

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 249.871 van 23 februari 2021
in de zaak A. 225.296/X-17.245**

In zake : de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van
Mobiliteit
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Bart Van Hyfte en Laurent Delmotte
kantoor houdend te 1060 Brussel
Hermann-Debrouxlaan 40
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de STAD GENT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
Patrick Devers
kantoor houdend te 9000 Gent
Kouter 71-72
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 22 mei 2018, strekt tot de
nietigverklaring van “het besluit van de gemeenteraad van de Stad Gent van
19 maart 2018 houdende wijziging van het Politiereglement ‘op de openbare rust
en de veiligheid’ van de Stad Gent”.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Adjunct-auditeur Arne Carton heeft een verslag opgesteld.

De verwerende partij en de verzoekende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 13 november 2020.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Bart Van Hyfte, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Patrick Devers, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Adjunct-auditeur Arne Carton 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. De gemeenteraad van de stad Gent beslist op 20 november 2017, op grond van artikel 135, § 2, van de nieuwe gemeentewet, om een artikel 17 aan het politiereglement ‘op de openbare rust en de veiligheid’ toe te voegen, luidend:

“§ 1. Onverminderd de verplichte naleving van de toepasselijke regelgeving, kan het gebruik van een drone klasse 1 en 2 zoals bepaald in het Koninklijk Besluit van 10 april 2016 met betrekking tot het gebruik van op afstand bestuurde luchtvaartuigen in het Belgisch luchtruim boven het grondgebied van de stad Gent slechts plaatsvinden na voorafgaandelijke melding aan de burgemeester.

§ 2. De melding moet schriftelijk, minstens één maand op voorhand, gebeuren.

§ 3. De burgemeester kan steeds voorwaarden opleggen of kan de vlucht verbieden wanneer de openbare orde in het gedrang komt.”

Tevens wordt, met het oog op de bestraffing en de inbeslagneming bij een inbreuk op het artikel, artikel 37, §§ 3 en 4, van het politiereglement gewijzigd.

In de motivering van deze beslissing – voorwerp van het beroep in de zaak met nr. A. 224.317/X-17.123 – wordt uiteengezet dat het gebruik van drones sinds kort wordt geregeld bij koninklijk besluit van 10 april 2016 ‘met betrekking tot het gebruik van op afstand bestuurd luchtvaartuigen in het Belgisch luchtruim’ (hierna: het koninklijk besluit van 10 april 2016), maar dat niet is voorzien in een tussenkomst van de lokale overheid boven wier grondgebied de vluchtactiviteiten gepland zijn, zodat die overheid niet op de hoogte is van voorafgaande verklaringen aan of toelatingen door het directoraat-generaal Luchtvaart van de federale overheidsdienst Mobiliteit en Vervoer (hierna: DGLV). Om het gebruik van drones boven het grondgebied van de stad transparant te maken en voor zo veel als nodig aan banden te leggen, wordt het daarom aangewezen geacht specifieke regels voor het gebruik van drones boven het grondgebied van de stad in het politiereglement ‘op de openbare rust en de veiligheid’ in te schrijven.

4. Met een nieuwe beslissing van 19 maart 2018 – voorwerp van het voorliggende beroep – wil de gemeenteraad tegemoetkomen “aan een aantal verzuchtingen zodat de regeling praktisch werkbaar wordt”. Het hiervóór geciteerde artikel 17, vernummerd tot 18, wordt op grond van artikel 135, § 2, van de nieuwe gemeentewet met ingang van 20 maart 2018 als volgt gewijzigd:

“§ 1. Onverminderd de verplichte naleving van de toepasselijke regelgeving, dient het gebruik van een drone klasse 1 en 2 zoals bepaald in het Koninklijk Besluit van 10 april 2016 met betrekking tot het gebruik van op afstand bestuurd luchtvaartuigen in het Belgisch luchtruim boven het grondgebied van de stad Gent het voorwerp uit te maken van een voorafgaandelijke melding aan de burgemeester.

§ 2. De melding moet schriftelijk, minstens 10 dagen op voorhand gebeuren waarbij eventuele wijzigingen minsten 5 dagen op voorhand dienen te gebeuren. In geval van onvoorziene omstandigheden kan een kortere termijn aanvaard worden.

§ 3. Ter vrijwaring van de openbare rust, veiligheid en/of leefmilieu kan de burgemeester tijdelijke beperkende of verbodsmaatregelen nemen, uitgezonderd voor staatsvluchten (politie, hulpdiensten).”

IV. Ontvankelijkheid

Standpunt van de partijen

5. Verzoeker beroept zich op een functioneel belang, geput uit de schending van zijn prerogatieven, meer bepaald de aantasting van zijn bevoegdheid door de verwerende partij.

6. Volgens de verwerende partij, in de memorie van antwoord, is het beroep onontvankelijk bij gebrek aan ontvankelijk middel.

7. In de laatste memorie voegt de verwerende partij daar aan toe dat intussen de gemeenteraadsbeslissing van 19 maart 2018 is opgeheven geworden op 22 juni 2020, zodat er “[o]p heden” geen stedelijke regelgeving inzake drones bestaat.

Wat het functioneel belang betreft waarop verzoeker zich beroept, werpt de verwerende partij tegen dat Europese wetgeving met ingang van 1 juli 2020 “de volledige (hier federale) Belgische wetgeving, derhalve ook alle bepalingen waarvan de schending wordt aangediend” “buiten spel” heeft gezet. Het functioneel belang zou daardoor “geen hout [snijden]”. Ten slotte heeft verzoeker, naar de mening van de verwerende partij, geen actueel en persoonlijk belang met betrekking tot de uitwerking die de bestreden beslissing tussentijds eventueel ten aanzien van derden, niet hemzelf, heeft gehad.

Beoordeling

8. Zoals hierna zal blijken voert verzoeker wel degelijk een ontvankelijk middel aan.

9. De opheffing van de gemeenteraadsbeslissing van 19 maart 2018 door de gemeenteraadsbeslissing van 22 juni 2020 geldt louter vanaf 1 juli 2020. Ze heeft niets veranderd aan het bestaan en de gelding van de

gemeenteraadsbeslissing van 19 maart 2018 tot dan. In zoverre blijft die gemeenteraadsbeslissing overeind en behoudt het beroep ertegen zijn voorwerp.

10. In dezelfde mate blijft naar het oordeel van de Raad van State ook verzoekers belang actueel.

Het was verzoeker nooit te doen om de uitwerking van de bestreden beslissing ten aanzien van derden. Het ging er hem van meet af aan louter om dat wat hij als een schending van zijn prerogatieven en bevoegdheid aanzag, retroactief uit het rechtsverkeer werd weggehaald.

Dat belang blijft intact wat de periode betreft – tot 1 juli 2020 – waarin de gemeenteraadsbeslissing van 19 maart 2018 heeft bestaan en uitwerking heeft gehad. Dat Europese wetgeving de volledige Belgische wetgeving, met inbegrip van de bepalingen waarvan verzoeker de schending aanvoert, met ingang van 1 juli 2020 “buiten spel” zou hebben gezet – wat verzoeker overigens betwist – verandert daar niets aan.

11. De excepties worden verworpen.

V. Onderzoek van het enige middel

Standpunt van de partijen

12. Verzoeker voert in het verzoekschrift in een enig middel de schending aan van:

- “- de artikelen 41, eerste lid, en 162, tweede lid, 2°, van de Grondwet;
- artikel 2 van het Gemeentedecreet;
- de artikelen 119 en 135, § 2, van de Nieuwe Gemeentewet;
- de artikelen 2, eerste lid, en 5, § 1, van de wet van 27 juni 1937 houdende herziening van de wet van 16 november 1919, betreffende de regeling der luchtvaart [hierna: de luchtvaartwet];
- het [koninklijk besluit van 10 april 2016].”

Toegelicht wordt dat de bestreden bepalingen van het politiereglement ‘op de openbare rust en de veiligheid’ het gebruik regelen van drones boven het gehele grondgebied van de stad, en dit op een blijvende en algemene wijze. Nochtans regelen de luchtvaartwet en zijn uitvoeringsbesluiten, in het bijzonder het koninklijk besluit van 10 april 2016, reeds alle aspecten inzake drones, gaande van onder meer de in acht te nemen luchtverkeersregels, de vereiste attesten en bevoegdheidsbewijzen van de bestuurders, de technische aspecten en de goedkeuring van de drones, de registratie van de drones, het gebruik van de drones, inbegrepen de vereiste meldingen en toelatingen, tot het toezicht op de naleving van de regels door het DGLV.

Verzoeker betoogt:

“Alle aspecten van het gebruik van drones maken bijgevolg reeds het voorwerp uit van een stringente regelgeving in de luchtvaartwet, de in uitvoering hiervan genomen besluiten en in het KB ‘drones’.

Door het voorhanden zijn van een allesomvattende en stringente regelgeving inzake het gebruik van drones heeft de federale overheid manifest deze aangelegenheid in zijn geheel voor zich voorbehouden, zodat de gemeenten onbevoegd zijn om hieromtrent regelgevend op te treden.

Het betreft daardoor geen materie van gemeentelijk belang.”

13. In de memorie van antwoord repliceert de verwerende partij dat verzoeker geen vaststaand en actueel belang bij het middel heeft. Dat de verwerende partij op het vlak van het gebruik van drones geen enkele bevoegdheid zou hebben en dat die aangelegenheid geen materie van gemeentelijk belang zou zijn, wordt volgens de verwerende partij “regelrecht tegengesproken” door verzoeker zelf, meer bepaald in de normatieve omzendbrief van 28 juli 2017 van de minister van Veiligheid en Binnenlandse Zaken.

Voorts argumenteert de verwerende partij dat de bestreden beslissing artikel 119, tweede lid, van de nieuwe gemeentewet niet kan schenden omdat ze niet strijdig is met de daarin bedoelde hogere normen: een loutere meldingsplicht doet geen afbreuk aan het koninklijk besluit van 10 april 2016, en de “toelating” aan de burgemeester om tijdelijke beperkende of verbodsmaatregelen te nemen betreft bevoegdheden die de burgemeester reeds heeft “bv. in toepassing van de artikelen 133, 134, 134^{ter}, 134^{quater} en 134^{sexies} N.Gem.w.”. Dat geldt volgens de verwerende partij ook wat de beweerde strijdigheid van de bestreden beslissing met artikel 135, § 2, van de nieuwe gemeentewet betreft. Immers is de materie met betrekking tot de openbare rust, veiligheid en leefmilieu in verband met dronevluchten boven het gemeentelijk grondgebied niet buiten de bevoegdheid van de gemeenten gehouden. De bestreden beslissing voegt niets toe aan de bevoegdheden die de burgemeester inzake bestuurlijke politie heeft op het vlak van de handhaving van de openbare rust, de veiligheid en het leefmilieu op het gemeentelijk grondgebied.

Beoordeling

14. De bestreden gemeenteraadsbeslissing regelt op grond van artikel 135, § 2, van de nieuwe gemeentewet, het gebruik van drones, of van op afstand bestuurde luchtvaartuigen, boven het grondgebied van de stad Gent, door te voorzien in een algemene meldingsplicht aan de burgemeester en in de mogelijkheid voor de burgemeester om tijdelijke beperkende of verbodsmaatregelen te nemen, behoudens voor staatsvluchten.

15. Artikel 135, § 2, van de nieuwe gemeentewet draagt de gemeenten in het eerste lid op om ten behoeve van de inwoners te voorzien in een goede politie over de zindelijkheid, de gezondheid, de veiligheid en de rust op openbare wegen en plaatsen en in openbare gebouwen. In het tweede lid worden de zaken van politie opgesomd die aan de waakzaamheid en het gezag van de gemeenten worden toevertrouwd “voor zover de aangelegenheid niet buiten de bevoegdheid van de gemeenten is gehouden”.

16. Luidens artikel 2, eerste lid, van de luchtvaartwet is het verkeer van de nationale luchtvaartuigen boven het grondgebied van het Rijk vrij, behoudens de beperkingen voortvloeiende uit deze wet en die welke bij koninklijk besluit zullen uitgevaardigd worden. Artikel 4 bepaalt dat de Koning zowel aan de nationale als aan de “vreemde” luchtvaartuigen het vliegen kan verbieden boven geheel of een gedeelte van het grondgebied van het Rijk. Eveneens worden, aldus artikel 5, § 1, bij koninklijk besluit uitgevaardigd: al de reglementsvoorschriften betreffende de luchtvaart en inzonderheid die betreffende de luchtvaartuigen, dezer bemanning, de luchtvaart en het luchtverkeer, het domein en de openbare diensten bestemd voor die luchtvaart en dat luchtverkeer, de bij de reglementen voorziene rechten, taksen, vergoedingen of gelden waaraan het gebruik van die domeinen en openbare diensten onderworpen is. Artikel 32, derde lid, regelt de bekendmaking van de koninklijke of ministeriële besluiten waarbij, in buitengewone omstandigheden, het verkeer van luchtvaartuigen boven zekere gedeelten van het grondgebied voorlopig verboden wordt of alle andere dringende maatregelen met onmiddellijke uitwerking genomen worden.

Specifiek wat het gebruik van drones betreft, gold ten tijde van de bestreden beslissing het koninklijk besluit van 10 april 2016, dat ter uitvoering van de luchtvaartwet is genomen. Dit koninklijk besluit regelt inzake drones de luchtverkeersregels, een attest van bestuurder en bewijs van bevoegdheid als bestuurder, de technische aspecten, de registratie, de exploitatie, de luchtvaartterreinen en operatielocaties, de communicatie, de ongevallen en incidenten, de verzekering en het toezicht, waarbij het DGLV bevoegd wordt gemaakt voor het toezicht op de personen, luchtvaartuigen en organisaties die onder het koninklijk besluit vallen.

17. Uit wat voorafgaat blijkt dat het stellen van beperkingen aan de vrijheid van het verkeer van de nationale luchtvaartuigen is voorbehouden aan de federale overheid en dat die overheid heeft voorzien in een allesomvattende regeling inzake het gebruik van drones.

Een en ander is van aard een optreden van de gemeenten op dat stuk hoe dan ook uit te sluiten. Zonder dat hoeft nagegaan of de aangelegenheid die

de bestreden verordenende bepalingen regelen *überhaupt* kan worden ingepast in die welke artikel 135, § 2, van de nieuwe gemeentewet aan de politiezorg van de gemeente opdraagt, moet worden vastgesteld dat de gemeenteraad niet bevoegd was tot het nemen van de bestreden bepalingen.

18. De omzendbrief van de minister van Veiligheid en Binnenlandse Zaken van 28 juli 2017, waaraan de verwerende partij refereert, doet niet anders besluiten.

Anders dan de verwerende partij beweert, is de omzendbrief niet normatief van aard. Hij beoogt alleen een verduidelijking bij te brengen en aanbevelingen te doen. Overigens betreft hij alleen het gebruik van drones tijdens grote evenementen in open lucht en niet, zoals de bestreden beslissing, élk gebruik van drones in het Belgisch luchtruim boven het grondgebied van de stad.

Met de verwerende partij moet wel worden vastgesteld dat de omzendbrief op bepaalde punten – bijvoorbeeld waar geschreven wordt dat de gemeentelijke autoriteiten voor grote evenementen in open lucht de mogelijkheid zouden hebben om met betrekking tot drones preventieve en regulerende maatregelen te nemen, zoals eisen dat de organisator van het evenement voorafgaand een vergunning van de burgemeester verkrijgt – niet in overeenstemming is met wat hiervoor *sub* 16 en 17 is geoordeeld. Noch kan dit evenwel verantwoorden dat de omzendbrief zou prevaleren boven de luchtvaartwet en het koninklijk besluit van 10 april 2016, noch brengt het ten minste mee dat verzoeker zonder belang bij het middel moet worden verklaard.

19. Het middel verantwoordt de vernietiging van de bestreden beslissing. Het is ontvankelijk en gegrond.

BESLISSING

- 1. De Raad van State vernietigt de beslissing van de gemeenteraad van de stad Gent van 19 maart 2018 tot wijziging van artikel 18 van het politiereglement ‘op de openbare rust en de veiligheid’.**
- 2. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het geding, begroot op het rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 20 euro en een aan de verzoekende partij verschuldigde rechtsplegingsvergoeding van 700 euro.**
- 3. Dit arrest dient te worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het vernietigde besluit.**

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

Johan Lust,	kamervoorzitter,
Jan Clement,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
bijgestaan door	
Frank Bontinck,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Frank Bontinck

Johan Lust