

**RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK**

**VIIe KAMER**

**A R R E S T**

**nr. 266.271 van 2 april 2026  
in de zaak A. 243.841/VII-42.748**

In zake : de BV E.  
bijgestaan en vertegenwoordigd door  
advocaten Yannick Grauwels en Nisrine El Massoudi  
kantoor houdend te 2600 Berchem  
Potvlietlaan 6  
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

het COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN SCHEPENEN  
VAN DE STAD GENK  
bijgestaan en vertegenwoordigd door  
advocaten Inke Dedecker en Estelle Briers  
kantoor houdend te 3500 Hasselt  
Spoorwegstraat 105  
bij wie woonplaats wordt gekozen

---

*I. Voorwerp van het beroep*

1. Het cassatieberoep, ingesteld op 27 december 2024, strekt tot de nietigverklaring van arrest nr. RvVb-A-2425-0215 van de Raad voor Vergunningsbetwistingen van 21 november 2024 in de zaak 2223-RvVb-0901-A.

*II. Verloop van de rechtspleging*

2. Het cassatieberoep is toelaatbaar verklaard bij beschikking van 10 februari 2025.

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

Eerste auditeur-afdelingshoofd Tom De Waele heeft op 10 juni 2025 een verslag opgesteld, op grond van artikel 16 van het koninklijk besluit van 30 november 2006 ‘tot vaststelling van de cassatie-procedure bij de Raad van State’ (hierna: cassatieprocedurebesluit).

De verzoekende partij heeft een verzoek tot voortzetting van de procedure ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 12 maart 2026.

Staatsraad Francis Van Nuffel heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Nisrine El Massoudi, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Geertrui De Groote, die *loco* advocaten Inke Dedecker en Estelle Briers verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Tom De Waele heeft een met dit arrest eensluidend 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 (hierna: RvS-wet).

### *III. Regelmatigheid van de rechtspleging*

3. In haar verzoek tot voortzetting van de procedure antwoordt de verzoekende partij op het auditoraatsverslag. Het cassatieprocedurebesluit voorziet niet in de mogelijkheid om na de kennisgeving van het auditoraatsverslag nog een schriftelijke uiteenzetting in te dienen. Wanneer de auditeur concludeert dat het cassatieberoep moet worden verworpen, kan de verzoekende partij luidens artikel 18 van het cassatieprocedurebesluit vragen dat de procedure wordt voortgezet, bij

gebreke waaraan de afstand van het geding kan worden uitgesproken. Het verzoek tot voortzetting van de verzoekende partij wordt slechts als procedurestuk aanvaard in zoverre hierin wordt verzocht om de procedure voort te zetten. In zoverre het stuk een schriftelijke voorbereiding vormt van de mondelinge uiteenzetting op de terechtzitting, wordt het beschouwd als een loutere inlichting.

#### *IV. Feiten*

4.1. De verzoekende partij vraagt een omgevingsvergunning voor de functiewijziging van detailhandel naar kantoorfunctie/dienstverlening/vrij beroep. De aanvraag heeft betrekking op een gebouw gelegen in het kernwinkelgebied volgens het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan “Kernwinkelgebied” (hierna : het RUP) van de stad Genk.

4.2. Het college van burgemeester en schepenen van de stad Genk weigert de omgevingsvergunning. De verzoekende partij tekent bestuurlijk beroep aan. Bij beslissing van 1 juni 2023 verklaart de deputatie van de provincieraad van Limburg het beroep gegrond, en verleent zij de vergunning.

4.3. De verwerende partij stelt bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen (hierna: RvVb) een beroep in tot vernietiging van de deputatiebeslissing van 1 juni 2023. Met het bestreden arrest vernietigt de RvVb de beslissing van 1 juni 2023, stelt hij zijn arrest in de plaats van de nieuw te nemen beslissing, en weigert de omgevingsvergunning.

## *V. Onderzoek van de middelen tot nietigverklaring*

### *A. Eerste middel*

#### *Uiteenzetting van het middel*

5. De verzoekende partij voert de schending aan van artikel 4.2.1, 6°, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna: VCRO), gelezen in samenhang met artikel 2 van het besluit van de Vlaamse regering van 14 april 2000 ‘tot bepaling van de vergunningsplichtige functiewijzigingen’ (hierna: besluit van de Vlaamse regering van 14 april 2000), artikel 149 van de Grondwet en artikel 32 van het decreet van 4 april 2014 ‘betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges’ (hierna: DBRC).

6. De verzoekende partij komt op tegen de beslissing van het bestreden arrest die het middel tot nietigverklaring gegrond verklaart waarin werd aangevoerd dat de deputatie niet kon afwijken van het bestemmingsvoorschrift van artikel 3.1.1 van het RUP om de omgevingsvergunning te verlenen. De RvVb verwerpt in het kader daarvan het verweermiddel waarin de verzoekende partij heeft aangevoerd dat het betrokken pand op 14 juli 2010 werd vergund onder de hoofdfunctiecategorie “handel, horeca, kantoorfunctie en diensten” zodat geen functiewijziging wordt doorgevoerd door in het gebouw een dienstverlenende functie onder te brengen. Het bestreden arrest verwerpt dat verweermiddel op grond van volgende motieven:

“4.2.

Artikel 4.2.1, 6° VCRO bepaalt:

‘...'

Niemand mag zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning:

(...)

6° de hoofdfunctie van een bebouwd onroerend goed geheel of gedeeltelijk wijzigen, indien de Vlaamse Regering deze functiewijziging als vergunningsplichtig heeft aangemerkt.

...'

Artikel 2, §1 van het besluit van de Vlaamse regering van 14 april 2000 [...] bepaalt:

‘Een omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen is nodig als een van de volgende hoofdfuncties van een bebouwd onroerend goed geheel of gedeeltelijk wordt gewijzigd in een andere hierna vermelde hoofdfunctie. De volgende functies worden als hoofdfunctie beschouwd:

- 1° wonen;
  - 2° verblijfsrecreatie;
  - 3° dagrecreatie, met inbegrip van sport;
  - 4° land- en tuinbouw in de ruime zin;
  - 5° detailhandel;
  - 6° dancing, restaurant en café;
  - 7° kantoorfunctie, dienstverlening en vrije beroepen;
  - 8° industrie en bedrijvigheid;
  - 9° gemeenschapsvoorzieningen en openbare nutsvoorzieningen;
  - 10° militaire functie.
- ...

De betrokken regelgeving omschrijft het begrip ‘hoofdfunctie’ niet en moet daarom in de spraakgebruikelijke betekenis worden begrepen. Een hoofdfunctie is dus te beschouwen als de voornaamste of belangrijkste functie van een bebouwd onroerend goed.

Met het besluit van de Vlaamse regering van 17 juli 2015 houdende wijziging van artikel 2 van het besluit van de Vlaamse regering van 14 juli 2000 [...] werd de functiecategorie ‘handel, horeca, kantoorfunctie en diensten’ opgesplitst in de functiecategorieën ‘detailhandel’, ‘dancing, restaurant en café’ en ‘kantoorfunctie, dienstverlening en vrije beroepen’. Dit besluit is in werking getreden op 29 november 2015.

4.3.

Zoals aangegeven in de beschrijvende nota bij de aanvraag, beoogt de [verzoekende partij in cassatie] een wijziging te bekomen van een handelsfunctie naar een dienstverlenende functie (interimkantoor): [...]

Voorgaande beschrijvende nota ligt bovendien in de lijn met de stedenbouwkundige vergunning van 14 juli 2010 waarin het college van burgemeester en schepenen van de stad Genk uitdrukkelijk een vergunning heeft verleend voor het slopen van twee gebouwen en het oprichten van een handelsruimte met drie appartementen en een ondergrondse garage: [...]

4.4.

[De verzoekende partij in cassatie] betwist niet dat er sprake is van twee onderscheiden functiecategorieën, met name de vergunde bestemming ‘(detail)handel’ en de gevraagde bestemming ‘dienstverlening’. Wel meent de [verzoekende partij in cassatie] dat er geen vergunningsplichtige functiewijziging voorligt, nu de functiecategorie ‘handel, horeca, kantoorfunctie en diensten’ ten tijde van de bestaande vergunning van 14 juli 2010 nog niet was opgesplitst, waardoor die vergunning volgens haar werd verleend voor al deze functiecategorieën onderling. De [verzoekende partij in cassatie] omschrijft die generieke functiecategorie als de categorie van de commerciële functies en bekritiseert dat ze dit niet zo kon aanduiden in het Omgevingsloket.

De [RvVb] merkt hierbij op dat het gegeven dat de functiecategorie ‘handel, horeca, kantoorfunctie en diensten’ ten tijde van de bestaande vergunning van 14 juli 2010 nog niet was opgesplitst, niet impliceert dat er een vergunning zou zijn verleend voor al deze functies onderling. Hoewel een bebouwd onroerend goed meerdere hoofdfuncties kan hebben, hangt het resultaat van het onderzoek naar de vraag welke functie(s) een bebouwd onroerend goed heeft, steeds af van de concrete kenmerken ervan. De vergunningverlenende overheid oordeelt geval per geval, rekening houdend met de aanwezige indicatoren die onder meer betrekking kunnen hebben op de indeling, de bestemming en de relatie van de ruimtes binnen de gebouwen, de omvang van de activiteiten, en de hoedanigheid en intenties van de gebruikers. Aangezien de [verzoekende partij in cassatie] geen argumenten aanvoert waaruit zou moeten blijken dat het gelijkvloers van het bestaande onroerend goed nog een andere functie heeft dan de reeds vermelde handelsfunctie, en aangezien dit evenmin kan worden afgeleid uit de gegevens van het dossier, stelt de [RvVb] vast dat het gelijkvloers van het bestaande onroerend goed in 2010 wat de functie betreft uitsluitend werd vergund als handel.

De gevraagde functiewijziging dateert van na de wijziging van het besluit [van de Vlaamse regering van 14 april 2000] bij besluit van de Vlaamse regering van 17 juli 2015, waardoor de vergunde bestemming (handel) en de gevraagde bestemming (diensten) niet meer onder dezelfde categorie vallen. Hun onderlinge functiewijziging is vanaf 29 november 2015 hoe dan ook vergunningsplichtig. De bestaande functiecategorie werd met het voormeld besluit immers opgedeeld omdat ze als te omvangrijk werd beschouwd en omdat ze functies bevat met een totaal onvergelijkbare ruimtelijke impact.”

7. De verzoekende partij brengt hiertegen in dat zij voor de RvVb had opgeworpen dat er strikt genomen geen vergunningsplicht bestaat nu het aangevraagde reeds werd vergund op 14 juli 2010. Ten tijde van die vergunning bestond in artikel 2 van het besluit van de Vlaamse regering van 14 april 2000 nog geen opsplitsing tussen “5° detailhandel”, “6° dancing, restaurant en café”, en “7° kantoorfunctie, dienstverlening en vrije beroepen”. Zij stelt dat zij niettemin onder druk van de gemeente een vergunning voor de functiewijziging heeft aangevraagd om handhaving te vermijden, maar dat die vergunning niet vereist was. Volgens de verzoekende partij is er nooit sprake geweest van een detailhandel in het pand. Zij merkt op dat dit bij de aanvraag zo werd aangeduid, omdat er op het omgevingsloket geen optie bestaat om commerciële functies als hoofdfunctie aan te vragen. Het gelijkvloers werd in de vergunning van 2010 uitdrukkelijk vergund als commerciële ruimte binnen de hoofdfunctiecategorie ‘handel, horeca, kantoorfunctie en diensten’.

De vaststelling van het bestreden arrest dat “het bestaande onroerend goed in 2010 wat de functie betreft uitsluitend werd vergund als handel” kan volgens de verzoekende partij dan ook niet worden bijgetreden. Uit de indeling van het gelijkvloers blijkt immers niet dat deze zich uitsluitend zou lenen tot een handelsruimte. De omvang van de activiteiten, de hoedanigheid en de intenties van de gebruikers worden ook niet verder omschreven in de vergunning van 2010. Verder bestaat er ook geen onvergelykbare impact tussen detailhandel en dienstverlening.

De motivering op grond waarvan besloten wordt dat het onroerend goed “uitsluitend” werd vergund als handel, houdt volgens de verzoekende partij een schending in van artikel 149 van de Grondwet en artikel 32 DBRC. Het bestreden arrest zou gebrekkige en tegenstrijdige motieven bevatten, door te stellen dat uitsluitend de functie handel werd vergund, terwijl dit niet uit de feiten van het dossier blijkt. De verzoekende partij wijst erop dat de RvVb uitdrukkelijk erkent dat er meerdere hoofdfuncties kunnen worden vergund, en verwijst naar indicatoren zoals indeling, bestemming en relatie van de ruimtes binnen de gebouwen, de omvang van de activiteiten en de hoedanigheid en intenties van de gebruikers, maar dat hij deze indicatoren vervolgens niet toepast op het dossier.

### *Beoordeling*

8. Artikel 4.2.1, 6°, VCRO bepaalt dat niemand zonder voorafgaande omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen de hoofdfunctie van een bebouwd onroerend goed geheel of gedeeltelijk mag wijzigen, indien de Vlaamse regering deze functiewijziging als vergunningsplichtig heeft aangemerkt.

“Detailhandel” enerzijds en “kantoorfunctie, dienstverlening en vrije beroepen” anderzijds, maken sinds de wijziging bij besluit van de Vlaamse

regering van 17 juli 2015 van artikel 2, § 1, van het besluit van de Vlaamse regering van 14 april 2000, afzonderlijke hoofdfuncties uit in de zin van die bepaling. Op grond van artikel 4.2.1, 6°, VCRO en artikel 2, § 1, van het besluit van de Vlaamse regering van 14 april 2000 is dan ook een omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen nodig om de bestaande functie van detailhandel van een bebouwd onroerend goed te kunnen wijzigen naar dienstverlening.

Uit de omstandigheid dat voor het betrokken goed een stedenbouwkundige vergunning voor de oprichting van “een handelsruimte” werd verleend vóór de inwerkingtreding van de wijziging van artikel 2, § 1, van het besluit van de Vlaamse regering van 14 april 2000 bij besluit van de Vlaamse regering van 17 juli 2015, en dat ten tijde van die stedenbouwkundige vergunning “detailhandel” en “kantoorfunctie, dienstverlening en vrije beroepen” geen afzonderlijke hoofdfuncties uitmaakten, maar gezamenlijk vielen onder de destijds bestaande hoofdfunctie “handel, horeca, kantoorfunctie en diensten”, volgt niet dat het goed na de inwerkingtreding van de wijziging van artikel 2, § 1, van het besluit van de Vlaamse regering van 14 april 2000 bij besluit van de Vlaamse regering van 17 juli 2015, geacht wordt zowel de hoofdfunctie “detailhandel” als de hoofdfunctie “kantoorfunctie, dienstverlening en vrije beroepen” te hebben.

In zoverre de verzoekende partij in het middel uitgaat van een andere rechtsopvatting, is haar kritiek ongegrond.

9. Als cassatierechter kan de Raad van State niet in de beoordeling van de zaak zelf treden (artikel 14, § 2, RvS-wet). In zoverre de verzoekende partij de Raad van State uitnodigt om opnieuw te beoordelen of met de stedenbouwkundige vergunning die in 2010 werd verleend voor het onroerend goed dat het voorwerp uitmaakt van de voor de RvVb bestreden vergunningsbeslissing, uitsluitend de hoofdfunctie handel werd vergund, en die functie sindsdien ongewijzigd is gebleven, is het middel niet ontvankelijk.

10. De in artikel 149 van de Grondwet en artikel 32 DBRC ingeschreven rechterlijke motiveringsverplichting heeft het karakter van een vormvereiste met beperkte draagwijdte. Een uitspraak voldoet aan deze motiveringsplicht wanneer de rechter duidelijk en ondubbelzinnig de redenen uiteenzet - al waren ze verkeerd of onwettig - die hem ertoe brengen zijn beslissing te nemen. Bij de beoordeling of de rechterlijke motiveringsverplichting werd nageleefd, is bijgevolg niet de vraag aan de orde of in de beslissing een verkeerde beoordeling van de feitelijke gegevens is uitgedrukt. Het gaat er dan ook niet om of de motivering omstandig of juist is. Alleen een gemis aan motivering of daarmee gelijkgestelde gevallen, zoals tegenstrijdigheid in de motieven, maken een schending uit van artikel 149 van de Grondwet. Wanneer de motivering een verkeerde gevolgtrekking in rechte maakt, kan dit een schending van de wet uitmaken, maar is er nog geen sprake van een motiveringsgebrek.

De verzoekende partij leidt de schending van artikel 149 van de Grondwet en artikel 32 DBRC af uit de omstandigheid dat een verkeerde gevolgtrekking wordt gemaakt uit de door haar aangehaalde feiten. Zij gaat dan ook uit van een verkeerd begrip van de rechterlijke motiveringsplicht, zodat haar kritiek ongegrond is.

#### *B. Tweede middel*

##### *Uiteenzetting van het middel*

11. In het tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, artikel 149 van de Grondwet en artikel 32 DBRC.

12. Het middel komt op tegen de verwerping van de exceptie waarin de verzoekende partij had opgeworpen dat de verwerende partij geen belang heeft bij het annulatiemiddel. Het bestreden arrest steunt die verwerping op volgende redenen:

“Volgens de [verzoekende partij in cassatie] beschikt de [verwerende partij in cassatie] niet over het vereiste belang omdat ze met de bestreden beslissing afwijkt van een eerder door haar ingenomen standpunt over de vraag of een afwijking kan worden verleend op artikel 3.1 van het [RUP]. De [verzoekende partij in cassatie] verwijst hiervoor naar een recente omgevingsvergunning met referte [...] die de [verwerende partij in cassatie] heeft verleend waarin zou zijn gesteld dat afwijkingen van artikel 3.1 [van het RUP] mogelijk zijn indien de goede ruimtelijke ordening door deze afwijking niet in het gedrang komt.

Met de [verwerende partij in cassatie] moet worden vastgesteld dat elk dossier uniek is en derhalve op de eigen merites, zowel in feite als in rechte, beoordeeld moet worden. Verwijzingen naar overwegingen in dossiers waarvan louter beweerd wordt dat ze gelijkaardig zijn, kunnen de [verwerende partij in cassatie] het belang bij het middel niet ontnemen.”

13. De verzoekende partij brengt hiertegen in dat de redenering van de RvVb impliceert dat organen van actief bestuur te pas en te onpas zonder rechtvaardiging kunnen afwijken van regelgeving in bepaalde dossiers, en in andere dossiers de afwijking kunnen weigeren. In de voorliggende zaak acht de verwerende partij de afwijking van artikel 3.1 van het RUP niet mogelijk omdat zij aan de bestemming zou raken, terwijl in andere dossiers die afwijking toch wordt toegelaten. Dit komt volgens de verzoekende partij neer op een miskennis van het gelijkheidsbeginsel dat vervat is in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Ook is het bestreden arrest volgens de verzoekende partij tegenstrijdig gemotiveerd, door te stellen dat elk dossier uniek is en dat overwegingen in dossiers waarvan beweerd wordt dat ze gelijkaardig zijn, het belang bij het middel niet kunnen ontnemen, terwijl de opgeworpen rechtsvraag geen vraag ten gronde is en geen feitelijk onderzoek noodzaakt, en het gebrek aan belang kan worden vastgesteld nu het in het andere dossier ook gaat om een afwijking van hetzelfde artikel 3.1 van het RUP binnen dezelfde zone, en het middel uitdrukkelijk uiteenzet dat een afwijking van het bestemmingsvoorschrift niet mogelijk zou zijn.

### *Beoordeling*

14. De verzoekende partij heeft voor de RvVb niet aangevoerd dat de verwerende partij geen belang heeft bij het annulatiemiddel omdat zij met het aanvoeren van dat middel zou handelen met miskenning van het door de artikelen 10 en 11 van de Grondwet verkondigde gelijkheidsbeginsel. De verzoekende partij kan dit middel niet voor het eerst in graad van cassatie opwerpen. Het middel is dan ook niet ontvankelijk in zoverre hierin de schending wordt opgeworpen van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

15. De verzoekende partij duidt niet aan welke motieven van het bestreden arrest onderling tegenstrijdig zouden zijn. Zij wijst slechts op een tegenstrijdigheid tussen de motieven van het arrest en haar eigen argumenten. De aangevoerde schending van artikel 149 van de Grondwet en artikel 32 DBRC mist dan ook feitelijke grondslag.

### *C. Derde middel*

#### *Uiteenzetting van het middel*

16. De verzoekende partij werpt de schending op van artikel 2.2 van het RUP, artikel 149 van de Grondwet en artikel 32 DBRC.

17. Zij komt op tegen de beslissing van het bestreden arrest dat het middel tot nietigverklaring gegrond verklaart waarin werd aangevoerd dat de deputatie niet kon afwijken van het bestemmingsvoorschrift van artikel 3.1.1 van het RUP om de omgevingsvergunning te verlenen. De RvVb verwerpt in het kader daarvan het verweermiddel waarin de verzoekende partij heeft aangevoerd dat de overgangsbepaling van artikel 2.2 van het RUP van toepassing is aangezien aan het gelijkvloers van het gebouw niets wordt gewijzigd. Het bestreden arrest verwerpt dat verweermiddel op grond van de motieven die reeds in het eerste cassatiemiddel werden uiteengezet, en waaraan de RvVb toevoegt:

“Uit het voorgaande blijkt dan ook dat de [deputatie] terecht tot de conclusie komt dat er een vergunningsplichtige functiewijziging voorligt en de [verzoekende partij in cassatie] er ten onrechte vanuit gaat dat er sprake is van bestaande en reeds vergunde activiteiten. Bijgevolg is de door de [verzoekende partij in cassatie] besproken overgangsbepaling uit het RUP [...] niet van toepassing.”

18. De verzoekende partij wijst op artikel 2.2 van het RUP dat als volgt luidt:

#### “2.2 OVERGANGSBEPALING

Bestaande activiteiten, die niet beantwoorden aan de voorschriften van de onderliggende bestemming, mogen blijven bestaan zolang de fysische toestand van het bestaande vergunde gebouw, waarin zij gevestigd zijn, dit toelaat. Voor bestaande vergunde gebouwen zijn slechts instandhoudings- en onderhoudswerken toegelaten voor zover ze beperkt blijven tot de bestaande omvang, kaderen in de omgeving, en de verdere realisatie van het RUP niet in gevaar brengen.”

Volgens de verzoekende partij werd het fysisch bestaand gebouw in 2010 vergund en betreft dit een verworven recht. De overgangsbepaling van het RUP laat toe dat de bestaande activiteit blijft bestaan, voor zover de fysische toestand van dit gebouw dit toelaat, wat hier het geval is. Er dient immers volgens de verzoekende partij niets gewijzigd te worden aan het gebouw voor de invulling van de bestaande dienstverlening. Zij leidt hieruit af dat er strikt genomen geen afwijking diende te worden verleend. Ten onrechte heeft de RvVb volgens de verzoekende partij een onderzoek gedaan naar de vergunde toestand van de functie dienstverlening. Die discussie was volgens haar niet aan de orde: de overgangsbepaling zegt niets over vergunde activiteiten, maar spreekt in termen van een vergund gebouw waarbij de bestaande activiteit kan worden uitgeoefend in de vergunde fysische toestand.

Volgens de verzoekende partij miskent het bestreden arrest artikel 149 van de Grondwet en artikel 32 DBRC nu het onjuist is gemotiveerd, door te stellen dat er sprake moet zijn van bestaande en vergunde activiteiten en dat de overgangsbepaling daarom niet van toepassing is, terwijl de

overgangsbepaling letterlijk stelt dat de fysische toestand van het bestaande vergunde gebouw het criterium is voor de toepassing ervan, en er louter wordt gesproken van een bestaande activiteit en geen bestaande en vergunde activiteit.

### *Beoordeling*

19. Het bestreden arrest stelt vast dat noch uit de argumenten van de verzoekende partij, noch uit de gegevens van het dossier, blijkt dat het bestaande onroerend goed nog een andere functie heeft dan een handelsfunctie. Als cassatierechter kan de Raad van State deze feitelijke beoordeling niet overdoen.

Uit de omstandigheid dat het gebouw uitsluitend een handelsfunctie heeft, volgt dat dienstverlening geen bestaande activiteit is die in het gebouw wordt uitgeoefend. De RvVb verantwoordt dan ook naar recht zijn beoordeling dat de eerste zin van artikel 2.2 van het RUP, dat slechts een regeling bevat voor bestaande activiteiten, niet van toepassing is.

20. De verzoekende partij leidt de schending van artikel 149 van de Grondwet en artikel 32 DBRC af uit de omstandigheid dat het bestreden arrest “onjuist” is gemotiveerd. Zij gaat aldus uit van een verkeerd begrip van de rechterlijke motiveringsplicht, zodat het middel in zoverre ongegrond is.

### *D. Vierde middel*

#### *Uiteenzetting van het middel*

21. De verzoekende partij voert de schending aan van de artikelen 9 en 10 van de wet van 10 november 2006 ‘betreffende de openingsuren in handel, ambacht en dienstverlening’ (hierna: de wet van 10 november 2006), artikel 159 van de Grondwet, artikel 149 van de Grondwet en artikel 32 DBRC.

22. Zij komt op tegen de beslissing van het bestreden arrest dat het middel tot nietigverklaring gegrond verklaart waarin werd aangevoerd dat de deputatie niet kon afwijken van het bestemmingsvoorschrift van artikel 3.1.1 van het RUP om de omgevingsvergunning te verlenen. De RvVb verwerpt in het kader daarvan het verweermiddel waarin de verzoekende partij heeft aangevoerd dat artikel 3.1.1 van het RUP strijdig is met de wet van 10 november 2006, waardoor het op grond van artikel 159 van de Grondwet buiten toepassing moet worden verklaard. Het bestreden arrest steunt die verwerping op volgende motieven:

“[De wet van 10 november 2006 is van toepassing] op de kleinhandel en op de diensten die door de Koning, op verzoek van de representatieve beroepsfederaties of op initiatief van de Minister worden aangeduid. Voorts moeten handelaars en dienstverstrekkers een wekelijkse rustdag kiezen, die begint op de gekozen dag om 5 uur of om 13 uur en eindigt op de volgende dag op hetzelfde uur. Uit artikel 3.1.1 van het [RUP] volgt dan weer dat diensten binnen het bewuste deel van het plangebied enkel kunnen worden toegelaten indien ze voor het publiek toegankelijk zijn tijdens het weekend. Nog los van de vraag op welke diensten de wet van 10 november 2006 [...] effectief van toepassing is, valt volgens de [RvVb] niet in te zien hoe de voormelde bepaling uit het [RUP] de dienstverstrekker de kans zou ontnemen om zijn rustdag vrij te kiezen zoals bepaald in voormelde wet. Artikel 3.1.1 van het [RUP] bepaalt immers niet dat een dienst in kernwinkelgebied enkel wordt toegelaten indien de dienst gedurende het hele weekend voor het publiek toegankelijk is.

De [RvVb] dient op basis van het voorgaande te besluiten dat een wetsconforme lezing mogelijk is, waarbij de interpretatie van artikel 3.1.1 van het [RUP] geenszins in strijd is met de bepalingen van de wet van 10 november 2006 [...]. De bewering van de [verzoekende partij in cassatie] kan hoe dan ook niet leiden tot de onwettigheid van artikel 3.1.1 van het [RUP].”

23. De verzoekende partij brengt hiertegen in dat artikel 3.1.1 van het RUP, door te stellen dat het pand publiekelijk toegankelijk moet zijn in het weekend, de ondernemer de mogelijkheid ontnemt om zijn rustdag op zaterdag te organiseren. Zo de ondernemer zaterdag zou kiezen, wordt hij door deze bepaling immers verplicht om op zondag te openen, wat strijdig is met de vrije keuze van de rustdag die wordt voorzien door de artikelen 9 en 10 van de wet van 10 november 2006.

Het bestreden arrest schendt volgens de verzoekende partij artikel 149 van de Grondwet en artikel 32 DBRC omdat het onjuist is gemotiveerd waar het stelt dat niet kan worden ingezien hoe artikel 3.1.1 van het RUP de dienstverstrekker de kans zou ontnemen om zijn rustdag vrij te kiezen.

24. In de memorie van wederantwoord voegt de verzoekende partij hieraan toe dat de stad Genk haar bevoegdheid heeft overschreden door een verplichte openingsdag in het weekend op te nemen in een bestemmingsvoorschrift. Dergelijke bepalingen zouden volgens de verzoekende partij buiten het toepassingsgebied van de ruimtelijke ordening vallen en aan de federale wetgeving raken, waardoor ze juridisch problematisch en onwettig zouden zijn.

### *Beoordeling*

25. In zoverre de verzoekende partij voor het eerst in de memorie van wederantwoord aanvoert dat artikel 3.1.1 van het RUP onwettig is omwille van een bevoegdheidsoverschrijding, gaat het om kritiek die zij reeds in het cassatieberoep kon aanvoeren, en bijgevolg om een niet-ontvankelijke uitbreiding van het middel.

26. Het bestreden arrest oordeelt dat artikel 3.1.1 van het RUP niet bepaalt dat een dienst in kernwinkelgebied enkel wordt toegelaten indien de dienst gedurende het hele weekend voor het publiek toegankelijk is, en dat met andere woorden een sluiting op zondag mogelijk is als de dienst op zaterdag toegankelijk is, en een sluiting op zaterdag mogelijk is als de dienst op zondag toegankelijk is. De verzoekende partij gaat in het middel uit van een andere lezing van artikel 3.1.1 van het RUP, maar voert niet de schending aan van die bepaling.

De artikelen 9 en 10 van de wet van 10 november 2006 luiden:

“Art. 9. Elke handelaar of dienstverstrekker mag een andere wekelijkse rustdag kiezen dan diegene die in artikel 8 bedoeld is, beginnend op de

gekozen dag om 5 uur of om 13 uur en eindigend op de volgende dag op hetzelfde uur.

Art. 10. De handelaar of dienstverstrekker die een andere wekelijkse rustdag gekozen heeft, mag op zondag geen andere producten verkopen of andere diensten leveren dan diegene die hij gewoonlijk verkoopt of levert.”

De reglementaire bepaling die voorschrijft dat bepaalde diensten maar worden toegelaten als zij voor het publiek toegankelijk zijn tijdens het weekend, in die zin begrepen dat het volstaat dat de dienst toegankelijk is op zaterdag of zondag om aan het voorschrift te voldoen, doet als zodanig geen afbreuk aan de vrije keuze van de wekelijkse rustdag zoals bepaald in de artikelen 9 en 10 van de wet van 10 november 2006. Het middel dat van een andere rechtsopvatting uitgaat, is ongegrond.

27. De verzoekende partij leidt de schending van artikel 149 van de Grondwet en artikel 32 DBRC af uit de omstandigheid dat het bestreden arrest “onjuist” is gemotiveerd. Zij gaat aldus uit van een verkeerd begrip van de rechterlijke motiveringsplicht, zodat het middel in zoverre ongegrond is.

#### *E. Vijfde middel*

##### *Uiteenzetting van het middel*

28. De verzoekende partij voert de schending aan van artikel 37, § 2, DBRC, het grondwettelijk beginsel van de scheiding der machten, artikel 149 van de Grondwet en artikel 32 DBRC.

29. Het middel komt op tegen de beslissing van de RvVb om zijn arrest in de plaats te stellen van de nieuw te nemen beslissing, en tot weigering van de omgevingsvergunning. Het bestreden arrest steunt die beslissing op volgende motieven:

“Een vergunning moet worden geweigerd als het aangevraagde onverenigbaar is met stedenbouwkundige voorschriften voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken (artikel 4.3.1, § 1, eerste lid, 1°, a) VCRO). Bij strijdigheid van de bestemmingsvoorschriften en zonder geldige afwijkmogelijkheden bestaat er dus in hoofde van de [deputatie] een gebonden bevoegdheid.

Zoals blijkt uit de beoordeling van het eerste middel, heeft de [deputatie] zich reeds uitgesproken over de strijdigheid van de aangevraagde functiewijziging met artikel 3.1.1 van het RUP [...]. Zonder deze bepaling uitdrukkelijk te vermelden meende de [deputatie] met toepassing van artikel 4.4.1 VCRO te kunnen afwijken van voornoemde bepaling van het RUP [...]. Bij de beoordeling van het eerste middel werd echter vastgesteld dat geen afwijking op voormelde bepaling uit het RUP [...] kan worden verleend op grond van artikel 4.4.1 VCRO omdat het een bestemmingsvoorschrift betreft. De [RvVb] stelt dan ook een onoverkomelijke legaliteitsbelemmering vast, wat neerkomt op een gebonden bevoegdheid in hoofde van de [deputatie] om de aanvraag te weigeren. De [RvVb] besluit daarom tot een indeplaatsstelling op grond van artikel 37, § 2[, DBRC].”

30. Volgens de verzoekende partij was er echter geen sprake in het dossier van een gebonden bevoegdheid, zeker niet om tot indeplaatsstelling over te gaan. De RvVb erkent in zijn eigen motivering dat er nooit uitdrukkelijk toepassing werd gemaakt van artikel 4.4.1 VCRO, maar steunt op deze bepaling om te oordelen dat er een onoverkomelijke legaliteitsbelemmering is.

Het bestreden arrest schendt volgens de verzoekende partij artikel 149 van de Grondwet en artikel 32 DBRC omdat het onjuist gemotiveerd is waar wordt opgeworpen dat toepassing zou zijn gemaakt van artikel 4.4.1 VCRO om af te wijken van een bestemmingsvoorschrift, terwijl in dezelfde alinea wordt erkend dat de deputatie geenszins uitdrukkelijk toepassing heeft gemaakt van deze bepaling.

Zij besluit dat er dan ook geen onoverkomelijke legaliteitsbelemmering was aangezien de deputatie in een herstelbeslissing wel degelijk een andere motivering kan hanteren nu zij -zoals erkend door de RvVb- nooit heeft gesteld dat er wordt afgeweken op grond van artikel 4.4.1 VCRO.

### *Beoordeling*

31. Het bestreden arrest stelt vast:

“Zonder deze bepaling uitdrukkelijk te vermelden meende de [deputatie] met toepassing van artikel 4.4.1 VCRO te kunnen afwijken van [artikel 3.1.1 van het RUP].”

De RvVb stelt aldus dat de deputatie de afwijking van artikel 3.1.1 van het RUP heeft gesteund op artikel 4.4.1 VCRO niettegenstaande de deputatie die bepaling niet uitdrukkelijk heeft vermeld in haar beslissing. De aangevoerde schending van artikel 37, § 2, DBRC en het grondwettelijk beginsel van de scheiding der machten berust op een verkeerde lezing van het bestreden arrest, en kan niet tot cassatie leiden.

32. De verzoekende partij leidt de schending van artikel 149 van de Grondwet en artikel 32 DBRC af uit de omstandigheid dat het bestreden arrest “onjuist” is gemotiveerd. Zij gaat aldus uit van een verkeerd begrip van de rechterlijke motiveringsplicht, zodat het middel in zoverre ongegrond is.

### **BESLISSING**

**1. De Raad van State verwerpt het cassatieberoep.**

**2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het cassatieberoep, begroot op een rolrecht van 200 euro en een bijdrage van 24 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.**

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op twee april tweeduizend zesentwintig, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

|                     |                  |
|---------------------|------------------|
| Carlo Adams,        | kamervoorzitter, |
| Francis Van Nuffel, | staatsraad,      |
| Frédéric Vanneste,  | staatsraad,      |
| bijgestaan door     |                  |
| Elisabeth Impens,   | griffier.        |

**De griffier**

**De voorzitter**

**Elisabeth Impens**

**Carlo Adams**