

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 102.222 van 20 december 2001
in de zaak A. 108.029/VII-24.191.**

In zake :

1. Valère DOSSCHE,
2. Paula DENEVE,
die woonplaats kiezen bij
Advocaat Gw. VERMEIRE,
kantoor houdende te GENT,
Voskenslaan 301

tegen :

de bestendige deputatie van de provincieraad van OOST-VLAANDEREN.

tussenkommende partij :

de v.z.w. BLUE BIRDS,
die woonplaats kiest bij
Advocaten I. LARMUSEAU, P. DE SMEDT en
B. ROELANDTS,
kantoor houdende te GENT,
Visserij 157 A.

DE VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Valère DOSSCHE en Paula DENEVE op 26 juli 2001 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de besluiten van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen van 26 april 2001 en van 23 mei 2001, waarbij een milieuvergunning wordt toegekend aan de v.z.w. BLUE BIRDS voor de uitbating van een terrein voor modelvliegtuigen aan de Moerstraat te Zomergem;

Gezien de vraag van verzoekers in hetzelfde verzoekschrift tot het opleggen van een dwangsom “van 200.000 frank per dag dat zou ingegaan worden tegen het arrest”;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur P. PROVOOST;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 24 oktober 2001 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 29 november 2001;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter M.-R. BRACKE;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat Gw. VERMEIRE, die verschijnt voor de verzoekende partijen, van Adjunct van de directeur E. DE LAETER, die verschijnt voor de verwerende partij en van Advocaat I. LARMUSEAU, die verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur P. PROVOOST;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Overwegende dat met een verzoekschrift van 24 augustus 2001 de v.z.w. BLUE BIRDS, aan wie de omstreden vergunning werd verleend, vraagt om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen; dat dit verzoek kan worden ingewilligd;

2. Overwegende dat de gegevens van de zaak als volgt kunnen worden samengevat :

De v.z.w. BLUE BIRDS, opgericht in 1975, exploiteert blijkbaar sinds haar oprichting een terrein van waarop met modelvliegtuigen wordt gevlogen, aan de Moerstraat in Zomergem. Bij de vaststelling van het gewestplan Eeklo - Aalter werd ten behoeve van de activiteiten een perceel van 38 op 80 meter ingekleurd als gebied voor dagrecreatie. De ruime omgeving is agrarisch gebied.

Verzoekers wonen naar eigen zeggen op ongeveer 470 meter van de inrichting, in het agrarisch gebied. De tussenkomende partij heeft het over 450 meter.

Vóór de inwerkingtreding op 1 september 1991 van Vlarem I was de inrichting niet vergunningsplichtig. In de indelingslijst bij Vlarem I wordt vergunningsplichtig gesteld, in klasse 2, in rubriek 32.6 :

“Modelvliegtuigen.

Terreinen voor het gebruik van modelvliegtuigen waarboven met minstens drie modelvliegtuigen gevlogen wordt”.

Met een brief van 24 januari 1993 schrijft de tussenkomende partij aan het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zomergem :

“(…)

Ingevolge het van kracht worden op 1 september 1991 van VLAREM, en van het verschijnen van VLAREM II op 14.12.92 hebben wij hierbij de eer U om een milieuvergunning te verzoeken.”

Zij legt een zogenaamd ‘modelaanvraagformulier’ neer.

Op 26 april 1993 verleent het college van burgemeester en schepenen onder verwijzing naar de door de tussenkomende partij gedane melding

“een milieuvergunning om een inrichting gelegen te 9930 ZOMERGEM, MOERSTRAAT, kadastraal bekend ZOMERGEM Afd. 1, sectie C, percnr(s). 488/c/met volgende rubrieken als voorwerp :

32.6.1.

Ontspanningsinrichtingen: terreinen voor het gebruik van modelvliegtuigen met minstens drie modelvliegtuigen (2) te exploiteren; zodat deze voortaan zouden omvatten: het uitbaten van een terrein voor modelluchtvaart”.

In artikel 2 wordt bepaald dat de vergunning wordt verleend voor een termijn van twintig jaar die aanvangt op 26 april 1993 en eindigt op 26 april 2013.

Met een brief van 9 juni 1997 laat de gemeente aan de tussenkomende partij weten :

“(…)

Naar aanleiding van herhaalde klachten inzake geluidshinder van omwonenden en na het inwinnen van het advies van Aminal en de provincie is gebleken dat wij in april 1993 een fout maakten in de termijn van de milieuvergunning.

Aangezien de vergunning verleend werd volgens art. 38 van het Vlarem I kan de aktename geldend als vergunning slechts voor een termijn van vijf jaar gebeuren (dus tot 25 april 1998) en niet voor twintig jaar zoals door ons verleend.

Deze fout in onze besluitvorming mag zeker niet in stand gehouden worden; wij willen U dan ook verzoeken om zo vlug mogelijk een nieuwe vergunningsaanvraag in te dienen.
(...)”.

Er volgt enige briefwisseling maar er wordt geen vergunningsaanvraag ingediend.

Verzoekers dagvaarden de tussenkomen de partij voor de rechtbank van eerste aanleg in Gent. Op 30 juni 2000 oordeelt de rechter dat de milieuvergunning van 26 april 1993 minstens sinds 26 april 1998 als vervallen moet worden beschouwd, en hij legt een vliegverbod op. De tussenkomen de partij benadrukt dat het vonnis niet uitvoerbaar bij voorraad is.

De tussenkomen de partij tekent beroep aan tegen het vonnis, en dient tevens een milieuvergunningsaanvraag in, die volledig en ontvankelijk wordt verklaard op 15 september 2000. Naar aanleiding van het openbaar onderzoek worden drie bezwaren en een petitie ingediend.

Op 4 december 2000 verleent het college van burgemeester en schepenen een vergunning, voor een termijn van twintig jaar. Er worden bijzondere vergunningsvoorwaarden opgelegd te weten :

- “- strikte naleving van de geluidsnormen zoals vastgesteld in hoofdstuk 4.5 van het VLAREM II (...)
- respect voor de toegelaten vliegzone bepaald door het Ministerie van Verkeer en Infrastructuur.
- De vliegtijden dienen beperkt te worden van 9.00 tot 12.00 uur en van 14.00 uur tot 19.00 uur. Er mag alleen gevlogen worden in de week-ends (zaterdag en zondag) en op feestdagen tijdens voormelde vliegreunen.
- Het vliegreglement dient door alle leden strikt te worden opgevolgd nl. niet vliegen:
 - in de wolken
 - op een afstand kleiner dan 200 m. van :
 - gewest- en provinciewegen die hoofdwegen zijn (baan Lovendegem - Zomergem)
 - hoogspanningslijnen
 - woningen
 - wanneer (de) windsnelheid groter is dan 5 m/sec (18 km/uur)
 - (wanneer de) toestellen niet gedurende (de) ganse vlucht kunnen gevolgd worden
 - hoger dan 120 m.
 - tussen : 30 min. vóór zonsopgang en 30 min. na zonsondergang
 - buiten een cirkel van 400 m. (midden veld)”.

Verzoekers tekenen beroep aan tegen deze beslissing.

De afdeling milieuvergunningen en de provinciale milieudeskundige verlenen een ongunstig advies; de afdeling ROHM adviseert gunstig.

De provinciale milieuvergunningscommissie tenslotte adviseert ongunstig.

Na verlenging van de beslissingstermijn wordt op 23 mei 2001 de bestreden beslissing genomen : de vergunning wordt bevestigd, maar volgende bijkomende bijzondere voorwaarde wordt opgelegd:

“Binnen een termijn van 6 maanden dient door een erkend studiebureau in een geluidsstudie de werking van de inrichting getoetst aan de geluidsnormen conform Vlare II. Indien de geldende geluidsnormen overschreden worden dient de studie tevens vergezeld van een saneringsplan. Dit plan wordt ter goedkeuring voorgelegd aan de AMINAL Afdeling Milieu-inspectie. De geluidsstudie wordt binnen de gestelde termijn voorgelegd aan de vergunningverlenende overheid, de AMINAL Afdelingen Milieuvergunningen en Milieu-inspectie en aan het College van Burgemeester en Schepenen van Zomergem”.

3.1. Overwegende dat de verwerende partij terecht opwerpt dat het eerste bestreden “besluit” van 26 april 2001 niet meer is dan een instructie vanwege de bestendige deputatie aan de administratie voor het opstellen van het vergunningsbesluit; dat deze met de hand geschreven notitie onderaan een nota van de administratie aangaande de vergunningsaanvraag geenszins een beslissing inhoudt over die aanvraag; dat deze notitie niet een voor vernietiging vatbare akte uitmaakt; dat de vordering onontvankelijk is in de mate dat ze is gericht tegen het “besluit” van 26 april 2001;

3.2.1. Overwegende dat de tussenkomen partij opwerpt dat verzoekers geen belang hebben bij de vernietiging (en schorsing) van een milieuvergunningsbesluit dat, omwille van de kwalificatie van haar inrichting als een nieuwe inrichting, een verkapt weigeringsbesluit uitmaakt;

3.2.2. Overwegende dat de bestreden beslissing overweegt “dat het geluidsaspect door de aard van de activiteiten in dit dossier van doorslaggevend belang is” en “dat er kan gesteld worden dat de geluidsnormen , of het een bestaande dan wel een nieuwe inrichting betreft, altijd overschreden worden”; dat dienvolgens als een bijkomende voorwaarde een geluidsstudie werd opgelegd; dat de vraag of de

inrichting van de tussenkomende partij als een bestaande, dan wel als een nieuwe inrichting moet worden beschouwd, pas gevolgen zal hebben wanneer het voor te leggen saneringsplan zal moeten worden geëvalueerd; dat de thans bestreden beslissing evenwel niet inhoudt dat bij die evaluatie automatisch zal worden getoetst aan de normen voor nieuwe inrichtingen; dat dienvolgens de exceptie van de tussenkomende partij moet worden verworpen;

4. Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten akte of verordening kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden akte of verordening een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

4.1. Overwegende dat verzoekers als eerste middel de schending aanvoeren van artikel 11 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen en van het gewestplan Eeklo-Aalter, vastgesteld bij koninklijk besluit van 24 maart 1978; dat zij betogen dat de vergunningsaanvraag een perceel van 38 op 80 meter betreft, waarop een clubhuis en het opstijg- en landingsterrein is gevestigd, dat er wordt gevlogen in een straal van 400 meter rond het perceel, dat het perceel zelf wel is gelegen in recreatiegebied, maar dat de omgeving agrarisch gebied betreft, zodat de exploitatie grotendeels boven agrarisch gebied gebeurt, terwijl het uiteraard niet om een agrarische activiteit gaat; dat zij daaraan nog toevoegen wat volgt :

“(…)

Dat de inrichting van een modelvliegtuigactiviteit niet bestemmingsongevoelig is, blijkt onder meer hieruit dat in het Vlarem-II een aantal verbodsbepalingen zijn ivm de rubriek 32.6. Zo bepaalt art. 5.32.6.3 van het Vlarem-II:

‘Alle activiteiten met modelvliegtuigen zijn verboden in natuur- en bosgebieden zoals bedoeld in het K.B. van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen, in het bosdecreet van 13 juni 1990 en in de wet van 12 juli 1973 op het natuurbewoud’.

(…)

Het ware ook niet redelijk te stellen dat voor de al dan niet verenigbaarheid met een landbouwgebied enkel dient gezien naar de percelen waar de vliegtuigen opstijgen en landen.

De vergunning beperkt zich immers niet tot het toelaten van een opstijg- en landingsbaan.

De vergunning betreft namelijk letterlijk: ‘terreinen gebruikt als opstijg- en landingsplaats en de terreinen hierbij aansluitend waarboven wordt gevlogen met tenminste één modelmotorvliegtuig’.”Zie aldus de omschrijving van de

rubriek in artikel 1 van de beslissing 23/5/01. Als de overheid dus ook de terreinen vergun[t] 'waarboven' gevlogen wordt, dient zij ook na te gaan of de bestemming van deze terreinen overeenstemt met het gewestplan.

Dit is hier niet gebeurd.
(...)"

4.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar nota desbetreffend doet gelden :

"Verweester verwijst naar het advies van de AROHM. Hierin wordt in de eerste plaats gesteld:

'Overwegende dat de inrichting gelegen is in een gebied voor dagrecreatie'.
Verder staat te lezen:

'Overwegende dat in een straal van 500 m tevens dient rekening gehouden te worden met volgende stedenbouwkundige gegevens: het hiervoor vermelde gewestplan'.

Tot slot overweegt de dienst 'dat het uitbaten van het terrein in functie van het gebruik voor modelvliegtuigen in overeenstemming is met de bestemming'.

Uit dit advies blijkt dat de exploitatie van de inrichting vanuit stedenbouwkundig oogpunt als verenigbaar kan worden geacht binnen een straal van 500 m. Verweester had geen reden om de draagwijdte van het advies te beperken tot het perceel 488c, te meer omdat, zoals verzoekers trouwens zelf toegeven, het zinloos is om het terrein waar de toestellen opstijgen en landen los te zien van de omliggende percelen binnen de vergunde vliegzone.
(...)"

4.3. Overwegende dat de tussenkomende partij betoogt dat er een onderscheid moet worden gemaakt tussen het aspect vliegen van de modelvliegtuigen en het opstijgen en landen ervan, dat het vliegen betrekking heeft op het niet tot de bevoegdheid van het Vlaamse Gewest behorende luchtruim en als dusdanig niet gerelateerd is aan de bestemming van de bodem, dat aldus het koninklijk besluit van 28 december 1972, dat betrekking heeft op de bodembestemmingsplannen en meer in het bijzonder artikel 11 van dit besluit dat slaat op de bestemming van de bodem in agrarisch gebied, geen referentiekader is om over de toelaatbaarheid van het vliegen van de modelvliegtuigen boven agrarisch gebied te oordelen; dat wat betreft het argument dat verzoekers putten uit artikel 5.32.6.3 van Vlarem II, de tussenkomende partij schrijft :

"De tussenkomende partij wijst erop dat artikel 5.32.6.3. VLAREM II, als sectorale milieuvoorwaarde, alleen zó kan worden gelezen en geïnterpreteerd, dat met 'activiteiten met modelvliegtuigen' is bedoeld de vergunningsplichtige activiteiten met modelvliegtuigen. Blijkens de inhoud van rubriek 32.6. VLAREM I, Bijlage 1, betreft het hier concreet de bodemgerelateerde opstijg- en landingsplaats.

Het aspect van het vliegen heeft, zoals gezegd, betrekking op het niet tot de bevoegdheid van het Vlaamse Gewest behorende luchtruim. Vanuit de invalshoek van de bevoegdheidsverdeling, kan met de 'activiteiten met

modelvliegtuigen' waarvan sprake in artikel 5.32.6.3. VLAREM II dan ook geenszins het vliegen/gebruik van het luchtruim zijn bedoeld.

Bovendien dient opgemerkt dat, in zoverre met de 'activiteiten met modelvliegtuigen' wel het vliegen zou (kunnen) zijn bedoeld - quod non (zie supra) - de verbodsregel alleen slaat op natuur- en bosgebieden, en a contrario dus geen betrekking heeft op agrarisch gebied. Het valt dan ook niet in te zien hoe de verzoekende partijen uit de inhoud van artikel 5.32.6.3. VLAREM II een argument zouden kunnen putten ter ondersteuning van het door hen ingeroepen middel”;

dat wat betreft het argument dat verzoekers halen uit de omschrijving van de vergunningsplicht en van het voorwerp van de vergunning, de tussenkomende partij antwoordt als volgt :

“De tussenkomende partij wijst erop dat de bevoegdheidsverdeling gebiedt dat onder de formulering van rubriek 32.6. VLAREM I, Bijlage 1 het volgende wordt verstaan:

Net als bij rubriek 57 VLAREM I, Bijlage 1 (Vliegvelden), waar in de subrubrieken 57.1, 57.2 en 57.3 wordt verwezen naar de 'terreinen voor vliegvelden met een start- en landingsbaan' resp. de 'terreinen voor opstijgen/of landingsplaats', heeft rubriek 32.6. VLAREM I, Bijlage 1, louter en alleen betrekking op dat onderdeel van de activiteit dat aan de bodem is gelieerd.

Met de woordengroep 'terreinen hierbij aansluitend' kan alleen zijn bedoeld de terreinen die onmiddellijk aansluiten bij de bodemgelieerde opstijg- en landingsplaats en waarop zich ook bodemgebonden infrastructuur bevindt.

Met de woordengroep 'waarboven wordt gevlogen' is louter en alleen bedoeld te refereren naar het type modelvliegtuig waarmee 'gewerkt' wordt. De rubriek 32.6. maakt immers een onderscheid naar gelang het gaat om modelmotorvliegtuigen dan wel modelzweefvliegtuigen, en maakt bovendien een onderscheid naar gelang het aantal modelvliegtuigen. In plaats van de woordengroep 'waarboven wordt gevlogen', was hier - ten behoeve van de rechtszekerheid - beter geopteerd geweest voor een woordgebruik dat niet naar het vliegen, maar wel naar het bodemgelieerde aspect verwijst, i.e. naar het opstijgen en het landen: 'terreinen gebruikt als opstijg- en landingsplaats en de terreinen hierbij aansluitend, waar opstijgen en/of landen: 1° ten minste één modelmotorvliegtuig, 2° ten minste drie modelzweefvliegtuigen'.

Afrondend kan dan ook worden gesteld dat het bestreden milieuvergunningbesluit volstrekt legaal alléén betrekking heeft op het ene perceel 488/c, waar de modelvliegtuigen opstijgen en landen. Door anderzijds opgave te doen van het aantal en de soort modelvliegtuigen waarvan gebruik wordt gemaakt, geeft het milieuvergunningbesluit ook invulling aan de notie 'waarboven wordt gevlogen' waarvan sprake in rubriek 32.6. VLAREM I, Bijlage 1”.

4.3.1. Overwegende dat de indelingslijst bij Vlare I onder rubriek 32.6 luidt als volgt :

“Modelvliegtuigen: Terreinen gebruikt als opstijg- en landingsplaats en de terreinen hierbij aansluitend waarboven wordt gevlogen met ten minste:	<u>Klasse</u>
1° één modelmotorvliegtuig	2
2° drie modelzweefvliegtuigen	1

dat die omschrijving prima facie aan duidelijkheid niets te wensen overlaat namelijk : zijn vergunningsplichtig zowel de terreinen gebruikt als opstijg- en landingsplaats voor modelvliegtuigen, als de terreinen waarover met zulke modelvliegtuigen wordt gevlogen; dat de door de tussenkomende partij voorgestane interpretatie van die bepaling, te weten dat de “terreinen hierbij aansluitend” enkel slaat op “de terreinen die onmiddellijk aansluiten bij de bodemgelieerde opstijg- en landingsplaats en waarop zich bodemgebonden infrastructuur bevindt” en dat de zinsnede “waarboven wordt gevlogen” enkel een taalkundige aanloop bevat naar het type modelvliegtuig waarmee gewerkt wordt, bezwaarlijk kan worden aangenomen; dat, vooreerst, de verwijzing vanwege de verzoekende partij naar de rubriek 57 “vliegvelden” niet opgaat, daar in geen van de daartoe horende subrubriek sprake is van “terreinen hierbij aansluitend”; dat bovendien vliegvelden als bedoeld in de rubriek 57 bezwaarlijk de toets van vergelijking kunnen doorstaan met de rubriek 32.6. “modelvliegtuigen”; dat, prima facie, het logisch lijkt dat de infrastructuur dienstig voor de exploitatie van de opstijg- en landingsplaats als zodanig deel uitmaakt van de terreinen waarop de opstijg- en landingsplaats zich bevinden; dat niet valt in te zien welk onderscheid er zou moeten worden gemaakt tussen de infrastructuur van het eigenlijke terrein en de infrastructuur van de aansluitende terreinen, beide binnen dezelfde indelingsrubriek: dat overigens wordt vastgesteld dat vooraleer met het besluit van de Vlaamse regering van 12 januari 1999 een onderscheid werd ingevoerd tussen toestellen met één motor en zweeftoestellen, de vergunningsplichtige activiteit in de indelingslijst bij Vlarem I onder de rubriek 32.6 als volgt werd omschreven “Modelvliegtuigen : terreinen voor het gebruik van modelvliegtuigen waarboven met minstens drie modelvliegtuigen gevlogen wordt”; dat de zinsnede “waarboven gevlogen wordt” in de omschrijving reeds voorkwam zonder dat er een aanloop moest worden genomen naar een onderscheid tussen twee soorten activiteiten; dat, prima facie, de uitleg die de tussenkomende partij over de omschrijving van de rubriek 32.6 geeft dan ook geen hout lijkt de snijden; dat de tussenkomende partij wel lijkt te suggeren dat haar stelling zou zijn gebaseerd op een wetsconforme interpretatie van de indelingslijst daar het Vlaamse Gewest niet zou bevoegd zijn voor het “luchtruim”; dat, vooreerst, die niet onderbouwde stelling geen afbreuk doet aan het feit dat de tekst van rubriek 32.6 zeer duidelijk en niet voor interpretatie vatbaar is; dat, daarenboven wordt vastgesteld dat de modelvliegtuigen niet hoger mogen vliegen dan 120 meter; dat juist om reden dat modelvliegtuigen dicht tegen het aardoppervlak vliegen, de hinder, en meer specifiek de geluidshinder, zich niet alleen voordoet op het terrein vanwaar wordt opgestegen en waarop wordt geland, maar zich minstens uitstrekt tot boven de terreinen waarover

wordt gevlogen; dat het Vlaamse Gewest, bevoegd voor het leefmilieu, prima facie dan ook bevoegd lijkt om zowel het landen en het opstijgen als het vliegen boven de aan de opstijg- en landingsplaats aansluitende terreinen met modelmotorvliegtuigen vergunningsplichtig te maken;

4.3.2. Overwegende dat de overheid die moet beschikken op een aanvraag om een milieuvergunning krachtens artikel 2, § 1, van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, ertoe gehouden is de voorschriften van de geldende plannen van aanleg in acht te nemen; dat prima facie in casu de planologische toetsing niet alleen diende te geschieden voor wat betreft de terreinen bestemd voor het opstijgen en het landen, maar ook voor wat betreft de terreinen waarboven wordt gevlogen en die vallen onder de vergunningsplicht; dat in acht genomen de beperkte hoogte van de vluchten met de modelmotorvliegtuigen en de hiermede voor het onderliggend en naburig aardoppervlak gepaard gaande geluidshinder, de tussenkomen partij op het eerste gezicht niet kan worden gevolgd in haar betoog dat de terreinen waarboven met modelmotorvliegtuigen wordt gevlogen bestemmingsongevoelig zijn, daar het aspect vliegen niet gerelateerd zou zijn aan de bestemming van de bodem; dat niet wordt betwist dat de aansluitende terreinen waarover wordt gevlogen zijn gelegen in agrarisch gebied; dat op het eerste gezicht niet valt in te zien hoe de exploitatie van een inrichting voor modelvliegtuigen verenigbaar kan worden geacht met een landbouwbestemming zoals omschreven in artikel 11.4.1. van evengenoemd koninklijk besluit; dat het gunstig advies van AROHM waarnaar verwerende partij verwijst blijkt te zijn verleend op grond van een foutieve opvatting omtrent het voorwerp van de vergunningsplicht aangezien daarin de betrokken inrichting, omschreven als het “uitbaten terrein voor gebruik van modelvliegtuigen” uitsluitend in een gebied voor dagrecreatie wordt gesitueerd; dat het gegeven dat artikel 5.32.6.3. van Vlarem II alle activiteiten met modelvliegtuigen verbiedt in natuur- en bosgebieden zoals bedoeld in het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen, in het bosdecreet van 13 juli 1990 en in de wet van 12 juli 1973 op het natuurbewoud prima facie geen argument lijkt te kunnen vormen om te stellen dat deze activiteiten wel toegelaten zijn in agrarisch gebied; dat, vooreerst, die verbodsbepaling prima facie voor de vergunningverlenende overheid een verbod lijkt in te houden om voor wat betreft die activiteiten in natuur- en bosgebieden toepassing te maken van eventuele afwijkingsmogelijkheden; dat, daarenboven, het feit dat een artikel uit een uitvoeringsbesluit van het milieuvergunningsdecreet bepaalde activiteiten niet

verbiedt, niet tot gevolg heeft dat de vergunningsaanvraag niet langer zou moeten worden getoetst op haar bestaanbaarheid met de bestemmingsplannen vastgesteld in toepassing van de wetgeving inzake de ruimtelijke ordening;

4.3.3. Overwegende dat uit hetgeen voorafgaat volgt dat het eerste middel ernstig is;

5.1. Overwegende, wat de vereiste van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel betreft, dat verzoekers in essentie aanvoeren dat de geluidshinder een ernstige aantasting inhoudt van de kwaliteit van hun woonomgeving, die zonder de vergunde inrichting een stille omgeving betreft; dat zij dienaangaande verwijzen naar het verslag van de provinciale milieudeskundige van 2 maart 2001 waar hij stelt dat “het geluid van heel wat modelvliegtuigjes van die aard is dat de geluiden door de omwonenden als snerpand en bijzonder hinderlijk worden ervaren”; dat zij betogen dat de geluidsdeskundige naargelang het meetpunt overschrijdingen heeft vastgesteld van 10,8 dB, 14, 2 dB en 15, 0 dB, dat of men nu aanneemt dat de norm 40 dB dan wel 35 dB is, de overschrijding van de geluidsnorm aanzienlijk is, “wetende dat iedere dB meer een verdubbeling van het geluid betekent”; dat zij beklemtonen dat het “om een op zenuwen werkend storend lawaai (betreft) van fluctuerende, nu eens snerpande, dan eerder ronkende of brommende vliegtuigjes al naargelang de uitgevoerde manoeuvres laag in het luchtruim” en dat zij “helaas geen stalen zenuwen (hebben)”; dat zij daaraan toevoegen dat er ieder weekend, en op alle feestdagen, van 7 tot 19 uur kan worden gevlogen, hetgeen dan ook een enorme negatieve impact heeft op hun familiaal en sociaal leven; dat zij ook nog wijzen op het reële gevaar van neervallende vliegtuigjes;

5.2. Overwegende dat de verwerende partij opmerkt dat de geluidsmetingen waarop verzoekers zich baseren dateren van 1996; dat, voorts, zij doet gelden dat volgt :

“Bovendien blijkt uit het dossier niet hoever de modelvliegtuigen vlogen van de opstijg- en landingsplaats, noch hoe dicht zij de woning in kwestie toen hebben genaderd. In het vergunningsbesluit van het schepencollege van Zomergem wordt de vliegzone beperkt tot een straal van 200 m vanaf het middelpunt van het betrokken terrein en wordt een vliegverbod opgelegd binnen een afstand van minder dan 200 m van woningen.

Verzoekers voeren situaties aan die zich niet kunnen voordoen bij de toepassing van de verleende milieuvergunning. Zo spreken zij over geluidsoverlast van modelvliegtuigen die tot op 450 m hoogte vliegen, terwijl in het vergunningsbesluit van 4 december 2000 verboden wordt om hoger dan 120 m te vliegen. Zij stellen ook dat er ononderbroken gevlogen zal worden van 07u00

tot 19u00, terwijl in genoemde vergunning de vliegtijden worden beperkt van 09u00 tot 12u00 en van 14u00 tot 19u00. Bovendien mag niet gevlogen worden tussen 30 minuten vóór zonsopgang en 30 minuten na zonsondergang, zodat de vliegtijd buiten de zomerperiode korter wordt.

Verder gaan verzoekers ervan uit dat de exploitant sowieso de in de milieuvergunning opgelegde voorwaarden aan zijn laars zal lappen. Het reële gevaar hiervoor wordt echter niet aangetoond.

Verweerster is de laatste om te betwisten dat verzoekers recht hebben op rust en stilte. Na lezing van de toelichting van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan zij zich echter niet van de indruk ontdoen dat verzoekers absolute stilte wensen en een onvoorwaardelijk veto stellen t.o.v. het vestigingsrecht van derden. De Vlarem-reglementering heeft juist tot doel om beide rechten met mekaar te verzoenen, door de vergunningverlenende overheden exploitatievoorwaarden te laten opleggen die ervoor moeten zorgen, dat de hinder die de exploitant van een inrichting zal veroorzaken aan mens en leefmilieu tot een aanvaardbaar niveau beperkt blijft. Of dit in het voorliggende dossier het geval is, zal blijken uit de opgelegde geluidsstudie en het daaraan gekoppelde saneringsplan.

Geeft dit laatste niet het gewenste resultaat, dan herinnert verweerster nogmaals eraan dat de vergunningverlenende overheid een belangrijke stok achter de deur heeft, te weten de mogelijkheid tot schorsing of opheffing van de milieuvergunning in geval van schending van de bepalingen van het Milieuvergunningendecreet en zijn uitvoeringsbesluiten en/of niet-naleving van de geldende milieuvergunningsvoorwaarden”;

5.3. Overwegende dat de tussenkomende partij er enkel op wijst dat verzoekers geen nadeel kunnen ondervinden van de tenuitvoerlegging van het bestreden vergunningsbesluit, daar het besluit het einde van de exploitatie en het einde van het bestaan van de tussenkomende partij betekent;

5.4. Overwegende dat verzoekers naar eigen zeggen woonachtig zijn op ongeveer 470 meter van de inrichting in agrarisch gebied en dat de tussenkomende partij stelt dat die afstand tussen de inrichting en de eigendom van verzoekers 450 meter bedraagt; dat niet wordt betwist dat verzoekers in een heel rustige en stille omgeving wonen; dat de verwerende partij in het bestreden besluit er zelf van uitgaat dat hoe dan ook de geldende normen inzake geluidshinder worden overschreden, en dat zij zelf verwijst naar de studie verricht door het provinciaal centrum voor milieuonderzoek van 7 september 1996, zoals ook verzoekers doen; dat met het bestreden besluit toelating wordt verleend om te vliegen binnen een cirkel van 400 meter vanaf het middenveld; dat zoals uit evengenoemde studie blijkt en zoals ook in alle redelijkheid kan worden aangenomen, de vliegactiviteiten voor verzoekers duidelijk hoorbaar zijn; dat in acht genomen de woonsituatie van verzoekers in een stil agrarisch gebied enerzijds en anderzijds de onmiskenbare en specifiek snerpande geluidshinder, die wat zijn aard betreft vreemd is aan wat in een dergelijk gebied

mag worden verwacht, kan worden aangenomen dat de bestreden milieuvergunning het rustig woongenot van verzoekers tijdens de weekends en op feestdagen in ernstige mate aantast; dat daaraan geen afbreuk doet het gegeven dat er een vliegpauze werd ingelast tussen 12 en 14 uur en dat er niet mag worden gevlogen 30 minuten voor zonsopgang en 30 minuten na zonsondergang; dat bij dat alles ook niet zomaar kan worden voorbijgegaan aan het advies van de provinciale milieudeskundige waar hij stelt dat “saneringsmaatregelen (...) in dit geval weinig zinvol (zijn) gezien het gaat om een activiteit in open lucht die niet te isoleren valt”;

5.5. Overwegende dat is voldaan aan de voorwaarden gesteld in artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State die vervuld moeten zijn wil een vordering tot schorsing worden toegewezen;

6. Overwegende dat vooralsnog zich geen reden aandient om er van uit te gaan dat de verwerende partij een schorsingsarrest naast zich zou neerleggen; dat dienvolgens de vraag tot het opleggen van een dwangsom niet wordt ingewilligd;

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van de n.v. BLUE BIRDS in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

Artikel 2.

Bevolen wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen van 23 mei 2001, waarbij een milieuvergunning wordt toegekend aan de v.z.w. BLUE BIRDS, voor de uitbating van een terrein voor modelvliegtuigen aan de Moerstraat te Zomergem.

Artikel 3.

De vordering tot schorsing wordt voor het overige verworpen.

Artikel 4.

De vordering tot het opleggen van een dwangsom wordt verworpen.

Artikel 5.

Dit arrest zal worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het geschorste besluit

Artikel 6.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld.

De kosten van de tussenkomst, bepaald op vijfduizend frank, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op twintig december tweeduizend en een, door :

Mevr.	M.-R . BRACKE,	kamervoorzitter,
Mevr.	A. WIJNANTS,	griffier.

De griffier,

De Voorzitter,

A. WIJNANTS.

M.-R. BRACKE.