

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 205.873 van 28 juni 2010
in de zaak A. 185.244/X-13.469.**

In zake: de n.v. DUMOULIN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Dirk Van Heuven
kantoor houdend te 8500 KORTRIJK
President Kennedypark 6, bus 24
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de stad KORTRIJK
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Bruno Van Dorpe
kantoor houdend te 8500 KORTRIJK
Loofstraat 39
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomende partij:

de b.v.b.a. LODEP
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Laurent Proot
kantoor houdend te 9000 GENT
Kasteellaan 141
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 24 september 2007, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van 12 juni 2007 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Kortrijk waarbij aan de b.v.b.a. Lodep de voorwaardelijke stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het wijzigen van de bestemming van een gebouw gelegen te Kortrijk, Stasegemsesteenweg, kadastraal bekend sectie B, nr. 278/1/3.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

De tussenkomende partij heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 5 december 2007. De tussenkomende partij heeft een memorie ingediend.

Auditeur Ronny Vercruyssen heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De tussenkomende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 21 mei 2010.

Staatsraad Stephan De Taeye heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Steve Ronse, die loco advocaat Dirk Van Heuven verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Jo Goethals, die loco advocaat Bruno Van Dorpe verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Laurent Proot, die verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Auditeur An Van den broeck heeft een met dit arrest andersluidend advies gegeven.

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

III. Feiten

3. Het bestreden besluit heeft betrekking op een gebouw dat is gelegen aan de Stasegemsesteenweg te Kortrijk op een perceel dat kadastraal bekend is onder sectie B, nr. 278/1/3. De verzoekende partij is eigenares van een dierenvoedingsbedrijf dat eveneens is gelegen aan de Stasegemsesteenweg - het betreft meer bepaald het tweede bedrijf rechts (gezien van de Stasegemsesteenweg) van het gebouw waarop het bestreden besluit betrekking heeft.

Volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 4 november 1977 vastgestelde gewestplan Kortrijk is het perceel waarop

het bestreden besluit betrekking heeft - alsook het bedrijf van de verzoekende partij - gelegen in gebied voor milieubelastende industrieën. Het perceel is op het ogenblik van het nemen van het bestreden besluit niet gelegen binnen het gebied van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan, of van een vergunde verkaveling.

4. Op 6 maart 2007 verkrijgt de zaakvoerder van de tussenkomenende partij, op eensluidend advies van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar, een gunstig stedenbouwkundig attest voor het inrichten van een indoorspeeltuin met horecafaciliteit binnen het bestaande gebouw op het voormelde perceel. Voordien was in het gebouw een verkoopszaal ondergebracht. In het stedenbouwkundig attest wordt het volgende gesteld:

“Standpunt van het college van burgemeester en schepenen

Volgens het gewestplan Kortrijk (KB 04.11.1977 en latere wijzigingen), is het ontwerp gelegen in een gebied voor milieubelastende industrieën. In deze zone gelden de stedenbouwkundige voorschriften van artikel 7 van het KB van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen.

Het ontwerp is niet gelegen binnen de grenzen van een B.P.A. noch binnen de grenzen van een goedgekeurde niet-vervallen verkaveling.

De aanvraag betreft het inrichten van een indoor-speeltuin met horecafaciliteit binnen het bestaande gebouw.

Op het perceel is parkeergelegenheid voor ongeveer 120 auto's.

In het gebouw dienen enkel beperkte inwendige ingrepen te gebeuren in functie van de brandveiligheid en de uitbating.

De vorige vergunde functie van het gebouw was verkoopszaal.

Overeenkomstig het besluit van de Vlaamse regering van 28 november 2003 tot bepaling van de toelaatbare functiewijzigingen voor gebouwen, gelegen buiten de geëigende bestemmingszone, artikel 7, kan een vergunning worden verleend voor het wijzigen van de functie indien deze betrekking heeft op een inrichting voor luidruchtige binnenrecreatie.

Het inrichten van een indoor speelzaal voor een capaciteit van 400 bezoekers kan hieronder gecatalogeerd worden om volgende redenen :

Lawaaihinder van het groot aantal spelende kinderen (vooral tijdens weekend)

Aantrek van verkeer

Parkeerhinder

Het gebouw en terrein liggen binnen een industriegebied met in de onmiddellijke omgeving de op- en afrit van de ring.

Op het terrein is een ruime parking aanwezig welke voldoende is om de capaciteit van de zaal op te vangen.

Het gebouw is bouwfysisch en gebruikstechnisch geschikt voor de nieuwe functie

Dergelijke inrichting past beter binnen een industriegebied. Het inrichten binnen een woongebied zal overlast veroorzaken.

Het ontwerp is verenigbaar met zijn onmiddellijke omgeving en met de goede plaatselijke ordening.

Gelet op het overwegend en beschikkend gedeelte van het advies van de gemachtigde ambtenaar van 23.02.2007 (als bijlage gevoegd bij dit besluit).

GUNSTIG”.

In het aan het attest voorafgaande advies van 23 februari 2007 van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar wordt gesteld:

“BESCHRIJVING VAN DE BOUWPLAATS, DE OMGEVING EN DE AANVRAAG

De aanvraag betreft het inrichten van een voormalige verkoopzaal voor een indoor-speeltuin met horecafaciliteit binnen het bestaande gebouw.

Op het perceel is er parkeerplaats voor ca. 120 wagens.

De nieuwe inrichting zal beperkte inwendige ingrepen vereisen in functie van brandveiligheid en de uitbating.

BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING

De aanvraag is conform de voorzieningen van het besluit van zonevrije functiewijziging.

Tevens zal de functiewijzigingen geen veranderingen met zich meebrengen t.o.v. de voorgaande situatie dat de werking van het industriegebied in zijn hoedanigheid in het gedrang worden gebracht. Er zijn geen bezwaren tegen de aanvraag.

Conform art.2 §4 van het besluit van zonevrije functiewijzigingen dient bij het verlenen van de vergunning in het dossier een verklaring te worden toegevoegd waarin de aanvrager en de eigenaar gedurende een periode van tien jaar geen financieel en bouwtechnisch ingrijpende werken zullen uitvoeren. Dit standpunt geldt onder voorbehoud van de resultaten van het te houden openbaar onderzoek.

ALGEMENE CONCLUSIE

Uit bovenstaande motivering blijkt dat de aanvraag in overeenstemming is (of kan gebracht worden mits het opleggen van de nodige voorwaarden) met de wettelijke bepalingen, alsook met de goede plaatselijke ordening en met zijn onmiddellijke omgeving”.

5. De tussenkomende partij dient op 26 april 2007 (datum van het ontvangstbewijs) met betrekking tot het meergenoemde perceel bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Kortrijk een aanvraag in tot het verkrijgen van een stedenbouwkundige vergunning voor het “aanbrengen van 3 deuropeningen” (“nooddeuren”) en “4 raamopeningen”.

Bij de aanvraag is een kadastraal plan gevoegd waarop is vermeld: “indoorspeelplein”, “parking ± 120 wagens”, “open tijdens weekend + woensdagnamiddag” en “tijdens weekend ongeveer (...) 800 mensen (volwassenen - kinderen)”. Eveneens is er een “grondplan Speelplaneet” bijgevoegd waarop, voor een oppervlakte van 65 op 30 meter, melding is gemaakt van twee peuterhoeken, drie springkastelen, een “fun house”, een ruimte voor een “mazouttank”, zitruimtes, een rokersruimte, een elektrisch lokaal, toiletten, een keuken, een koelcel, een ruimte voor leeggoed en een bar. Voor het overige is er op het grondplan nog sprake van onder andere vier nooduitgangen, vier vensters voor de rokersruimte, twee vensters voor de keuken en ramen aan de kant van de ingang.

6. Tijdens het openbaar onderzoek, dat wordt gehouden van 30 april 2007 tot 30 mei 2007, worden geen bezwaren ingediend inzake de voormelde vergunningsaanvraag, die daarbij wordt omschreven als “wijzigen van de bestemming van het gebouw”.

7. Bij het bestreden besluit van 12 juni 2007 verleent het college van burgemeester en schepenen van de stad Kortrijk aan de tussenkomende partij een voorwaardelijke stedenbouwkundige vergunning. Dat besluit luidt als volgt:

“Het college van burgemeester en schepenen heeft de aanvraag ingediend door Lodep, Harelbeekstraat(Z) 31 8550 Zwevegem, ontvangen.

Een bewijs van ontvangst van die aanvraag werd afgegeven op 26/04/2007.

De aanvraag heeft betrekking op een terrein met als adres Stasegemsesteenweg(Kor) 102 en met als kadastrale omschrijving : 3 B 278L 3.

Het betreft een aanvraag tot het wijzigen van de bestemming van het gebouw.

Het college van burgemeester en schepenen heeft deze aanvraag onderzocht, rekening houdend met de terzake geldende wettelijke bepalingen, in het bijzonder met het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, het decreet van 18 mei 1999 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en de uitvoeringsbesluiten.

Het college van burgemeester en schepenen heeft over deze aanvraag geen advies ingewonnen van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar, omwille van de volgende reden(en) :

De in de aanvraag vermelde werkzaamheden en handelingen zijn vrijgesteld van het voorafgaand eensluidend advies van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar. Dit wordt nader toegelicht in de motivering van de beslissing.

De aanvraag werd openbaar gemaakt volgens de regels vermeld in het uitvoeringsbesluit betreffende de openbare onderzoeken over aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning en verkavelingsaanvragen. Er werden 0 bezwaarschriften ingediend.

Het college van burgemeester en schepenen motiveert zijn standpunt als volgt :

Volgens het gewestplan Kortrijk (KB 04.11.1977 en latere wijzigingen), is het ontwerp gelegen in een gebied voor milieubelastende industrieën. In deze zone gelden de stedenbouwkundige voorschriften van artikel 7 van het KB van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen.

Het ontwerp is niet gelegen binnen de grenzen van een B.P.A. noch binnen de grenzen van een goedgekeurde niet-vervallen verkaveling.

De aanvraag werd onderworpen aan een openbaar onderzoek in toepassing van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 betreffende de openbare onderzoeken over aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning en verkavelingsaanvragen.

Er werden naar aanleiding van het openbaar onderzoek geen (0) bezwaren ingediend.

Het advies van de Dienst Brandvoorkoming met datum 04/06/2007 en referentie BVK/073211952_KR is voorwaardelijk gunstig.

De aanvraag betreft het inrichten van een indoor-speeltuin met horecafaciliteit binnen het bestaande gebouw.

Op het perceel is parkeergelegenheid voor ongeveer 120 auto's. In het gebouw dienen enkel beperkte inwendige ingrepen te gebeuren in functie van de brandveiligheid en de uitbating. De vorige vergunde functie van het gebouw was verkoopszaal.

Overeenkomstig het besluit van de Vlaamse regering van 28 november 2003 tot bepaling van de toelaatbare functiewijzigingen voor gebouwen, gelegen buiten de geëigende bestemmingszone, artikel 7, kan een vergunning worden verleend voor het wijzigen van de functie indien deze betrekking heeft op een inrichting voor luidruchtige binnenrecreatie.

Het gebouw en terrein liggen binnen een industriegebied met in de onmiddellijke omgeving de op- en afrit van de ring

Op het terrein is een ruime parking aanwezig welke voldoende is om de capaciteit van de zaal op te vangen.

Het gebouw is bouwfysisch en gebruikstechnisch geschikt voor de nieuwe functie.

Op 6 maart 2007 werd een gunstig stedenbouwkundig attest afgeleverd voor de functiewijziging (ref 8.00/34022/7872.1).

Sinds 1 november 2006 is het uitvoeringsbesluit van de Vlaamse Regering in verband met de toepassing van de watertoets op een vergunning, een plan of een programma in werking.

De aanvraag omvat enkel een functiewijziging zonder uitbreiding of herbouwen.

In het kader van de watertoets voldoet de aanvraag aan de, in het besluit van de Vlaamse regering van 1 oktober 2004, gewestelijke verordening inzake hemelwaterputten, infiltratievoorziening, buffervoorziening en gescheiden lozing afvalwater en hemelwater.

Er worden bijgevolg geen extra voorwaarden opgelegd aan de vergunning, het plan of het programma om schade- effecten te vermijden, te beperken, te herstellen of te compenseren.

De vergunningsplichtige activiteit is verenigbaar aan de doelstellingen, bepaald in artikel 5 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid.

Het ontwerp is vrijgesteld van het advies van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar, overeenkomstig het besluit van de Vlaamse Regering van 5 mei 2000 en gewijzigd bij besluit van 26 april 2002, meer bepaald art.3,1/.

Het ontwerp is, mits voldaan wordt aan de gestelde voorwaarden, in overeenstemming met de wettelijke bepalingen en is verenigbaar met zijn onmiddellijke omgeving en met de goede plaatselijke ordening.

BIJGEVOLG BESLIST HET COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN SCHEPENEN IN DE ZITTING VAN 12/06/2007 HET VOLGENDE :

Het college van burgemeester en schepenen geeft de vergunning af aan de aanvrager, die ertoe verplicht is

1. het college van burgemeester en schepenen per aangetekende brief op de hoogte te brengen van het begin van de werkzaamheden of handelingen waarvoor vergunning is verleend, ten minste acht dagen voor de aanvatting van die werkzaamheden of handelingen.
2. de voorwaarden vermeld in het advies van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar na te leven.
3. De volgende voorwaarden moeten worden nageleefd :

Het advies van de Dienst Brandvoorkoming met datum 04/06/2007 en referentie BVK/073211952_KR stipt na te leven.

Te voldoen aan de provinciale stedenbouwkundige verordening inzake toegankelijkheid. (inzonderheid de toegang tot het gebouw en de toiletten)

ervoor te zorgen dat de hoogte tussen vloer en plafond in de verbruikszal (toogruimte inbegrepen) min. 2,75 m. bedraagt (verbruik gegiste dranken);

de verbruikszaal te voorzien van een afdoende kunstmatige verluchting (capaciteit min. opp. x 15 = m³/u.);

alle nodige en nuttige voorzorgsmaatregelen te nemen teneinde geluidshinder en andere vormen van overlast tot een strikt minimum te beperken;

de inrichting beschikt over een sanitair blok, gescheiden stelsel Dames-Heren, voorzien van minimum volgende toestellen : Dames : 2 wc's, 1 lavabo - Heren : 1 wc, 1 lavabo, 3 urinoirs - Gehandicapten : 1 wc en 1 lavabo;

alle sanitaire toestellen te voorzien van waterspoeling en reukafsluiter;

het sanitair blok aan te duiden met pictogrammen (Dames, Heren, Gehandicapten) en te voorzien van een bestendige afdoende verluchting;

het K.B. van 3 april 1953, inzake de slijterijen van gegiste dranken, en de wet van 28 december 1983, met latere wijzigingen en uitvoeringsbesluiten, betreffende het verstrekken van sterke dranken, stipt na te leven;

de wet van 30 juli 1979 en de wet van 28 februari 1991 inzake de verplichte verzekering 'burgerrechtelijke aansprakelijkheid' stipt toe te passen;

de aandacht van de aanvrager wordt gevestigd op het KB van 4 december 1995 en het KB en de verordening 852/2004 'algemene levensmiddelenhygiëne'. Inlichtingen Federaal Agentschap voor de Veiligheid van de Voedselketen (FAVV) Koning Albert-I-laan 122, 8500 Sint Michiels Brugge. Tel. 050/30.37.70 - fax. 050/ 30.37.71

(Contactpersoon Bruno Lagae 0479/25.02.89)

voor de opening een nieuw onderzoek aan te vragen aan de directie Stadsplanning en Ontwikkeling, Brandvoorkoming en Politie, teneinde deze diensten toe te laten na te gaan of aan de gestelde voorwaarden werd voldaan. Bij deze gelegenheid dienen volgende attesten voorgelegd : keuringsattest elektrische inrichting, keuringsattest verwarmingsinstallatie, keuringsattest debiet afzuiginstallatie en een attest dat voor de zaak een verzekering 'burgerrechtelijke aansprakelijkheid' werd afgesloten;

Voor het plaatsen van lichtreclames, uithangborden, zonnetenten, alsook voor het inrichten van de parking dient een afzonderlijke aanvraag te worden ingediend.

opmerkingen

alle werken aan of onder het openbaar domein worden uitgevoerd door de zorgen van het Stadsbestuur, ten laste van de bouwheer;

elke inname van het openbaar domein (vb. plaatsen van stortcontainer, stellingen, enz...), dient vooraf aangevraagd aan het Stadsbestuur bij de dienst Stedenbouw en R.O.;

deze vergunning betekent niet dat er geen rekening dient gehouden te worden met eventueel andere bestaande wettelijke of contractuele verplichtingen (inzonderheid betreffende erfdienstbaarheden, muurovernames, zichten en lichten...)"

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Standpunt van de partijen

8. In haar verzoekschrift stelt de verzoekende partij inzake haar belang bij het beroep wat volgt:

“Verzoekende partij heeft ontegensprekelijk belang bij het aanvechten van de bestreden beslissing. Immers, door de bestreden beslissing wordt het

individuele risico van verzoekende partij, overeenkomstig de ‘Code van goede praktijken inzake risicocriteria voor externe mensrisico’s van Seveso-bedrijven’ (...) onaanvaardbaar. Heel concreet betekent dit dat verzoekende partij bij de volgende milieuvergunningaanvraag ‘dankzij’ de komst van de indoor-speeltuin zeer aanzienlijke bijkomende veiligheidsmaatregelen zal moeten treffen. Een substantiële uitbreiding is misschien zelfs onmogelijk. Zelfs een eenvoudige herziening van de vergunning is onzeker. Er bestaat alleszins rechtsonzekerheid in hoofde van verzoekende partij”.

9. De tussenkomende partij werpt de volgende exceptie van onontvankelijkheid van het beroep wegens gemis aan belang op :

“III. NOPENS DE ONTVANKELIJKHEID RATIONE PERSONAE.

De verzoekende partij dient een persoonlijk, rechtstreeks, zeker, actueel en wettig nadeel te lijden door de bestreden beslissing. Bovendien moet de eventueel tussen te komen nietigverklaring de verzoekende partij een direct en persoonlijk voordeel verschaffen.

Welnu, in casu is dit geenszins het geval. De verzoekende partij baat een dierenvoedingsbedrijf uit in de onmiddellijke omgeving van de vergunde indoor-speeltuin. Zij adstrueert haar belang rond de ‘eventuele’ risico’s die zij zou lopen naar aanleiding van de aanwezigheid van de speeltuin op het vlak van haar milieuvergunning. Meer in het bijzonder zou zij - rekening houdend met de ‘Code van goede praktijken inzake risicocriteria voor externe mensrisico’s van Seveso-bedrijven’ - heel wat extra veiligheidsmaatregelen moeten nemen en zou een uitbreiding van haar bedrijf ‘misschien’ zelfs in het gedrang kunnen komen. De bestreden vergunning zou leiden tot rechtsonzekerheid voor de verzoekende partij.

Alleen al de formulering door de verzoekende partij van de ‘eventuele risico’s’ en het ‘misschien’ voordoen van problemen op het vlak van de uitbreiding van het bedrijf, wijst op het feit dat de verzoekende partij geen zeker en actueel belang heeft bij de vernietiging van de bestreden beslissing. Het betreft een puur hypothetisch belang. Nochtans volstaat een eventueel of louter potentieel belang volgens de vaste rechtspraak van uw Raad niet (...).

Het ontstaan van het eventuele nadeel voor de verzoekende partij hangt af van een aleatoir gegeven, met name de wetgeving inzake Seveso-bedrijven (hetgeen, zoals hierna zal blijken, in casu zelfs niet aan de orde is). Bovendien staat vast dat het nadeel zich op dit ogenblik niet voordoet en staat het geenszins vast dat het nadeel zich zou voordoen vóór het ogenblik van de uitspraak. Er is derhalve evenmin een actueel belang.

Verder is het van belang te benadrukken dat - en dat wordt ook met zoveel woorden door de verzoekende partij erkend in haar memorie van wederantwoord - zij geen Seveso-bedrijf (wel een ‘Seveso-achtig’ bedrijf) is. De redenering van de verzoekende partij dat zij via de ‘Code van goede praktijken inzake risicocriteria voor externe mensrisico’s van Seveso-bedrijven’ zou worden onderworpen aan strengere normen, kan dan ook niet worden begrepen.

Nog los van het feit dat de verzoekende partij niet onderworpen is aan die code (aangezien zij geen Seveso-bedrijf is), moet bovendien worden vastgesteld dat die code enkel een richtlijnenboek is dat voor de administratie, de initiatiefnemer en de VR-deskundige het basisdocument vormt met betrekking tot het goede verloop van de procedure en de inhoud van het omgevingsveiligheidsrapport en het ruimtelijk veiligheidsrapport. In de loop der jaren heeft de bevoegde Vlaamse leefmilieuadministratie (lees: de dienst Veiligheidsrapportering) immers een aantal richtlijnen uitgevaardigd die

(verplicht) moeten worden gevolgd bij het opstellen van een veiligheidsrapport. Deze richtlijnen handelen voornamelijk over toe te passen methoden, methodieken, modellen, faalfrequenties en aannames in de berekening en de analyse van de externe mensrisico, en in de analyse van het milieurisico. Meer niet. De kwestieuze code bevat derhalve enkel een aantal technische richtlijnen voor deskundigen en kan als dusdanig niet als toetssteen worden gebruikt in het kader van de afgifte van milieuvergunningen.

De code van goede praktijken inzake risicocriteria voor externe mensrisico's van Seveso-bedrijven kan dus in geen geval een rechtstreekse impact hebben op milieuvergunningstoestand van de verzoekende partij.

Bovendien mag worden opgemerkt dat, zelfs indien de betrokken normen enige rechtstreekse incidentie zouden hebben op de milieuvergunningsverlening van de verzoekende partij (quod non), dit rechtstreeks voortvloeit uit de betrokken wetgeving en niet uit de bestreden beslissing. Er is derhalve geen rechtstreeks causaal verband tussen het vermeende nadeel en de bestreden beslissing. Overigens, het tegenovergestelde aanvaarden zou impliceren dat elk stedenbouwkundig initiatief op het betrokken perceel zou worden gehypothekeerd, hetgeen uiteraard niet de bedoeling kan zijn.

Tenslotte mag ook niet worden vergeten dat de voormalige functie van het gebouw (een eveneens voor het publiek toegankelijke) verkoopzaal was én dat tussen de indoor-speeltuin en de inrichting van de verzoekende partij een vleesuitsnijderij is gevestigd met een voor het publiek toegankelijke verkoopsruimte voor vleeswaren. De vermeende risico's en problemen op het vlak van de milieuvergunning bestaan derhalve al.

De verzoekende partij lijdt dan ook duidelijk geen persoonlijk, rechtstreeks nadeel door de bestreden beslissing, noch zou de nietigverklaring van de bestreden beslissing haar een direct en persoonlijk voordeel verschaffen.

De vordering van de verzoekende partij is dan ook onmiskenbaar onontvankelijk *ratione personae*”.

Beoordeling

10. Zoals de tussenkomende partij het zelf stelt in haar memorie tot tussenkomst, baat de verzoekende partij een dierenvoedingsbedrijf uit “in de onmiddellijke omgeving van de vergunde indoor-speeltuin”. Dit wordt onder andere bevestigd door een luchtfoto met schaal aanduiding die is opgenomen in de feiten uiteenzetting in de memorie van de tussenkomende partij. Uit de vermeldingen daarbij blijkt dat het gebouw waarop het bestreden besluit betrekking heeft en het dierenvoedingsbedrijf van de verzoekende partij aan dezelfde kant van de Stasegemsesteenweg liggen en slechts van elkaar worden gescheiden door een smal bedrijf (“Vleeshalle”). Deze vaststelling volstaat in principe om het belang van de verzoekende partij aan te nemen. Het betoog van de tussenkomende partij doet niet anders besluiten.

De exceptie is ongegrond.

V. Onderzoek van de middelen

A. Enig middel

Uiteenzetting van het middel

11. De verzoekende partij roept in een enig middel de schending in van het gewestplan Kortrijk, artikel 2 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 (hierna: gecoördineerde decreet), de artikelen 7 en 8.2.1.2 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen (hierna: inrichtingsbesluit), de artikelen 4 en 145bis, § 2 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna: DRO), de artikelen 7 en 11 van het besluit van 28 november 2003 van de Vlaamse regering tot bepaling van de toelaatbare functiewijzigingen voor gebouwen, gelegen buiten de geëigende bestemmingszone (hierna: besluit van 28 november 2003 van de Vlaamse regering), van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: motiveringswet) en van de materiële motiveringsplicht. Zij zet daartoe uiteen wat volgt :

- “8 Verwerende partij is gehouden om de bepalingen van het gewestplan Kortrijk na te leven (artikel 2 § 1 van het decreet van 22 oktober 1996 betreffende de ruimtelijke ordening). Zij vermag hiervan, voor wat betreft de wijziging van de hoofdfunctie, slechts af te wijken binnen de grenzen van artikel 145bis §2 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening.
In casu heeft verwerende partij beroep gedaan op artikel 7 van het besluit van de Vlaamse regering van 28 november 2003 tot bepaling van de toelaatbare functiewijzigingen voor gebouwen, gelegen buiten de geëigende bestemmingszone.
Naar luidt deze laatste bepaling kan een vergunning worden verleend ‘voor het geheel of gedeeltelijk wijzigen van het gebruik van een gebouw of gebouwencomplex indien de nieuwe functie betrekking heeft op een inrichting voor luidruchtige binnenrecreatie, zoals een carting, een fuifzaal of een schietstand’ (...).
Verzoekende partij zal hierna aantonen dat verwerende partij in casu niet vermocht af te wijken van de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan Kortrijk, minstens dat de afwijking niet afdoende is gemotiveerd.
- 9 In de bestreden beslissing wordt geargumenteed dat (a) het gebouw en terrein liggen binnen een industriegebied met de op- en afrit van de ring in de onmiddellijke omgeving; (b) op het terrein een ruime parking aanwezig is welke voldoende is om de capaciteit van de zaal op te vangen; (c) het gebouw bouwfysisch en gebruikstechnisch geschikt is voor de nieuwe functie; (d) enkel beperkte inwendige ingrepen dienen te gebeuren in functie van de brandveiligheid en uitbating en (e) de vorig vergunde functie van het gebouw een verkoopszaal was;

- om, onder verwijzing naar het stedenbouwkundig attest voor de functiewijziging, te besluiten dat het ontwerp, mits voldaan wordt aan de gestelde voorwaarden, in overeenstemming is met de wettelijke bepalingen en verenigbaar is met zijn onmiddellijke omgeving en met de goede plaatselijke ordening.
- 10 De industriezones zijn volgens artikel 7.2.0 van het K.B. van 28 december 1972 voor industriële bedrijven. Artikel 8 van hetzelfde K.B. onderscheidt binnen deze eigenlijke industriegebieden onder meer de industriegebieden voor milieubelastende industrieën, die om economische of sociale redenen moeten worden afgezonderd. Evident hoort een indoor-speeltuin met horecafaciliteit niet binnen een industriegebied, laat staan binnen een industriegebied voor milieubelastende industrieën.
Er is een schending van het gewestplan Kortrijk.
Er is een schending van artikel 2 § 1 D.R.O. 1996.
- 11 Verwerende partij motiveert in de bestreden beslissing op geen enkele wijze waarom het besluit van de Vlaamse regering van 28 november 2003 tot bepaling van de toelaatbare functiewijzigingen voor gebouwen, gelegen buiten de geëigende bestemmingszone in deze kan toegepast worden.
Meer in het bijzonder wordt helemaal niet aangegeven waarom een indoor-speeltuin met horecafaciliteit moet beschouwd worden als een inrichting voor luidruchtige binnenrecreatie.
Er is een evident motiveringsgebrek.
- 12 Enkel in het stedenbouwkundig attest wordt toegelicht dat de indoor-speeltuin lawaaihinder veroorzaakt door het groot aantal spelende kinderen (vooral tijdens weekends), een aantrek van het verkeer en dus parkeerhinder veroorzaakt om tot de conclusie te komen dat ‘dergelijke inrichting past beter binnen een industriegebied. Het inrichten binnen een woongebied zal overlast veroorzaken’.
Reeds eerder kwam de vraag aan bod of een fitnesscentrum als ‘luidruchtige binnenrecreatie’ te beschouwen is.
Minister Van Mechelen antwoordde op de parlementaire vraag nr. 42 van mevrouw Annick De Ridder dd. 21 december 2004 dat de functiewijzigingen die toegelaten zijn door artikel 7 van het besluit van 28 november 2003 slechts mogelijk zijn onder de ‘vrij strikte voorwaarden’ vermeld in het besluit (...).
Schepen Temmerman uit Gent antwoordde op een vraag van gemeenteraadslid Van Parys dat het geenszins de bedoeling is om ‘het volledige horeca- en recreatiegebeuren richting industriegebied [te] verhuizen’. Zij doelde dan op parochiezalen, feestzalen en buurtcentra. Naar verluidt de schepen is dit helemaal niet de bedoeling geweest van de wetgever (...).
Verzoekende partij heeft ook kennis van een dossier (...) waar de minister stelde:
‘Artikel 7 laat toe om luidruchtige recreatie, als afwijking op de gewestplanbestemming en onder voorwaarde, toe te laten in bestaande gebouwen in industriegebied. De bewuste bepaling heeft echter uitdrukkelijk tot doel om recreatieve inrichtingen van hinderlijke aard, die niet verenigbaar zijn met een woonomgeving, af te zonderen in een gebied dat zich beter leent voor dergelijke functies. Ter illustratie wordt in dit artikel gesproken over indoorkartings, fuifzalen of schietstanden. Een dansschool of fitnesszaal, die van hetzelfde karakter zijn als een sportzaal, al dan niet met cafetaria, zijn van een totaal andere aard dan de geciteerde voorbeelden en zijn in regel wel nog te verenigen met de woonfunctie’.

Enkel binnenrecreatie die een zeer storend geluid veroorzaakt, die ten (slotte) onaanvaardbaar is in woongebied, kan afgezonderd worden in industriegebied. Een indoor-speelterrein behoort niet tot de inrichtingen die redelijkerwijze niet in een woongebied of recreatiegebied gevestigd kunnen worden. Het is niet eens een milieuvergunningsplichtige (hinderlijke) inrichting!

Conclusie is dat een indoor-speeltuin met horecafaciliteit niet binnen een industriegebied voor milieubelastende industrieën thuishoort. Er is een schending van het gewestplan Kortrijk, van artikel 2 D.R.O. 1996 en van de artikelen 7 en 8.2.1.2. van het K.B. van 28 december 1972.

- 13 In de artikelsgewijze bespreking bij het Besluit van 28 november 2003 (...) wordt gesteld:

‘Sommige gebouwen in industriegebied zijn omwille van hun concept en ligging geschikt om dergelijke luidruchtige binnenfuncties op te vangen. Dit artikel geeft die mogelijkheid. Uiteraard zal (zoals elders opgelegd) een uitgebreid onderzoek een eventuele vergunning dienen vooraf te gaan. Dit kan gaan tot en met de opmaak van een mober om de mobiliteitseffecten te onderzoeken’. (...)

Artikel 11 van hetzelfde besluit bepaalt dat de functiewijzigingen, die in artikel 145bis van het decreet en in dit besluit worden opgesomd, enkel kunnen worden toegestaan op voorwaarde dat de goede ruimtelijke ordening niet wordt geschaad. Meer bepaald moet in die motivering aandacht worden besteed aan de relatie van het nieuwe gebruik met de in de omgeving aanwezige functies (3/) en vastgelegde bestemmingen (4/).

- 14 In casu werd verzoekende partij niet aangeschreven in het kader van het openbaar onderzoek.

- 15 Uit het administratief dossier blijkt geenszins dat verwerende partij, en al evenmin de gewestelijk stedenbouwkundige ambtenaar, rekening heeft gehouden met de impact van indoor-speeltuin op de activiteiten van verzoekende partij.

Van een ‘uitgebreid onderzoek’ is geen sprake.

Nochtans heeft verwerende partij kennis van de milieuvergunning van verzoekende partij (...) waarin overgaan werd tot een risicoanalyse aangaande stofexplosie (...). Hoger werd uiteengezet dat de vestiging van de indoor-speeltuin voor verzoekende partij een bijzonder zware impact dreigt te hebben, van zodra zij geconfronteerd wordt met een nieuwe vergunningsaanvraag. Zij zal belangrijke veiligheidsinvesteringen moeten doen, terwijl mogelijkwijze bepaalde uitbreidingen onmogelijk zullen zijn. Het risico wordt onaanvaardbaar (...).

Uit niets blijkt dat verwerende partij met dit effect rekening heeft gehouden.

Uit niets blijkt zelfs dat verwerende partij is overgegaan tot een afweging van de nieuwe, zonevreemde functie, met de in de omgeving aanwezige functies en bestemmingen, zoals nochtans opgelegd door artikel 11 van het besluit van de Vlaamse regering van 28 november 2003.

Meer in het algemeen moet de vergunningverlenende overheid rekening houden met de goede plaatselijke ordening en daarbij nagaan in hoeverre een ontwerp concreet in de bestaande omgeving kan worden geïntegreerd.

Verwerende partij is kennelijk niet, minstens niet afdoende overgegaan tot de verenigbaarheidstoets opgelegd in artikel 4 D.R.O. 1999 en in artikel 11 van het besluit van 28 november 2003. Benevens deze

- bepalingen worden ook artikel 145bis § 2 D.R.O. 1999 en artikel 7 van het besluit van 28 november 2003 geschonden.
- 16 Minstens is er een evident motiveringsgebrek, in strijd met de artikelen 2 en 3 van de Formele Motiveringswet en met de materiële motiveringsplicht.
Nochtans geldt bij een afwijkingsbepaling zoals de zonevreemdheidsregeling in het besluit van 28 november 2003 een zwaardere motivering, terwijl er in casu in de bestreden beslissing (en in de daaraan onderliggende stukken) helemaal niet wordt overgegaan tot welkdanige motivering over de vraag of een indoorspeeltuin met horecafaciliteit al dan niet te beschouwen is als een inrichting voor luidruchtige binnenrecreatie en al evenmin tot een evaluatie en afweging van de zonevreemde inrichting met de bestaande, zone-eigen inrichtingen, zoals deze van verzoekende partij.
- 17 Het enig middel is gegrond”.

Beoordeling

12. Het wordt niet betwist dat de wijziging van de hoofdfunctie van het betrokken gebouw naar “indoorspeeltuin” vergunningsplichtig is en dat die nieuwe functie onverenigbaar is met de gewestplanbestemming van gebied voor milieubelastende industrieën.

13. Het toentertijd geldende artikel 145bis, § 2 DRO bepaalt :

“De vergunningverlenende overheid mag, bij het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning die betrekking heeft op een vergunningsplichtige wijziging van de hoofdfunctie van een onroerend bebouwd goed met het oog op een nieuwe functie in de zin van artikel 99, § 1, eerste lid, 6°, alleen afwijken van de voorschriften van een gewestplan of een algemeen plan van aanleg in de volgende gevallen :

- (...)

- het wijzigen van het gebruik van een bestaand, vergund gebouw voor zover deze wijziging is opgesomd in een door de Vlaamse regering vast te leggen lijst.

De Vlaamse regering kan nadere regels vaststellen voor deze wijzigingen van gebruik.

De in het eerste lid, eerste gedachtestreep, beschreven wijzigingen van gebruik kunnen eventueel gecombineerd worden met de onder § 1, eerste lid, 1° tot en met 6° beschreven mogelijkheden. De in het eerste lid, tweede gedachtestreep, beschreven wijzigingen van gebruik kunnen enkel worden toegestaan als het gebouw bouwfysisch geschikt is voor de nieuwe functie. De Vlaamse regering kan hieromtrent nadere regels vastleggen, zoals het opleggen van verbintenissen, die door de aanvrager worden aangegaan of het tijdelijk of permanent uitsluiten van sommige van de mogelijkheden, beschreven in § 1, eerste lid, 1° tot en met 6°.

Al de hierboven vermelde afwijkingen kunnen slechts worden verleend op voorwaarde dat de goede ruimtelijke ordening niet wordt geschaad. De Vlaamse regering kan hiertoe in een besluit de nadere regels vastleggen, zoals ondermeer met betrekking tot de ruimtelijke draagkracht van het gebied en de verweving van de functies.

(...)”.

Het besluit van 28 november 2003 van de Vlaamse regering tot bepaling van de toelaatbare functiewijzigingen voor gebouwen, gelegen buiten de geëigende bestemmingszone geeft uitvoering aan artikel 145bis, § 2 DRO. De artikelen 7 en 11 ervan bepaalden ten tijde van het bestreden besluit wat volgt:

“Art. 7. Met toepassing van artikel 145bis, § 2, van het decreet 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”.

“Art. 11. De functiewijzigingen, die in artikel 145bis van het decreet en in dit besluit worden opgesomd, kunnen enkel worden toegestaan op voorwaarde dat de goede ruimtelijke ordening niet wordt geschaad. Meer bepaald moet in die motivering aan de volgende aspecten aandacht worden geschonken :

1° de invloed van het nieuwe gebruik wat betreft het aantal te verwachten gebruikers, bewoners of bezoekers van het gebouw;
2° de invloed van het nieuwe gebruik op het mobiliteitsaspect;
3° de relatie van het nieuwe gebruik met de in de omgeving aanwezige functies;
4° de relatie van het nieuwe gebruik met de in de omgeving vastgelegde bestemmingen;
5° het al dan niet bouwfysisch geschikt zijn voor het nieuwe gebruik”.

14. Uit de motivering van het bestreden besluit (zie randnummer 7) blijkt niet dat de verwerende partij enige aandacht heeft besteed aan de relatie van het nieuwe gebruik met de in de omgeving aanwezige functies en de in de omgeving vastgelegde bestemmingen, zoals vereist door het voormelde artikel 11, 3/ en 4/ van het besluit van de Vlaamse regering van 28 november 2003.

De in de memorie van antwoord van de verwerende partij weergegeven omschrijving van de omgeving kan aan de voormelde tekortkoming niet verhelpen, aangezien alleen met de motieven in het bestreden besluit rekening kan worden gehouden. Hetzelfde geldt voor het betoog in de memorie van de tussenkomende partij dat “de relatie van het nieuwe gebruik met de in de omgeving aanwezige functies en bestemmingen werd beoordeeld”, aangezien in het advies van 23 februari 2007 van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar, dat voorafging aan het gunstig stedenbouwkundig attest van 6 maart 2007, is vermeld dat “de functiewijziging(en) geen veranderingen met zich (mee zal brengen) t.o.v. de voorgaande situatie dat de werking van het industriegebied in zijn hoedanigheid in het gedrang worden gebracht” (sic), aangezien deze motivering evenmin in het

bestreden besluit zelf is opgenomen en daarenboven een loutere stijlformule uitmaakt.

Het betoog in de memorie van antwoord van de verwerende partij dat “het (...) niet (valt) in te zien wat men daarover kan zeggen, beha(l)ve wat werd gemotiveerd in verband met de mobiliteit, de nabijheid van de op- en afrit, de parking voor 120 voertuigen, de bouwfysische en -technische geschiktheid van het gebouw” en dat “de motivering (...) voldoende (is), aangezien de gebruikswijziging van verkoopszaal (handelsfunctie) naar indoor-speeltuinen (recreatieve functie) geen andere relevante impact heeft op (de) ruimtelijke ordening in de relatie tegenover de in de omgeving aanwezige (industriële) functies en de bestemming als industriegebied waarin het gebouw gelegen is”, is evenmin van aard om anders over de hoger vastgestelde schending te oordelen.

15. Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het besluit van 12 juni 2007 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Kortrijk waarbij aan de b.v.b.a. Lodep de voorwaardelijke stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het wijzigen van de bestemming van een gebouw gelegen te Kortrijk, Stasegemsesteenweg, kadastraal bekend sectie B, nr. 278/1/3.

2. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

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

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van achtentwintig juni 2010, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Roger Stevens,	kamervoorzitter,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
bijgestaan door	
Silvan De Clercq,	griffier

De griffier

De voorzitter

Silvan De Clercq

Roger Stevens