RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE Xe KAMER

A R R E S T

nr. 198.574 van 4 december 2009
in de zaak A. 193.494/X-14.287.

In zake: Karine RENSON
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Els Empereur
kantoor houdend te 2600 BERCHEM
Uitbreidingsstraat 2
bij wie woonplaats wordt gekozen
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Barteld Schutyser
kantoor houdende te 1050 BRUSSEL
Louizalaan 106

tegen:

1. de gemeente HEERS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Kris Wauters en Erik Monard
kantoor houdend te 3500 HASSELT
Gouverneur Roppesingel 131
bij wie woonplaats wordt gekozen

2. het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Christian Lemache
kantoor houdend te 3800 SINT-TRUIDEN
Tongersesteenweg 60
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomende partij:

Dominique LIBERT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Erwin Delvaux
kantoor houdend te 3800 SINT-TRUIDEN
Stationsstraat 10A
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 24 juli 2009, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van 27 april 2009 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Heers waarbij aan Dominique

LIBERT-MONARD de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het plaatsen van een hagelkanon te Heers, Bovelingenstraat, kadastraal bekend sectie B, nr. 112/a.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partijen hebben een nota ingediend.

Auditeur Tom De Waele heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 30 oktober 2009.

Staatsraad Stephan De Taeye heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Pieter Callebaut, die loco advocaten Els Empereur en Barteld Schutyser verschijnt voor de verzoekster, advocaat Kris Wauters, die verschijnt voor de eerste verwerende partij, advocaat Wendy Gillard, die loco advocaat Christian Lemache verschijnt voor de tweede verwerende partij, en advocaat Ruben Moonen, die loco advocaat Erwin Delvaux verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Auditeur 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.

III. Tussenkomst

3. Met een op 17 augustus 2009 ter post aangetekend verzoekschrift vraagt Dominique LIBERT om in het geding te mogen tussenkomen.

Er is grond om dat verzoek in te willigen, wat betreft het administratief kort geding.

IV. Feiten

4. De tussenkomende partij is fruitteler te Heers.

De verzoekster is eigenares en exploitante van een landbouwbedrijf met zetel aan de Burgemeestersstraat 1 te Heers, waar ze ook woont. Ze is eigenares en pachtster van gronden die liggen in de nabijheid van de fruitplantages van de tussenkomende partij en waarop onder meer runderen, paarden en schapen worden gehouden.

5. Op 2 februari 2009 (datum van het ontvangstbewijs) dient de tussenkomende partij een aanvraag in tot het verkrijgen van een stedenbouwkundige vergunning voor het plaatsen van een hagelkanon op een perceel dat is gelegen aan de Bovelingenstraat te Heers en dat kadastraal bekend is onder sectie B, nr. 112/a.

Het hagelkanon, dat is ingewerkt in een verplaatsbare container, heeft tot doel om de fruitplantages van de tussenkomende partij te beschermen tegen hagel. Het betreft een systeem waarbij via een naar boven gerichte ijzeren trechter schokgolven de lucht worden ingestuurd die een ionenimpact hebben en zo de vorming van ijskristallen en hagelbollen vermijden. Door de verhoogde ionisatie fractioneert de hagel tot water (regendruppels) of sneeuw. De installatie is gekoppeld aan een radar die zware onweders met hagelrisico detecteert, met dien verstande dat het hagelkanon niet automatisch op deze radar werkt, maar manueel moet worden gestart en weer uitgezet.

6. Volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 5 april 1977 vastgestelde gewestplan Sint-Truiden-Tongeren is het voormelde perceel gelegen in agrarisch gebied. Voor het gebied waarin het perceel is begrepen, bestaat er geen goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan. Evenmin is het perceel gelegen binnen het gebied van een behoorlijk vergunde en niet vervallen verkaveling.

7. Op 24 februari 2009 verleent de dienst Duurzame Landbouwontwikkeling Limburg van het departement Landbouw en Visserij van de Vlaamse overheid een gunstig advies over de aanvraag.

In zitting van 30 maart 2009 vergadert het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Heers over de aanvraag en beslist het om het dossier met een gunstig preadvies over te maken aan de diensten van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar.

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar brengt op 14 april 2009 een gunstig advies uit.

8. Ingevolge het laatst vermelde advies verleent het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Heers bij het bestreden besluit van 27 april 2009 de gevraagde vergunning.

9. Voor het grondgebied van de politiezone Borgloon, waartoe ook de gemeente Heers behoort, bestaat een politiereglement inzake overlastfenomenen. Artikel 18, tweede lid van dat politiereglement bepaalt dat het gebruik van hagelkanonnen enkel is toegestaan na voorafgaande, schriftelijke machtiging van de burgemeester en dat de aanvraag moet worden gemotiveerd en moet toelaten de mogelijke hinder van de installatie te beoordelen. Overeenkomstig het derde lid van het voormelde artikel 18 kan de politie bij overtreding het gebruik van de toestellen doen ophouden.

Op 12 mei 2009 heeft de tussenkomende partij bij de burgemeester van de gemeente Heers een gemotiveerde aanvraag in de zin van het voormelde artikel 18 ingediend. De burgemeester van Heers heeft op 20 mei 2009 aan de tussenkomende partij een schriftelijke machtiging gegeven tot het gebruik van een hagelkanon vanaf 20 mei 2009 tot en met 31 oktober 2009.

V. Ontvankelijkheid van de vordering

10. De verwerende partijen en de tussenkomende partij betwisten de ontvankelijkheid van de vordering. Er bestaat vooralsnog geen noodzaak om over de opgeworpen excepties uitspraak te doen. Een onderzoek van en een uitspraak over deze excepties dringt zich immers slechts op indien zou blijken dat de grondvoorwaarden voor schorsing zijn vervuld. Dit is echter niet het geval in deze zaak, zoals hierna zal blijken.

VI. Onderzoek van de vordering

11. Overeenkomstig artikel 17, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Moeilijk te herstellen ernstig nadeel

12. De verzoekster voert als moeilijk te herstellen ernstig nadeel aan wat volgt :

"Verzoekende partij is eigenares en exploitante van een landbouwbedrijf, met zetel te Burgemeesterstraat 1 te Heers. Zij woont ook ter plaatse.

Zij is eigenares dan wel pachtster (...) en exploitante van bedrijfsgebouwen en landbouwgronden, gelegen te Heers, percelen 256/K (bedrijfsgebouw te Burgemeesterstraat 1) en de percelen 255/F, 254/M, 250/G, 257/G, 150/F, 150/G, 151/A, 140/A, 14/E (...).

Verzoekende partij gebruikt haar weiden voor volgende dieren:

- Wagyu runderen;
- wit-blauw-runderen;
- zoogkoeien;
- paarden (m.i.v. merries);
- schapen (m.i.v. ooien).

De bestreden beslissing heeft tot gevolg dat de heer en mevrouw Libert-Monard op perceel 112/A een hagelkanon gebruiken.

Dit perceel 112/A is gelegen op slechts ongeveer 100m van perceel 140/A van verzoekende partij en ook in de onmiddellijke omgeving van de overige hiervóór vermelde percelen van verzoekende partij.

Het kanon zelf wordt vaak tot 30 maal gebruikt op 50 minuten, met tot één slag per 6 seconden, tot 600 slagen op 50 minuten. Het hagelkanon wordt dagelijks gebruikt en schiet in de regel 2 uur lang. Het produceert geluidspieken tot 150 decibel, vergelijkbaar met het opstarten van een straaljager.

De schietfrequentie van het hagelkanon wordt bovendien steeds hoger. Sedert eind juni kan volgend overzicht worden gegeven van de schoten sedert eind juni, die zelfs 's nachts plaatsvonden:

- 21 juni 2009: 13h 50;
- 27 juni 2009: 18h 20 tot 19h 40;
- 5 juli 2009: 17 h 57 tot 19 h 07 (heeft geleid tot een merrie die zich verwondde);
- 6 juli 2009: 13 h 11 tot 13 h 58
  14 h tot 15 h 03 (opnieuw de merrie die zich verwondde)
- 7 juli 2009: 's avonds van 17h 55 tot 18u 13;
- 's nachts van 7 op 8 juli 2009 : 's nachts beginnen schieten om middernacht van 12 h 00 tot 12h 08;
- 8 juli 2009: 20 h 42: 2 harde schoten + nog doffe schoten erachter (geen onweer);
- 10 juli 2009: 15 h 18: 3 keer geschoten (geen onweer);
- 19 juli 2009: 12 h56 tot 13 h 08;
- 22 juli 2009: 4 maal op één dag:
  * 's morgens om 8 h 39 (2 schoten);
  * 18 h 43 tot 18 h 50;
  * 20h 25 tot 21h07;
  * 22 h 05 tot 22 h 18.

Sedert de aanvang van het gebruik van het hagelkanon, lijdt verzoekende partij op zeer regelmatige tijdstippen een disproportionele lawaaihinder. Deze luidruchtige knallen leiden tot stress en slaapstoornissen bij verzoekende partij.

Bovendien lijdt haar exploitatie zwaar onder het gebruik van het hagelkanon. De zeer hoge en frequente geluidspieken veroorzaken stress bij de dieren, hetgeen onder meer verwondingen en een vroegtijdige zwangerschapsafbreuk tot gevolg had. Stress bij dieren kan ook tot gevolg hebben dat het vlees blauwe

plekken krijgt van de stress of door ergens tegen te lopen (bv. muren of palen), een andere kleur krijgt, waardoor het in het slachthuis zal worden afgekeurd. Verzoekende partij heeft reeds de dichtst bijgelegen weiden geëvacueerd. Deze kunnen niet meer worden gebruikt voor het houden van de dieren.

Zo was er reeds ten gevolge van het gebruik van het kanon een vroeggeboorte bij een merrie, die ter hoogte van de eigendommen te Bovelingenstraat 64, nr. 57/c op stal stond, op ongeveer een afstand van 600m van het perceel waarop het hagelkanon is geplaatst. Dit is niet verwonderlijk, nu ook door de Minister van Landbouw (...) reeds werd vastgesteld tot de impact van de geluidshinder van een dergelijk kanon tot meer dan 500m ver strekt. De enige vroeggeboorte, die verzoekende partij in het verleden had, was ten gevolge van vuurwerk bij Halloween in 2007. De impact van geluidhinder ten gevolge van een hagelkanon is evenwel exponentieel veel groter.

Verzoekende partij heeft een aantal merries, waaronder een 3-jarig springpaard, dat normaal gedekt ging worden, hetgeen door de nervositeit van het dier door het gebruik van het hagelkanon onmogelijk is.

Op 5 juli 2009 werd de merrie zo gestresseerd door het hagelkanon dat ze tegen de muren opvloog en daardoor schaafwonden opliep aan het hoofd. Deze stress bracht tevens gasophoping met zich mee, het wentelen in de stal, hetgeen vervolgens aanleiding gaf tot koliekaanvallen. Op 6 juli 2009 verwondde de merrie zich aan de borstkas, liep ze schaafwonden op en een gezwollen linkerachterbeen, namelijk tendons, door te springen en te stampen in de stal van schrik.

Uiteraard kan dit bepalend zijn voor de toekomstige carrière van de merrie als sportpaard, aangezien ze zulk een schrik krijgt dat ze waardeloos wordt voor de sport.

Maar ook de andere weidedieren, waaronder de kalveren, hebben fel te lijden onder het gebruik van het kanon. Ze vliegen tegen de muren op, de dieren troepen samen in de stal en beuken zelfs door elektrische afsluitingen, terwijl een dergelijke afsluiting reeds door aanraking aan de neus een afschrikwekkend effect heeft.

Het plotse en zeer luidruchtige karakter van de knallen is volledig verschillend van een gewoon onweer en bliksem. Dieren voelen namelijk enkele uren vóór een onweer aan dat een onweer op komst is, waardoor zij zich hier op een natuurlijke manier op voorbereiden. Het gebruik van het hagelkanon kunnen de dieren uiteraard niet voorspellen, waardoor dit bij hen een enorme schrikreactie, met alle schadelijke gevolgen van dien, teweeg brengt.

De percelen van verzoekende partij die in een omgeving tot meer dan 600m à 700m van het hagelkanon zijn gelegen, zijn volstrekt onbruikbaar voor het gebruik waarvoor ze zouden moeten kunnen worden bestemd, met name het in normale en natuurlijke omstandigheden laten grazen en huisvesten (in de vergunde stallingen) van weidedieren.

Maar ook verzoekende partij zelf lijdt onder de luidruchtige knallen, die ook bij haarzelf tot slaapstoornissen, gezien het hagelkanon zelf ‘s nachts wordt gebruikt, en stress leiden.

Deze situatie is niet langer houdbaar, noch voor verzoekende partij, noch voor haar bedrijf, noch voor haarzelf.

De plotse, enorm luidruchtige knallen van het hagelkanon, ver boven de pijngrens, hebben een disproportioneel, onmiddellijk een moeilijk te herstellen ernstig nadeel ten aanzien van verzoekende partij en haar weidedieren tot gevolg”.

13. Van het kwestieuze hagelkanon mocht enkel gebruik worden gemaakt ingevolge het niet aangevochten machtigingsbesluit van 20 mei 2009 van

de burgemeester van de gemeente Heers en dit voor de reeds verlopen periode van 20 mei 2009 tot en met 31 oktober 2009. De door de verzoekster aangevoerde nadelen moeten derhalve geacht worden een einde te hebben genomen, minstens toont de verzoekster het tegendeel niet aan, en waren bovendien het rechtstreeks gevolg van de tenuitvoerlegging van het voormelde machtigingsbesluit en niet van het bestreden besluit.

14. Hieruit volgt dat niet voldaan is aan één van de bij artikel 17, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing te kunnen bevelen.

Die vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen.

BESLISSING

1. Het verzoek van Dominique LIBERT tot tussenkomst in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

2. De Raad van State verwerpt de vordering.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van vier december 2009, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Stephan De Taeye, staatsraad, waarnemend voorzitter,
met bijstand van
Silvan De Clercq, griffier.

De griffier **De voorzitter**

Silvan De Clercq **Stephan De Taeye**