

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 215.385 van 28 september 2011
in de zaak A. 200.178/X-14.724.**

In zake : Gunther VAN DE SOMPELE
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Ann Devroe
 kantoor houdend te 2000 ANTWERPEN
 Louizastraat 32/1
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

1. de gemeente ESSEN
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Sven Vernailen
 kantoor houdend te 2018 ANTWERPEN
 Mechelsesteenweg 27
 bij wie woonplaats wordt gekozen
2. de deputatie van de provincieraad van ANTWERPEN
3. het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Steve Ronse
 kantoor houdend te 8500 KORTRIJK
 President Kennedypark 6/24
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 13 mei 2011, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van:
 - a. het besluit van 26 oktober 2010 van de gemeenteraad van de gemeente Essen houdende definitieve vaststelling van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan Begraafplaats Hoek, van
 - b. het besluit van 17 februari 2011 van de deputatie van de provincieraad van Antwerpen houdende goedkeuring van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan Begraafplaats Hoek en van

- c. het besluit van 2 maart 2009 van de dienst Mer houdende “onderzoek tot milieueffectrapportage: gemRUP Begraafplaats te Essen Hoek”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partijen hebben een nota ingediend.

Eerste auditeur Ann Eylenbosch heeft een verslag opgesteld.

Met toepassing van artikel 90, § 1, vierde lid van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, is de zaak verwezen naar een kamer met drie leden.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 2 september 2011.

Staatsraad Pierre Lefranc heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Ann Devroe, die verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Olivier Verhulst, die loco advocaat Sven Vernaillen verschijnt voor de eerste verwerende partij, en advocaat Meindert Gees, die loco advocaat Steve Ronse verschijnt voor de derde verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Ann Eylenbosch 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. Regelmatigheid van de rechtspleging

3. De derde verwerende partij vraagt buiten de zaak te worden gesteld. Zij steunt zich daarvoor op het beschikkend deel van het enig verzoekschrift dat formeel beperkt blijft tot de vraag tot schorsing en vernietiging van het eerste en het tweede bestreden besluit.

4. In de aanhef van het enig verzoekschrift vraagt de verzoeker echter ook de vernietiging van het derde bestreden besluit. In het vijfde middel dat gericht is tegen het derde bestreden besluit, concludeert de verzoeker dat “deze beslissing (...) dan ook samen met het aangevochten RUP en de goedkeuringsbeslissing (dient) te worden vernietigd”. De vordering van de verzoeker is derhalve ontegensprekelijk gericht tegen de drie voormelde besluiten. Het niet vermelden van het derde bestreden besluit in het beschikkend deel van het verzoekschrift doet niet anders besluiten.

Bovendien volgt op het eerste gezicht uit artikel 4.2.3, § 3 van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid (hierna: DABM) dat naargelang het resultaat van de screening in geval van niet van rechtswege MER-plichtige plannen al dan niet wordt besloten tot een plan-MER-plicht. De verzoeker voert onder meer aan dat de screeningbeslissing van de dienst Mer dat het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan Begraafplaats Hoek (hierna: GRUP) geen aanzienlijke milieueffecten kan hebben onwettig is, zodat het GRUP in principe had moeten worden onderworpen aan een milieueffectenrapportage. De gebeurlijke gegrondheid van deze argumentatie van de verzoeker vitieert de daarop gesteunde en aangevochten planbesluitvorming. Als onontbeerlijke grondslag voor die laatste besluitvorming, kan de screeningbeslissing van de dienst Mer in de gegeven omstandigheden mede worden vernietigd. Deze vernietiging kan desnoods ambtshalve en derhalve wars van het voorwerp van het beroep zoals geformuleerd in het verzoekschrift geschieden.

Er is derhalve op het eerste gezicht geen reden om de derde verwerende partij buiten de zaak te stellen.

IV. Feiten

5.1. Op 29 juni 2006 keurt de deputatie van de provincieraad van Antwerpen het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan van de gemeente Essen goed.

Volgens de gewenste ruimtelijke ontwikkeling van Essen-Hoek, een gehucht van Essen, dienen in het centrumgebied voldoende mogelijkheden te worden gecreëerd voor voorzieningen, diensten en horeca.

Het aangevochten GRUP beoogt de uitbreiding van de begraafplaats Essen-Hoek op een plaats gelegen op loopafstand van de huidige begraafplaats gelegen aan de kerk in het dorpscentrum van Essen-Hoek, meer bepaald aan de Moerkantsebaan.

Het bestreden GRUP voorziet daartoe in een herbestemming naar zone voor openbaar nut van landschappelijk waardevol agrarisch gebied en woongebied met landelijk karakter volgens het bij koninklijk besluit van 30 september 1977 vastgestelde gewestplan Turnhout.

5.2. Op 6 januari 2009 wordt door de gemeente Essen een screeningdossier overgemaakt aan de dienst Mer met het oog op het onderzoek naar de plan-MER-plicht.

Op 2 maart 2009 brengt de dienst Mer de volgende - derde bestreden - beslissing ter kennis:

“Geachte,

Met uw brief hebt u voor vermeld plan overeenkomstig artikel 4.2.6.§1 van het plan-m.e.r.-decreet het screeningsdossier ingediend teneinde de dienst Mer te vragen een beslissing te nemen over de opmaak van een plan-MER. Uw dossier is (...) bij de administratie behandeld.

Zoals in uw dossier aangegeven, komt het RUP in aanmerking voor een onderzoek tot de milieueffectrapportage.

Het screeningsdossier bevat de nodige informatie over het voorgenomen plan en heeft de relevante milieudisciplines op voldoende wijze besproken.

De uitgebrachte adviezen bevatten geen elementen die ertoe strekken te kunnen concluderen dat het uitgevoerde onderzoek naar de aanzienlijkheid van de milieugevolgen onvolledig of onjuist zou zijn. Wel bevatten de adviezen diverse voorstellen hoe het plan te verbeteren is.

Volgende aandachtspunten rond de milieueffecten worden nog meegegeven:

1. Best wordt in de stedenbouwkundige voorschriften van het RUP een passage opgenomen die archeologisch vooronderzoek/begeleiding van werken mogelijk maakt.
2. De landschappelijke integratie van de talud (met inheemse planten en struiken) is eveneens wenselijk.

Gezien het bovenvermelde kunnen wij concluderen dat het voorgenomen plan geen aanleiding geeft tot aanzienlijke milieugevolgen en dat de opmaak van een plan-MER niet nodig is.

De administratie zorgt ervoor dat de screeningsnota en deze beslissing voor het publiek raadpleegbaar is.

Uzelf dient de screeningsnota samen met deze beslissing te voegen bij het (voor)ontwerp van RUP. Wij vragen u dit te doen voorafgaand aan de organisatie van de plenaire vergadering en uiterlijk voor de voorlopige vaststelling van het plan. Gelieve te melden via aanplakking op de aanplakplaatsen van de betrokken gemeente(s) en via publicatie in het gemeentelijk infoblad dat de screeningsnota en de beslissing geraadpleegd kunnen worden op de webstek van de Dienst Mer, <http://www.mervlaanderen.be> en op het gemeentehuis”.

5.3. Op 18 maart 2009 vindt de plenaire vergadering plaats over het voorontwerp van GRUP.

5.4. Op 26 mei 2009 wordt het ontwerp van GRUP voorlopig vastgesteld door de gemeenteraad van de gemeente Essen.

5.5. Een openbaar onderzoek wordt georganiseerd van 1 juli 2009 tot en met 29 augustus 2009.

5.6. Na het openbaar onderzoek beslist het gemeentebestuur een aantal aanpassingen aan het plan door te voeren met betrekking tot de ophoging en de verhardingen (artikel 1 van de stedenbouwkundige voorschriften, punten 3 en 6).

5.7. Het aangepaste ontwerpplan wordt door de gemeenteraad van de gemeente Essen op 27 april 2010 opnieuw voorlopig vastgesteld.

5.8. Het openbaar onderzoek hieromtrent vindt plaats van 26 mei 2010 tot en met 24 juli 2010, ter gelegenheid waarvan de verzoeker op 23 juli 2010 een bezwaarschrift indient.

Op 30 augustus 2010 verwerpt de GECORO het bezwaarschrift.

5.9. Bij het eerste bestreden besluit van 26 oktober 2010 stelt de gemeenteraad van de gemeente Essen het GRUP definitief vast.

5.10. Bij het tweede bestreden besluit van 17 februari 2011 keurt de deputatie van de provincieraad van Antwerpen het GRUP goed.

Het goedkeuringsbesluit wordt bij uittreksel gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van 19 april 2011.

V. Ontvankelijkheid van de vordering

6.1. De derde verwerende partij betwist dat het derde bestreden besluit, de screeningbeslissing van de dienst Mer, een voor vernietiging vatbare beslissing is: “Het betreft een beslissingsvoorbereidende handeling die geen op zichzelf staande beslissing is en bijgevolg ook geen voor Uw Raad aanvechtbare rechtshandeling. Het is een louter voorbereidende handeling die op geen enkele wijze vooruit loopt op de uiteindelijke beslissing van het RUP”.

Voorts werpt de derde verwerende partij op dat de vordering hoe dan ook geen betrekking heeft op de beslissing van de dienst Mer. Ter ondersteuning verwijst zij naar de inhoud van het beschikkend deel van het enig verzoekschrift.

Tot slot meent de derde verwerende partij dat de vordering in zoverre ze is gericht tegen het derde bestreden besluit laattijdig is omdat ze meer dan twee jaar nadat het besluit is genomen, werd ingediend.

6.2. Om de redenen uiteengezet onder het randnummer 4 worden de excepties verworpen.

6.3. De eerste en de tweede verwerende partij werpen op dat het perceel van de verzoeker is gelegen aan de uiterste rand van het plangebied en dit plangebied slechts raakt over enkele meters. De tweede verwerende partij betwist

op grond van die vaststelling dat de verzoeker over het rechtens vereiste belang beschikt.

6.4. Het wordt niet betwist dat het perceel van de verzoeker dat door de eerste verwerende partij verkeerd wordt aangeduid in haar nota paalt aan het plangebied. Alleen al om die reden getuigt de verzoeker van het rechtens vereiste belang bij de vordering. De loutere omstandigheid dat het perceel van de verzoeker slechts in geringe mate zou palen aan het plangebied doet hieraan geen afbreuk.

6.5. De eerste verwerende partij vraagt de Raad van State “een en ander (te) willen verifiëren” in verband met de tijdigheid van de vordering.

6.6. Dergelijke vraag kan niet worden beschouwd als een exceptie van niet-ontvankelijkheid en behoeft derhalve geen antwoord.

VI. Onderzoek van de vordering

7. 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.

A. Ernst van de middelen

1. Derde middel

Standpunt van de partijen

8. In een derde middel voert de verzoeker de schending aan van artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid

(hierna: DIWB), van artikel 2 van het besluit van de Vlaamse regering van 20 juli 2006 tot vaststelling van nadere regels voor de toepassing van de watertoets, tot aanwijziging van de adviesinstantie en tot vaststelling van nadere regels voor de adviesprocedure bij de watertoets, vermeld in artikel 8 DIWB en van de formele motiveringsverplichting.

De verzoeker betoogt dat in de toelichtingsnota van het bestreden GRUP ten onrechte wordt gesteld dat “in alle redelijkheid geoordeeld (kan) worden dat de effecten van het voorliggende plan op het watersysteem nihil zullen zijn” omdat “elke begraafplaats percolaat en meer bepaald lijkwater, dat een gezondheidsrisico kan inhouden (, genereert)”, het “grachtenstelsel (rondom de geplande begraafplaats) water doet aflopen langsheen de naburige percelen”, “percolaat zal (...) infiltreren in de grondwaterlaag en (zal) afvloeien naar en via de grachten”, “de begraafplaats (zal worden opgehoogd) om te vermijden dat menselijke resten in grondwater komen te liggen”, waardoor “de waterhuishouding vanzelfsprekend (zal worden) verstoord” zodat er wel degelijk schadelijke effecten zullen zijn. Verder argumenteert de verzoeker dat de stedenbouwkundige voorschriften geen dwingende bepalingen bevatten “wat betreft de wijze waarop het oppervlaktewater afkomstig van de begraafplaats zal aflopen” en dat er geen begeleidende maatregelen werden genomen om het percolaat op te vangen en af te leiden, waardoor het niet in de gracht terechtkomt, doch integendeel is bepaald dat “indien de verhardingen worden aangelegd in niet-waterdoorlatende materialen (...) de opvang van hemelwater in een wadi of afloop naar een ondergronds infiltratiebekken, beek/gracht of vijver (...) toegelaten” is. De verzoeker stelt dat uit de MER-screening blijkt dat de tot 1,5 à 2 m toegelaten verhoging van het terrein een “wijziging over 4000 m² van grondwaterdiepte ten opzichte van (het) nieuw maaiveld” tot gevolg heeft en dat “de afwatering van de ingesloten percelen (...) in het gedrang (kan) komen” zodat als milderende maatregel wordt voorgesteld de afwatering van de ingesloten percelen te verzekeren “desgevallend door bijkomende grachten”. Ook de toelichtingsnota stelt een afwateringsprobleem: “de gebrekkige afwatering van het betrokken perceel kan als knelpunt aangehaald worden. Het perceel is langs drie zijden omgeven door grachten die via private grachten afwateren naar het zuiden toe richting Spillebeek. Igean dienstverlening heeft het bodempeil van

deze private grachten tussen het betrokken perceel en de Verbindingsstraat opgemeten en vastgesteld dat in deze grachten zich verschillende verhevenheden bevinden die de afwatering van het betrokken perceel belemmeren. Door het ruimen en herprofilen van deze grachten zal het waterpeil in de gracht rond het betrokken perceel zakken”. De verzoeker leidt hieruit af dat “het gevaar lijkt (...) te bestaan dat de afwatering van het percolaat van de begraafplaats niet vlot kan geschieden via de grachten en dat (...) zelfs overstroming mogelijk is naar de aanpalende percelen”, hetgeen voor hem zou “betekenen dat water afkomstig van de begraafplaats in zijn moestuin aanbeldt of in zijn tuin” en dat “eenmalige ruiming en herprofilering (...) geen garanties (biedt) dat dit op lange termijn niet zal gebeuren”. Verder wijst de verzoeker op het advies van de GECORO “mits aandacht besteed wordt aan een goede afwatering van het terrein” dat “in het RUP (...) evenwel niet (werd) uitgewerkt”. De verplichting uit de MER-screening dat ‘bijkomende grachten (...) in de voorschriften als een uitdrukkelijke voorwaarde (moeten) worden opgelegd, en worden uitgewerkt om een volledige scheiding van het water afkomstig van de begraafplaats en ander water te garanderen” “werd (...) niet opgenomen in het RUP”. Het antwoord op het bezwaar dienaangaande van de verzoeker “dat percolaatwater niet beschouwd moet worden als verontreinigd water, omdat het Vlareem of de regelgeving inzake inrichting van begraafplaatsen hier geen specifieke regeling voor uitwerkt (...) faalt in rechte en in feite”. Het antwoord op zijn bezwaar dat “door het wegnemen van aangeslibde gronden en van plantaardig afval in de grachten (...) het oorspronkelijk bodempeil van de gracht hersteld (zal) worden en (...) het hemelwater gravitair beter (zal) afvoeren waardoor het waterpeil zal zakken” “garandeert (niet) hoe en hoe vaak die ruiming zal gebeuren”. Omdat het “duidelijk (is) dat ‘het grootste gedeelte van het hemelwater’ evengoed de grondwatertafel bereikt (zal) het percolaat van de begraafplaats (...) worden meegevoerd naar de omliggende terreinen, zowel via afloop naar het waterstelsel als via eventuele ondergrondse watervoerende lagen, en dus de bodem van o.m. het perceel bezoedelen”. Bij de MER-screening werd geen studie gemaakt van “de aanwezigheid van watervoerende lagen en de grondwaterstromen” zodat zonder verantwoording of onderbouwing wordt gesteld “dat voor het onderdeel ‘Begravingen en aanwezigheid van overledenen (maximum 200)’ door beperkte

oppervlakte ‘er een N*/P, hetzij een ‘waarschijnlijk niet significant negatief effect’ en ‘permanent effect’ is” en “het dus perfect mogelijk (is) dat het percolaat van het kerkhof via de grondwaterlaag wordt afgevoerd naar de percelen waar bewoning aanwezig is, en via opstijgend grondwater (...) terechtkomt in de tuinen en moestuinen van de omwonenden”. Verder laat de verzoeker gelden dat er “geen verplichting (is) ingebouwd of geen maatregel (is) uitgewerkt (...) om ervoor te zorgen dat de capaciteit van de gracht in alle omstandigheden voldoende groot is om het water van de begraafplaats af te voeren; er (...) geen enkele scheiding tussen het van de begraafplaats afvloeiend water en het andere water (is) voorzien; afloop naar een een ondergronds infiltratiebekken (...) geen oplossing (vormt) vermits dit enkel inhoudt dat water wordt afgevoerd naar de grondwaterlaag en dat dit water via de grondwaterstromen andere percelen kan bezoedelen”. Tot slot merkt de verzoeker op dat “élk schadelijk effect moet worden vermeden, minstens ‘door het opleggen van gepaste voorwaarden of aanpassingen aan het plan’” zodat een besluit dat er “geen significant” effect zou zijn niet volstaat.

9. De eerste verwerende partij repliceert dat in de toelichtingsnota uitvoerig is ingegaan op de watertoets en dat het bestreden goedkeuringsbesluit een waterparagraaf bevat, dat uit de toelichtingsnota blijkt dat er geen gevaar voor overstroming is, dat uit de beslissing van de dienst Mer blijkt dat het plan geen aanleiding geeft tot aanzienlijke milieugevolgen en dat er geen bijkomende voorwaarde of enig aandachtspunt wordt opgelegd, dat de verwijzing naar de Nederlandse wetgeving niet relevant is, dat het gemeentebestuur gehouden is tot het naleven van de artikelen 3 en 4 van het besluit van de Vlaamse regering van 14 mei 2004 tot organisatie, inrichting en beheer van begraafplaatsen en crematoria en dat “de voorschriften zo werden geformuleerd” dat aan deze voorwaarden kan voldaan worden, meer bepaald door de ophoging van het terrein tot maximaal 2 m toe te laten, dat “het RUP niets aan de bestaande grachten (wijzigt) en (...) de afwatering verzekerd (blijft)”, terwijl het ruimen van de grachten “behoort tot de verplichting van de gemeentelijke overheid en (...) niet bindend opgenomen (dient) te worden in de voorschriften”.

10. De tweede verwerende partij repliceert dat de verzoeker niet aantoont “dat er zich problemen zouden stellen inzake water”, dat uit de toelichtingsnota blijkt dat er geen gevaar is voor overstroming, dat het besluit van de Vlaamse regering van 1 oktober 2004 houdende vaststelling van een gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake hemelwaterputten, infiltratievoorzieningen, buffervoorzieningen en gescheiden lozing van afvalwater en hemelwater van kracht blijft, dat de beslissing van de dienst Mer geen enkele bijkomende voorwaarde of enig aandachtspunt oplegt en aantoont “dat het plan geen aanleiding geeft tot aanzienlijke milieugevolgen”, dat de verwijzing naar de Nederlandse wetgeving niet relevant is, dat het gemeentebestuur gehouden is tot het naleven van de artikelen 3 en 4 van het voormelde besluit van de Vlaamse regering van 14 mei 2004 waaraan kan worden voldaan door de toelating in de voorschriften van het bestreden GRUP het terrein tot 2 m op te hogen, dat het bestreden GRUP niets aan de bestaande grachten wijzigt en de afwatering verzekerd blijft, dat het ruimen van de grachten een verplichting is van de gemeentelijke overheid zodat het bindend in de voorschriften moet worden opgenomen.

11. De derde verwerende partij laat dit middel onbeantwoord.

Beoordeling

12. Artikel 8 DIWB luidt onder meer als volgt:

“§ 1. De overheid die moet beslissen over een vergunning, plan of programma als vermeld in § 5, draagt er zorg voor, door het weigeren van de vergunning of door goedkeuring te weigeren aan het plan of programma dan wel door het opleggen van gepaste voorwaarden of aanpassingen aan het plan of programma, dat geen schadelijk effect ontstaat of zoveel mogelijk wordt beperkt en, indien dit niet mogelijk is, dat het schadelijk effect wordt hersteld of, in de gevallen van de vermindering van de infiltratie van hemelwater of de vermindering van ruimte voor het watersysteem, gecompenseerd.

Wanneer een vergunningsplichtige activiteit, een plan of programma, afzonderlijk of in combinatie met een of meerdere bestaande vergunde activiteiten, plannen of programma's, een schadelijk effect veroorzaakt op de kwantitatieve toestand van het grondwater dat niet door het opleggen van gepaste voorwaarden of aanpassingen aan het plan of programma kan

worden voorkomen, kan die vergunning slechts worden gegeven of kan dat plan of programma slechts worden goedgekeurd omwille van dwingende redenen van groot maatschappelijk belang. In dat geval legt de overheid gepaste voorwaarden op om het schadelijke effect zoveel mogelijk te beperken, of indien dit niet mogelijk is, te herstellen of te compenseren.

(...)

§ 2. De overheid houdt bij het nemen van die beslissing rekening met de relevante door de Vlaamse regering vastgestelde waterbeheerplannen, bedoeld in hoofdstuk VI, voorzover die bestaan.

De beslissing die de overheid neemt in het kader van § 1 wordt gemotiveerd, waarbij in elk geval rekening wordt gehouden met de relevante doelstellingen en beginselen van het integraal waterbeleid.

(...)”.

Artikel 3, § 2, 17° DIWB luidt als volgt:

“Voor de toepassing van dit decreet wordt verstaan onder:

(...)

17° schadelijk effect : ieder betekenisvol nadelig effect op het milieu dat voortvloeit uit een verandering van de toestand van watersystemen of bestanddelen ervan die wordt teweeggebracht door een menselijke activiteit; die effecten omvatten mede effecten op de gezondheid van de mens en de veiligheid van de vergunde of vergund geachte woningen en bedrijfsgebouwen, gelegen buiten overstromingsgebieden, op het duurzaam gebruik van water door de mens, op de fauna, de flora, de bodem, de lucht, het water, het klimaat, het landschap en het onroerend erfgoed, alsmede de samenhang tussen een of meer van deze elementen”.

Uit artikel 8, § 1, eerste lid DIWB kan worden afgeleid dat de watertoets betekent dat wordt onderzocht of een voorgenomen plan “schadelijke effecten” in de zin van artikel 3, § 2, 17° DIWB doet ontstaan. De watertoets strekt met andere woorden tot het onderzoeken van het causaal verband tussen het vast te stellen of goed te keuren plan van aanleg en de schadelijke effecten in de zin van het voornoemde artikel 3, § 2, 17°.

Artikel 8, § 2, tweede lid van het genoemde decreet bepaalt dat de beslissing die de overheid neemt in het kader van § 1 wordt gemotiveerd, waarbij in elk geval de doelstellingen en de beginselen van het integraal waterbeleid worden getoetst. Uit die bepaling volgt dat een beslissing waarbij een plan wordt vastgesteld of goedgekeurd, een formele motivering dient te bevatten waaruit blijkt dat de in artikel 8, § 1 van het voormelde decreet bedoelde watertoets is uitgevoerd. Uit die motivering moet meer bepaald blijken, hetzij dat uit de ordening die met het plan wordt beoogd geen schadelijke effecten kunnen

ontstaan als bedoeld in artikel 3, § 2, 17° van het voormelde decreet, hetzij dat zulke effecten wel kunnen ontstaan, maar dat die door het opleggen van gepaste voorwaarden zoveel mogelijk worden beperkt of hersteld.

13. In het “onderzoek naar plan-MER-plicht - verzoek tot raadpleging” zijn de effecten op de bodem en op het bodemgebruik en op het oppervlakte- en grondwater beoordeeld als volgt:

“2.1.3. Effecten op de bodem en op het bodemgebruik

ingreep	effecten	beoordeling	milderende maatregelen	besluit
1. ophogen van het terrein (ca. 1,50 tot 2,0 m)	wijziging over 3000m2 van bodemgebruik (ruimtebeslag) en bodemstructuur. De opgebrachte aarde zal droog blijven, wat in feite betekent dat de bodem waarop flora groeit veel droger zal zijn dan de huidige natte bodems. Er kan gesteld worden dat er geen effect zal zijn op de diepere ondergrond: een even grote hoeveelheid regenwater als nu zal immers de ondergrond bereiken.	De ophoging op zich zelf is significant negatief voor de waterhuishouding van de bovenste bodemlaag en dus voor de flora. Het gaat hier echter maar over een beperkte oppervlakte in een biologisch weinig waardevolle zone. In feite verdwijnt er één weide. Bovendien blijft het bestaande grachtensysteem onaangetast, zodat de afwatering van de omliggende gronden gewaarborgd blijft: N*/P	geen	N*/P
2. aanleg van ca. 100 m wegenis (ca. 500 m2)	verlies van de bodem door vervangen door verharde oppervlakte (ruimtebeslag over 500m2)	Door beperkte oppervlakte: N*/P	geen	N*/P
3. oprichten columbarium en dienstgebouw (max. oppervlakte 120 m2)	verlies van de bodem door vervangen door verharde oppervlakte (ruimtebeslag over max. 120m2)	Door beperkte oppervlakte: N*/P	geen	N*/P
4. landschaps-architecturale aanleg en haag rond het terrein	nieuw landschapselement: beplante verhevenheid in het vlakke weidelandschap; nieuwe bodemvorming door plantengroei op aangevoerde aarde.	Het nieuw landschapselement betreft een voormalige weide vlak achter de woonkern van Essenhoek, die verhoogd wordt en waarvan de randen beplant worden.	zorgvuldige inplanting van bijkomende streekeigen heesters en bomen, zodat zowel	inzake bodem: O inzake bodemgebruik: N*/P

		Door de ligging vlak achter de bebouwde kern en de beperkte oppervlakte is er weinig impact op het zuidelijker gelegen vlakke weidelandschap en het bodemgebruik. Nieuwe bodemvorming is positief.	een goede landschappelijke inpassing wordt gerealiseerd als minimale hinder voor omliggend bodemgebruik.	
5. begravingen en aanwezigheid van overledenen (max. 200)	wijziging over ca. 500 m2 van bodemgebruik (ruimtebeslag) en bodemstructuur	Door beperkte oppervlakte: N*/P	geen	N*/P
6. gebruik door bezoekers	geen	geen	geen	N/P

2.1.4. Effecten op het oppervlakte- en grondwater

ingreep	effecten	beoordeling	milderende maatregelen	besluit
1. ophogen van het terrein (ca. 1,50 tot 2,0 m)	wijziging over 4000m2 van grondwaterdiepte t.o.v. nieuw maaiveld. De opgebrachte aarde zal droog blijven, wat in feite betekent dat de bodem waarop flora groeit veel droger zal zijn dan de huidige natte bodems. De afwatering van ingesloten percelen kan in het gedrang komen.	Beperkte oppervlakte. Het bestaande grachtensysteem blijft onaangetast, zodat de afwatering van de omliggende gronden gewaarborgd blijft, desgevallend mits bijkomende zijgrachten: N*/P	De afwatering van ingesloten percelen (van achtertuinten bebouwing Moerkantsebaan en Verbindingsstraat) dient verzekerd te blijven desgevallend door bijkomende grachten.	N*/P
2. aanleg van ca. 100 m wegnis (ca. 500 m2)	verlies van infiltratiecapaciteit in de bodem door verharde oppervlakte (over 500m2)	Door beperkte oppervlakte: N*/P	Gebruik waterdoorlatende materialen of infiltratie naast wegnis.	N*/P
3. oprichten columbarium en dienstgebouw (max. oppervlakte 120 m2)	verlies van infiltratiecapaciteit in de bodem door bebouwing (ruimtebeslag over max. 120m2)	Door beperkte oppervlakte: N*/P	Hemelwater daken laten infiltreren in gracht, wadi of vijver.	N*/P
4. landschaps-architecturale aanleg en haag rond het terrein	nieuw landschapselement: beplante verhevenheid in het vlakke weidelandschap; iets grotere afstroming hemelwater naar grachten; toevoer hemelwater naar grondwater iets kleiner; nagenoeg even grote	De beplanting op zich en de bodemvorming zal een bufferend positief effect hebben op de infiltratie van hemelwater naar de ondergrond door spreiding van de	geen	O

	hoeveelheid naar diepere ondergrond.	infiltratietijd en vermindering van de erosie: O		
5. begravingen en aanwezig- heid van overledenen (max. 200)	door ophogingen liggen de graven niet in het grondwater en is de verontreiniging van het grondwater minimaal; de infiltratiemogelijkheden worden wel enigszins gewijzigd over ca. 500 m ² , maar het grootste gedeelte van het hemelwater bereikt even goed de grond- watertafel	Door beperkte oppervlakte: N*/P	geen	N*/P
6. gebruik door bezoekers	geen	geen	geen	N/P

”.

In de toelichtingsnota wordt onder punt “5.3. Knelpunten” het volgende gesteld:

“De gebrekkige afwatering van het betrokken perceel kan als knelpunt aangehaald worden. Het perceel is langs 3 zijden omgeven door grachten die via private grachten afwateren naar het zuiden toe richting Spillebeek.

Igean dienstverlening heeft het bodempeil van deze private grachten tussen het betrokken perceel en de Verbindingsstraat opgemeten en vastgesteld dat in deze grachten zich verschillende verhevenheden bevinden die de afwatering van het betrokken perceel belemmeren. Door het ruimen en herprofiëren van deze grachten zal het waterpeil in de gracht rond het betrokken perceel zakken”.

Onder punt “13. Watertoets” van dezelfde toelichtingsnota wordt geconcludeerd wat volgt:

“Het plangebied is in geen van beide gebieden (effectief overstromingsgevoelige gebieden en mogelijk overstromingsgevoelige gebieden) gelegen. De verharde en bebouwde oppervlakte blijven beperkt in omvang en hemelwater kan infiltreren in de bodem.

Het besluit van de Vlaamse regering van 1 oktober 2004 (BS 08.11.2004) houdende vaststelling van een gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake hemelwaterputten, infiltratievoorzieningen, buffervoorzieningen en gescheiden lozing van afvalwater en hemelwater blijft verder uiteraard onverminderd van kracht.

Besluit

Er kan dus in alle redelijkheid geoordeeld worden dat de effecten van het voorliggende plan op het watersysteem nihil zullen zijn”.

Het eerste bestreden besluit bevat de volgende waterparagraaf:

“Overwegende dat door Igean de watertoets werd uitgevoerd, waaruit blijkt dat het perceel niet ligt in een effectief of mogelijk overstromingsgebied. Het perceel is omgeven door bestaande grachten waardoor het hemelwater kan infiltreren in de bodem. Er kan in alle redelijkheid geoordeeld worden dat de effecten van het voorliggende plan op het watersysteem nihil zullen zijn”.

Het tweede bestreden besluit bevat een gelijke waterparagraaf.

De GECORO heeft de daarop betrokken bezwaren van de verzoeker als volgt beantwoord:

“a. Noch het Vlarem, noch het besluit van de Vlaamse Regering van 14 mei 2004 tot organisatie, inrichting en beheer van begraafplaatsen en crematoria, voorziet een wettelijke reglementering voor de opvang van het percolaatwater van een begraafplaats. Het percolaat moet aldus niet beschouwd worden als verontreinigd water.

Terzake moeten dan ook geen bepalingen worden opgenomen in de stedenbouwkundige voorschriften van het RUP.

Bovendien heeft het Vlaams Agentschap Zorg en Gezondheid, Toezicht Volksgezondheid, gunstig advies uitgebracht in het kader van de Mer-screening. Deze dienst had geen opmerkingen op het ‘Verzoek tot raadpleging’ m.b.t. de Mer-screening en kan akkoord gaan met de ontheffing van de plan-Mer-plicht.

b. en c.

In de voorschriften van het RUP is opgenomen dat de bestaande grachten moeten behouden blijven en dat indien noodzakelijk bijkomende grachten aangelegd kunnen worden.

De afwatering van de terreinen via bestaande grachten naar de Spillebeek toe moet verbeterd worden. Terzake werd door IGEAN dienstverlening, op basis van opmetingen, vastgesteld dat er zich verschillende verhevenheden bevinden in de grachten die het water moeten afvoeren naar de Spillebeek, waardoor een degelijke afwatering belemmerd wordt. Door het wegnemen van aangeslibde gronden en van plantaardig afval in de grachten zal het oorspronkelijk bodempeil van de gracht hersteld worden en zal het hemelwater gravitair beter afvloeien waardoor het waterpeil zal zakken”.

Punt 6 van artikel 1 van de stedenbouwkundige voorschriften “Zone voor openbaar nut” luidt als volgt:

“Aanleg van de zone

De toegang tot de gebouwen en de weg naar de begraafplaats mag worden verhard.

Verhardingen moeten uitgevoerd worden in waterdoorlatende materialen ofwel met stenen met waterbufferend vermogen. Indien de verhardingen

worden aangelegd in niet-waterdoorlatende materialen is de opvang van hemelwater in een wadi of afloop naar een ondergronds infiltratiebekken, beek/gracht of vijver eveneens toegelaten.

Rond de begraafplaats en de toegangsweg is een haag (die later gesnoeid wordt op een hoogte van min. 1,80 m) aan te planten in functie van een visuele buffering naar de aanpalende percelen en in functie van een landschappelijke integratie. Deze haag wordt aangeplant ten laatste het eerste plantseizoen na de ingebruikname van de begraafplaats. Alle beplantingen op de begraafplaatsen dienen streekeigen te zijn (cfr. lijst in bijlage).

De effectieve begraafplaats achteraan het perceel mag maximaal 2 m opgehoogd worden. De toegangsweg mag vanaf de Moerkantsebaan geleidelijk opgehoogd worden tot het ontworpen niveau van de effectieve begraafplaats.

Verhardingen voor parkeerruimte zijn enkel toegelaten voor parkeerplaatsen voor mindervaliden. Verhardingen van toegangswegen, parkeerruimte en voetpaden tussen de graven blijven beperkt tot max. 30% van het terrein.

De bestaande grachten zijn te behouden. Indien noodzakelijk kunnen bijkomende grachten aangelegd worden”.

14. Uit artikel 3, § 2, 17° DIWB volgt op het eerste gezicht dat de beoordeling omtrent het al dan niet voorhanden zijn van een schadelijk effect van een voorgenomen plan meer behelst dan de “koppeling (...) naar de gekende risicozones voor overstromingen in het plangebied”. Te dezen heeft de verzoeker in zijn bezwaarschrift onder andere zijn bezorgdheid uitgedrukt over de mogelijke effecten op gezondheidsvlak door infiltratie van het percolaat in de grondwaterlaag en afvloeiing via boven- en ondergrond naar en via de grachten. De toelichtingsnota bij het bestreden GRUP bevestigt dat de afwatering van het betrokken perceel in de bestaande toestand via het bestaande grachtenstelsel gebrekkig is. De ophoging van de begraafplaats met 1,5 m à 2 m tot gemiddeld een 80-tal cm boven de terrassen gelegen aan de Verbindingsstraat, heeft volgens de screeningnota het effect dat de afwatering van ingesloten percelen in het gedrang kan komen. Datzelfde onderzoek geeft bovendien aan dat door de diverse ingrepen de infiltratiemogelijkheden wijzigen. Het voorschrijft de bestaande grachten te behouden in combinatie met de niet in enig verordenend voorschrijft vertaalde toezegging deze te ruimen/herprofiëren, lijkt in de gegeven omstandigheden op het eerste gezicht niet afdoende om het vastgestelde effect van het in gedrang komen van de afwatering van ingesloten percelen op planniveau te ondervangen. Het voorzien in de aanleg van bijkomende grachten

“indien noodzakelijk” doet niet anders besluiten en bevestigt veeleer de onzekerheid over de afvoercapaciteit van het bestaande grachtenstelsel.

Daarbij komt dat geen der partijen betwist dat een begraafplaats percolaat genereert. De omstandigheid dat “noch het Vlarem, noch het besluit van de Vlaamse Regering van 14 mei 2004 tot organisatie, inrichting en beheer van begraafplaatsen en crematoria, (...) een wettelijke reglementering voor de opvang van het percolaatwater van een begraafplaats (voorziet)”, lijkt op het eerste gezicht niet weg te nemen dat de afwatering van een percolaat genererende begraafplaats milieuhygiënisch kritisch moet worden bekeken. Het antwoord van de GECORO dat het percolaat niet moet worden beschouwd als verontreinigd water, valt op het eerste gezicht bezwaarlijk te rijmen met het vastgestelde effect van de begravingen en de aanwezigheid van overledenen (maximum 200) op het oppervlakte- en grondwater in de screeningnota, meer bepaald dat “door ophogingen (...) de graven niet in het grondwater (liggen) en (...) de verontreiniging van het grondwater minimaal (is)”. Bij gebrek aan enige duidelijke maatregel die beoogt te voorkomen dat de afwatering van de begraafplaats wordt vermengd met ander water, komt het percolaat op het eerste gezicht, hetzij via afvloeiing bovengronds, hetzij na infiltratie via ondergrondse stromingen kennelijk terecht in het bestaande grachtenstelsel.

Mede in het licht van de onzekere afvoercapaciteit van het bestaande grachtenstelsel en gelet op het bezwaar van de verzoeker omtrent de gezondheidsrisico's, heeft de plannende overheid op het eerste gezicht het probleem van de afwatering van de begraafplaats niet afdoende concreet onderzocht in al zijn aspecten. De vaststelling dat is voldaan aan de vereisten gesteld in het voormelde besluit van de Vlaamse regering van 14 mei 2004 doet op het eerste gezicht niet anders besluiten.

Het middel is in zoverre ernstig.

2. Vijfde middel

Standpunt van de partijen

15. In een vijfde middel dat gericht is tegen het derde bestreden besluit, voert de verzoeker de schending aan van artikel 4 DABM, van het besluit van de Vlaamse regering van 12 oktober 2007 betreffende de milieueffectrapportage over plannen en programma's, van de motiveringsverplichting en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Samengevat voert de verzoeker aan dat de screeningbeslissing van de dienst Mer dat het plan geen aanzienlijke milieueffecten creëert niet naar behoren is gemotiveerd en steunt op een onzorgvuldig tot stand gekomen screeningdossier wat betreft de afwatering van de begraafplaats. Het derde bestreden besluit “vormt de onontbeerlijke grondslag voor het bestreden RUP in die zin dat dit RUP niet had mogen totstandkomen bij gebrek aan een plan-MER, tenzij er gegronde redenen waren om hiervan af te zien, redenen die er in casu niet zijn” zodat “deze beslissing (...) samen met het aangevochten RUP en de goedkeuringsbeslissing (dient) te worden vernietigd”.

16. De eerste en de tweede verwerende partij verwijzen “voor wat de waterproblematiek betreft, naar wat uiteengezet werd in het derde middel”, betwisten de interne tegenstrijdigheid van de MER-screening en stellen dat door het toelaten in de voorschriften van het ophogen van het terrein tot 2 m “kan voldaan worden aan de Vlaamse regelgeving inzake begraafplaatsen” zodat “de dienst MER (...) terecht (kon) concluderen dat er zich geen schadelijke effecten zullen voordoen ten gevolge van het voorgenomen gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan”. De derde verwerende partij repliceert in eerste instantie dat het middel “te algemeen en te weinig precies (is) geformuleerd” door “nergens (...) precies aan (te geven) welke van deze bepalingen (titel IV DABM) precies geschonden worden en waarom”. Vervolgens betwist de derde verwerende partij de toepasselijkheid van de motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel op het derde bestreden besluit en is zij van oordeel dat haar besluit “gesteund (is) op deugdelijke motieven en (...) zorgvuldig (werd) genomen”.

Beoordeling

17. De derde verwerende partij heeft het middel, zij het ondergeschikt, begrepen en inhoudelijk beantwoord. Haar in hoofdorde opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid van het middel, gesteund op de onduidelijkheid ervan, kan niet worden bijgetreden.

18. Uit de bespreking van het derde middel werd hiervoor geconcludeerd dat de plannende overheid op het eerste gezicht het probleem van de afwatering van de begraafplaats niet afdoende concreet heeft onderzocht in al zijn aspecten.

Het besluit van de dienst Mer dat die dienst “gezien het bovenvermelde (kan) concluderen dat het voorgenomen plan geen aanleiding geeft tot aanzienlijke milieugevolgen en dat de opmaak van een plan-MER niet nodig is” lijkt in de gegeven omstandigheden te zijn genomen met schending van artikel 4.2.6 DABM samengelezen met het zorgvuldigheidsbeginsel.

Het vijfde middel is ernstig.

B. Moeilijk te herstellen ernstig nadeel

19. De verzoeker beroept zich, samengevat, op een aantasting van zijn leefklimaat, verstoring van zijn uitzicht, versterking van de visuele buffer door de voorziene haag, privacyverstoring, bedreiging van zijn gezondheid en die van zijn kinderen.

20. De eerste verwerende partij en de tweede verwerende partij repliceren dat “het plan geen enkele invloed heeft op de bestaande situatie” van de verzoeker omdat de achterliggende weide waaraan bijna de volledige achterperceelgrens van de verzoeker paalt “niet is opgenomen in het plangebied en aldus onveranderd blijft”, de inkijk en privacyverstoring van op het opgehoogde terrein verhinderd worden door de groenbuffer, de verzoeker het uitzicht op en de beleving van de open ruimte volledig behoudt “gezien de bestaande bomen op de achterste perceelsgrens” en omdat de verzoeker “geen

rechtstreeks zicht heeft op de eigenlijke begraafplaats (een klein hoekje uitgezonderd)” en de beweerde gezondheidsrisico’s “blote beweringen” zijn.

De derde verwerende partij repliceert in essentie dat de screeningbeslissing van de dienst Mer een louter voorbereidende handeling is en dus “geen enkel voldoende concreet en moeilijk te herstellen nadeel bezorgt of kan bezorgen”.

21. Waar de verzoeker thans uitzielt op een weidelandschap met bestemming landschappelijk waardevol agrarisch gebied, komt nu door de tenuitvoerlegging van de drie bestreden besluiten een voor iedereen toegankelijk en bovendien opgehoogd terrein, bestemd als begraafplaats en “omwald” door een haag.

Nog daargelaten de volgens de verzoeker verkeerde aanduiding van zijn eigendom opzichtsens het plangebied in de nota van de eerste verwerende partij, is het in de gegeven omstandigheden aannemelijk dat de verzoeker zich aangetast weet in zijn leefklimaat. Bovendien is uit de bespreking van het derde middel gebleken dat de vrees van verzoeker voor gezondheidsrisico’s door de afwatering van de percolaat genererende begraafplaats in de huidige stand van de procedure niet zonder meer onterecht kan worden genoemd.

Er is voldaan aan 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 besluiten te kunnen bevelen.

BESLISSING

1. De Raad van State beveelt de schorsing van de tenuitvoerlegging van:

- a. het besluit van 26 oktober 2010 van de gemeenteraad van de gemeente Essen houdende definitieve vaststelling van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan Begraafplaats Hoek, van**
- b. het besluit van 17 februari 2011 van de deputatie van de provincieraad van Antwerpen houdende goedkeuring van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan Begraafplaats Hoek en van**

c. het besluit van 2 maart 2009 van de dienst Mer houdende “onderzoek tot milieueffectrapportage: gemRUP Begraafplaats te Essen Hoek”.

2. Dit arrest dient te worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het tweede geschorste besluit.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van achtentwintig september 2011, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Roger Stevens,	kamervoorzitter,
Johan Bovin,	staatsraad,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
bijgestaan door	
Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Tiny Temmerman

Roger Stevens