

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 256.754 van 9 juni 2023
in de zaak A. 239.222/X-18.405**

In zake:

1. Jellad NIZAR
2. Jonas PEELMAN
3. Marissa COOLS
4. Werner DE LEENHEER
5. Leen LAMMENS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Konstantijn Roelandt en Jens Joossens
kantoor houdend te 2221 Heist-op-den-Berg
Dorpsstraat 91
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de STAD AALST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Jürgen De Staercke
kantoor houdend te 9550 Herzele (Hillegem)
Dries 77
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomende partij:

de BV CAFE X.O
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Dirk Abbeloos
kantoor houdend te 9200 Dendermonde
Sint-Gillislaan 117
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 31 mei 2023, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van het besluit van het college van burgemeester en schepenen van de stad Aalst van 15 mei 2023 waarbij – na intrekking van de vorige toelating – aan de bv Café X.O. opnieuw toelating wordt verleend voor het organiseren van een pop-up zomerbar op percelen grond gelegen Affligemdreef 164 voor de periode van 1 juni 2023 tot en met 27 augustus 2023.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Met een verzoekschrift van 7 juni 2023 heeft de bv Cafe X.O gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 9 juni 2023, om 10.00 uur.

Staatsraad Jan Clement heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Jens Joosens, die verschijnt voor de verzoekende partijen, advocaat Jürgen De Staercke, die verschijnt voor de verwerende partij en advocaten Dirk Abbeloos, Jan De Groote en Robin Van Cauwenberghe, die verschijnen voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Iris Verheven 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.

III. Feiten

3. Sedert 2018 baat de bv Café X.O. een horecazaak uit in een in het centrum van Aalst gelegen pand.

4.1. Met een besluit van 23 juni 2020 keurt de gemeenteraad van de stad Aalst het “Convenant Pop-up horecazaken Aalst” goed (hierna: het convenant voor de tijdelijke horeca).

4.2. Het convenant voor de tijdelijke horeca stelt:

“De stad Aalst wil pop-up initiatieven niet tegenhouden. Onze horeca is de motor van de stad en zorgt voor een aangename plaats om te zijn en om te bezoeken. Wij zijn steeds voorstander van ondernemerschap. Tijdelijke horeca kan een nieuwe dynamiek geven aan een buurt of omgeving en zo als uitstekende stadsmarketing dienen.

Een goed pop-up initiatief trekt zowel burgers als bezoekers aan zonder dat deze voor overlast zorgt of ten koste gaat van de permanente horeca. Met dit convenant zorgen we graag voor een gelijk speelveld.

1. CBS-beslissing

Aanvragen voor pop-up horecazaken zullen steeds beslist worden op het college van burgemeester en schepenen. Alle betrokken diensten (Economie en zorginnovatie, Milieuvergunningen en -handhaving, Ruimtelijke Ordening, Evenementen, Mobiliteit, Brandweer & Politie, Financiën) zullen advies geven.

2. Zelfde formaliteiten als voor permanente horeca

De aanvraag wordt ingediend via het Evenementenloket (<https://www.aalst.be/evenementenloket>). Verder gelden dezelfde formaliteiten als voor permanente horecazaken. Zie [aalst.be/horeca-vergunningen](https://www.aalst.be/horeca-vergunningen) voor een volledig overzicht.

3. Deadline voor aanvragen

Aanvragen voor pop-up horecazaken moeten minstens 4 maanden voor opening worden ingediend”.

5. De woonpercelen van verzoekers bevinden zich in de onmiddellijke omgeving van een terrein aan de Affligemdreef 164 te Aalst (hierna: het betrokken terrein).

Krachtens het bij koninklijk besluit van 30 mei 1978 vastgestelde gewestplan Aalst - Ninove - Geraardsbergen - Zottegem is het betrokken terrein gelegen in landschappelijk waardevol agrarisch gebied.

6. Met verwijzing naar het convenant voor de tijdelijke horeca, dient de bv Café X.O. op 31 december 2022 bij de stad Aalst een aanvraag in om – zoals in de zomers van 2021 en 2022 – een zomerbar op het betrokken terrein te organiseren.

7. Met een besluit van 13 februari 2023 verleent het college van burgemeester en schepenen van de stad Aalst aan de bv Café X.O. de gevraagde toelating voor de periode van 1 juni 2023 tot en met 28 augustus 2023, met opbouw vanaf 4 mei 2023.

8. Op vordering van tweede tot vijfde verzoekers beveelt de Raad van State bij arrest nr. 256.432 van 4 mei 2023 (zaak A. 238.957/X-18.381) de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van het laatstgenoemde besluit.

9. Met een besluit van 8 mei 2023 trekt het college van burgemeester en schepenen van de stad Aalst – met verwijzing naar het laatstgenoemde arrest – het in randnummer 7 bedoelde besluit in.

10.1. Met een besluit van het college van burgemeester en schepenen van de stad Aalst van 15 mei 2023 wordt aan de bv Café X.O. opnieuw toelating verleend voor het organiseren van een zomerbar op het betrokken terrein voor de periode van 1 juni 2023 tot en met 27 augustus 2023.

10.2. Dit is het bestreden besluit, waarin onder meer het volgende wordt gesteld:

“In de ‘planologische en esthetische toets’ zet de aanvrager uitvoerig het sociaal - cultureel en recreatief karakter van de aangevraagde pop-up zomerbar uiteen:

De gevraagde toelating heeft betrekking op een derde editie van pop-up zomerbar BLOOM. Zomerbar BLOOM is de ontmoetingsplaats van vele buurtbewoners, een plaats waar mensen afspreken na het werk, waar gezinnen komen vertoeven, waar een pensioneringsdrink doorgaat, waar bedrijven een drink organiseren, ... kortom, waar sociale contacten gelegd worden.

De eerste editie van Zomerbar Bloom (2021) werd georganiseerd na de versoepelingen vastgelegd in het overlegcomité van 11 mei 2021 (‘het zomerplan’) van de Nationale Veiligheidsraad tijdens de coronacrisis. De horeca kon heropenen en evenementen buiten waren opnieuw mogelijk. Er was echt nood aan sociaal contact. Zomerbar Bloom werd dan ook een locatie waar vele mensen elkaar na een lange tijd terug konden ontmoeten.

Eén jaar later, in 2022, werd op zomerbar Bloom voor het OLV-ziekenhuis een ‘Zomerbar’ (afzonderlijke aanvraag + goedkeuring) georganiseerd. Zorgmedewerkers konden eindelijk, na drie jaar coronacrisis, samen ontspannen. Aanvrager voegt een email toe die dit bevestigt.

Tijdens de editie 2022 vond er op 17 augustus en 24 augustus in samenwerking met Netwerk Aalst een openlucht filmvoorstelling [plaats] (afzonderlijke aanvraag + goedkeuring). De inkom voor deze voorstellingen waren gratis. Netwerk Aalst is een internationaal centrum voor hedendaagse kunst en een onafhankelijk filmhuis.

De aanvrager kreeg voor de editie van 2023 de vraag van Scholengemeenschap Vrij Basisonderwijs Denderland om het schoolfeest van de basisschool Immerzeel op de site van Bloom te organiseren. Basisschool Immerzeel situeert zich op 1 km van de pop-up zomerbar. Veel leerlingen en ouders wonen in de onmiddellijke omgeving van de zomerbar. Aanvrager voegt een email toe van de directeur van de basisschool.

Aanvrager geeft aan dat vele jobstudenten en flexi-medewerkers van de zomerbar ook in de directe omgeving wonen. De meeste medewerkers komen te voet of per fiets. Dit sluit aan bij de eerdere overwegingen over het mobiliteitsconcept van de aangevraagde pop-up zomerbar.

Aanvrager duidt verder dat lokale producenten en leveranciers een belangrijke plaats krijgen in het aanbod van de zomerbar, en dat waar mogelijk wordt gewerkt met bioproducten.

Zoals ook in de ‘Convenant Pop-up Horecazaken Aalst’ wordt aangegeven, kan tijdelijke horeca een nieuwe dynamiek geven aan een buurt, en in dit opzicht niet enkel een belangrijke recreatieve maar ook een belangrijke sociaal- culturele functie hebben voor de buurt en onmiddellijke omgeving. Mede ook in het licht van het ontstaan en de eerdere edities van

de pop-up zomerbar, zet de aanvrager op overtuigende wijze uiteen dat de pop-up zomerbar een sociaal - cultureel en recreatief karakter heeft.”

11.1. Verzoekers contacteren de verwerende partij via een mailbericht van 17 mei 2023 en fysieke bezoeken aan het administratief centrum van de stad Aalst op 17 en 22 mei 2023 om inzage te vragen van het bestreden besluit en het administratief dossier.

11.2. Met een mailbericht van 25 mei 2023 maakt de verwerende partij het bestreden besluit over aan verzoekers.

IV. Tussenkoms

12. De bv Café X.O., houder van de bestreden toelating, verzoekt om in het geding te mogen tussenkomen. Er is grond om dit verzoek in te willigen.

De bv Café X.O. zal hierna worden aangeduid als de tussenkomende partij.

V. Voorwaarden van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

13. Krachtens artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts bij uiterst dringende noodzakelijkheid tot schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement *prima facie* kan verantwoorden en dat een uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is die onverenigbaar is met de behandelingstermijn van een gewone vordering tot schorsing.

VI. Onderzoek van de middelen

A. Het eerste middel

Standpunt van de partijen

14.1. In het eerste middel voeren verzoekers onder meer de schending aan van artikel 4.4.4, § 1, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna: VCRO) en van “het zorgvuldigheids- en het legaliteitsbeginsel als beginselen van behoorlijk bestuur”.

14.2. Verzoekers lichten toe dat het betrokken terrein gelegen is in het landschappelijk waardevol agrarisch gebied van het gewestplan. De zomerbar heeft overduidelijk geen agrarisch karakter, zodat er enkel toelating mocht worden verleend indien wettig toepassing kon worden gemaakt van de uitzonderingsmogelijkheid van artikel 4.4.4, § 1, VCRO voor “sociaal-cultureel of recreatief” medegebruik.

In het eerste middelonderdeel stellen verzoekers dat, vanuit ruimtelijke-orderingsoogpunt, de enige functie van de toegelaten zomerbar horeca betreft. Zij benadrukken dat – zoals “treffend geïllustreerd” wordt in de rechtsspraak van de Raad voor Vergunningsbetwistingen – de commerciële uitbating van een horecazaak géén “sociaal-cultureel of recreatief” karakter in de zin van artikel 4.4.4, § 1, VCRO heeft. Dat het te dezen anders zou zijn blijkt noch uit de – zeer betwistbare – bewering dat de bar positieve gevolgen zou hebben voor de buurt, noch uit de andere in het bestreden besluit aangehaalde elementen zoals het feit dat er sociaal contact zal plaatsvinden en dat er jobstudenten en fleximedewerkers uit de buurt worden tewerkgesteld. Als de interpretatie van de verwerende partij wordt gevolgd, is ieder café een sociaal-culturele of recreatieve inrichting.

Verzoekers besluiten dat er geen toepassing mocht worden gemaakt van de uitzonderingsmogelijkheid van artikel 4.4.4, § 1, VCRO daar er geen sprake is van een “sociaal-cultureel of recreatief” karakter.

15. De verwerende partij meent dat verzoekers de motieven die in de bestreden beslissing worden gebruikt om het sociaal-cultureel en recreatief karakter in de zin van artikel 4.4.4, § 1, VCRO aan te tonen, niet concreet ontmoeten. Zij poneren slechts dat de zomerbar enkel horeca zou betreffen, om vervolgens op te merken dat een zaak die als enige functie horeca heeft, geen sociaal-cultureel en recreatief karakter zou hebben. Aldus voldoen verzoekers in geen geval aan de stelplicht die op hen rust.

Volgens de verwerende partij pogen verzoekers de functie van de zomerbar te herleiden tot de functie die “iedere café” zou hebben. De diverse elementen die de bestreden beslissing in aanmerking neemt, zijn nochtans feitelijke elementen die geenszins gelden en opgaan voor “ieder café”. In de motivering wordt onder meer de belangrijke, concrete buurtwerking benadrukt die de zomerbar van de tussenkommende partij heeft, en die ook reeds is gebleken in de eerdere edities.

16. De tussenkommende partij stelt dat – zoals uit de overwegingen van het bestreden besluit blijkt – het begrip “horeca” geenszins de volledige functie van haar zomerbar dekt. Het arrest van de Raad voor Vergunningsbetwistingen waar verzoekers naar verwijzen kan in geen geval naar voorliggende zaak worden doorgetrokken, daar de vaste horecazaak waarover in dit arrest wordt gesproken in geen enkel opzicht te vergelijken is met haar zomerbar. Deze zomerbar is niet zomaar een bar, maar een kleinschalige ontmoetingsplaats waar mensen in de zomer kunnen samenkomen in de natuur.

Beoordeling

17.1. Het koninklijk besluit van 28 december 1972 ‘betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen’ (hierna: het inrichtingsbesluit) stelt:

“Artikel 5 - 1. De woongebieden:

1.0. De woongebieden zijn bestemd voor wonen, alsmede voor handel, dienstverlening, ambacht en kleinbedrijf voor zover deze taken van bedrijf om redenen van goede ruimtelijke ordening niet in een daartoe aangewezen gebied moeten worden afgezonderd, voor groene ruimten, voor sociaal-culturele inrichtingen, voor openbare nutsvoorzieningen, voor toeristische voorzieningen, voor agrarische bedrijven.

[...]

Artikel 11 – 4.1. De agrarische gebieden zijn bestemd voor de landbouw in de ruime zin.

Behoudens bijzondere bepalingen mogen de agrarische gebieden enkel bevatten de voor het bedrijf noodzakelijke gebouwen, de woning van de exploitanten, benevens verblijfsgellegenheid voor zover deze een integrerend deel van een leefbaar bedrijf uitmaakt, en eveneens para-agrarische bedrijven. [...]

Artikel 15 - 4.6. Voor landelijke gebieden kunnen volgende nadere aanwijzingen worden gegeven:

4.6.1. De landschappelijke waardevolle gebieden zijn gebieden waarvoor bepaalde beperkingen gelden met het doel het landschap te beschermen of aan landschapsontwikkeling te doen. In deze gebieden mogen alle handelingen en werken worden uitgevoerd die overeenstemmen met de in grondkleur aangegeven bestemming, voor zover zij de schoonheidswaarde van het landschap niet in gevaar brengen.

[...].”

17.2. Artikel 4.4.4 VCRO stelt:

“§ 1. In alle bestemmingsgebieden kunnen, naast de handelingen die gericht zijn op de verwezenlijking van de bestemming, ook handelingen worden vergund die gericht zijn op het sociaal-culturele of recreatieve medegebruik, voor zover ze door hun beperkte impact de verwezenlijking van de algemene bestemming niet in het gedrang brengen.”

17.3. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt onder meer in dat de overheid haar besluiten op een zorgvuldige wijze moet voorbereiden door de relevante

gegevens te inventariseren en met de gepaste nauwgezetheid te beoordelen.

18. Zoals onder meer bevestigd wordt in 's Raads arresten nrs. 34.062 en 34.063 van 15 februari 1990, nr. 84.402 van 23 december 1999, nr. 195.864 van 9 september 2009, nr. 233.390 van 5 januari 2016, nr. 242.572 van 9 oktober 2018, nr. 254.297 van 27 juli 2022 en nr. 254.432 van 9 september 2022, moet iedere individuele overheidsbeslissing kunnen worden ingepast in de bestaande regelgeving, zijnde niet alleen de rechtsregels die zijn uitgewerkt door de overheid die de beslissing heeft genomen, maar ook de verordenende bepalingen die uitgaan van andere bestuurlijke overheden. Dit is – zoals is toegelicht in de twee eerstgenoemde arresten – het gevolg van het feit dat de zekerheid en de vastheid in het rechtsverkeer in een rechtsstaat betekenen dat elke rechtsonderhorige, en ook iedere overheid, gehouden is door het legaliteitsbeginsel, dat gebiedt te handelen binnen de wet en volgens de wet, hieronder verstaan het geheel van de normenhiërarchie.

19.1. Geen der partijen houdt voor dat de door het bestreden besluit toegelaten zomerbar landbouw in de zin van artikel 11 van het inrichtingsbesluit zou betreffen. Bijgevolg wordt voorshands – net als in het arrest nr. 256.432 van 4 mei 2023 – aangenomen dat de verwerende partij diende na te gaan of het gaat om het in artikel 4.4.4, § 1, VCRO bedoelde sociaal-cultureel of recreatief medegebruik dat door zijn beperkte impact de verwezenlijking van de algemene bestemming van het landschappelijk waardevol agrarisch gebied niet in het gedrang brengt.

Op het eerste gezicht moet met verzoekers aangenomen worden dat artikel 4.4.4, §1, VCRO – die een afwijking van reglementaire bestemmingsvoorschriften toelaat – een uitzonderingsbepaling is die restrictief geïnterpreteerd en toegepast moet worden.

Een van de voorwaarden om wettig toepassing te kunnen maken van deze afwijkingsmogelijkheid is dat het gaat om een grondgebruik dat effectief

“sociaal-cultureel of recreatief” is. Om uit te maken of dit het geval is moet op het eerste gezicht terdege rekening worden gehouden met wat over artikel 4.4.4, § 1, VCRO is gesteld in de parlementaire voorbereiding.

19.2. Wanneer het – zoals te dezen – gaat om een activiteit, lijkt meer bepaald te moeten worden nagegaan of hetgeen wordt toegestaan in de lijn ligt van de volgende in deze parlementaire voorbereiding vermelde lijst van eenmalige en occasionele sociaal-culturele of recreatieve evenementen:

“De impact kan beperkt zijn door [...]:

[...]

- de tijdelijkheid van de ingreep (zoals bij een occasionele motorcross in agrarisch gebied, die bijvoorbeeld maximaal 3 keer per jaar wordt gehouden);

[...]

Een evaluatie geval per geval is nodig. Enkele voorbeelden van zaken die onder het toepassingsgebied vallen, zijn:

[...]

- het organiseren van een eenmalig jaarlijks popfestival in agrarisch gebied, waarbij de periode vanaf de voorbereiding tot aan het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand slechts enkele weken duurt;

- het organiseren van een festival in parkgebied (voor zover dit al niet als bestemmingsconform kan worden geacht gezien de sociale functie die het [inrichtingsbesluit] toeschrijft aan de parken);

- het tijdelijk en occasioneel opzetten van een tentenkamp van een jeugdbeweging in agrarisch gebied;

- het organiseren van een eenmalige karting in open lucht op de parking van een fabriek in industriegebied;

- het organiseren van een mountainbikewedstrijd in agrarisch gebied of bosgebied;

- het organiseren van een occasionele motorcross in agrarisch gebied na de oogst van de landbouwgewassen [...].” (*Parl.St.* VI.Parl. 2004-2005, nr. 233/1, 11-12).

20. In het bestreden besluit wordt geargumenteed dat de toegestane bar een “sociaal-cultureel of recreatief” karakter zou hebben op grond van de elementen dat er sociale contacten zullen worden gelegd, dat mensen zich in de bar samen ontspannen, dat vele jobstudenten en fleximedewerkers van de bar in de directe omgeving wonen, dat lokale producenten en leveranciers er een belangrijke plaats krijgen, dat er waar mogelijk gewerkt wordt met bioproducten en dat de bar

– zoals in het convenant voor de tijdelijke horeca gesteld wordt – een nieuwe dynamiek kan geven aan de buurt. Deze elementen – die niet meer lijken te zijn dan algemene beschouwingen die voor vele horecazaken gelden – kunnen op het eerste gezicht niet doen voorbijzien dat de exploitatie van een horecazaak volgens de gebruikelijke ruimtelijke-orderingsterminologie gekwalificeerd lijkt te moeten worden als handel en (commerciële) dienstverlening. Horecazaken lijken immers te vallen onder de in artikel 5 van het inrichtingsbesluit genoemde categorie van “handel [en] dienstverlening” en niet onder de – in die bepaling afzonderlijke genoemde – categorie van “sociaal-culturele inrichtingen” waarin schouwburgen, culturele centra, tentoonstellingsruimten, musea en dergelijke begrepen lijken te zijn.

Naar de verwerende partij toelicht, valt het in het bestreden besluit vermelde schoolfeest van de basisschool Immerzeel buiten het voorwerp van het bestreden besluit.

Wat wezenlijk door het bestreden besluit toegelaten wordt, lijkt erop neer te komen dat de tussenkommende partij – die een horeca-uitbater is – in de zomer, naast haar zaak in het centrum van Aalst, op een tweede plaats, meer bepaald op het betrokken terrein, exploiteert. *Prima facie* blijkt niet dat deze drie maanden durende exploitatie in de lijn zou liggen van de in de parlementaire voorbereiding opgenomen lijst van eenmalige en occasionele sociaal-culturele of recreatieve evenementen.

21. Het besproken middelonderdeel is ernstig.

VII. Spoedeisendheid

22. Met verzoekers wordt aangenomen dat de nog tot eind augustus voortdurende exploitatie van de zomerbar negatieve effecten voor hun leefomgeving dreigt te veroorzaken. Terecht voegen zij er aan toe dat de zaak te spoedeisend is voor een behandeling ervan in een gewone procedure tot schorsing,

daar deze procedure onvermijdelijk te laat zou komen om schadelijke gevolgen te voorkomen.

Er blijken tot slot geen tekortkomingen wat betreft de plicht om diligent op te treden, gelet op de in randnummer 11.1 bedoelde vragen tot inzage, die – anders dan de verwerende partij insinueert – wel degelijk blijken uit te gaan van verzoekers. Dergelijke tekortkomingen volgen evenmin uit de door de verwerende partij aangehaalde omstandigheden dat in deze vragen niet is verwezen naar de zaak A. 238.957/X-18.381 en dat de vragen betrekking hadden op het volledige administratief dossier.

23. De conclusie is dat er voldaan is aan de voorwaarde van de uiterst dringende noodzakelijkheid.

BESLISSING

1. Het verzoek van de bv Cafe X.O tot tussenkomst in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

2. De Raad van State beveelt de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van het besluit van het college van burgemeester en schepenen van de stad Aalst van 15 mei 2023 waarbij – na intrekking van de vorige toelating – aan de bv Café X.O. opnieuw toelating wordt verleend voor het organiseren van een pop-up zomerbar op percelen grond gelegen Affligemdreef 164 voor de periode van 1 juni 2023 tot en met 27 augustus 2023.

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

Jan Clement,	staatsraad, waarnemend voorzitter,
bijgestaan door	
Frank Bontinck,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Frank Bontinck

Jan Clement