

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 220.794 van 28 september 2012
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, bus 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, bus 24
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 13 mei 2011, strekt tot de nietigverklaring 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”,
 - 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

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. Bij arrest nr. 215.385 van 28 september 2011 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen ingewilligd.

De tweede en derde verwerende partijen hebben een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

De eerste en de tweede verwerende partijen hebben een administratief dossier ingediend.

De derde verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur Ann Eylenbosch heeft een verslag opgesteld.

De derde verwerende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 7 september 2012.

Staatsraad Pierre Lefranc heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Ann Devroe, die verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Yves Loix, die loco advocaat Sven Vernailen verschijnt voor de gemeente Essen, en advocaat Meindert Gees, die loco advocaat Steve Ronse verschijnt voor het Vlaamse Gewest, 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. Feiten

3. Voor de uiteenzetting van de feiten kan verwezen worden naar het arrest nr. 215.385 van 28 september 2011.

IV. Onderzoek van het derde en het vijfde middel

A. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

4. 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 Vlarem 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.

5. In haar memorie van antwoord laat de derde verwerende partij dit middel onbeantwoord.

Beoordeling

6. 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, voor zover 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.

7. 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	wijziging over 3000m ² van bodemgebruik	De ophoging op zich zelf is significant	geen	N*/P

(ca. 1,50 tot 2,0 m)	(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.	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		
2. aanleg van ca. 100 m wegenis (ca. 500 m ²)	verlies van de bodem (...) vervangen door verharde oppervlakte (ruimtebeslag over 500m ²)	Door beperkte oppervlakte: N*/P	geen	N*/P
3. oprichten columbarium en dienstgebouw (max. oppervlakte 120 m ²)	verlies van de bodem (...) vervangen door verharde oppervlakte (ruimtebeslag over max. 120m ²)	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. 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.	zorgvuldige inplanting van bijkomende streekeigen heesters en bomen, zodat zowel een goede landschappelijke inpassing wordt gerealiseerd als minimale hinder voor omliggend bodemgebruik.	inzake bodem: O inzake bodemgebruik: N*/P
5. begravingen en aanwezigheid van overledenen (max. 200)	wijziging over ca. 500 m ² 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 4000m ² 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 achtertuinen bebouwing Moerkantsebaan en Verbindingsstraat) dient verzekerd te blijven desgevallend door bijkomende grachten.	N*/P
2. aanleg van ca. 100 m wegenis (ca. 500 m ²)	verlies van infiltratiecapaciteit in de bodem door verharde oppervlakte (over 500m ²)	Door beperkte oppervlakte: N*/P	Gebruik waterdoorlatende materialen of infiltratie naast wegenis.	N*/P
3. oprichten columbarium en dienstgebouw (max. oppervlakte 120 m ²)	verlies van infiltratiecapaciteit in de bodem door bebouwing (ruimtebeslag over max. 120m ²)	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 hoeveelheid naar diepere ondergrond.	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 infiltratietijd en vermindering van de erosie: O	geen	O
5. begravingen en aanwezigheid 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 herprofilen van deze grachten zal het waterpeil in de gracht rond het betrokken perceel zakken”.

Onder punt “12. 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. Ter zake 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 minder validen. 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”.

8. Uit artikel 3, § 2, 17° DIWB volgt 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 voorschrift de bestaande grachten te behouden in combinatie met de niet in enig verordenend voorschrift vertaalde toezegging deze te ruimen/herprofiëren, is in de gegeven omstandigheden 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)”, neemt niet weg 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 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, 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 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 niet anders besluiten.

Het derde middel is in zoverre gegrond.

B. Vijfde middel

Standpunt van de partijen

9. In een vijfde middel dat gericht is tegen het derde bestreden besluit, voert de verzoeker de schending aan van artikel 4 van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid (hierna: 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 tot stand komen 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”.

10. 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”. Daarnaast doet de derde verwerende partij gelden dat “niet (valt) in te zien hoe verzoekende partij kan beweren dat de screeningstudie intern tegenstrijdig zou zijn”. Ze zet uiteen dat de effecten van de ophoging van het terrein op het oppervlakte- en grondwater ter zake “haarfijn worden beschreven” en dat ook de eventuele nodige milderende maatregelen worden aangeduid “waardoor de milieu-effecten minstens niet significant zijn”. De derde verwerende partij “ziet niet in hoe zij het document dat dit alles vervat niet zou kunnen ‘goedkeuren’ in het licht van artikel 4.2.6 DABM en/of de zorgvuldigheidsplicht”. Ze meent dat van haar “niets meer (kan) verwacht worden (...) dan dat zij haar onderzoek naar de plan-MER plicht tot (de screeningsnota) beperkte” en stelt dat “het (...) geenszins zo (is) dat (zij) zelf de doorwerking van de conclusies uit het onderzoek naar de plan-MER-plicht dient te verrichten naar de specifieke stedenbouwkundige voorschriften van het RUP toe”. Voorts merkt de derde verwerende partij op dat de graven niet in het grondwater liggen en dat de ophogingen om de lijken droog te leggen, los staan van de natuurlijke infiltratiemogelijkheden. In dit opzicht verwijst ze naar “de zeer beperkte oppervlakte (500m²) alwaar de lijken zullen ondergebracht worden in volle grond”. “Dit alles in acht genomen” heeft de derde verwerende partij geoordeeld “dat de conclusie van het ontwerpersbureau correct was” en is ze “in dit licht tot de derde bestreden beslissing gekomen”. De

verzoekende partij toont in elk geval nergens concreet aan dat de graven niet droog zouden liggen of dat de waterinfiltratie doorheen de bodem een gezondheidsrisico zou inhouden. De derde verwerende partij stelt dat ze dan ook niet inziet “op welke wijze het ‘droog liggen’ (...) tegenstrijdig zou zijn aan het evidente gegeven van een beperkte infiltratie via hemelwater, en dit over een kleine oppervlakte”.

Beoordeling

11. 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.

12. Uit de bespreking van het derde middel werd hiervoor geconcludeerd dat de plannende overheid 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” is in de gegeven omstandigheden genomen met schending van artikel 4.2.6 DABM samengelezen met het zorgvuldigheidsbeginsel.

Het vijfde middel is gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt :

- a. het besluit van 26 oktober 2010 van de gemeenteraad van de gemeente Essen houdende definitieve vaststelling van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan “Begraafplaats Hoek”,**
- 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**

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 sub b vernietigde besluit.

3. De gemeente Essen en het Vlaamse Gewest worden verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring, begroot op 350 euro, ieder voor de helft.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van achtentwintig september 2012, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Roger Stevens,	voorzitter van de Raad van State,
Johan Bovin,	staatsraad,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
bijgestaan door	
Astrid Truyens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Astrid Truyens

Roger Stevens