RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 94.855 van 23 april 2001
in de zaak A. 59.917/IX-695.

In zake : de VZW NIKKI BALLOONING ASSOCIATION,
die woonplaats kiest bij
advocaat D. LINDEMANS,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Keizerslaan 3

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van Verkeerswezen en Overheidsbedrijven, thans de minister van Vervoer.

D E R A A D V A N S T A T E, IXe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat de VZW NIKKI BALLOONING ASSOCIATION op 16 september 1994 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 31 juli 1994 "houdende machtiging tot het verrichten van luchtarbeid en luchtdopen, 'beperkt tot het inrichten van vertoningen welke evoluties van luchtvaartuigen omvatten', en dit voor de volgende luchtballons : type AX 8-90, geïmmatriculeerd onder 00-BIS op naam van NIKKI BALLOONING ASSOCIATION, en type Cameron 0-90, geïmmatriculeerd onder 00-SAX op naam van Jean SAX, in zoverre het impliciet de machtiging weigert voor de luchtballons geïmmatriculeerd onder 00-BLA en 00-BUN, en voor het verrichten van luchtdopen en het verrichten van publiciteitsvluchten";

Gelet op het arrest nr. 50.684 van 13 december 1994 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt verworpen;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur J. STEVENS;

Gelet op de beschikking van 4 december 1997 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memorie van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 16 februari 2001 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 19 maart 2001;

Gehoord het verslag van staatsraad L. HELLIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat B. WILMS, die loco advocaat D. LINDEMANS verschijnt voor de verzoekende partij, en van adjunct-adviseur L.CLOET, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur J. STEVENS;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Over de gegevens van de zaak.

Overwegende dat met betrekking tot de gegevens van de zaak wordt verwezen naar 's Raads arrest nr. 50.684 van 13 december 1994;

2. Over de ontvankeljkheid van de vordering.

2.1. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord stelt dat verzoeksters vordering niet ontvankelijk is "wegens gebrek aan belang"; dat zij in dat verband argumenteert dat in het verslag van het auditoraat met betrekking tot de vordering tot schorsing is vermeld dat verzoekster stelt dat "het aldus gecreëerd probleem enigszins kan omzeild worden door de aanvraag te laten indienen door de eigenaar van de ballon, als die een handelsvennootschap of handelaar is" en dat volgens dat verslag het "probleem" reeds omzeild is door de aanvraag van de NV UNILEVER voor haar twee ballons en voor de ballon van verzoekster, waarvoor machtiging bekomen werd, die nog loopt tot eind augustus 1995; dat de aangehaalde elementen aantonen dat verzoekster zich niet voldoende benadeeld voelt en niet benadeeld is door de bestreden rechtshandeling, zodat het annulatieberoep onontvankeljk is wegens gebrek aan subjectief en objectief belang; bovendien zou "de echte oorzaak" van het "probleem" in deze zaak te wijten zijn aan het gedrag van de verzoekster zelf doordat zij haar eigen contractuele verbintenissen met de NV UNILEVER BELGIUM niet zou zijn nagekomen;

2.2. Overwegende dat verzoekster in haar memorie van wederantwoord repliceert dat de voorgestelde oplossing slechts als een noodoplossing diende te worden beschouwd naar aanleiding van de bestreden beslissing, noodoplossing welke trouwens zeer precair is gelet op de overeenkomst tussen haarzelf en de NV UNILEVER BELGIUM

waardoor de overeenkomst te allen tijde kan worden beëindigd mits een opzeggingstermijn van een maand en dat de bestreden beslissing een inhoudelijk beperkte machtiging is geworden;

2.3. Overwegende dat de verwerende partij in haar laatste memorie stelt dat verzoekster ten onrechte beweert dat de voorgestelde oplossing een noodoplossing zou zijn en dat verzoekster die omwille van de overeenkomst met de NV UNILEVER BELGIUM haar luchtballons niet exclusief exploiteert de schade had kunnen compenseren door haar eigen luchtballons "100 % voor eigen rekening te exploiteren";

2.4. Overwegende dat wanneer in een vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging geen moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan worden aangetoond, zulks daarom nog niet betekent dat een verzoekende partij het belang ontbeert om een annulatievordering in te stellen; dat de verwerende partij voornoemd nadeel lijkt te verwarren met belang; dat te dezen de bestreden beslissing enkel machtiging geeft tot het verrichten van luchtdopen en luchtarbeid, beperkt tot het inrichten van vertoningen welke evoluties van luchtvaartuigen omvatten en dat het voeren van publiciteit en propaganda, vergeleken met de vorige machtiging van 31 juli 1992, in de bestreden beslissing niet meer is opgenomen; dat die beperking volstaat om het belang van verzoekster aan te tonen; dat de exceptie niet opgaat;

2.5. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord ook doet gelden dat de vordering van verzoekster niet ontvankelijk is "wegens het feit dat de verzoekende partij eigenlijk niet de in het verzoekschrift aangehaalde beslissing van 31 juli 1994, doch een voorheen op 18 juli 1994 genomen beslissing van het Bestuur van de Luchtvaart bestrijdt"; dat zij

hierbij het onderscheid maakt tussen "de administratieve beslissing tot weigering van afgifte van een machtiging (voor de luchtballons 00-BLA en 00-BUN), meegedeeld bij brief van 18 juli 1994" en "de machtiging van luchtarbeid en luchtdopen verleend voor de luchtballons 00-SAX en 00-BIS op datum van 31 juli 1994"; dat aldus volgens de verwerende partij "het niet dienend (is) de vernietiging van de machtiging van 31 juli 1994 te vorderen 'in zoverre deze impliciet de machtiging weigert voor de luchtballons geïmmatriculeerd 00-BLA en 00-BUN, en voor het verrichten van luchtdopen en publiciteitsvluchten'" en dat "de machtiging van 31 juli 1994 (...) geen enkele beslissing aangaande de luchtballons 00-BLA en 00-BUN (impliceert)", "deze twee ballons maken uitdrukkelijk het voorwerp uit van een andere beslissing, namelijk deze tot weigering genomen op datum van 18 juli 1994, die niet wordt aangevochten", en dat "(de) brief van 18 juli 1994 die de verzoekende partij als 'begeleidende brief' betitelt, (...)de enige 'beslissing' (is) waartegen de vordering zou kunnen ingediend worden";

2.6. Overwegende dat verzoekster in haar memorie van wederantwoord verwijst naar het feitenrelaas waaruit volgens haar zou blijken dat de verleende machtiging beperkt is wat betreft zowel het aantal luchtballons als de toegelaten activiteiten; dat het voorts duidelijk is dat indien over een machtigingsaanvraag uitspraak wordt gedaan en deze niet volledig wordt ingewilligd, die uitsluiting en/of beperking impliciet in de beslissing zelf ligt vervat;

2.7. Overwegende dat verzoekster op 30 mei 1994 de machtiging voor luchtarbeid en/of luchtdopen aanvraagt; dat uit punt B van haar aanvraag blijkt dat machtiging wordt gevraagd voor de organisatie van vertoningen welke evoluties van luchtvaartuigen omvatten

en voor luchtdopen en dat zij als luchtvaartuigen die het voorwerp zijn van de gevraagde machtiging de warme luchtballons met inschrijvingsletters OO-BIS, OO-SAX, OO-BLA en OO-BUN aanduidt; dat de machtigingsaanvraag voorts vermeldt dat het gaat om een vernieuwing; dat die vernieuwing doelt op een machtiging die uitgereikt werd door de verwerende partij op 31 juli 1992 en geldig was tot 31 juli 1994; dat in die machtiging van 31 juli 1992 de exploitatie ook toegelaten was met warme luchtballons met inschrijvingsletters OO-BUN en OO-BLA; dat voor zover de bestreden beslissing de exploitatie alleen maar toestaat voor de warme luchtballons met inschrijvingsletters OO-BIS en OO-SAX dit betekent dat zulks niet het geval is voor de warme luchtballons met inschrijvingsletters OO-BUN en OO-BLA; dat de impliciete weigering bijgevolg besloten ligt in de door verzoekster bestreden beslissing en dat de brief van 18 juli 1994 niets anders is als een verduidelijking en een weergave van de motieven van de genomen beslissing; dat ook die exceptie faalt;

3. Over de gegrondheid van het annulatieberoep.

3.1. Overwegende dat verzoekster in een eerste middel de schending aanvoert van artikel 50 van het koninklijk besluit van 15 maart 1954 tot regeling der luchtvaart, van de artikelen 10 en 11 van de gecoördineerde Grondwet en de afwezigheid van enige rechtsgrond om de weigering te gronden op de omstandigheid dat verzoekster een vereniging zonder winstoogmerk is en geen handelaar of handelsvennootschap; dat dit laatste onderscheid geen steun vindt in de wet; dat de grondwettelijke regels van gelijkheid en non-discriminatie niet uitsluiten dat een verschil in behandeling tussen bepaalde categorieën wordt ingesteld, doch dat dit onderscheid op een objectief criterium dient te

berusten en redelijk verantwoord moet zijn en dat dit in casu niet het geval is;

3.2. Overwegende dat de verwerende partij hierop antwoordt dat de machtiging tot het verrichten van publiciteitsvluchten haar grondslag vindt in artikel 50 van het koninklijk besluit van 15 maart 1954 tot regeling der luchtvaart, dat de luchtarbeid reglementeert; dat luidens paragraaf 1 van dat artikel onder meer het voeren van publiciteit in de lucht als "luchtarbeid" wordt beschouwd; dat het niet mogelijk is wat het reglementeren van publiciteit betreft, een onderscheid te maken tussen het voeren van publiciteit als commerciële activiteit enerzijds en het voeren van publiciteit naar aanleiding van het gebruik van een luchtballon louter voor de uitoefening van een sportactiviteit anderzijds; dat het volgens haar volstond om de notie publiciteit zo te omschrijven dat bij het Bestuur van de Luchtvaart en bij de exploitanten elke twijfel zou worden weggenomen over de vraag of ze onder klassieke en alom bekende luchtarbeid ressorteerden of niet; dat verzoekster ook ten onrechte aanvoert dat "machtiging geweigerd wordt ..., op grond van het feit dat de verzoekende partij een vereniging zonder winstoogmerk is, en geen handelaar of handelsvennootschap"; dat daarentegen de bestreden beslissing van 31 juli 1994 de machtiging aan verzoekster verleent met de beperking zoals omschreven in artikel 1 van de machtiging, zodat de bestreden beslissing van 31 juli 1994 geen weigering van de machtiging is; dat bovendien in die beslissing niet vermeld wordt dat de door verzoekster beweerde "weigering" van machtiging genomen zou zijn op grond van het feit dat zij een vereniging zonder winstoogmerk is en dat de "impliciete weigering van machtiging én de hieraan door de verzoek(ster) gehechte inhoud van de motivering slechts loutere hypothesen (zijn) uitgaande

van de verzoek(ster) zelf"; dat volgens de verwerende partij ten slotte in het verzoekschrift niet wordt aangetoond waarom het kennelijk onredelijk en evenmin waarom het onwettig zou zijn luchtarbeid onder de vorm van publiciteit te reserveren voor handelaars of handelsvennootschappen;

3.3. Overwegende dat verzoekster repliceert dat de verwerende partij nalaat op het eerste middel te antwoorden; dat voorts de weigering van de machtiging wel degelijk gesteund is op het feit dat zij een vereniging zonder winstoogmerk is en zij hierbij verwijst naar de brief van 18 juli 1994 waarin een duidelijk verband gelegd wordt tussen het feit dat verzoekster geen handelaar noch een handelsvennootschap is en het feit dat de machtiging in artikel 1 sterk wordt beperkt; dat de verwerende partij zelf in haar antwoord op het tweede middel stelt dat de omzendbrief tot gevolg heeft dat de verenigingen zonder winstoogmerk voortaan niet meer in aanmerking komen, waarmee de verwerende partij zelf de bovenvermelde "loutere hypothese" bevestigt; dat ten slotte het toezicht dat aan de verwerende partij is toegekend in het kader van het genoemde koninklijk besluit van 15 maart 1954 geen redelijke verantwoording vermag te geven voor de ongelijke behandeling tussen handelaars en niet-handelaars;

3.4. Overwegende dat de verwerende partij in haar laatste memorie nog het volgende stelt :

> "De opzet van een circulaire in het algemeen en van de CIR/PRO/01 dd. mei 93 in het bijzonder heeft een verduidelijkende functie van bestaande reglementaire bepalingen waarbij niet ingegaan wordt tegen de bepalingen waarop de circulaire in kwestie steunt, noch bijkomende reglementen oplegt.
> De circulaire CIR/PRO/01 heeft uitsluitend het begrip 'publiciteit' verduidelijkt aangepast aan de evolutie van dit begrip in de wereld van de luchtvaart. De laatste decennia is er geen plaats meer voor het

voeren van een publiciteit onder de noemer sponsoring zodat het criterium van de zichtbaarheid bepalend wordt om te spreken van publiciteit, en derhalve onderworpen aan een voorafgaande machtiging van luchtarbeid.
Het voorbehouden van deze activiteit aan handelaars en handelsvennootschappen vindt inderdaad niet zijn grondslag in het koninklijk besluit van 1954 maar heeft zijn basis in de wet van 27 juni 1921 inzake VZW's waarbij bepaald wordt dat een Vereniging zonder Winstoogmerk winstgevende activiteit(en) mag verrichten op voorwaarde dat deze ondergeschikt zijn aan de niet-winstgevende hoofdactiviteit en dat ze in direct verband staan met de hoofdactiviteit geformuleerd in het maatschappelijk doel doch slechts van bijkomende aard zijn ten aanzien van het voortbestaan van de VZW.
Een VZW die als doel heeft het bevorderen van de ballonvaart kan bijgevolg wel luchtdopen organiseren maar het voeren van publicitaire boodschappen voor derden heeft geen direct noch ondergeschikt verband met haar hoofddoelstelling. Vermits de circulaire oordeelt dat het voeren van een zichtbare boodschap steeds publiciteit is zoals gereglementeerd door artikel 50 van het K.B. van 1954 kan het Bestuur op grond van de bepalingen van de wet van 27 juni 1921 de VZW's uitsluiten van deze activiteit.
Deze toepassing van gemeen recht dient niet expliciet in de circulaire aangehaald te worden.";

3.5. Overwegende dat de reeds genoemde brief van 18 juli 1994 als volgt luidt :

"Verwijzend naar uw aanvraag van 30 mei 1994 heb ik de eer u hierbij uw machtiging van luchtarbeid en luchtdopen te sturen evenals de formulieren voor het ons toezenden van de lijst van de door u in het kader van deze machtiging uitgevoerde activiteiten.
Bij toepassing van de bepalingen van de circulaire CIR/PRO/01 dd. mei 1993 inzake het voeren van publiciteit en propaganda door middel van luchtvaartuigen, kan het verrichten van publiciteitsvluchten op zich of tijdens het verrichten van een andere vorm van luchtarbeid en luchtdopen uitsluitend worden toegestaan aan natuurlijke en rechtspersonen voor zover zij handelaars dan wel handelsvennootschappen zijn.
Derhalve wordt artikel 1 van uw machtiging beperkt tot het verrichten van luchtdopen en het organiseren van vertoningen. Dit brengt verder mee dat de luchtballons met vaste publiciteit, met name OO-BLA en OO-BUN niet door uw vereniging mogen geëxploiteerd worden.";

3.6. Overwegende dat de verwerende partij aldus toegeeft dat de gedeeltelijke weigering van de machtigingsvergunning gesteund is op "de bepalingen van de circulaire CIR/PRO/01 dd. mei 1993 inzake het voeren van publiciteit en propaganda door middel van luchtvaartuigen"; dat die circulaire in punt 3.1. het volgende stelt :

> "De exploitant van een luchtvaartuig dat voor publiciteit en propaganda wordt gebruikt dient houder te zijn van de machtiging voor luchtarbeid, bedoeld bij artikel 50 van het koninklijk besluit van 15 maart 1954. Deze machtiging wordt afgeleverd aan natuurlijke personen en rechtspersonen voor zover zij handelaars dan wel handelsvennootschappen zijn, bij uitsluiting van burgerlijke en patrimoniale vennootschappen.";

dat artikel 50, § 1, van het genoemd besluit als volgt luidt :

> "Iedere luchtarbeid, onder meer opleiding, luchtfotografie, publiciteit, propaganda door middel van luchtvaartuigen en de inrichting van vertoningen welke evoluties van luchtvaartuigen omvatten, is onderworpen aan de voorafgaande machtiging van de Minister die met het bestuur der luchtvaart belast is, of van zijn gemachtigde. De luchtdopen zijn eveneens onderworpen aan deze machtiging.
> De aanvraag tot machtiging vermeldt :
> 1° de naam en de woonplaats of de benaming en de maatschappelijke zetel van de exploitant;
> 2° de karakteristieken van de geplande diensten, inzonderheid de type(s) van geëxploiteerde vlieg-tuigen en hun laadvermogen.
> De aanvraag is vergezeld van het bewijs dat de exploitant het nodige heeft gedaan om te kunnen voldoen aan de burgerlijke aansprakelijkheid die kan voortspruiten uit die luchtarbeid en uit de luchtdopen.";

dat in die bepaling evenwel geen onderscheid wordt gemaakt tussen handelaars, handelsvennootschappen en "burgerlijke en patrimoniale vennootschappen"; dat het onderscheid dat gemaakt wordt in de circulaire CIR/PRO/01, waarop de bestreden beslissing

steunt, derhalve geen enkele steun vindt in artikel 50 van het koninklijk besluit van 15 maart 1954; dat de verwijzing door de verwerende partij naar de wet van 27 juni 1921 waarbij aan de verenigingen zonder winstgevend doel en aan de instellingen van openbaar nut rechtspersoonlijkheid wordt verleend, hieraan geen afbreuk kan doen aangezien het aan de verwerende partij niet toekomt om in een circulaire zelf criteria vast te stellen om te bepalen dat alleen handelaars en handelsvennootschappen publiciteit mogen voeren op een luchtvaartuig en dat burgerlijke en patrimoniale vennootschappen, waaronder verenigingen zonder winstoogmerk, hiervan uitgesloten zijn; dat het evenmin aan de verwerende partij toekomt om, zoals zij in haar laatste memorie stelt, uit te maken welke vereniging zonder winstoogmerk "winstgevende activiteiten mag verrichten op voorwaarde dat deze ondergeschikt zijn aan de niet-winstgevende hoofdactiviteit en dat ze in direct verband staan met de hoofdactiviteit geformuleerd in het maatschappelijk doel doch slechts van bijkomende aard zijn ten aanzien van het voortbestaan van de VZW"; dat de verwerende partij de ongelijke behandeling bijgevolg niet redelijk verantwoordt zodat het middel gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de beslissing van 31 juli 1994 in zoverre geen machtiging voor de warme luchtballons geïmmatriculeerd onder OO-BLA en OO-BUN is gegeven.

<u>Artikel 2</u>.

De kosten van het beroep, bepaald op vierduizend frank, komen ten laste van de Belgische Staat.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op drieëntwintig april 2000 en een, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. DE BRABANDERE,	kamervoorzitter,
	L. HELLIN,	staatsraad,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
Mevr.	S. VAN AELST,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

S. VAN AELST. **J. DE BRABANDERE.**