RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

nr. 226.146 van 21 januari 2014
in de zaak A. 209.261/X-15.530.

In zake : Hilde ENGELS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Peter Flamey en Gregory Verhelst
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Jan Van Rijswijcklaan 16
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE AMBTENAAR VAN HET DEPARTEMENT RWO, AFDELING ANTWERPEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Johan Claes
kantoor houdend te 2550 Kontich
Mechelsesteenweg 160
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomende partij :

de STAD ANTWERPEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Jan Bouckaert
kantoor houdend te 1000 Brussel
Loksumstraat 25
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het cassatieberoep

1. Het cassatieberoep, ingesteld op 25 juni 2013, strekt tot de cassatie van het arrest nr. A/2013/0261 van 21 mei 2013 in de zaak 1112/0726/A/4/0651 van de Raad voor Vergunningsbetwistingen (RvVb) waarbij het beroep van verzoekster tot nietigverklaring van het besluit van de verwerende partij van 30 maart 2012 ongegrond wordt verklaard.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Het cassatieberoep is toelaatbaar verklaard bij beschikking van 5 juli 2013.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en verzoekster heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

De tussenkomende partij heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 3 september 2013. De tussenkomende partij heeft een memorie ingediend.

Auditeur Wouter De Cock heeft een verslag opgesteld.

Verzoekster heeft een verzoek tot voortzetting van het geding ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 20 december 2013.

Staatsraad Pierre Lefranc heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Gregory Verhelst, die verschijnt voor verzoekster, advocaat Dany Socquet, die *loco* advocaat Johan Claes verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Guan Schaiko, die *loco* advocaat Jan Bouckaert verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Auditeur Wouter De Cock 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. Het bestreden arrest verklaart het beroep van verzoekster tot vernietiging van het besluit van 30 maart 2012 van de verwerende partij ongegrond en legt de kosten van het beroep ten laste van verzoekster.

4. Met het voor de RvVb bestreden besluit verleent de verwerende partij "aan de tussenkomende partij een stedenbouwkundige vergunning (…) voor het regulariseren van de huidige toestand van de zwemvijver in het Boekenbergpark" te Antwerpen.

IV. Onderzoek van de cassatiemiddelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

5. Verzoekster voert de schending aan van artikel 149 van de Grondwet (Gw), artikel 4.3.1 §1, 1°, a) en artikel 4.4.9 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO), artikel 3 van het besluit van de Vlaamse regering van 11 april 2008 'tot vaststelling van de nadere regels met betrekking tot de vorm en de inhoud van de ruimtelijke uitvoeringsplannen' (typevoorschriftenbesluit) "genomen in samenhang met de bijlage 6.2 bij het Besluit", het gewestplan Antwerpen vastgesteld bij koninklijk besluit van 3 oktober 1979 "en later gewijzigd" (gewestplan Antwerpen), en artikel 14.4.4 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 'betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerpgewestplannen en gewestplannen' (inrichtingsbesluit).

Verzoekster licht in een eerste onderdeel toe dat :

- het "arrest niet antwoordt op de grief van verzoekende partij dat de verwerende partij door de afgifte van de bestreden stedenbouwkundige vergunning een compartimentering toelaat van het Boekenbergpark in verschillende zones, waarbij de zone zwemvijver exclusief aangewend zal

worden voor intensieve dagrecreatie, zonder dat de normale bestemming van een parkgebied aldaar nog gerealiseerd kan worden";

- in het arrest "enkel wordt nagegaan of de exploitatie van de vijver het karakter van het volledige park zou aantasten, terwijl verzoekster precies had ingeroepen dat de functie zwemvijver leidt tot een opsplitsing van het park waarbij een gedeelte van het park *de facto* een nieuwe bestemming als recreatiezone krijgt die onverenigbaar is met het gewestplan, hetgeen strijdig is met de bestemming parkgebied en alleszins ook met het typevoorschrift voor de parkgebieden waarop verwerende partij zich meent te kunnen steunen".

Verzoekster licht in een tweede onderdeel toe dat:

- "in het bestreden arrest een interpretatie wordt gegeven aan het begrip recreatie als 'nevengeschikte functie' in de zin van bijlage 6.2 bij het Besluit van 11 april 2008 tot vaststelling van de nadere regels met betrekking tot de vorm en de inhoud van de ruimtelijke uitvoeringsplannen, zijnde de vorm waaronder een recreatief gebruik zou kunnen voorkomen binnen een parkgebied, die geenszins verenigbaar is met de tekst minstens de strekking van voormelde regeling";
- "de aanleg van recreatieve voorzieningen zoals een zwembad/zwemvijver principieel uitgesloten is in een parkgebied volgens het gewestplan";
- zij "had ingeroepen (1) dat binnen een parkgebied geen hoogdynamische recreatieve voorzieningen en evenementen kunnen ingeplant worden, en (2) dat recreatievoorzieningen niet derwijze kunnen ingeplant worden dat een aanzienlijk deel van een parkgebied *de facto* zou herbestemd worden tot een recreatiegebied";
- de RvVb "ten onrechte lijkt aan te nemen dat binnen een parkgebied ook intensieve recreatie met hoogdynamisch karakter mogelijk zou zijn, of dat de recreatieve voorzieningen die binnen dergelijk gebied kunnen aangelegd worden, grootschalige infrastructuur kunnen omvatten" aangezien in het arrest wordt aangenomen "dat er geen beperking zou gelden inzake het type recreatieve voorzieningen dat op grond van het Typevoorschriftenbesluit en art. 4.4.9 VCRO vergund kan worden in een parkgebied, voor zover de

kwestieuze voorzieningen maar beperkt zouden blijven tot een deel van het parkgebied en voor zover er beweerde garanties zouden voorliggen dat de recreatievoorzieningen geen onredelijke last bezorgen aan 'het park'"; "deze voorwaarden […] zouden toelaten dat een parkgebied quasi volledig of voor een zeer aanzienlijk deel wordt in gebruik genomen voor recreatief gebruik";

- de RvVb "de vraag [had moeten onderzoeken] of de gewenste zwemvijver nog beschouwd zou kunnen worden als een loutere nevenfunctie in het parkgebied, terwijl het antwoord op deze vraag alleen maar ongunstig had kunnen uitdraaien; dat de inrichting van een deel van het park met een zwemvijver, bestemd voor honderden zwemmers en recreanten, onmogelijk beschouwd zou kunnen worden als een recreatieve nevenfunctie; dat de intensiteit, de dynamiek en het ruimtelijk beslag van dergelijke recreatieve activiteiten immers dermate ingrijpend is dat het moet geacht worden te gaan om een nieuwe hoofdfunctie binnen het park, waarbij de 'parkfunctie' gedegradeerd wordt tot een ondergeschikte functie of hoogstens een nevenfunctie";
- "elke vorm van recreatief gebruik die zou leiden tot een compartimentering van een parkgebied in verschillende zones […] uitgesloten is, aangezien dan geen sprake meer is van een hoofdfunctie parkgebied met nevenfunctie recreatie, maar van een nieuwe hoofdfunctie recreatie in een gedeelte van het parkgebied".

Beoordeling

6. Naar luid van artikel 14, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State treedt de afdeling bestuursrechtspraak in het geval van een cassatieberoep niet in de beoordeling van de zaak zelf. Bijgevolg komt het de Raad van State als administratieve cassatierechter niet toe de beoordeling van de feiten over te doen.

In zover het middel noopt tot het overdoen van de beoordeling van de feiten, wordt het verworpen.

7. De bij artikel 149 Gw opgelegde verplichting aan de rechter om zijn rechterlijke uitspraak te motiveren, heeft het karakter van een vormvereiste met beperkte draagwijdte. Een uitspraak is gemotiveerd wanneer de rechter duidelijk en ondubbelzinnig de redengeving uiteenzet -al ware die redengeving verkeerd of onwettig- die hem ertoe brengt de beslissing te nemen. Bij de beoordeling of artikel 149 Gw is nageleefd, is bijgevolg niet de vraag aan de orde of in de beslissing een verkeerde beoordeling van de feitelijke gegevens is uitgedrukt. Het gaat er daarbij dan ook niet om of de motivering omstandig of juist is; alleen een gemis aan motivering -of daarmee gelijkgestelde gevallen, zoals tegenstrijdigheid in de motieven- maakt een schending uit van artikel 149 Gw.

8. De beide middelonderdelen gaan terug op de beoordeling in het bestreden arrest van het derde middel van verzoekster, in het bijzonder de onderdelen A en C, waarin zij de schending heeft aangevoerd van de artikelen 4.4.9, 4.3.3 en 4.2.24, § 2, VCRO, het artikel 3 van het typevoorschriftenbesluit "en de bijlagen 6.1 en 6.2", de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 'betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen' (motiveringswet) en het zorgvuldigheidsbeginsel.

9. In het bestreden arrest worden deze middelonderdelen, als volgt beantwoord:

- verzoekster stelt in een eerste onderdeel dat "de verwerende partij in de bestreden beslissing aan de begrippen 'recreatie' en 'nevengeschikt' […] een draagwijdte geeft die geen steun vindt in de regelgeving";
- volgens de verwerende partij heeft het bouwperceel "de gewestplanbestemming 'parkgebied'" waarmee "het aangevraagde principieel in strijd is" maar toch kan worden vergund "op grond van artikel 4.4.9 VCRO"; "concordeert de gewestplanbestemming […] met de categorie van gebiedsaanduiding 'parkgebied' […] in het besluit van de Vlaamse regering van 11 april 2008 […]"; komt "de omvorming naar een ecologische zwemvijver het park ten goede" en vormt "het zwemgedeelte met bijhorende

infrastructuur slechts een nevengeschikte functie" die "reeds aanwezig is sinds 1934";

- uit artikel 4.4.9 VCRO en de memorie van toelichting omtrent deze bepaling "volgt dat handelingen die niet in overeenstemming zijn met de bestemmingsvoorschriften van een plan van aanleg, toch vergund kunnen worden indien deze handelingen overeenkomstig de op 11 april 2008 vastgestelde typevoorschriften voor ruimtelijke uitvoeringsplannen voor een vergelijkbaar gebied in een ruimtelijk uitvoeringsplan vergunbaar zouden zijn";
- het is onbetwistbaar "dat de gewestplanbestemming 'parkgebied' vergelijkbaar is met het onderdeel '6.2 Parkgebied' van de categorie van gebiedsaanduiding '6. Overig groen' […] in de bijlage bij het […] Typevoorschriftenbesluit";
- "uit de […] standaardtypebepaling [voor 'park'] en de toelichting ervan volgt dat binnen een 'parkgebied' recreatie een nevengeschikte functie is en dat alle werken, handelingen en wijzigingen die nodig of nuttig zijn voor deze functie toegelaten zijn, voor zover de ruimtelijke samenhang in het gebied en de cultuurhistorische waarden, de horticulturele waarden, de landschapswaarden en de natuurwaarden bewaard blijven";
- verzoekster wordt niet gevolgd in haar omschrijving van "'recreatie' in de aangehaalde standaardtypebepaling" waarin "geen onderscheid [wordt] gemaakt tussen passieve en actieve recreatie" zodat "niet [kan] aangenomen worden dat enkel 'passieve' en niet 'actieve' recreatie zou zijn toegelaten" in het voormelde parkgebied;
- de stelling van verzoekster "dat door de bestreden beslissing diverse andere functies dan 'recreatie' in een zeer groot deel van het park niet meer mogelijk zijn, waardoor het aangevraagde niet zou kunnen beschouwd worden als een 'nevengeschikte' functie" overtuigt niet omdat uit de aangehaalde beschrijving in het bestreden besluit "blijkt dat het aangevraagde project slechts betrekking heeft op een deelgebied van het Boekenbergpark en dat, onder de vorm van voorwaarden, garanties werden opgelegd om geen onredelijke overlast te bezorgen aan 'het park'."

10. Door aldus te beslissen, antwoordt de RvVb op de stelling van verzoekster dat "[i]n casu […] niet alleen recreatie, in de zin van passieve recreatie […] met een sociale functie […] maar ook de andere functies als natuurbehoud, bosbouw en in dit geval het behoud en herstel van de typische Engelse landschapsstijl in een zeer groot deel van het voor park bestemd gebied niet meer mogelijk zijn" hetgeen volgens haar "betekent [...] dat men aanvaardt dat de uitvoerende macht een verkaveling van de diverse bestemmingsgebieden zou kunnen doorvoeren op grond van de onderscheiden functies".

11. Door aldus te beslissen schendt de RvVb niet het begrip "recreatie" als een nevengeschikte functie in de standaardtypebepaling voor parkgebied in het typevoorschriftenbesluit en de bijlage, die volgens de toelichting erbij "moet […] verstaan worden in verhouding tot de andere functies van het gebied. Het is een nevengeschikte functie en geen enige functie noch de enige hoofdfunctie".

12. Het middel wordt in zijn beide onderdelen verworpen.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

13. Verzoekster voert de schending aan van artikel 149 Gw, artikel 4.3.1, § 1, 1°, a), artikelen 4.3.3 en 4.4.9 VCRO, artikel 3 van het typevoorschriftenbesluit "genomen in samenhang met de bijlage 6.2 bij het Besluit", het gewestplan Antwerpen, artikel 14.4.4 van het inrichtingsbesluit, het koninklijk besluit van 23 januari 1974 "waarbij het Boekenbergpark wordt beschermd als landschap" (beschermingsbesluit Boekenbergpark), de artikelen 12, 13 en 14 van het decreet van 16 april 1996 'betreffende de landschapszorg' (landschapszorgdecreet).

Verzoekster licht in een eerste onderdeel toe dat "in het bestreden arrest wordt voorbijgegaan aan het bindend karakter van het

klasseringsbesluit van 23 januari 1974 waarbij het Boekenbergpark wordt beschermd als landschap omwille van zijn esthetische waarde, en waarbij het kasteel in het Boekenbergpark wordt beschermd als monument omwille van zijn historische en artistieke waarde" en dat de Raad voor Vergunningsbetwistingen "niet antwoordt op de grief die verzoekende partij dienaangaande had aangedragen, minstens in het arrest een toepassing van de wet maakt in strijd met voormeld klasseringsbesluit", meer bepaald "dat de afgifte van een stedenbouwkundige vergunning voor het omvormen van een zwembad tot een vijver en voor het bouwen van dienstgebouwen met kleedkamers, sanitaire voorzieningen en personeelslokalen strijdig is met art. 4.3.3 VCRO en met het beschermingsbesluit van het Boekenbergpark". De RvVb volstaat ermee "te verwijzen naar het zogezegd gunstig advies van Ruimte en Erfgoed".

Verzoekster licht in een tweede onderdeel toe dat zij "had ingeroepen dat de aanvraag geenszins voldeed aan deze beperking" in bijlage 6.2 bij het voormelde typevoorschriftenbesluit, meer bepaald deze die de "vergunningverlening voor recreatievoorzieningen als nevengeschikte functie [slechts] toelaat, op voorwaarde dat 'de ruimtelijke samenhang in het gebied, de cultuurhistorische waarden, (...), landschapswaarden (...) in het gebied bewaard blijven'"; dat "op geen enkele plaats in het arrest wordt afgetoetst of de vergunning effectief leidt tot het 'behouden/bewaren' van de cultuurhistorische waarden of de landschapswaarden"; en dat "het arrest zich ertoe beperkt voortdurend te verwijzen naar het advies van Ruimte en Erfgoed, maar in dit advies wordt het voorgenomen project alleen maar aanvaardbaar geoordeeld gelet op de beweerde historiek van het pand en in de aanname dat als 'ultieme streefdoel' zou moeten gelden dat de zone van het zwembad wordt hersteld in de parkaanleg en parkstructuur" waardoor "dit advies dus geenszins aantoont dat de waarde van het parkgebied bewaard blijft, maar integendeel dat een bestaande schandvlek in het park bestendigd wordt".

Beoordeling

14. Naar luid van artikel 14, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State treedt de afdeling bestuursrechtspraak in het geval van een cassatieberoep niet in de beoordeling van de zaak zelf. Bijgevolg komt het de Raad van State als administratieve cassatierechter niet toe de beoordeling van de feiten over te doen.

In zover het middel noopt tot het overdoen van de beoordeling van de feiten, wordt het verworpen.

15. De bij artikel 149 Gw opgelegde verplichting aan de rechter om zijn rechterlijke uitspraak te motiveren heeft zoals uitgeengezet in het randnummer 7 het karakter van een vormvereiste met beperkte draagwijdte.

16. Het eerste middelonderdeel gaat terug op de beoordeling in het bestreden arrest van het zevende middel waarin verzoekster de schending heeft aangevoerd van artikel 4.3.3 VCRO, het beschermingsbesluit Boekenbergpark, de artikelen 2 en 3 van de motiveringswet, het zorgvuldigheidsbeginsel en "het beginsel patere legem quam ipse fecisti" omdat "zij niet in[ziet] hoe, rekening houdend met de bescherming als landschap, toestemming zou kunnen gegeven worden voor nieuwe gebouwen en voor het kappen van niet zieke bomen", in het bestreden besluit "niet afdoende [wordt] gemotiveerd waarom geoordeeld wordt dat geen afbreuk wordt gedaan aan het beschermingsbesluit", "ook in het advies van Monumenten en Landschappen […] de vergissing gemaakt [wordt] om de aangevraagde werken te vergelijken met de bestaande toestand" en deze niet te beoordelen "in het licht van het beschermingsbesluit" en de vergunning "moet […] geweigerd worden wanneer vastgesteld wordt dat deze afbreuk doet aan de finaliteit van het beschermingsbesluit (wat eveneens het geval is) en zulks ongeacht of de situatie nu al dan niet 'beter' zou zijn t.o.v. de bestaande toestand".

17. Artikel 14, § 3, derde lid, van het landschapszorgdecreet bepaalt:

> "De adviezen over vergunningsaanvragen in de zin van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, worden verleend overeenkomstig de procedurebepalingen van dat decreet. Deze adviezen hebben de gevolgen als omschreven in artikelen 119 en 120 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening."

Artikel 4.3.3 VCRO dat concordeert met het voormelde artikel 119, bepaalt:

> "Indien uit de verplicht in te winnen adviezen blijkt dat het aangevraagde strijdig is met direct werkende normen binnen andere beleidsvelden dan de ruimtelijke ordening, of indien dergelijke strijdigheid manifest reeds uit het aanvraagdossier blijkt, wordt de vergunning geweigerd of worden in de aan de vergunning verbonden voorwaarden waarborgen opgenomen met betrekking tot de naleving van de sectorale regelgeving.
>
> Voor de toepassing van het eerste lid wordt onder 'direct werkende normen' verstaan: supranationale, wetskrachtige, reglementaire of beschikkende bepalingen die op zichzelf volstaan om toepasbaar te zijn, zonder dat verdere reglementering met het oog op precisering of vervollediging noodzakelijk is."

Uit deze bepaling volgt "dat een vergunning principieel wordt geweigerd als uit de ingewonnen adviezen of uit het aanvraagdossier blijkt dat het aangevraagde strijdig is met […] individuele beschermingsbesluiten ten aanzien van beschermde monumenten en stads- en dorpsgezichten" en dat "[e]en principiële weigering [...] in gemotiveerde gevallen echter [kan] worden vermeden indien in de vergunning voorwaarden kunnen worden opgenomen die strekken tot een adequate afstemming van het aangevraagde op de sectorale vereisten" (Memorie van toelichting, *Parl.St.*Vl.Parl. 2008-2009, nr. 2011/1, 129).

18. In het bestreden arrest wordt dit zevende middel als volgt beantwoord:

- uit de gegevens van het dossier "blijkt dat de functie van openbaar zwembad sinds 1934 aanwezig is in het Boekenbergpark, dat de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen in 1972 een gunstig advies heeft verleend

voor herstellings-, verbouwings- en nieuwbouwwerken en dat daarna, in 1974, het Boekenbergpark als landschap werd beschermd; uit het beschermingsbesluit Boekenbergpark "blijkt dat het kasteel in het Boekenbergpark werd beschermd als monument, omwille van zijn historische en artistieke waarde, en dat het omliggende park van het kasteel werd gerangschikt als landschap, omwille van zijn esthetische waarde";

- het beschermingsbesluit Boekenbergpark verbiedt bepaalde werken "behoudens toelating verleend overeenkomstig de bepalingen van artikel 6 der wet van 7 augustus 1931 op het behoud van Monumenten en Landschappen"; deze laatste wet werd opgeheven door artikel 43, § 1, van het landschapszorgdecreet; artikel 43, § 2, van hetzelfde decreet bepaalt dat de beschermingsbesluiten genomen bij toepassing van de voormelde wet van 7 augustus 1931 hun rechtskracht behouden tot zij overeenkomstig dit decreet worden gewijzigd of opgeheven en dat ten aanzien van deze beschermingsbesluiten alle gevolgen gelden die dit decreet verbindt aan de besluiten tot bescherming; uit artikel 14, § 3, van het landschapszorgdecreet en artikel 4.3.3 VCRO "volgt dat alle vergunningverlenende bestuursorganen verplicht zijn advies in te winnen 'van het agentschap' voor aanvragen die gelegen zijn binnen de grenzen van een beschermd landschap" en dat wanneer "dit advies negatief is […] de […] vergunning [moet] geweigerd worden en indien in het advies voorwaarden worden opgelegd […] in het vergunningsbesluit waarborgen [moeten] worden opgenomen tot de naleving ervan" zodat "een gunstig advies onder voorwaarden niet [verplicht] tot het weigeren van een vergunning";
- in het advies van het agentschap "Ruimte en Erfgoed – Onroerend Erfgoed" dat werd "opgenomen in de bestreden beslissing […] wordt overwogen (1) dat niet kan voorbij gegaan worden aan het jarenlange gebruik van de zone in kwestie als openluchtzwembad, zeker omdat de infrastructuur ervan voor de bescherming van het Boekenbergpark aanwezig was en dat vanuit dat oogpunt het nieuwe voorstel voor de omvorming van het openluchtzwembad naar een zwemvijver niet als onverenigbaar met de doelstelling van de bescherming als landschap kan beschouwd worden, (2) dat aan dat standpunt twee essentiële beperkingen of voorwaarden zijn verbonden: de aanleg van de zwemvijver

mag in geen geval een verdere aftakeling van het park betekenen, zowel wat betreft schade als ruimtegebruik en het project mag het uiteindelijke streefdoel van een totaal heropname in de parkaanleg en -structuur niet onmogelijk maken", en "wordt vervolgens besloten dat het voorgestelde project aan die voorwaarden voldoet om de" opgesomde redenen waarna "[h]et advies besluit met het opleggen" van de gestelde voorwaarden;

- verzoekster toont niet aan dat de waarborgen die "in de bestreden beslissing […] zijn opgenomen tot de naleving van de voorwaarden van het advies van Onroerend Erfgoed […] niet afdoende zouden zijn in het licht van het verleende advies"; de kritiek van verzoekster op de toestemming "voor nieuwe gebouwen en voor het kappen van bomen" en op het motief van "het minder aantastende karakter van de aangevraagde werken in vergelijking met een vorige toestand […] kan niet overtuigen in het licht van [de] uitgebreide motivering van het advies dat aan beide aspecten aandacht besteedt"; verzoekster toont niet aan "dat het bestuur in haar overwegingen bij die aspecten van de aanvraag onjuist of kennelijk onredelijk heeft geoordeeld".

19. Door aldus te beslissen gaat het arrest niet voorbij aan het voormelde beschermingsbesluit, worden de grieven van verzoekster in het zevende middel beantwoord en schendt het arrest niet de in het eerste middelonderdeel aangevoerde bepalingen.

20. Het tweede middelonderdeel gaat terug op de beoordeling in het bestreden arrest van het eerste onderdeel van het vierde middel waarin verzoekster de schending heeft aangevoerd van artikel 4.3.1, § 1, 1°, b) en 4.3.1, § 2, 1° en 2°, VCRO.

21. In het bestreden arrest wordt dit eerste onderdeel van het vierde middel als volgt beantwoord:

- "[d]e bestreden beslissing bevat, naast een uitgebreide beschrijving van de site en de historiek van het Boekenbergpark, een uitvoerige titel 'beoordeling van de goede ruimtelijke ordening'" en "overweegt […] met verwijzing naar het advies van Onroerend Erfgoed, dat de aanvraag de landschapswaarden niet

aantast, dat het ontwerp van de aanvraag tevens rekening houdt met de aansluiting van het zwemgedeelte bij het park, dat bijkomende voorwaarden worden geformuleerd om aan de kritische bemerkingen van het agentschap voor Natuur en Bos te voldoen, dat aan de bestaande toegangen niets wordt gewijzigd zodat er geen overlast zal zijn voor de omwonenden, dat ook de nieuw geplande constructies geen bijkomende overlast bezorgen, waarbij gesteld wordt dat de sterk verouderde gebouwen worden vervangen door compactere, esthetisch meer waardevolle gebouwen en dat het bouwvolume en de ingenomen oppervlakte ervan ongeveer slechts een derde bedragen van de bestaande bebouwing";

- verzoekster komt "niet verder dan haar eigen inzichten te geven op grond van ongefundeerde gegevens en beweringen. Uit de kritiek onder dit onderdeel blijkt heel duidelijk dat de verzoekende partij het niet eens is met de bestreden beslissing, maar ze brengt geen overtuigende argumenten aan om te doen besluiten dat de overwegingen in de bestreden beslissing betreffende de goede ruimtelijke ordening onjuist of kennelijk onredelijk zijn. De verwijzing naar de 'oppervlakte van het perceel' kan niet overtuigen dat de schaal van het 'project' niet verenigbaar zou zijn met de goede ruimtelijke ordening. Tegenover die bewering staan overigens de overwegingen in de bestreden beslissing dat de gebouwen naar volume en oppervlakte met een derde verminderen. De kritiek op het 'overnemen' van het advies van Onroerend Erfgoed door de verwerende partij is evenmin overtuigend. Dit advies is immers uitgebreid gemotiveerd en de verzoekende partij slaagt er niet in om de ondeugdelijkheid van dit advies aan te tonen. De kritiek van de verzoekende partij is ook op dit punt te herleiden tot opportuniteitskritiek."

22. Door aldus te beslissen beantwoordt het arrest de grief van verzoekster in het eerste onderdeel van haar vierde middel dat "de aanvraag niet verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening 'voor wat betreft de schaal en de functionele inpasbaarheid van het project' en […] het ruimtegebruik afbreuk doet aan de cultuurhistorische waarde van het park" en schendt het arrest niet de in het tweede middelonderdeel aangehaalde bepalingen.

23. Het middel wordt in zijn beide onderdelen verworpen.

C. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

24. Verzoekster voert de schending aan van "het algemeen beginsel van het recht van de verdediging, het recht op tegenspraak in gerechtszaken en het recht op een eerlijk proces", artikel 6 EVRM, de artikelen 4.8.19, §3 en 4.8.20, §§ 1 en 2, VCRO "voorafgaand aan het Decreet van 6 juli 2012 houdende wijziging van diverse bepalingen van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, wat de Raad voor Vergunningsbetwistingen betreft", artikel 4.8.21, §3, derde lid, VCRO "zoals ingevoegd bij voormeld Decreet van 6 juli 2012", de artikelen 7, 8, 17, derde lid, 3° en 28, § 1, van het besluit van de Vlaamse regering van 13 juli 2012 'houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen' (procedurereglement RvVb), en artikel 149 Gw.

Verzoekster licht in een eerste onderdeel toe dat "de verwerende en de tussenkomende partij in het kader van de procedure voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen de door hen gebruikte overtuigingsstukken slechts deels hebben neergelegd ter Griffie", dat "deze partijen […] verwezen naar een dossier dat zogenaamd neergelegd zou zijn naar aanleiding van een eerdere procedure voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen (het dossier 2010/0621/A/2/0578)", dat zij bij "de inzage van het dossier ter Griffie evenwel heeft vastgesteld dat deze stukken niet opnieuw werden neergelegd, en dat die stukken evenmin beschikbaar waren in het dossier van de rechtspleging" en dat zij dienaangaande "bezwaar […] in de wederantwoordnota" heeft gemaakt. Zij stelt dat de ingeroepen bepalingen van de VCRO en het procedurereglement RvVb "de verplichting opleggen aan de verwerende en de tussenkomende partij om de door hen gebruikte overtuigingsstukken op te nemen op een inventaris en deze geïnventariseerde stukken samen met de relevante procedurestukken neer te leggen ter griffie" waar zij "vervolgens ter inzage liggen". Zij voegt toe "[d]at minstens dient vastgesteld te worden dat de Raad voor Vergunningsbetwistingen

nalaat in het bestreden arrest enig antwoord te geven op de door verzoekster uitdrukkelijk ingeroepen schending van de rechten van de verdediging wegens niet ter inzagelegging van de stukken van verwerende en tussenkomende partij".

Verzoekster licht in een tweede onderdeel toe dat zij "verder de schending van de redelijke termijn inroept, aangezien zij inmiddels reeds voor de vierde maal de vernietiging dient te vorderen van een stedenbouwkundige vergunning voor de Boekenbergzwemvijver; dat de verwerende en de tussenkomende partij zich tot op heden niets aantrekken van de juridische procedures, die zij nochtans keer op keer verliezen, maar dat de vergunning telkens opnieuw aangevraagd en verleend wordt en de tussenkomende partij de litigieuze zwemvijver inmiddels zelfs afgewerkt en in gebruik genomen heeft; dat verzoekster heeft moeten ondervinden dat in het kader van de opeenvolgende procedures telkens slechts één van de middelen onderzocht wordt, waarbij niet altijd vernietiging wordt uitgesproken op het middel dat kan leiden tot de meest ruime vernietiging; dat zij daardoor terechtkomt in een vergunningscarrousel".

Beoordeling

25. Uit de feitelijke gegevens van het arrest blijkt dat de voor de RvVb bestreden stedenbouwkundige vergunning "een herstelbeslissing" is over de aanvraag van de tussenkomende partij van 6 mei 2010, na vernietiging bij arrest van 11 januari 2012 van de RvVb van de voorwaardelijke stedenbouwkundige vergunning die aan de tussenkomende partij werd verleend op 29 juni 2010. Uit de gegevens van het dossier waarop de Raad van State vermag acht te slaan blijkt voorts dat het cassatieberoep van de tussenkomende partij tegen het voormelde arrest van 11 januari 2012 door de Raad van State werd verworpen bij arrest nr. 220.989 van 12 oktober 2012.

26. Uit het thans bestreden arrest blijkt dat verzoekster in het tweede onderdeel van haar derde middel de stelling heeft ingenomen dat onterecht toepassing werd gemaakt van "de afwijkingsmogelijkheid via de clichering" omdat "het park waarin het voorwerp van de aanvraag gelegen is,

volgens het gewestplan Antwerpen een ‘parkgebied met culturele, historische en/of esthetische waarde” is en zulks “enkel maar voorzien [is] voor een parkgebied op zich” waarop de tussenkomende partij heeft gerepliceerd dat “[d]it argument […] onjuist [is], aangezien het park volgens het Gewestplan gelegen is in parkgebied, zonder nadere aanwijzing” hetgeen “bij nazicht van de kaartbladen bij het Gewestplan blijkt” en “ook reeds aangetoond (is) met een eensluidend afschrift van het kaartblad bij het Gewestplan in de vorige procedure A/2012/0006”. Nog uit het arrest blijkt dat verzoekster in haar wederantwoordnota schrijft dat zij naar aanleiding van deze verwijzing “naar een eensluidend afschrift van het plan dat reeds in het vorig dossier (ter zitting) werd neergelegd”, “zich op 20 november 2012 […] ter griffie [aanbood] om het dossier in te kijken” waarin “zij dit document evenwel niet aan[trof] zodat zij op dit punt voorbehoud maakt zowel op het punt van de authenticiteit als wat de schending van haar rechten van verdediging betreft”.

27. In het bestreden arrest wordt deze grief van verzoekster als volgt beantwoord:

> “In de bestreden beslissing stelt de verwerende partij dat het bouwperceel volgens de voorschriften van het gewestplan Antwerpen is gelegen in ‘parkgebied’. De verwerende partij herhaalt deze vaststelling bij het beantwoorden van de tweede grief in de bezwaarschriften.
>
> De verzoekende partij toont niet aan, noch in de uiteenzettingen in haar verzoekschrift, noch door middel van toegevoegde stukken dat de vermelde vaststelling van de verwerende partij onjuist is en dat het bouwperceel zich zou situeren in ‘parkgebied met culturele, historische en/of esthetische waarde’.
>
> Een stedenbouwkundig voorschrift ‘parkgebied met culturele, historische en/of esthetische waarde’, is de Raad overigens niet bekend. Het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen voorziet enkel aangaande de ‘woongebieden’ in een nadere aanwijzing van gebieden en plaatsen van culturele, historische en/of esthetische waarde.
>
> Wel bevat het gewestplan Antwerpen aanvullende stedenbouwkundige voorschriften, waaronder ‘zone met cultuurhistorische waarde’ (met symbool : geel/bruin schuine arcering). Hier geldt echter dezelfde vaststelling dat de verzoekende partij niet aantoont dat het Boekenbergpark gelegen is in een dergelijke zone.
>
> De verwijzing door de verzoekende partij naar ‘het definitief goedgekeurd gewestplan van 3 oktober 1979’, waaruit zou blijken dat het Boekenbergpark werd aangeduid met een zwarte arcering, noopt niet tot

een andere conclusie. Uit het advies van de Regionale Commissie van Advies voor de Provincie Antwerpen inzake de definitieve vaststelling van het ontwerpplan tot gedeeltelijke wijziging van het gewestplan Antwerpen (besluit van de Vlaamse regering van 28 oktober 1998) blijkt dat de arcering, die de verzoekende partij bedoelt, geen betekenis heeft. Dit blijkt uit volgende passus (publicatie Belgisch Staatsblad van 16 februari 1999):
[…]
Van de voorliggende gewestplanherziening is tevens gebruik gemaakt om de dichte arcering die in het gewestplan Antwerpen op een aantal parkgebieden, natuurgebieden, agrarische gebieden en gebieden voor gemeenschapsvoorzieningen en openbare nutsvoorzieningen voorkomt, te verwijderen. Aangezien er aan deze arcering geen aanvullend stedenbouwkundig voorschrift is verbonden, heeft deze grafische aanduiding geen betekenis.
[...].”

28. Uit de gegevens van het dossier waarop de Raad van State vermag acht te slaan, blijkt dat verzoekster in de procedure voor de RvVb die geleid heeft tot het thans bestreden arrest ook inzage heeft genomen in het rechtsplegingsdossier van de RvVb betreffende de daaraan voorafgaande procedure die geleid heeft tot het arrest van 11 januari 2012 van de RvVb waartegen het cassatieberoep van de tussenkomende partij met verzoekster als de verwerende partij werd verworpen bij arrest van 12 oktober 2012 van de Raad van State. Voorts blijkt daaruit dat zij naar aanleiding van de inzage van het rechtsplegingsdossier in de procedure voor de RvVb die geleid heeft tot het thans bestreden arrest, geen “bezwaar […] in de wederantwoordnota” heeft gemaakt over het niet neerleggen in dat specifiek rechtsplegingsdossier van de RvVb van sommige door de verwerende en tussenkomende partij geëinventariseerde stukken die wel waren neergelegd in het eveneens door verzoekster geconsulteerde rechtsplegingsdossier van de RvVb in de procedure die geleid heeft tot het voormelde arrest van 12 oktober 2012 van de Raad van State.

29. Uit wat voorafgaat volgt dat alle neergelegde overtuigingsstukken van de wederpartijen in de procedure voor de RvVb door verzoekster konden worden ingezien en dat verzoekster deze overtuigingsstukken daadwerkelijk heeft ingezien.

30. Verzoekster toont niet aan dat het zogenaamde "overtuigingsstuk" van de tussenkomende partij in de procedure voor de RvVb die geleid heeft tot het voormelde arrest van 11 januari 2012 – namelijk een eensluidend afschrift van het kaartblad bij het gewestplan in de vorige procedure A/2012/0006 – deel uitmaakte van de in die procedure neergelegde stukkenbundel van de tussenkomende partij.

Het bestreden arrest verwerpt de stelling van verzoekster dat het Boekenbergpark zich zou situeren "in 'parkgebied met culturele, historische en/of esthetische waarde'" niet op grond van dit "overtuigingsstuk" van de tussenkomende partij maar op grond van de mogelijke gewestplanbestemmingen volgens het inrichtingsbesluit en het in het Belgisch Staatsblad van 16 februari 1999 gepubliceerde "advies van de Regionale Commissie van Advies voor de Provincie Antwerpen inzake de definitieve vaststelling van het ontwerpplan tot gedeeltelijke wijziging van het gewestplan Antwerpen".

31. Geen van de in het eerste middelonderdeel aangevoerde schendingen wordt aangetoond.

32. Het tweede middelonderdeel houdt geen verband met het bestreden arrest en is aldus niet ontvankelijk.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het cassatieberoep.

2. Verzoekster wordt verwezen in de kosten van het cassatieberoep, begroot op 175 euro.

De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 125 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van eenentwintig januari 2014, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,	kamervoorzitter,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,

bijgestaan door

Greta Scheveneels,	griffier.

De griffier **De voorzitter**

Greta Scheveneels **Johan Lust**