

# RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

## ARREST

van 3 december 2019 met nummer RvVb-A-1920-0310  
in de zaak met rolnummer 1819-RvVb-0112-A

Verzoekende partij                      de bvba **PROFOCUS**

vertegenwoordigd door advocaten Jens MOSSELMANS en Siegfried  
DE MULDER met woonplaatskeuze op het kantoor te 1000 Brussel,  
Terhulpsessesteenweg 120

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

---

### I.        **BESTREDEN BESLISSING**

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 18 oktober 2018 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 2 augustus 2018.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Asse van 30 november 2015 ontvankelijk verklaard.

De verwerende partij heeft aan de verzoekende partij een stedenbouwkundige vergunning geweigerd voor het bouwen van een meergezinswoning met commercieel gelijkvloers op het perceel gelegen te 1730 Asse, Brusselsesteenweg 119, met als kadastrale omschrijving afdeling 2, sectie B, perceelnummer 591g2.

### 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 12 november 2019.

De verzoekende en verwerende partij verschijnen 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

1.

De verzoekende partij dient op 24 juli 2015 bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Asse een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor “*het bouwen van een meergezinswoning met commercieel gelijkvloers (aangepaste plannen)*” op een perceel gelegen te 1730 Asse, Brusselsesteenweg 119.

Een eerdere aanvraag voor het bouwen van een appartementsgebouw met twee gelijkvloerse handelsruimten werd op 29 oktober 2012 door het college van burgemeester en schepenen geweigerd. Na administratief beroep verleende de verwerende partij op 21 maart 2013 de aangevraagde stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden. Bij arrest van de Raad nr. A/2014/0805 van 25 november 2014 werd deze beslissing vernietigd wegens strijdigheid met de bepalingen van het toepasselijke gewestplan inzake het aantal woonlagen. De verwerende partij besliste vervolgens op 26 februari 2015 een stedenbouwkundige vergunning te weigeren.

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

Het perceel ligt eveneens binnen de grenzen van het provinciaal ruimtelijk uitvoeringsplan ‘Afbakening kleinstedelijk gebied Asse’, goedgekeurd op 28 juni 2016. Het perceel situeert zich binnen de contouren van het deelplan ‘Beperking grootschalige en ruimtebehoevende handel N9-N47- N28’.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 27 augustus 2015 tot en met 25 september 2015, wordt er een bezwaarschrift ingediend.

Het college van burgemeester en schepenen weigert op 30 november 2015 een stedenbouwkundige vergunning aan de verzoekende partij.

Tegen deze beslissing tekent de verzoekende partij op 31 december 2015 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 14 maart 2016 om dit beroep ontvankelijk en gegrond te verklaren en de stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden te verlenen.

Na de hoorzitting van 24 maart 2016 verklaart de verwerende partij het beroep op 24 maart 2016 ontvankelijk en verleent een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden. Bij arrest nr. RvVb-A-1718-0521 van 6 februari 2018 wordt deze beslissing vernietigd. In het arrest wordt onder meer overwogen dat de veronderstelling dat de invulling van de handelszaken rekening zal houden met de beperkte laad- en loszone geen aanvaardbaar motief vormt om te oordelen dat de aanvraag in overeenstemming is met de goede ruimtelijke ordening, dat de vergunning wordt verleend ondanks de vaststelling dat er onduidelijkheid bestaat omtrent de op de plannen aangegeven maten en dat de bestreden beslissing tegenstrijdig is met betrekking tot de afrit naar de parkeerplaatsen.

2.

Na het voormeld vernietigingsarrest wordt er door de verzoekende partij een nieuw plan bezorgd aan de verwerende partijen. De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 8 juni 2018 om een vergunning onder voorwaarden te verlenen.

Na de hoorzittingen van 24 maart en 26 juni 2018 beslist de verwerende partij om een stedenbouwkundige vergunning te weigeren. De verwerende partij motiveert haar beslissing onder meer als volgt:

“ ...

*De aanvraag is ook gelegen binnen de afbakening van het kleinstedelijk gebied Asse. Deze afbakeningslijn houdt in dat hierbinnen een stedelijk beleid kan gevoerd worden en voegt geen specifieke voorschriften toe voor de site. Daarnaast is het goed gelegen binnen het deelgebied ‘beperking grootschalige en ruimtebehoevende handel’, waar wel extra voorschriften uit voortvloeien.*

*Voor de planologische toets dient steeds gekeken te worden naar het plan dat van toepassing is op het moment van het nemen van de beslissing. Er zijn geen overgangsbepalingen in het PRUP voor aanvragen die voor de inwerkingtreding werden ingediend.*

*Het voorschrift voor de zone legt op dat de bruto-handelsoppervlakte per perceel niet groter mag zijn dan een maximum van 300 m<sup>2</sup>. Het plan laat aflezen dat het gaat om ca. 455 m<sup>2</sup> (ca. 215 m<sup>2</sup> + ca. 230 m<sup>2</sup>), volgens de berekeningswijze zoals gedefinieerd in het PRUP. Daarbij moet de optelsom van beide handelszaken worden gemaakt. Er is geen onderscheid gemaakt in het PRUP tussen grote of kleine percelen.*

*Er is een afwijkingsbepaling die toelaat een grotere handelszaak te bestendigen bij herbouw wanneer er voorafgaand op het perceel al een grotere handelszaak aanwezig was. Er zijn verder geen restricties aan het type herbouw gesteld (met of zonder volume-uitbreiding en/of met behoud van de juiste aard van de handel en/of vergelijkbaar voorkomen).*

*De derde-belanghebbende argumenteert dat de voormalige melkerij al lang niet meer functioneel was en hier niet kan op gesteund worden. In zoverre de bestemming van het voormalige pand dient gedefinieerd te worden dient teruggegrepen te worden naar de laatst vergunde bestemming en ‘leegstand’ is als dusdanig geen functiecategorie. De laatste functie is dus wel een melkerij.*

*Een melkerij dient beschouwd te worden als een bedrijfsgebouw voor melkontvangst, waar melk wordt bewerkt voor consumptie. Daarbij kan uitgegaan worden van het ambachtelijke, met evolutie naar het industriële. In principe zijn melkerijen productief-technische bedrijven en geen handel, twee onderscheiden categorieën van functies. Uiteraard wordt het eindproduct verhandeld (groothandel), het is niet onmogelijk dat ook een ondergeschikte directe verkoop plaatsvond, maar het is bijzonder onwaarschijnlijk dat zich hier voorheen een handelsoppervlakte van ca. 455 m<sup>2</sup> zal bevonden hebben. Dit kan de aanvrager geenszins aantonen en kan ook geenszins speculatief aangenomen worden.*

*Er kan enkel besloten worden dat door de invoeging van het PRUP de voorliggende aanvraag hiermee strijdt. Een afwijking op het PRUP op basis van de generieke afwijkingsregel van 4.4.1. kan daarbij niet overwogen worden gezien dit niet kan beschouwd worden als een ‘beperkte’ afwijking wanneer de handelsoppervlakte met de ongeveer helft het maximum overschrijdt.*

“ ...”

Dit is de bestreden beslissing.

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

Uit het dossier blijkt dat de vordering tijdig en regelmatig is ingesteld. Er worden geen excepties opgeworpen.

#### V. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN

##### A. Eerste middel

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

De verzoekende partij voert de schending aan van artikel 1, §2 van het provinciaal ruimtelijk uitvoeringsplan “Afbakening kleinstedelijk gebied Asse - deelplan beperking grootschalige en ruimtebehoevende handel N9- N47- N285” en van de materiële motiveringsplicht en de zorgvuldigheidsplicht als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Zij zet uiteen:

“ ...

*Verwerende partij gaat er ten onrechte van uit dat een melkerij niet kwalificeert als ‘handel’.*

*Het PRUP geeft geen definitie van het begrip ‘handel’, zodat er terug kan worden teruggesproken naar de spraakgebruikelijke betekenis van het woord. Van Dale definieert ‘handel’ als ‘ruil- of koopverkeer’ en heeft als voorbeeld: “een artikel in de handel brengen”.*

*Welnu, een melkerij is een bedrijf waar melk verwerkt wordt tot een eindproduct en vervolgens verhandeld wordt. De activiteit van een melkerij bestaat er precies in om het afgewerkte eindproduct te verhandelen, weze het rechtstreeks aan de consument, weze het aan een leverancier of groothandelaar. Het gaat dus per definitie om ‘iets in de handel brengen’. Verzoekster ziet dan ook niet in waarom een melkerij niet zou kwalificeren als ‘handel’.*

*Verwerende partij geeft bovendien zelf toe dat het eindproduct inderdaad verhandeld werd in het kader van een groothandel. Verzoekster ziet niet in waarom groothandel niet onder het begrip “handel” zou vallen. Van Dale definieert “groothandel” immers als “bedrijf dat in het groot handelt, dat aan de detailhandel levert”. Daarnaast stelt verwerende partij dat er allicht ook kleinhandel aanwezig was. De motivering van de verwerende partij is aldus tegenstrijdig.*

*Dat verwerende partij overigens expliciet toegeeft dat er ook groothandel plaatsvond, spreekt bovendien haar eigen bewering tegen als zou “het erg onwaarschijnlijk zijn dat er een handelsoppervlakte van ca. 455 m<sup>2</sup> zal bevonden hebben”. De gehele site werd immers aangewend in het kader van de (groothandelsactiviteiten van de melkerij.*

*Verwerende partij heeft dan ook, in strijd met artikel 1, §2 van het PRUP, geoordeeld dat een melkerij niet kwalificeert als ‘handel’, en dat verzoekster zich om die reden diende te conformeren aan de 300 m<sup>2</sup> regel. De beslissing van de verwerende partij is dan ook niet deugdelijk gemotiveerd, en bovendien behept met tegenstrijdigheden zodat verwerende partij tevens het beginsel van de materiële motivering heeft geschonden.*

“ ...”

## Beoordeling door de Raad

1.

Het wordt door partijen niet betwist dat het aangevraagde gelegen is binnen de grenzen van het provinciaal ruimtelijk uitvoeringsplan 'Afbakening kleinstedelijk gebied Asse' (hierna: PRUP 'Afbakening kleinstedelijk gebied Asse'), goedgekeurd op 28 juni 2016, meer bepaald binnen de contouren van het deelplan "*Beperking grootschalige en ruimtebehoevende handel N9- N47- N28*".

Artikel 1, dat betrekking heeft op het "*woongebied met beperking grootschalige en ruimtebehoevende handel*", bepaalt onder meer:

"...

### *§2 Inrichting*

*Op percelen waar bij het in werking treden van dit plan geen handel aanwezig was, of waar een kleinhandel aanwezig was die kleiner is dan 300 m<sup>2</sup> bruto vloeroppervlakte, wordt de maximale bruto vloeroppervlakte beperkt tot 300 m<sup>2</sup>.*

*Op percelen waar bij het in werking treden van dit plan een handel aanwezig was met een bruto vloeroppervlakte groter of gelijk aan 300 m<sup>2</sup>, kan de bruto vloeroppervlakte maximaal met 15% toenemen. Deze uitbreiding moet zich situeren op het eigen terrein."*

2.

Het beginsel van de materiële motiveringsplicht houdt in dat er voor elke administratieve beslissing rehtens aanvaardbare motieven moeten bestaan, wat onder meer betekent dat die motieven moeten steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die relevant zijn en met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld.

Uit de bestreden beslissing moet duidelijk blijken op welke met de goede ruimtelijke ordening verband houdende overwegingen de verwerende partij zich heeft gesteund, zodat de Raad bij de uitoefening van zijn opgedragen legaliteitstoezicht kan nagaan of het vergunningverlenend bestuursorgaan de ter zake toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend en met name of het is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of het die correct heeft beoordeeld en op grond daarvan rechtmatig en dus niet kennelijk onredelijk tot de bestreden beslissing is kunnen komen.

Het zorgvuldigheidsbeginsel impliceert dat een vergunningverlenend bestuursorgaan, zoals de verwerende partij, haar beslissing op een zorgvuldige wijze moet voorbereiden en derhalve dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheid verplicht de verwerende partij onder meer om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de bestreden beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen.

3.

Het aangevraagde omvat een handelsoppervlakte van ongeveer 455 m<sup>2</sup>. Volgens de bestreden beslissing is de laatste functie op het terrein een melkerij.

In de bestreden beslissing oordeelt de verwerende partij dat het hiervoor aangehaald artikel 1, §2, tweede lid van het PRUP 'Afbakening kleinstedelijk gebied Asse' niet kan toegepast worden. De verwerende partij stelt dat een melkerij dient beschouwd te worden als een bedrijfsgebouw voor melkontvangst, waar melk wordt bewerkt voor consumptie, dat daarbij kan uitgegaan worden van

het ambachtelijke, met een evolutie naar het industriële, dat in principe melkerijen productief-technische bedrijven zijn en geen handel, dat uiteraard het eindproduct wordt verhandeld (groothandel), dat het niet onmogelijk is dat ook een ondergeschikte directe verkoop plaatsvond, maar dat het bijzonder onwaarschijnlijk is dat zich hier voorheen een handelsoppervlakte van ongeveer 455 m<sup>2</sup> zal bevonden hebben, hetgeen de aanvrager geenszins kan aantonen en ook geenszins speculatief kan worden aangenomen.

Uit die overwegingen blijkt duidelijk en afdoende waarop de verwerende partij haar beoordeling steunt, met name op de vaststelling dat niet is aangetoond dat er ter plaatse een handelsoppervlakte was van ongeveer 455 m<sup>2</sup> en dat dat ook niet speculatief kan worden aangenomen worden op grond van de functie melkerij. Deze overwegingen zijn, in tegenstelling tot wat de verzoekende partij aanvoert, ook niet tegenstrijdig.

De verwerende partij neemt ook niet verkeerdelijk aan dat het verwerken of bewerken van goederen niet kan beschouwd worden als handel. Het gegeven dat het eindproduct uiteindelijk wordt verhandeld doet daar geen afbreuk aan. De argumentatie van de verzoekende partij dat een melkerij *“een bedrijf is waar melk verwerkt wordt tot een eindproduct en vervolgens verhandeld wordt”* en dus moet beschouwd worden als handel, kan derhalve niet gevolgd worden. De verzoekende partij toont niet aan dat de voormalige melkerij tevens een handelsfunctie omvatte en nog minder een handelsoppervlakte van 455 m<sup>2</sup>.

4.

De conclusie van het voorgaande is dat de verzoekende partij geen schending aantoont van de door haar aangevoerde bepalingen en beginselen.

Het middel wordt verworpen.

## **B. Tweede middel**

De verzoekende partij voert de schending aan van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, meer in het bijzonder het rechtszekerheidsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel, en het gezag van gewijsde dat voortvloeit uit een arrest van de Raad.

Zij zet uiteen:

“ ...

*Het is vaste rechtspraak van de (Franstalige) kamers van de Raad van State, in het kader van een regularisatievergunning, dat de regelgeving moet worden toegepast die van kracht was ten tijde van de uitgevoerde werken, en dus niet de regelgeving zoals zij geldt op het ogenblik van het nemen van de beslissing. Zo oordeelde de Raad bij arrest nr. 186.217 van 9 september 2008 het volgende:*

... ”

*Dat het relevante ijkpunt voor de toepasselijke wetgeving het moment is waarop de werken werden uitgevoerd zonder vergunning, komt er in feite op neer dat het relevante moment het moment is waarop een vergunning had moeten worden aangevraagd.*

*Deze rechtspraak kan dan ook mutatis mutandis worden toegepast op de situatie waar wél een vergunning werd aangevraagd en de regelgeving op het moment van het nemen van de beslissing is gewijzigd, zoals in het geval waar een vergunningverlenende overheid opnieuw een beslissing dient te nemen na een vernietigingsarrest (een zogenaamde 'herstelbeslissing'). Er is immers geen reden waarom er in dit geval anders zou moeten worden geoordeeld.*

*Bovendien werkt een vernietigingsarrest retroactief: de beslissing wordt geacht nooit te hebben bestaan en dient te worden overgedaan. Dat de beslissing dient te worden overgedaan overeenkomstig de toen geldende bepalingen, is dan ook niet meer dan een consequente toepassing van de retroactiviteit van een vernietigingsarrest.*

*Uit het voorgaande volgt dat de aanvraag van verzoekster diende te worden behandeld overeenkomstig de regelgeving die van toepassing was op het moment dat verzoekster haar aanvraag indiende, met name 24 juli 2015, en het PRUP door verwerende partij buiten toepassing had moeten worden gelaten.*

*Verzoekster kan immers niet anticiperen op toekomstige wetgeving. Toen verzoekster haar aanvraag indiende op 24 juli 2015, kon zij onmogelijk rekening houden met een nog onbestaand PRUP. Het is dan ook kennelijk redelijk om het PRUP zonder meer toe te passen, en de aanvraag van verzoekster enkel om die reden af te wijzen.*

*Het voorgaande klemmt des te meer, nu verzoekster middels gewijzigde plannen volledig tegemoet kwam aan de grieven zoals vastgesteld door Uw Raad.*

*Ook de PSA was deze mening impliciet doch zeker toegedaan, nu zij het PRUP niet betrok in haar verslag van 8 juli 2018.*

*Dat de aanvraag van verzoekster, overigens ten onrechte, wordt afgewezen op grond van nieuwe wetgeving, is dan ook een schending van het rechtszekerheidsbeginsel. Het rechtszekerheidsbeginsel houdt immers in dat het recht voorzienbaar en toegankelijk dient te zijn, zodat een rechtssubject in redelijke mate de gevolgen kan inschatten van een bepaalde handeling.*

*In het kader van een vergunningsaanvraag betekent dit dat een aanvrager enkel rekening kan houden met de op dat moment geldende regelgeving, en zijn aanvraag zodoende moet kunnen afstemmen op de stedenbouwkundige voorschriften zoals zij op dat moment gelden.*

*De voorschriften van het PRUP waren derhalve niet voorzienbaar voor verzoekster, zodat reeds om die reden het PRUP buiten toepassing diende te worden gelaten.*

*De rechtsleer stelt dan ook dat de regel, volgens hetwelk de regelgeving dient toegepast te worden zoals zij geldt op het moment van het nemen van de beslissing, genuanceerd dient te worden.*

*Wanneer dit tot een kennelijk onbillijke situatie leidt, zoals in casu, kan deze regel niet worden toegepast.*

*Het is in elk geval kennelijk onredelijk om, drie jaar na de initiële aanvraag van verzoekster, plots rekening te moeten houden met een bepaalde minimumoppervlakte aan commerciële ruimte, te meer daar dit zoals gezegd nooit een discussiepunt heeft gevormd. Zoals hoger uiteengezet, heeft verzoekster middels de gewijzigde plannen immers volledig tegemoetkomen aan de grieven van Uw Raad en heeft ook de PSA het PRUP zelfs niet betrokken in haar verslag van 8 juli 2018.*

*Het is eveneens kennelijk onredelijk om, drie jaar na de initiële aanvraag, op een ogenblik waarop er aan alle grieven en bezwaren is tegemoetgekomen, de aanvraag af te wijzen*

*enkel op grond van een nieuwe norm, waarvan verzoekster het bestaan onmogelijk kon voorzien.*

*Uit het voorgaande volgt dat verwerende partij het PRUP buiten toepassing had moeten laten, en de aanvraag van verzoekster diende te beoordelen op grond van de regelgeving zoals zij gold op 24 juli 2015, het moment waarop verzoekster haar aanvraag had ingediend.*

*Door het toepassen van het PRUP op de aanvraag van verzoekster, heeft zij het rechtszekerheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel geschonden.*

*Het middel is gegrond.*

*...*

#### *Beoordeling door de Raad*

Uit het administratief dossier blijkt dat de aanvraag werd ingediend op 24 juli 2015. Het PRUP 'Afbakening kleinstedelijk gebied Asse' werd goedgekeurd op 28 juni 2016. De bestreden beslissing werd genomen op 2 augustus 2018.

De vergunningverlenende overheid is er, als orgaan van het actief bestuur, toe gehouden de reglementering toe te passen die geldt op het ogenblik dat zij over de aanvraag uitspraak doet. Dit geldt ook als het gaat over een aanvraag tot regularisatie. Het tweede middel dat op een ander standpunt steunt, faalt naar recht.

Het 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 bestaande uit het rolrecht van de verzoekende partij, bepaald op 200 euro ten laste van de verzoekende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 3 december 2019 door de vierde kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de vierde kamer,

Chana GIELEN

Nathalie DE CLERCQ