beschouwen is. De argumentatie in de antwoordnota van de verwerende partij strijdt bovendien met de motieven in de bestreden beslissing zelf, waarin overwogen wordt dat *“gezien de aanvraag strijdig is met de bestemmingsvoorschriften [...] overwogen [kan] worden in hoeverre de aanvraag onder toepassing van enige afwijkingsbepaling valt. [...]”*. De exceptie wordt zodoende verworpen. De drie middelen zijn ontvankelijk.

4.

De bestreden beslissing overweegt omtrent het voldaan zijn aan de voorwaarden van artikel 4.4.23 VCRO:

“ ...

*d) Volgens het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse is het goed gelegen in een industriegebied. Het goed maakt geen deel uit van een goedgekeurde niet vervallen verkaveling. Het goed is gelegen binnen de grenzen van het bijzonder plan van aanleg ‘De Gijseleer’, goedgekeurd bij M.B. van 26 augustus 2011, dewelke een verdere detaillering van de gewestplanbestemming inhoudt. De aanvraag is gelegen binnen de zone ‘bedrijfszone met polyvalent karakter’ (art.19). Een binnenspeeltuin behoort niet tot de aard van bedrijvigheid die limitatief is opgesomd in het voorschrift voor de plaats. De voorliggende aanvraag is in strijd met de planologische bestemmingsvoorschriften.*

*e) Gezien de aanvraag strijdig is met de bestemmingsvoorschriften kan overwogen worden in hoeverre de aanvraag onder toepassing van enige afwijkingsbepaling valt. Artikel 4.4.23. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening omvat nadere bepalingen aangaande de zonevreemde functiewijzigingen en verwijst naar het besluit van de Vlaamse Regering van 28 november 2003 tot vaststelling van de lijst van toelaatbare zonevreemde functiewijzigingen. Art. 7 van dit besluit bepaalt het volgende:*

*‘Met toepassing van artikel 4.4.23 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening kan een vergunning worden verleend voor het geheel of gedeeltelijk wijzigen van het gebruik van een gebouw of gebouwencomplex, voorzover aan al de volgende voorwaarden voldaan is: 1° het gebouw of gebouwencomplex is gelegen in een industriegebied in de ruime zin; 2° de nieuwe functie heeft betrekking op een inrichting voor luidruchtige binnenrecreatie, zoals een karting, een fuifzaal of een schietstand.’*

*Artikel 2 van ditzelfde besluit omvat nog een aantal algemene voorwaarden voor de toepassing van het besluit. De functiewijzigingen, die in het besluit worden opgesomd, kunnen enkel worden toegestaan aan bestaande, niet-verkrotte, hoofdzakelijk vergunde of vergund geachte gebouwen. De aanvraag werd geweigerd om reden dat het gebouw niet hoofdzakelijk vergund is. De gemeente argumenteert daarbij ondermeer dat het gebouw geen 90% omvat van het eerder vergunde gebouw. De beroeper argumenteert dat de 90% regel bestemd is om de hoofdzakelijke vergundheid van een woning na te gaan, niet voor bedrijfsgebouwen, en dat bovendien het gebouw kleiner is dan het vergunde gebouw en dus zeker 90% van het volume wordt gehaald.*

*Deze toetsing is echter naast de kwestie. Het bestaande gebouw werd nog zeer recent opgericht (2015) en dit niet volgens de vergunning. Al meteen na de oprichting werden PV’s van vaststelling gedaan inzake de gewijzigde uitvoering en functie (28 april 2016). Het gebouw is gewijzigd qua volume, qua gevelindeling en functionele indeling, inzake de*

*terreinaanleg en van bij aanvang niet in gebruik genomen als opslagplaats. Bij de oprichting van het gebouw is de vergunning op geen enkele manier nageleefd. Hier kan enkel besloten worden dat het gebouw op geen enkele manier als vergund geacht kan beschouwd worden, noch voor wat de constructie, noch voor wat de functie betreft, waaruit ook voortvloeit dat wordt betracht om zowel de constructie als de functie te gaan regulariseren.*

*Het feit dat er dus eerder al een stedenbouwkundige vergunning werd verleend voor een ander gebouw met een andere functionaliteit op deze plaats, doet dus niet langer ter zake gezien aan deze vergunning nooit uitvoering werd gegeven. Een hoofdzakelijke vergundheid vloeit bij bedrijven enkel voort als de voor de normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies vergund zijn, ook wat de functie betreft. De corpus van het bedrijf moet dus uitgevoerd zijn volgens vergunning of vergund geacht zijn. Hier is dit niet het geval. Een belangrijke basisvoorwaarde om een functiewijziging toe te staan is dan ook niet vervuld. Om een vergunning te bekomen dient het gebouw steeds ook met de functie vergund te zijn, hier werd het al ingenomen door de binnenspeeltuin. Regulariserende functiewijzigingen zijn onmogelijk. Bovendien werden ook voorwaarden bij de vergunning niet nageleefd. De aanvraag gaat ook volledig in tegen de geest van de wetgeving.*

*f) Uit ruimtelijk oogpunt dient gesteld dat het inzetten van het besluit aangaande de zonevreemde functiewijzigingen voor gebouwen waarin de vergunde functie nooit daadwerkelijk werd aangevangen en de nieuwe functie het feitelijke oogmerk is, tot een praktijk zou kunnen leiden waarbij de planologische basisbestemming van de gebieden volledig zou uitgehold worden. De localisering van KMO-zones hangt samen met de haalbare mobiliteitsdruk in de omgeving. Een binnenspeeltuin is een publiekstrekkende functie met een fundamenteel andere dynamiek en mobiliteitsprofiel dan een doorsnee KMO met uitsluitend tewerkstelling, of in dit geval zelfs uitsluitend opslag. Vooralsnog is enkel de mogelijkheid gecreëerd om verlaten bedrijfspanden om te vormen voor een dergelijke functie, zodat dit een marginale invulling blijft van dergelijke zones waarvan de druk op de omgeving gemilderd wordt door de andere aanwezige functies. Het samentrekken van de functiewijziging met de oprichting van het gebouw zou neerkomen op het evenwaardig bestemmen van deze zones voor deze functies. Dit zou het karakter van de zones grondig gaan wijzigen, met een bijkomende druk op schaarse industriegrond en de schending van de onderliggende keuzes inzake het mobiliteitsaspect. Bijkomend vertaalt dit zich in voorliggend dossier dan ook in de terreininrichting met een parking en ingrepen die nadelig zijn voor de waterhuishouding en nopen tot bijkomende maatregelen.*

*g) Volstrekt in nevenorde dient nog opgemerkt dat een exploitantenwoning bij een KMO-gebouw slechts toelaatbaar is wanneer deze noodzakelijk is voor de bewaking van het productieproces en hier geen enkele basis bestaat om een exploitantenwoning toe te laten.*

*De overwegingen in acht genomen komt de aanvraag niet in aanmerking voor vergunning, om volgende redenen:*

- de aanvraag is in strijd met de planologische bestemmingsbepalingen volgens het BPA;*
- er is niet aan de basisvoorwaarde voldaan dat het een hoofdzakelijk vergund gebouw betreft zodat een afwijkende zonevreemde functiewijziging niet tot de mogelijkheden behoort.*

*...*

De verwerende partij stelt in navolging van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar aldus vast dat de aanvraag niet voor een afwijking van bestemmingsvoorschriften op grond van artikel 4.4.23 VCRO in aanmerking komt omdat het bestaande gebouw recent werd opgericht en niet volgens de vergunning. Het gebouw is volgens de verwerende partij gewijzigd qua volume,



gevelindeling en functionele indeling, inzake de terreinaanleg en is bij aanvang niet in gebruik genomen als opslagplaats. Het gebouw waarvoor de functiewijziging gevraagd is, is volgens de verwerende partij op geen enkele wijze vergund, noch wat de constructie, noch wat de functie betreft. De *“corpus van het bedrijf moet dus uitgevoerd zijn volgens vergunning of vergund geacht zijn”*. Regulariserende functiewijzigingen zijn volgens de verwerende partij onmogelijk. De voorwaarden bij de vergunning werden evenmin nageleefd.

De verzoekende partij betwist niet dat het gebouw niet conform de verleende vergunning werd opgericht en evenmin dat het gebouw nooit als opslagloods in gebruik zou zijn genomen.

Uit het samenlezen van artikel 4.4.23 VCRO en artikel 4.4.1, 7° VCRO volgt onder meer dat een gebouw of gebouwencomplex ook naar functie hoofdzakelijk vergund moet zijn op het ogenblik van de vergunningsaanvraag voor een zonevreemde functiewijziging. Ook artikel 7 van het Besluit Zonevreemde Functiewijzigingen voorziet enkel de mogelijkheid tot functiewijziging van een gebouw of gebouwencomplex in industriegebied naar luidruchtige binnenrecreatie in geval van een aanvraag voor een *“nieuwe”* functie. Het verslag van de Vlaamse Regering bij het Besluit Zonevreemde Functiewijzigingen geeft als voorbeeld van een aanvaardbare functiewijziging: een *leegstaande* loods met voldoende geluidwerende muren in industriegebied wordt ingericht als gemeentelijke fuifzaal. Ook de overige voorbeelden gaan uit van het leegstaan van de bedrijfsruimte in kwestie. De overweging in de bestreden beslissing dat *“vooralsnog [...] enkel de mogelijkheid [is] gecreëerd om verlaten bedrijfspanden om te vormen voor een dergelijke functie, zodat dit een marginale invulling blijft van dergelijke zones waarvan de druk op de omgeving gemilderd wordt door de aanwezige functies”* is bijgevolg niet kennelijk foutief.

De voorwaarde die artikel 4.1.1, 7° VCRO omtrent het *“hoofdzakelijk vergund”* karakter van bedrijven stelt dat *“voor een normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies vergund of vergund geacht [moeten] zijn, ook wat de functie betreft”*, heeft in voorkomend geval betrekking op het gebouw waarop de regulariserende functiewijziging betreft heeft. De opslagloods is echter ook qua constructie danig anders uitgevoerd zodat – daargelaten de vaststelling dat in een kleinere opslagloods allicht ook goederen kunnen worden opgeslagen en ook een kleinere opslagloods kan worden ingezet in het kader van een *“normale bedrijfsvoering”* – de constructie *an sich* niet als vergund of vergund geacht kan worden beschouwd.

De verwerende partij oordeelt in voorkomend geval niet kennelijk onredelijk dat het gebouw dat in gebruik werd genomen voor een binnenspeeltuin, zonder voorafgaand gebruik conform de vergunde functie, op het ogenblik van de aanvraag voor de zonevreemde functiewijziging niet vergund is qua constructie en functie (laat staan dat het hoofdzakelijk vergund zou zijn). De vaststelling in de bestreden beslissing dat de constructie niet hoofdzakelijk vergund is, volstaat om tot de conclusie te komen dat de aanvraag niet kan vergund worden op grond van artikel 4.4.23 VCRO en het Besluit Zonevreemde Functiewijzigingen.

Een eventuele afwezigheid van opzet tot het anders uitvoeren van de loods dan aangevraagd en vergund werd, doet aan het voorgaande evenmin afbreuk.

De overwegingen in de bestreden beslissing dat *“het inzetten van het besluit aangaande de zonevreemde functiewijzigingen voor gebouwen waarin de vergunde functie nooit daadwerkelijk werd aangevangen en de nieuwe functie het feitelijk oogmerk is, tot een praktijk zou kunnen leiden waarbij de planologische basisbestemming van de gebieden volledig zou uitgehold worden”* en dat *“het samentrekken van de functiewijziging met de oprichting van het gebouw zou neerkomen op het evenwaardig bestemmen van deze zone voor deze functies”*, zijn te beschouwen als overtoollige motieven waarvan de eventuele gegrondheid niet tot de vernietiging van de bestreden beslissing kan leiden.

Het eerste, tweede en derde middel wordt verworpen.

#### **BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN**

1. De Raad verwerpt de vordering tot vernietiging.
2. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, ten laste van de verzoekende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 26 juni 2018 door de zesde kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de zesde kamer,

Kengiro VERHEYDEN

Karin DE ROO