

# RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

## ARREST

nr. A/2013/0261 van 21 mei 2013  
in de zaak 1112/0726/A/4/0651

*In zake:* mevrouw [REDACTED], wonende te [REDACTED]

*verzoekende partij*

*tegen:*

de **GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE AMBTENAAR** van het departement RWO, afdeling Antwerpen

bijgestaan en vertegenwoordigd door:  
advocaat Johan CLAES  
kantoor houdende te 2550 Kontich, Mechelsesteenweg 160  
waar woonplaats wordt gekozen

*verwerende partij*

*Tussenkomen  
de partij :* de **stad Antwerpen**, vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen

bijgestaan en vertegenwoordigd door:  
advocaten Roland POCKELE-DILLES en Frederik EMMEREC  
kantoor houdende te 2000 Antwerpen, Stoopstraat 1  
waar woonplaats wordt gekozen

---

### I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld met een aangetekende brief van 9 juni 2012, strekt tot de vernietiging van de beslissing van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het departement RWO, afdeling Antwerpen van 30 maart 2012 waarbij aan de tussenkomen partij een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het regulariseren van de huidige toestand van de zwembad in het [REDACTED].

De bestreden beslissing heeft betrekking op een perceel Het betreft een perceel gelegen te [REDACTED] en met kadastrale omschrijving [REDACTED].

## II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De verwerende partij heeft een antwoordnota ingediend en heeft een afschrift van het administratief dossier neergelegd. De verzoekende partij heeft een wederantwoordnota ingediend. De tussenkomenende partij heeft een schriftelijke uiteenzetting ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare zitting van 19 december 2012, waar de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Nathalie DE CLERCQ heeft verslag uitgebracht.

De verzoekende partij, advocaat Stijn BRUSSELMANS die loco advocaat Johan CLAES verschijnt voor de verwerende partij en advocaat Frederik EMMERECHE, zijn gehoord.

Titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en de bepalingen van het reglement van orde van de Raad, bekrachtigd door de Vlaamse Regering op 20 november 2009, zijn toegepast.

De uitdrukkelijke verwijzingen in dit arrest naar artikelen van de VCRO hebben betrekking op de tekst van deze artikelen, zoals zij golden op het ogenblik van het instellen van de voorliggende vordering.

## III. TUSSENKOMST

1.

De stad ANTWERPEN verzoekt met een aangetekende brief van 8 augustus 2012 om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de vierde kamer heeft met een beschikking van 24 september 2012 vastgesteld dat er redenen zijn om het verzoek in te willigen en dat de tussenkomenende partij beschouwd kan worden als belanghebbende in de zin van artikel 4.8.16, §1, eerste lid VCRO.

2.

De verzoekende partij stelt in de wederantwoordnota het volgende:

“ ...

*1. De tussenkomst vormt een accessorium van het geschil. Prof. Leroy merkt hierbij op dat de rol van de tussenkomst dan ook beperkt is tot het aanbrengen van toelichtingen en het vervolledigen van het dossier (LEROY, M., Contentieux Administratif, Artemis, 2011, blz. 559).*

*Art. 4.8.19. van de VCRO bepaalt in dezelfde zin in zijn §3 ...*

*Het komt derhalve niet toe aan de tussenkomenende partij het verweer te voeren en nieuwe argumenten aan te voeren, a fortiori niet wanneer verwerende partij berust en niet ingaat op al de door verzoekende partij aangevoerde argumenten.*

*De memorie van de tussenkomenende partij dient derhalve reeds om die reden uit de debatten te worden geweerd. Indien zou kunnen worden aanvaard dat de tussenkomenende partij in weerwil van de duidelijke regel vervat in art. 4.8.19 van de VCRO in de plaats kan treden van de verwerende partij om het verweer te voeren namens deze voor het onrechtmatig verlenen van een vergunning die haar begunstigde –quod non- dan vormt*

*dergelijke interpretatie een schending van verzoeksters recht op een eerlijk proces meer bepaald de wapengelijkheid.*

*In een recent arrest DE MENEGAARD, nr. 209.269 van 29 november 2010 wees de Raad van State er op dat: 'In de verzoekschriften tot tussenkomst worden op omstandige wijze verscheidene nieuwe argumenten naar voren gebracht met betrekking tot het eerste middel die niet door de verwerende partijen werden aangevoerd (.. )' en dat tussenkomende partijen bezwaarlijk onkundig konden zijn van het ingestelde annulatieberoep, gezien hun contractuele verhouding met de tweede verwerende partij met het oog op de realisatie van de bestemmingswijzigingen waarin het bestreden plan voorziet. De tussenkomende partijen zetten bovendien niet uiteen welk juridisch of feitelijk gegeven het hen onmogelijk maakte om de tussenkomst te vragen' en dat 'de rechten van verdediging van de verzoekende partijen in het gedrang komen indien de verzoekschriften tot tussenkomst in deze stand van het geding nog zouden worden ingewilligd. De uiteenzetting door de tussenkomende partijen met betrekking tot hun belang bij de tussenkomst doet hieraan geen afbreuk.'*

*De betekening door Uw Raad (art. Art. 4.8.17. VCRO) aan de begunstigde van de beslissing (overigens gelijktijdig met de betekening aan verwerende partij) heeft enkel tot doel deze met het oog op toelichting in kennis te stellen van het beroep.*

*Prof. Leroy (LEROY,M., Contentieux Administratif , Artemis, 2011, p. 558) merkt bovendien terecht op dat de tussenkomst in de annulatieprocedure bij de Raad van State is ingegeven door de zorg de uitspraak te vrijwaren tegen derden- verzet dat niet kan worden ingesteld door personen die kennis hadden van het bestaan van de vordering.*

*In casu moet worden aangenomen, op grond van briefwisseling in het dossier ter griffie, dat de tussenkomende partij, als rechtstreeks betrokken overheid, mede gelet op de klachten naar aanleiding van de aanplakking, bezwaarlijk onkundig kon zijn van de ingestelde vordering zodat zij – vanuit de interpretatie dat zij gerechtigd zou zijn het verweer te voeren- door haar afwachtende houding een termijnverlenging voor het verweer heeft gecreëerd lopende van 10 juli 2012 tot 27 oktober 2012, hetgeen manifest in onredelijke verhouding staat tot de termijn van 15 dagen die verzoekster heeft om dit omstandig verweer van ruim 66 pagina's te beantwoorden.*

*Voor zover men zou aannemen dat de stedelijke overheid in voorliggende zaak niet op hoogte zou zijn geweest van het bestaan van de ingestelde vordering – quod non - werpt verzoekster een illegaliteitsexceptie op, gesteund op de schending van het gelijkheidsbeginsel en het artikel 6 EVRM, indien ter verklaring van deze onredelijke termijn verwezen zou worden naar enig besluit of reglement.*

*In de mate dat verwezen zou worden naar een decretale - of wetsbepaling is verzoekster van oordeel dat een interpretatie die inhoudt dat tussenkomende partij het verweer kan voeren neerkomt op een schending van het gelijkheidsbeginsel en artikel 6 EVRM gelet op de onredelijke verschillen in de termijnen voor antwoord en wederantwoord.*

*2. Op pagina 6 van haar nota bestempelt de stedelijke overheid als tussenkomende partij de verzoekende partij als een "diehard" die zich tot het einde verzet. Verzoekster merkt op dat indien in de loop van de procedures meerdere verzoekers afgehaakt hebben er echter evenzeer anderen in hun plaats kwamen. Zij wijst er op dat met name de bevreemdende aanplakking door tussenkomende partij zelf hiertoe wellicht heeft bijgedragen. In een democratische rechtsstaat heeft iedere burger het recht op een behoorlijk proces zonder intimidatie of belediging. In het licht van de Conventie dient er op*

*gewezen te worden dat dit intimiderend taalgebruik in deze zaak uitgaat van een overheid en een herhaald karakter vertoond.*

*Aangezien verzoekster weerom tot voor de rechter wordt bestempeld als ‘diehard’, wat fanatiekeling betekent, verzoekt zij uw Raad dit stuk uit de debatten te weren.*

*Besluit: om voornoemde redenen vraagt verzoekster de memorie van de tussenkomende partij onontvankelijk te verklaren, minstens uit de debatten te weren.*

*...”*

#### *Beoordeling door de Raad*

1.

De tussenkomst kan het voorwerp van het beroep niet wijzigen en evenmin kan de tussenkomende partij, die het beroep bij de Raad ondersteunt, andere middelen aanvoeren dan die welke in het inleidend verzoekschrift zijn uiteengezet of een middel op een andere manier beargumenteren.

Het voorgaande belet niet dat een tussenkomende partij, ter ondersteuning van een verwerende partij, andere verweerargumenten dan de verwerende partij kan ontwikkelen.

2.

Artikel 4.8.20, §2, tweede lid VCRO bepaalt:

*“...*

*De verzoeker kan een wederantwoordnota indienen binnen een vervalt termijn van vijftien dagen, die ingaat de dag na deze van de betekening, vermeld in het eerste lid. De verzoeker kan aan de wederantwoordnota de geïnventariseerde overtuigingsstukken toevoegen die hij nodig acht.*

*...”*

De schriftelijke uiteenzetting van de tussenkomende partij werd bij aangetekend schrijven van 6 november 2012 betekend aan de verzoekende partij, samen met de antwoordnota. De verzoekende partij beschikte alsdan over een vervalt termijn van vijftien dagen om een wederantwoordnota in te dienen, hetgeen zij ook deed en waarin zij uitvoerig de argumenten van de tussenkomende partij ontmoet.

De verzoekende partij lijkt dus niet in haar belangen geschaad te zijn door de vervalt termijn van 15 dagen. De kritiek van de verzoekende partij op de termijn van 15 dagen voor het indienen van een wederantwoordnota is bovendien kritiek op een decretale bepaling. De Raad is niet bevoegd om een decretale bepaling te toetsen aan het gelijkheidsbeginsel of aan artikel 6 EVRM.

3.

Het feit dat de verzoekende partij de bewoordingen in de uiteenzetting van de tussenkomende partij als intimiderend of beledigend ervaart, heeft haar niet belet deze uiteenzetting omstandig te beantwoorden.

4.

De conclusie van het voorgaande is dat er geen redenen zijn om het verzoek tot tussenkomst onontvankelijk te verklaren of uit de debatten te weren.

#### IV. FEITEN

1.

Even ten noorden van het vliegveld ligt in Deurne het ■■■■, zijnde een oud kasteelpark waar in 1934 een bestaande vijver werd omgevormd tot een kunstmatig gemeentelijk openbaar openluchtwembad met bijbehorende infrastructuur.

De tussenkomende partij wenst de site van het openluchtwembad in het voormelde park meer te integreren in de rest van het parklandschap, door het bestaande zwembad en de omringende infrastructuur af te breken en te vervangen door een ecologische zwemvijver met oeverbegroeiing en glooiingen die dan overlopen in een ligweide.

Naar de straatzijde zouden nieuwe inheemse bomen en heesters geplant worden. De verouderde infrastructuur (kleedkamers, dienstgebouwen, douches, clublokaal) zou plaats moeten ruimen voor drie nieuwe, compactere gebouwen, waarvan er twee respectievelijk onderdak zouden bieden aan de sanitaire voorzieningen en de kleedkamers, en een derde als "poortgebouw" zou worden vormgegeven waarin de douches en doorlopdouches, en lokalen voor het personeel een plaats zouden krijgen. Elk van deze drie nieuwe gebouwen zou worden afgewerkt door middel van een hellend groendak.

De tussenkomende partij dient voor de voormelde werken op 27 januari 2006 (datum van het ontvangsbewijs) een stedenbouwkundige vergunningsaanvraag in.

De Vlaamse minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening beslist op 27 maart 2006 de gevraagde vergunning toe te kennen, met de verplichting om de voorwaarden na te leven die begrepen zijn in de adviezen van de brandweer, de afdeling Monumenten en Landschappen, de afdeling Bos en Groen en de afdeling Natuur.

Volgend op een rondschrijven van de tussenkomende partij van 28 maart 2006, waarin wordt aangekondigd dat de werken zullen worden aangevat op 5 april 2006, vatten een aantal andere bewoners van de ■■■■, waaronder de verzoekende partij, bij eenzijdig verzoekschrift de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen, die met een beschikking van 5 april 2006 de stad Antwerpen een verbod oplegt om de werken ten uitvoer te leggen "in afwachting van arrest van de Raad van State in het kader van een vordering tot vernietiging die aldaar zal worden aanhangig gemaakt".

Met een besluit van 22 juni 2006 verleent de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar aan de tussenkomende partij een nieuwe stedenbouwkundige vergunning voor het gevraagde, onder meer onder de volgende voorwaarden:

" ...

- de voorziene volwaardige tweede toegang met fietsenstalling aan de ■■■■ (ter hoogte van de bestaande dienstingang) mag niet worden uitgevoerd; enkel de bestaande dienstingang kan behouden blijven;

- de noodzakelijke tweede volwaardige toegang dient te worden verplaatst naar de bestaande toegang aan de tennisterreinen; indien de uitbouw van de bestaande ingang aan de tennisterreinen met de plaatsing van o.a. een fietsenstalling gepaard gaat met vergunningsplichtige werken, dient hiervoor een afzonderlijke stedenbouwkundige vergunning te worden bekomen

" ...

Andermaal wordt de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen gevat bij eenzijdig verzoekschrift, die met een bevelschrift van 3 juli 2006 de stad Antwerpen een verbod

oplegt de werken uit te voeren of te laten uitvoeren “totdat de Raad van State zich uitspreekt over de gegrondheid van de middelen in het kader van een vordering tot vernietiging of schorsing ingesteld tegen voornoemde vergunning (...)”.

Bij arrest nr. 202.415 van 26 maart 2010 vernietigt de Raad van State :

- a. het besluit van 27 maart 2006 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening waarbij aan de stad Antwerpen de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het slopen van dienstgebouwen en verhardingen, het rooien van groenaanplantingen, het omvormen van een openluchtwembad in het [REDACTED] tot een ecologisch zwembad en het bouwen van dienstgebouwen waarin kleedkamers, sanitaire voorzieningen en personeelslokalen worden ondergebracht, op een perceel gelegen te [REDACTED], kadastraal bekend, [REDACTED],
- en
- b. het besluit van 22 juni 2006 van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar houdende intrekking van de stedenbouwkundige vergunning van 27 maart 2006 en waarbij aan de stad Antwerpen de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het slopen van dienstgebouwen en verhardingen, het rooien van groenaanplantingen, het omvormen van een openluchtwembad in het [REDACTED] tot een ecologische zwembad en het bouwen van dienstgebouwen waarin kleedkamers, sanitaire voorzieningen en personeelslokalen worden ondergebracht, op een perceel gelegen te [REDACTED], kadastraal bekend, [REDACTED].

Het vernietigingsmotief voor het besluit van 27 maart 2006 luidt als volgt :

“ ...

*15. Het kwestieuze perceel is volgens het gewestplan Antwerpen gelegen in parkgebied. Artikel 14.4.4 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen (hierna: het inrichtingsbesluit) bepaalt :*

*“De parkgebieden moeten in hun staat bewaard worden of zijn bestemd om zodanig ingericht te worden, dat ze, in de al dan niet verstedelijkte gebieden, hun sociale functie kunnen vervullen”.*

*Aangezien de voormelde bepaling geen definitie van “parkgebieden” geeft, moet worden aangenomen dat de term in zijn spraakgebruikelijke betekenis moet worden begrepen en dus een terrein bedoelt dat door beplanting met bomen en heesters tot een wandel- en rustplaats is ingericht.*

*Die bepaling legt de verplichting op om, ofwel, het terrein dat reeds als park bestaat, als zodanig te bewaren, ofwel, het terrein waaraan men de bestemming van park heeft gegeven, zodanig in te richten dat het ook inderdaad die functie voor de gehele bevolking kan vervullen. Hieruit volgt dat in een parkgebied slechts handelingen en werken kunnen worden vergund die behoren of bijdragen tot de inrichting van het parkgebied.*

*16. Zoals de verwerende partij uitdrukkelijk zelf in het bestreden besluit in de zaak sub II stelt, is “een zwembad (...) een moeilijk te ontkennen voorbeeld van actieve recreatie, hetgeen principieel niet is toegelaten in parkgebied” en is het huidig bestreden besluit “principieel in strijd met de voorschriften van het van kracht zijnde gewestplan ...”*

Het besluit van 22 juni 2006 werd door de Raad van State als volgt beoordeeld :

“ ...

18. *Er wordt niet betwist dat de aanvraag die tot het bestreden besluit heeft geleid aan een openbaar onderzoek dient te worden onderworpen. Iedereen kan gedurende de periode van het openbaar onderzoek bezwaren of opmerkingen in verband met het ontwerp ter kennis brengen van de vergunningverlenende overheid, die zich over de ingediende bezwaren en opmerkingen dient uit te spreken. Deze openbaarmaking is voorgeschreven, eensdeels, om degenen die bezwaren zouden hebben tegen de bouwaanvraag de mogelijkheid te bieden hun bezwaren en opmerkingen te doen gelden, anderdeels, aan de bevoegde overheden de nodige inlichtingen en gegevens te verstrekken opdat zij met kennis van zaken zouden kunnen oordelen. De formaliteit van het openbaar onderzoek is een substantiële pleegvorm.*

*Op straffe van anders de waarborgen die de procedure van openbaarmaking aan de belanghebbende derden biedt, volkomen te negeren, wordt deze substantiële pleegvorm miskend indien, na de formaliteit van het openbaar onderzoek, een essentiële wijziging aan het plan dat als grondslag dient voor het nemen van de bestreden beslissing, wordt aangebracht, die niet aan de formaliteit van het openbaar onderzoek is onderworpen.*

19. *In het bestreden besluit wordt met betrekking tot de bijkomende volwaardige toegang tot het zwemgedeelte van het park gesteld dat, “vanuit het oogpunt van de bescherming van het park als landschap (...) één van de essentiële voorwaarden voor het aanvaarden van het project (...) de garantie (is) dat er geen onredelijke overlast zou veroorzaakt worden in het park” en dat dit “deels (kan) bekomen worden door, naast de bestaande ingang aan de [REDACTED], een tweede volwaardige ingang te voorzien, zodat de toevoer van personen wordt verspreid over het gehele park”.*

*Nog luidens het bestreden besluit mag de in de aanvraag voorziene nieuwe toegang tot het complex aan de [REDACTED], zoals die tijdens het openbaar onderzoek bekend was, “niet (...) worden uitgevoerd”, maar kan “enkel de bestaande dienstingang (...) behouden blijven” en dient “de noodzakelijke tweede volwaardige toegang (...) te worden verplaatst naar de bestaande toegang aan de tennisterreinen”, waarbij “indien de uitbouw van de bestaande ingang aan de tennisterreinen met de plaatsing van o.a. een fietsenstalling gepaard gaat met vergunningsplichtige werken, hiervoor een afzonderlijke stedenbouwkundige vergunning (dient) te worden bekomen”.*

*De verplaatsing van de als essentieel beschouwde bijkomende toegang kan niet anders dan als een essentiële wijziging van het plan worden aanzien. Het standpunt van de verwerende en de tussenkomende partij dat er door de wijziging van de toegang niets wezenlijks verandert, kan niet worden bijgetreden, temeer daar de nieuw voorziene toegang nog als een “volwaardige toegang” met “de plaatsing van o.a. een fietsenstalling” dient te worden ingericht.*

...”

2.

Op 6 mei 2010 (datum van ontvangstbewijs) dient de tussenkomende partij bij de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor de “regularisatie van de huidige toestand van de zwemvijver in [REDACTED]”.

Het perceel is volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 3 oktober 1979 vastgestelde gewestplan 'Antwerpen', gelegen in parkgebied.

Het perceel is eveneens gelegen binnen de grenzen van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan, 'afbakening van het grootstedelijk gebied Antwerpen', dat werd goedgekeurd bij besluit van de Vlaamse Regering van 19 juni 2009.

Het perceel ligt binnen de grenzen van het bij koninklijk besluit van 23 januari 1974 beschermd landschap '■■■■ Deurne'.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 8 mei 2010 tot en met 7 juni 2010, worden 2 bezwaarschriften ingediend, waarvan één door de verzoekende partij.

Het Agentschap voor Natuur en Bos brengt op 12 mei 2010 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling Antwerpen – Onroerend Erfgoed brengt op 21 mei 2010 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het Centrum voor Toegankelijkheid brengt op 21 juni 2010 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Op 29 juni 2010 beslist de verwerende partij, na het ongegrond bevinden van de bezwaren, de stedenbouwkundige vergunning te verlenen onder bepaalde voorwaarden.

Bij arrest met nummer A/2010/0621 van 11 januari 2012 heeft de Raad dit besluit van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar vernietigd en de verwerende partij bevolen een nieuwe beslissing te nemen over de aanvraag van de tussenkomende partij binnen een termijn van 3 maanden te rekenen vanaf de betekening van het arrest.

3.

De verwerende partij neemt op 30 maart 2012 een herstelbeslissing en beslist om aan de tussenkomende partij een stedenbouwkundige vergunning te verlenen. De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

#### **BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING**

...

*Zoals reeds hoger gesteld is de aanvraag principieel in strijd met de voorschriften van het van kracht zijnde gewestplan. Met de inwerkingtreding van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening werden de mogelijkheden om recreatie toe te laten in parkgebieden echter verruimd. Voor voorliggende aanvraag kan toepassing worden gemaakt van artikel 4.4.9. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, één van de mogelijkheden om af te wijken van de stedenbouwkundige voorschriften (zie uiteenzetting hoger, bij stedenbouwkundige basisgegevens). De aanvraag, de omvorming van een openluchtwembad met bijhorende infrastructuur naar een ecologische zwemvijver met bijhorende infrastructuur (gebouwen, ligweide, e.d.), kan als nevensgeschikte functie in het park aanvaard worden.*

*Vermits de zwemvijver gesitueerd is in een historisch waardevol en beschermd parkgebied (beschermd landschap ■■■■ Deurne), mag de aanvraag de landschapswaarden alleszins niet schaden. Uit het advies van Onroerend Erfgoed kan het volgende afgeleid worden met betrekking tot de ligging in het beschermde landschap: Omdat gedurende een lange periode de sociale functie van stads- en gemeenteparken*



erg belangrijk geacht werd, is in tal van parken meerdere recreatie- en sportinfrastructuur aangelegd. Dit bracht in een aantal gevallen structurele schade toe aan de oorspronkelijke parkaanleg. Zeker in beschermde parken, waar de parkaanleg en —structuur een waardevol hoofdgegeven is in de waardering, wordt in de mate van het mogelijke naar het herstel van de oorspronkelijke situatie gestreefd. Ook in het ■■■ is het ultieme streefdoel het totale herstel van de zone van het zwembad in de parkaanleg en —structuur. In dit dossier kan niet voorbij gegaan worden aan het jarenlange gebruik van de zone in kwestie als openluchtwembad, zeker omdat de infrastructuur er van voor de bescherming van het ■■■ aanwezig was. Vanuit dat oogpunt kan het nieuwe voorstel voor de omvorming van het openluchtwembad naar een zwemvijver niet als onverenigbaar met de doelstelling van de bescherming als landschap beschouwd worden. Aan dat standpunt zijn echter twee essentiële beperkingen of voorwaarden verbonden: de aanleg van de zwemvijver mag in geen geval een verdere aftakeling van het park betekenen, zowel wat betreft schade als ruimtegebruik. Het project mag tevens het uiteindelijke streefdoel van een totaal heropname in de parkaanleg en —structuur niet onmogelijk maken. Het voorgestelde project voldoet aan die voorwaarden. Zo blijft de omvorming tot zwemvijver binnen de zone van het openluchtwembad (afgebakend met een omheining) en is de aanleg zodanig opgebouwd dat hij als een tussenstap naar die heropname kan beschouwd worden. Met andere woorden, indien zou blijken dat het project niet functioneert, kan de volgende stap de heropname zijn. Vanuit het oogpunt van de bescherming is er in dat geval dan ook geen verder alternatief mogelijk. Dit wordt ook expliciet in de voorwaarden van het gunstig advies opgenomen. Het is zelfs aangewezen dat perspectief reeds te behandelen in het beheersplan voor het ■■■ dat in opmaak is. Bij de aanleg van de zwemvijver blijft de oorspronkelijke contour van de vijver behouden. Hierbij is evenwel van groot belang dat de watertoevoer voor de parkvijver niet gehypothekeerd wordt. Dit wordt als een voorwaarde in het advies opgenomen. De parkvijver mag ook op het vlak van de waterkwaliteit geen ongunstige gevolgen hebben van het gebruik van de zwemvijver, bijvoorbeeld ten gevolge van aanvullingen met chemische ontsmettings- en/of bestrijdingsmiddelen. Het te voeren beheer voor de verbetering van de waterkwaliteit in de parkvijver mag dus hierdoor niet gehypothekeerd worden. De gebouwen en verhardingen voor het openluchtwembad en ligweide worden gesloopt en verwijderd. Dit is op zich reeds een verbetering voor het beschermde park. De gedeeltelijke vervanging door een beperkter, louter functioneel gebouwencomplex met bijhorende verharding is een structureel onderdeel van het project van de omvorming. De hedendaagse gebouwen, in de vorm van een paviljoen met groendak, zijn zodanig geconcipieerd en beperkt in oppervlakte dat zij ook in een verdere evolutie, indien de huidig voorziene functie zou komen te vervallen, kunnen gebruikt worden ten behoeve van het beheer en gebruik van het park. Voor het verwezenlijken van het omvormingsproject is het rooien van een aantal bomen en struiken noodzakelijk. Dit is beperkt tot het strikte minimum, en het te kappen groen is niet te beschouwen als structuurgroen ten aanzien van de parkaanleg, maar als een deel van het aanwezig groen scherm (enkel de *Celtis orientalis* is een meer zeldzame soort, die evenwel in verdrukking staat tussen de aanpalende zomereiken). De voorziene heraanplantingen in de zone zorgen voor een betere integratie en inkleding in de omgeving en een versteviging van het groen scherm langsheen de buitenzijde. Het zuidwestelijk deel van de omgeving van de vijver wordt herbebost. Hierdoor wordt een betere aansluiting met de omgevende parkaanleg en —structuur gecreëerd. Dit geldt ook voor de grasvlakte van de ligweide waar de omheining verdwijnt en waar het zicht vanaf de zwemvijver richting kasteel wordt opengewerkt en vrijgemaakt van hoge groenmassieven, zodat geheel opnieuw beter aansluit bij zijn vroegere staat. De waardevolle solitaire bomen blijven bewaard. De nieuwe ligweide en de zwemvijver zullen op die manier vanuit verschillende zijden van het park bereikbaar zijn. Vanuit het oogpunt van de bescherming is een van de essentiële

voorwaarden voor het aanvaarden van het project de garantie dat er geen onredelijke overlast zou veroorzaakt worden in het park. Dit wordt gedeeltelijk bekomen door het behoud van de omheining tussen de zone park en de zone zwemvijver en door het afschaffen van de inkom aan de parkzijde (evenals fietsenstalling). De brug blijft wel de schakel tussen de zone park en de zone zwemvijver, en zal ook de toevoer vanaf de parking aan de ■■■ verwerken. Een tweede (nieuwe) toegang langsheen de buitenzijde van de zone zwemvijver en de toegangen aan de ligweide verdelen die druk. Die noodzakelijke 2de toegang was oorspronkelijk voorzien aan de dienstingang in de ■■■, ter hoogte van de nieuwe gebouwen, omdat dit de meest aangewezen plaats was in het uitgetekende concept. Het gebruik van de bestaande toegang aan de tennisterreinen is evenwel een evenwaardige oplossing, op voorwaarde dat hij als een volwaardige toegang wordt ingericht door onder meer het plaatsen van een fietsenstalling. Bij topdagen moet er strikt toezicht gehouden worden, zodat geen overlast kan ontstaan, waardoor er schade aan het park zou kunnen worden toegebracht. Vanuit Onroerend Erfgoed worden volgende voorwaarden voorgesteld:

- Het functioneren van de zwemvijver met ligweide mag geen schade aan en geen onredelijke hinder voor het beschermde park veroorzaken.
- De aanleg en het functioneren van de zwemvijver mogen geen ongunstige gevolgen veroorzaken voor de watertoevoer naar de Serpentinevijver en voor het te voeren beheer voor de verbetering van de waterkwaliteit ervan.
- Alle aangeduide slopingswerken en de aanplantingsplannen moeten volledig uitgevoerd worden.
- Als het functioneren van de zwemvijver om welke reden ook ophoudt, moet de hele zone verder geïntegreerd worden in de huidige parkaanleg- en structuur. Die mogelijke evolutie moet in het beheersplan voor het ■■■ behandeld worden.

Deze voorwaarden zullen in de stedenbouwkundige vergunning worden opgelegd. Daarnaast stelt Onroerend Erfgoed nog een 5de voorwaarde, namelijk:

- De toegang aan de tennisterreinen dient als een volwaardige toegang te worden ingericht door onder meer het plaatsen van een fietsenstalling.

Aan deze voorwaarde is reeds voldaan. Dd. 04/07/2011 werd een stedenbouwkundige vergunning afgeleverd voor 'de heraanleg van een speeltuin in beschermd parkgebied en het plaatsen van fietsenstallingen'. Er werd in deze aanvraag voorzien in de plaatsing van 21 fietsenstallingen. De fietsenstallingen werden zo geplaatst dat ze zichtbaar zijn wanneer men het park binnen rijdt, maar dat deze niet als storend worden ervaren. Het ene gedeelte, 9 fietsenstallingen, staan in de directe omgeving van de tennismuur. Zo sluiten ze aan op de aanwezige verhardingen van de tennis. Het tweede gedeelte, 12 fietsenstallingen, ligt in het verlengde van een bestaand elektriciteitsgebouw. Zo worden ze meer uit het zicht onttrokken en sluiten ze aan op de bestaande faciliteiten zoals de speeltuin en de ligweide van het zwembad. In de vergunning dd. 04/07/2011 werd omtrent het plaatsen van de fietsenstallingen specifiek vermeld dat deze geplaatst worden voor de bezoekers van het park en aldus deel uitmaken van de parkfunctie. Het betreft hier dus niet uitsluitend de plaatsing van een fietsenstalling in functie van de speeltuin; er wordt wel degelijk gesteld dat deze fietsenstallingen worden geplaatst in functie van de bezoekers van het gehele park. De bestaande toegang aan de tennisterreinen kan dus, door het plaatsen van 21 fietsenstallingen aan deze ingang, beschouwd worden als een volwaardige 2de toegang. Aan de voorwaarde van Onroerend Erfgoed 'de toegang aan de tennisterreinen dient als een volwaardige toegang te worden ingericht door onder meer het plaatsen van een fietsenstalling' is bijgevolg reeds voldaan. Dit dient niet meer als voorwaarde in de vergunning te worden opgenomen. Er kan bijgevolg gesteld worden dat de voorliggende aanvraag de landschapswaarden van het beschermde landschap niet aantast, mits naleving van een aantal voorwaarden. Deze voorwaarden zullen in de vergunning worden opgelegd.

Het voorliggende ontwerp houdt tevens rekening met de aansluiting van het zwemgedeelte bij het park. Daarom werd er gekozen voor een ecologische zwemvijver met een ruimere toegankelijkheid gedurende het ganse jaar. De ligweide en de naastliggende zuiveringsdelen van de zwemvijver zijn ten allen tijde toegankelijk voor het publiek langs de bestaande ingangen of langs de brug over de vijver, zelfs wanneer het zwemgedeelte voor de bezoekers gesloten is; dit terwijl de ligweide in het verleden enkel toegankelijk was voor betalende bezoekers van het zwembad. Op die manier doet de brug niet enkel dienst als toegang tot het zwempark, maar maakt zij integraal deel uit van de padenstructuur doorheen het park. Bovendien wordt de zwemvijver gratis toegankelijk tijdens de openingsuren. Vanuit het agentschap voor Natuur en Bos worden een aantal kritische bemerkingen gegeven met betrekking tot een aantal plantensoorten. Zo wordt kritiek geuit op het beplantingsplan dat veel hoogdravende termen gebruikt, dezelfde arcering voorziet voor verschillende beplantingstypen, geen aantallen of percentages vermeldt en niet aangeeft of de 'beboste laag' wordt aangeplant met bosplantsoen of met bomen in een grotere maat. Zo wordt er tevens bezwaar of voorbehoud gemaakt van een aantal soorten zoals de *Acer pseudoplatanus*, de *Pteridium aquilinum* (adelaarsvaren), de *Zizania aquatica* (wilde rijst), de *Glyceria maxima* (liesgras) en de *Phalaris arundinacea* (rietgras). Deze soorten zullen dan ook uit de plantenlijst worden geschrapt en indien nodig worden vervangen door een aangepaste soort; tevens zullen nog bijkomende voorwaarden worden geformuleerd om aan de kritische bemerkingen van het agentschap voor Natuur en Bos te voldoen (o.a. de voorziene heraanplanting en ontwikkeling van de beboste laag dient te gebeuren met streekeigen hoogstammige bomen van eerste grootte-orde met een soort zoals vermeld in de legende van bouwplan 02a).

Vanuit het oogpunt van de verenigbaarheid met de onmiddellijke omgeving is één van de essentiële, bijkomende voorwaarden voor het aanvaarden van het project de garantie dat er geen onredelijke overlast mag worden veroorzaakt voor de omwonenden. Om geen onredelijke overlast te veroorzaken voor de omwonenden wordt de 2<sup>de</sup> (nieuwe) toegang niet meer voorzien aan de ■■■■ zoals voorzien was in het oorspronkelijke ontwerp, maar zal de bestaande toegang aan de tennisterreinen als 2<sup>de</sup> volwaardige toegang fungeren. Wie vroeger naar het zwembad ging via de ■■■■ (personen die met de auto komen) zal dit in de toekomst blijven doen; wie vroeger naar het zwembad ging via de bestaande tennisterreinen (personen die met de fiets of te voet komen) zullen in de toekomst deze ingang blijven gebruiken. De bestaande ingang aan de tennisterreinen werd ondertussen ook uitgerust met 21 fietsenstallingen (vergunning dd. 04/07/2011) en fungeert dus reeds als volwaardige toegang. Aan de toegangen wordt met deze aanvraag dus niets gewijzigd, zodat er bijgevolg ook geen bijkomende overlast zal worden veroorzaakt naar de omwonenden toe. Ook de nieuw geplande constructies veroorzaken geen bijkomende overlast. De te slopen gebouwen zijn sterk verouderd en worden vervangen door veel compactere, esthetisch meer waardevolle gebouwen. De 3 nieuwe parkpaviljoenen onderscheiden zich duidelijk van de bestaande bebouwing zowel qua materiaalgebruik als qua vormgeving. De bedoeling is om aantrekkelijke gebouwen te realiseren die zowel functioneel als esthetisch bijdragen tot de opwaardering van het zwempark. Het bouwvolume en de ingenomen grondoppervlakte van de nieuwe gebouwen bedraagt tevens slechts ongeveer een derde van de bestaande bebouwing; de 3 nieuwe gebouwen nemen een oppervlakte in van 327m<sup>2</sup> (t.o.v. 1103m<sup>2</sup>) en een volume van 1310m<sup>3</sup> (t.o.v. 4390m<sup>3</sup>). De vermindering in bouwvolume en ingenomen grondoppervlakte brengt onder andere met zich mee dat daarvoor groen in de plaats komt, hetgeen een verbetering is voor de bewoners van de ■■■■ die thans uitkijken op deze gebouwen. Tevens wordt de bestaande groene buffer aan de straatkant versterkt. Lelijke en verouderde planten worden verwijderd en vervangen door inheemse bomen en heesters, waardoor het

*parkachtige karakter aan de straatzijde wordt verder gezet. De 3 gefragmenteerde gebouwen zijn bijgevolg een grote verbetering in vergelijking met de bestaande (vanuit esthetisch oogpunt weinig fraaie) bebouwing; de nieuwe gebouwen zijn ruimtelijk inpasbaar en in verhouding met de bestaande bebouwing aan de overzijde van de straat (klassieke rijwoningen bestaande uit 3 bouwlagen met plat dak), De gebouwen werden tevens zo geconcipieerd dat zij ook in een verdere evolutie, indien de huidige voorziene functie zou komen te vervallen, kunnen gebruikt worden ten behoeve van het beheer en gebruik van het park; de 3 gebouwen zijn immers multifunctioneel van opvatting en kunnen in die zin ook ten dienste staan van het overige parkgebeuren. Door de sloop van de bestaande (vanuit esthetisch oogpunt weinig fraaie) bebouwing, de veel compactere nieuwbouw en een aangepaste groenaanplanting kan deze zijde van de [REDACTED] tot een volwaardig park worden uitgebouwd.*

...

#### **ALGEMENE CONCLUSIE**

*De aanvraag is verenigbaar met de goede ruimtelijke ordening. De zwemvijver met bijhorende infrastructuur (gebouwen, ligweide, e.d.) kan als nevensgeschikte functie in het park aanvaard worden (artikel 4.9.9 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening); de zwemfunctie is ook reeds aanwezig in het park sinds 1934. De landschapswaarden van het historisch waardevol en beschermd parkgebied (beschermd landschap [REDACTED] Deurne) worden niet geschaad, zoals blijkt uit het advies van Onroerend Erfgoed. Er wordt geen onredelijke overlast veroorzaakt voor de omwonenden. De 2" (nieuwe) toegang wordt niet meer voorzien aan de [REDACTED] zoals voorzien was in het oorspronkelijke ontwerp, maar de bestaande toegang aan de tennisterreinen zal als 2" volwaardige toegang fungeren. Ook de nieuw geplande constructies veroorzaken geen bijkomende overlast. De te slopen gebouwen worden vervangen door veel compactere (het bouwvolume en de ingenomen grondoppervlakte van de nieuwe gebouwen bedraagt ongeveer een derde van de bestaande bebouwing), esthetisch meer waardevolle gebouwen, waardoor er veel meer groenaanplanting kan voorzien worden. De aanvraag is vanuit stedenbouwkundig oogpunt aanvaardbaar.*

#### **BIJGEVOLG WORDT OP 30 MAART 2012 HET VOLGENDE BESLIST:**

*De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar geeft de vergunning af aan de aanvrager, die ertoe verplicht is:*

...

*2° de volgende voorwaarden na te leven:*

*de volgende voorwaarden van Onroerend Erfgoed dienen strikt te worden nageleefd:*

- Het functioneren van de zwemvijver met ligweide mag geen schade aan en geen onredelijke hinder voor het beschermde park veroorzaken.*
  - De aanleg en het functioneren van de zwemvijver mogen geen ongunstige gevolgen veroorzaken voor de watertoevoer naar de Serpentinevijver en voor het te voeren beheer voor de verbetering van de waterkwaliteit ervan.*
  - Alle aangeduide slopingswerken en de aanplantingsplannen moeten volledig uitgevoerd worden.*
  - Als het functioneren van de zwemvijver om welke reden ook ophoudt, moet de hele zone verder geïntegreerd worden in de huidige parkaanleg- en structuur. Die mogelijke evolutie moet in het beheersplan voor het [REDACTED] behandeld worden.*
- de volgende voorwaarden van het agentschap voor Natuur en Bos dienen strikt te worden nageleefd:*
- Tegen de af te breken dienstgebouwen staan 2 oude levensbomen (Thuya plicata) met stamomtrek 1.45m en 2.10m; deze bomen zijn door hun ouderdom en omtrek merkwaardig voor hun soort; deze bomen dienen behouden te blijven.*

- *In de natte zones worden een aantal waterzuiverende plantensoorten voorzien die omwille van hun herkomst, aard en hoogte niet inpasbaar zijn in het historische waardevolle park. De volgende plantensoorten worden geschrapd uit de op het plan voorziene plantenlijst: Pteridium aquilinum (adelaarsvaren), Zizania aquatica (wilde rijst), Glyceria maxima (liesgras) Phalaris arundinacea (rietgras). In de natte zones en de zuiverende rietvelden dienen de voornoemde soorten vervangen te worden door riet (Phragmites australis) zoals aangeduid op bouwplan 02a in de legende;*
- *Omwille van het overheersende karakter van de esdoorn (Acer pseudoplatanus) kunnen in de beboste laag geen bijkomende esdoorns van de soort Acer platanoides worden aangeplant. De voorziene heraanplanting en ontwikkeling van de beboste laag dient te gebeuren met streekeigen hoogstammige bomen van eerste grootteorde met een soort zoals vermeld in de legende van bouwplan 02a.*
- *De volgende voorwaarden van het Centrum voor Toegankelijkheid dienen strikt te worden nageleefd:*
  - *Na voltooiing van de werken moet de toegankelijkheid voor personen met een verminderde mobiliteit in het in dit dossier vergunde gedeelte behouden blijven. Dit voorschrift geldt tevens voor de inrichting en de toekomstige niet-vergunningsplichtige wijzigingen die zouden plaatsvinden.*
  - *De normbepalingen van hoofdstuk van het B.VI.Reg. tot vaststelling van een gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake toegankelijkheid (05.06.2009) moeten worden nageleefd.*
  - *Interne knelpunten qua sanitair, kleedkamers, douches, interne en externe circulatie in regel te brengen. Het betreffen niet-vergunningsplichtige werken dewelke door de stad Antwerpen worden uitgevoerd, conform het BCBS 14.06.2010 in bijlage.*
  - *Het is de bouwheer aan te raden de conformiteit m.b.t. de toegankelijkheid te laten vaststellen alvorens de oplevering der werken te aanvaarden. Hiertoe kan het Centrum voor Toegankelijkheid gecontacteerd worden.*
- *het advies van de brandweer dient strikt te worden nageleefd.*
- ...

Dit is de bestreden beslissing.

## **V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging**

### **A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep**

De beroepen bij de Raad moeten worden ingesteld binnen een vervalt termijn van 45 dagen, die voor belanghebbende derden ingaat de dag na de startdatum van de aanplakking.

Uit het attest van aanplakking blijkt dat de aanplakking is gebeurd op 25 april 2012.

Het beroep van de verzoekende partij, ingesteld op 9 juni 2012, is tijdig.

### **B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partij**

Om als derde belanghebbende bij de Raad een beroep te kunnen instellen vereist artikel 4.8.16, §1, eerste lid 3° VCRO dat de verzoekende partij, als natuurlijke persoon of als rechtspersoon, rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen kan ondervinden ingevolge de bestreden vergunningsbeslissing.

De verzoekende partij zet in haar verzoekschrift onder haar belang en het vierde middel in essentie uiteen dat zij woonachtig is in de onmiddellijke omgeving en een rechtstreeks zicht heeft op het recreatiecomplex en dat zij vreest voor geluidsoverlast, verstoring van rust en kalmte, “onevenredige verhoging van de mobiliteitsgraad” en parkeerproblemen in de [REDACTED].

De verzoekende partij maakt daarmee voldoende duidelijk dat zij beschikt over het vereiste belang om een beroep bij de Raad in te dienen.

## **VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging**

### **A. Eerste middel**

#### *Standpunt van de partijen*

In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 4.7.26 VCRO en van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, meer in het bijzonder van het beginsel van de “fair play” en van het zorgvuldigheidsbeginsel, alsook van artikel 6 EVRM.

De verzoekende partij zet uiteen:

“ ...

*De aanplakking gebeurde niet binnen de wettelijke termijn en bovendien op onregelmatige wijze hetgeen verzoekster en derden op een dwaalspoor heeft gebracht wat betreft het indienen van het beroep. Bovendien werd slechts na tussenkomst van verzoekster overgegaan tot een nieuwe aanplakking.*

*Dit gegeven kan niet worden los gezien van andere elementen zoals van de cascades aan onwettige regularisatievergunningen die door de ene overheid worden afgeleverd aan een andere overheid, de steeds wijzigende regelgeving, de onredelijke termijnen die aan verzoekende partijen werd opgelegd evenals de ongelijke voorwaarden die aan de partijen wordt opgelegd en het weigeren tot inzage van documenten waarvoor reeds eerder voorbehoud werd gemaakt. De wijze van bekendmaking tast het recht op toegang tot de rechter aan en vormt in de gegeven omstandigheden tevens een schending van de redelijke termijn (artikel 6 EVRM) door de lidstaat.*

...”

De verwerende partij repliceert dat de verzoekende partij geen toelichting geeft:

“ ...

*Men stelt m.a.w. vast dat verzoekster in haar uiteenzetting nalaat om op precieze en concrete wijze aan te tonen op welke wijze de betwiste handeling een ingeroepen rechtsregel zou hebben geschonden en/of om een geschonden rechtsregel aan te duiden.*

...

*De exceptio obscuri libelli dient dan ook ingeroepen vermits verzoekster er niet in slaagt een concreet middel uiteen te zetten en/of waar zij niet aantoonst hoe een ingeroepen rechtsregel wordt geschonden.*

...”

De tussenkomende partij voegt hieraan nog het volgende toe:

“ ...

*De tussenkomende partij is tot aanplakking overgegaan op 13 april 2012.*

*Deze oorspronkelijke aanplakking bevatte een fout, aangezien zij verwees naar de (geannuleerde) vergunning van 29 juli 2010 en aangezien zij beroepsmogelijkheden voorzag bij de deputatie (zie het stuk 8.1)*

*De verzoekende partijen hebben op 24 april 2012 de Stad gecontacteerd met vraag om uitleg (stuk 8.2)*

*Hierop heeft de tussenkomende partij de fout rechtgezet en op 25 april 2012 een nieuwe aanplakking gedaan, ditmaal met vermelding van de correcte gegevens (bestreden beslissing 30 maart 2012 en de correcte beroepsmogelijkheden bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen (stuk 8.3)*

*Dit werd ook zo meegedeeld aan de verzoekende partij, met de boodschap dat zij enkel tegen deze laatste aanplakking moest reageren indien zij beroep wou aantekenen (stuk 8.2)*

*...*

*De tussenkomende partij is het daar niet mee eens en stelt in de eerste plaats dat het middel moet worden afgewezen als niet ontvankelijk, aangezien*

*- de verzoekende partij geen belang heeft bij het middel.*

*Inderdaad : het is juist dat er aanvankelijk een vergissing gemaakt is m.b.t. de aanplakking, doch dit heeft de verzoekende partij niet benadeeld.*

*Integendeel : na contactname van de verzoekende partij met de tussenkomende partij, werd de vergissing rechtgezet en werd de verzoekende partij meegedeeld hoe en binnen welke termijn zij beroep kon indienen (en dit was te rekenen vanaf de rechtzetting en niet vanaf de initiële aanplakking, zodat de verzoekende partij de volledige wettelijke beroepstermijn van 45 dagen heeft gehad om beroep aan te tekenen)*

*De verzoekende partij heeft dit ook gedaan middels het opstarten van onderhavige procedure en met een uitvoerig verzoekschrift van 34 pagina's...*

*Zodoende valt niet in te zien welk belang de verzoekende partij nog heeft bij dit middel;*

*- het middel niet voldoende precies geformuleerd is.*

*...*

*Welnu : in casu wordt onvoldoende aangegeven waarom de in de aanhef van het middel opgeworpen rechtsregels geschonden zijn.*

*Net als de verwerende partij werpt de tussenkomende partij dan ook de exceptio obscuri libelli op.*

*In de tweede plaats stelt de tussenkomende partij dat het middel moet worden afgewezen als niet gegrond, aangezien*

*- de wettelijke aanplakkingstermijn van tien dagen geen vervaltermijn is maar een ordetermijn, en in ieder geval niet gesanctioneerd wordt met de sanctie dat de verleende vergunning nietig wordt (dit zou wel héél drastisch zijn);*

*- de verzoekende partij, na rechtzetting van de vergissing, wel degelijk correct geïnformeerd werd, met onderhavige procedure tot gevolg, zodat er geen sprake is van een bewust gecreëerd dwaalspoor waardoor de verzoekende partij benadeeld werd (bijv. door het mislopen van een beroepsaanleg);*

*de kritieken nopens de wijze waarop een vergunning moet worden bekendgemaakt en de termijnen waarbinnen er gereageerd moet worden, geen kritieken zijn op de bestreden beslissing, doch wel op de bepalingen van de VCRO waarin dit geregeld wordt.*

*Als dusdanig kunnen zij hier dan ook niet nuttig ingeroepen worden.*

*Immers : de Raad voor Vergunningsbetwistingen is niet bevoegd om een decretale bepaling te toetsen aan het artikel 6 EVRM.*

*..."*

De verzoekende partij dupliceert:

“  
...

*In tegenstelling tot wat verwerende partij opwerpt heeft verzoekster wel degelijk de geschonden bepalingen aangegeven en de wijze waarop deze werden geschonden. De aanplakking gebeurde foutief door vermelding van de verkeerde vergunning en de burgers werd bovendien medegedeeld dat zij beroep dienden in te stellen bij de Bestendige Deputatie. Na interventies door verzoekster zelf werd overgegaan tot een nieuwe doch laattijdige aanplakking. Verzoekster heeft bovendien foto's neergelegd. De exceptie van verwerende partij moet derhalve worden verworpen. Tussenkomen de partij erkent trouwens deze onregelmatigheden.*

*Met het nodige voorbehoud en zonder nadelige erkenning wordt i.v.m. het verweer in de tussenkomst van de stedelijke overheid opgemerkt:*

*-In tegenstelling tot wat de stedelijke overheid probeert voor te houden heeft verzoekster geen kritiek geuit op de regelgeving als dusdanig maar op de wijze waarop deze overheid -die overigens de begunstigde was- de beroepsprocedure heeft laten ontsporen.*

*-Tussenkomen de partij die de gegrondheid van het middel erkent is echter van mening dat verzoekster geen belang heeft bij het middel omdat zij toch nog een beroep heeft kunnen instellen.*

*Verzoekster betwist dit. Haar belang blijkt uit hetgeen volgt:*

*1. Vooreerst heeft dit gebeuren er toe bijgedragen dat verzoekster thans alleen procedeert hetgeen haar positie als procespartij verzwakt aangezien zij nu al bestempeld wordt als 'diehard' oftewel fanatiekeling, zoals tussenkomen de partij het zelf uitdrukkelijk stelt en waarmee deze partij zelf verzoeksters belang terzake aantoonst. (zie onder meer stuk 1)*

*2. Voorts houdt deze 'vergissing', waarvan de gevolgen beperkt zijn gebleven (uitsluitend door verzoeksters optreden), verband met de duur van de procedure en is derhalve een element in de beoordeling van de redelijke termijn (art. 6 EVRM).*

*3. Uiteindelijk heeft het bekendmaken van de beslissing en de aanwijzing van de bevoegde rechter rechtstreeks verband met het recht op toegang tot de rechter. 'De uitoefening van dit recht is afhankelijk van actief overheidsoptreden', BEXX, C., "Rechtsbescherming van de burger tegen de overheid", Antwerpen, Intersentia, 2000, 35. In deze zaak handelt het bovendien om een verplichting die op de overheid zelf rust en die zich tot de ganse bevolking richt en die als dusdanig onlosmakelijk verbonden is met de vergunning zelf. Zij is dus niet te vergelijken met een aanplakking door de burger of de individuele betekening die enkel de betrokkene geldt. Voorts betreft het in voorliggende zaak een regularisatievergunning van een onwettige toestand die door deze overheid zelf is gecreëerd. Ze is dus geenszins vergelijkbaar met een vergunning waaraan pas gevolg zal worden gegeven wanneer deze een definitief karakter heeft.*

*Uit hetgeen voorafgaat blijkt dat de aanplakking in voorliggende zaak dermate verbonden is met het recht op de toegang tot de rechter dat zij verschijnt als een verplichting die van openbare orde is waarbij verzoekster niet moet blijk geven van een persoonlijk belang.*

...”

## *Beoordeling door de Raad*

1.

Uit de gegevens van het dossier blijkt dat een mededeling van de bestreden beslissing een eerste maal op 13 april 2012 is aangeplakt en een tweede maal op 25 april 2012. De



verzoekende partij legt ter zake overigens stukken voor. Het wordt niet betwist dat de eerste aanplakking gebrekkig was. Het attest van aanplakking van 27 april 2012 vermeldt dat de eerste aanplakking “verkeerdelijk verwijst naar de reguliere procedure” en dat “de vervaltermijn om een beroep aanhangig te maken voor de Raad voor vergunningsbetwistingen van vijfenveertig dagen (ingaat) vanaf de dag na de laatste aanplakking”.

2.

De verzoekende partij heeft het beroep bij de Raad ingesteld bij aangetekend schrijven van 9 juni 2012. Hierboven werd vastgesteld dat dit beroep tijdig is ingesteld, want binnen de vervaltermijn van 45 dagen na de aanplakking op 25 april 2012.

Er kan derhalve niet ingezien worden welk belang de verzoekende partij kan hebben bij het aanvoeren dat zij “op een dwaalspoor” werd gebracht door de aanplakking, noch welk persoonlijk belang ze kan hebben bij het aanvoeren dat de wijze van bekendmaking het recht op toegang tot de rechter aantast en een schending uitmaakt van de redelijke termijn. Bovendien zet de verzoekende partij in het verzoekschrift niet uiteen hoe ze de “redelijke termijn” geschonden acht, hetgeen niet kan goedge maakt worden door aanvullende argumentatie in de wederantwoordnota.

3.

Het middel is onontvankelijk.

## **B. Tweede middel**

### *Standpunt van de partijen*

In het tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder van het zorgvuldigheidsbeginsel, de schending van de motiveringsplicht en de onverenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening.

De verzoekende partij zet uiteen:

“ ...

*De vergunningverlenende overheid verleent een regularisatievergunning waarbij wordt voorbij gegaan aan de mogelijke alternatieven in de daartoe planologische voorziene gebieden. Zie in dit verband ook het derde middel , C (p. 14).*

... ”

De verwerende partij repliceert:

“ ...

*Men stelt m.a.w. vast dat verzoekster in haar uiteenzetting nalaat om op precieze en concrete wijze aan te tonen op welke wijze de betwiste handeling een ingeroepen rechtsregel zou hebben geschonden en/of om een geschonden rechtsregel aan te duiden.*

...

*De exceptio obscuri libelli dient dan ook ingeroepen vermits verzoekster er niet in slaagt een concreet middel uiteen te zetten en/of waar zij niet aantoon hoe een ingeroepen rechtsregel wordt geschonden.*

... ”

De tussenkomenende partij stelt:

“ ...

*De tussenkomende partij stelt in de eerste plaats dat het middel moet worden afgewezen als niet ontvankelijk, aangezien het niet de minimale gegevens bevat die onontbeerlijk zijn ter adstructie van de erin aangevoerde rechtsschending, en aangezien niet wordt aangegeven waarom bepaalde rechtsregels zijn geschonden.*

*Inderdaad : de tussenkomende partij kan uit bovengaande toelichting niet afleiden waarom dit precies een inbreuk op de vermelde regels en beginselen zou uitmaken.*

*Ook een nazicht van het bepaalde op pag. 14 van het verzoekschrift levert geen duidelijkheid op; integendeel vertroebelt dit nog meer...wat bedoelt de verzoekende partij ?!*

*Zodoende kan de tussenkomende partij zich hier niet inhoudelijk tegen verweren en vraagt zij de afwijzing van het middel.*

*In de tweede plaats stelt de tussenkomende partij dat het middel moet worden afgewezen als niet gegrond.*

*Immers : voor zover de tussenkomende partij dit enigszins begrijpt (en dat is niet zeker), stelt de verzoekende partij dat de vergunningverlenende overheid bij het beoordelen van een vergunningsaanvraag moet onderzoeken of er in dat planologisch gebied nog alternatieven mogelijk zijn (en desgevallend motiveren waarom er niet voor die alternatieven gekozen wordt)*

*Dit is niet juist : de vergunningverlenende overheid moet enkel oordelen over de aanvraag zoals die voorligt.*

*Daarvan moet worden nagegaan of hij bestaanbaar is met de stedenbouwkundige voorschriften en of hij verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening.*

*Welnu : in casu is dit gebeurd in de bestreden beslissing, zodat er geen sprake is van een onwettigheid.*

...”

De verzoekende partij dupliceert:

“ ...

*Een vergunning is een administratieve rechtshandeling (beschikking) waarbij iets wordt toegestaan wat voordien verboden was. De vergunning is een beleidsinstrument voor de overheid.*

*Bij het afleveren van de vergunning dient de overheid over te gaan tot de afweging van alle in het geding zijnde belangen zowel het algemeen belang als de particuliere belangen.*

*Verzoekster stelt met verwijzing naar het derde middel - waar, overigens op basis van door tussenkomende partij zelf verstrekte informatie, uitdrukkelijk verwezen wordt naar het vlakbij gelegen BPA - te Deurne waarbinnen een zwembad was voorzien- dat de bestreden beslissing voorbij gaat aan de mogelijke alternatieven wat in strijd is met de aangevoerde beginselen van behoorlijk bestuur en vooral het criterium van de goede ruimtelijke ordening. Dit laatste betreft een bijzonder aspect bij het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning. Bij een beslissing omtrent een stedenbouwkundige vergunning dient zowel de verenigbaarheid met stedenbouwkundige voorschriften als de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening te worden nagegaan. Zowel uit de rechtsleer als uit de rechtspraak komt een constante naar voor dat het vergunningsbeleid moet uitgaan van het criterium van de goede ruimtelijke ordening. Dit criterium is uitdrukkelijk opgenomen in de VCRO. Het belang van dit criterium wordt nog onderstreept door het bepaalde in art. 4.8.9. VCRO waaruit blijkt dat dit criterium de openbare orde raakt en zo nodig door de rechter kan worden opgeworpen.*

*Wanneer, zoals in voorliggende zaak, het een grootschalig recreatieproject betreft dat gebruikers aantrekt uit de ruime omgeving vereisen het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel uiteraard dat de vergunningverlenende overheid beschikt over een inventaris van de bestaande en geplande recreatie in de nabijheid en deze gegevens betreft in de toetsing aan het criterium van een goede ruimtelijke ordening. Dit is des te meer het geval voor een zwemcomplex in een beschermd parkgebied.*

*Bezwaarlijk kan men voorhouden dat dit geen duidelijk middel is. Wat de tussenkomen partij betreft wordt, met nodige voorbehoud, nog opgemerkt dat de uiteenzetting op dit punt op pagina 14 duidelijk is.*

*Men kan uiteraard niet verwachten dat de vergunnende overheid (overheid waarvan het handelen het gemeentelijk belang moet overstijgen) zelf alternatieven formuleert maar wel dat deze overheid alle elementen betreft bij haar beoordeling, minstens de aanvrager uitnodigt het dossier op dit punt te vervolledigen teneinde de aanvraag behoorlijk te kunnen toetsen aan het criterium van de goede ruimtelijke ordening. Uit de bestreden vergunning blijkt dan ook niet of en op welke wijze rekening is gehouden met alternatieve projecten in de nabijheid wat kennelijk onredelijk is en enkel verklaarbaar is vanuit de vaststelling dat de aanvraag en de ingewonnen adviezen vertrekken vanuit de tunnelvisie dat het project aldaar in de gegeven omstandigheden moest worden vergund. Het argument dat het een regularisatievergunning betreft kan uiteraard niet worden aanvaard aangezien dit neerkomt op een ongeoorloofde discriminatoire behandeling tussen aanvragers waarbij diegenen die geen rekening houden met de hangende rechterlijke procedures en uitspraken beloond worden.*

*...”*

#### *Beoordeling door de Raad*

Het is niet de taak van het vergunningverlenend bestuursorgaan om bij de beoordeling van een aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning na te gaan of er voor het aangevraagde project “mogelijke alternatieven zijn in de daartoe planologische voorziene gebieden”.

De verzoekende partij toont onder het middel zoals uiteengezet in het inleidend verzoekschrift geen schending aan van de door haar aangehaalde bepalingen of beginselen.

Het tweede middel is niet gegrond.

### **C. Derde middel**

#### *Standpunt van de partijen*

In het derde middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 4.4.9 VCRO, van artikel 4.3.3 VCRO, van artikel 4.2.24, §2 VCRO, van het besluit van 11 april 2008 tot vaststelling van de nadere regels met betrekking tot de vorm en de inhoud van de ruimtelijke uitvoeringsplannen, in het bijzonder artikel 3 en de bijlagen 6.1 en 6.2, van artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van de beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het gelijkheidsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel, van het beginsel van de hiërarchie der normen, van het beginsel “patere legem quam ipse fecisti”, van het gezag van gewijsde van arrest nr. 202.415 van de Raad van State en van artikel 6 EVRM.

De verzoekende partij zet dit middel uiteen als volgt:

“ ...

*De vergunningverlenende overheid erkent dat de inplanting van het zwemcomplex in een beschermde parkgebied 'principeel in strijd is met het van kracht zijnde gewestplan' (Gewestplan Antwerpen - KB 03/1/1979) en de stedenbouwkundige voorschriften van art. 14.4.4. van het KB van 28 december 1972. Zij is evenwel van oordeel dat de vergunning kan verleend worden op grond van de VCRO, meer bepaald art. 4.4.9., bepaling die een mogelijkheid zou voorzien om voor deze aanvraag af te wijken van de geldende stedenbouwkundige voorschriften. In concreto stelt zij dat : ...*

*Deze motieven falen in feite en in rechte.*

A. *Deze motivering gaat in tegen de tekst, de opbouw en de economie van het besluit van 11 april 2008, meer bepaald de artikelen 1 en 3 en de bijlagen 6.1 en 6.2.*

...  
*Uit 6.1. Gemengd openruimtegebied, m.a.w. groengebieden die uitdrukkelijk voorzien zijn voor gemengd gebruik, blijkt dat aldaar UITZONDERLIJK ('voor zover de draagkracht.. etc.' en 'in uitzondering op het bebouwde karakter van het gebied...') kleinschalige infrastructuur kan worden aangebracht. Het betreft, onder meer, speeltuigen, zitbanken, toegangspoorten, wegwijzers, vogelkijkhutten, etc. die kunnen worden toegelaten. Uitdrukkelijk wordt gesteld: 'Infrastructuur voor hoogdynamische dagrecreatieve of verblijfsrecreatie is uitgesloten (sportvelden, golfterreinen....).*

*In 6. 2. Parkgebied wordt uitdrukkelijk als bijkomende beperkende bepaling toegevoegd 'dat het gebied bestemd is voor de instandhouding, het herstel en de ontwikkeling van een park of parken'. Impliciet doch onbetwistbaar blijkt hieruit dat deze subcategorie 'overig groen' een meer conserverende invulling moet krijgen dan de vorige categorie zodat het uiteraard overbodig is uitdrukkelijk te vermelden dat hoogdynamische dagrecreatie aldaar uitgesloten is. In de zin 'recreatie moet hier verstaan worden in verhouding tot de andere functies van het gebied' kan dan ook aan het begrip 'recreatie' geen andere draagwijdte gegeven worden dan aan het begrip recreatie zoals dat decennia lang werd ingevuld op basis van artikel 14.4.4. van het K.B. van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen. Daaruit blijkt dat parkgebieden terreinen zijn die door beplanting met bomen en heesters tot wandel-en rustplaats zijn ingericht en in hun staat bewaard moeten worden en dat zij een sociale functie (passieve recreatie) vervullen. Er anders over oordelen zou tot de absurde conclusie leiden dat in parken die extra bestemmingsbescherming genieten grootschalige recreatieve complexen worden toegelaten die zelfs niet toegelaten zijn in groengebieden die de regelgever uitdrukkelijk bestemd heeft voor gemengd gebruik (cf. VCRO. Art 4.8.3.,§2). Het valt overigens niet in te zien waarom de regelgever, in de veronderstelling dat hij al wenste af te wijken van het begrip recreatie zoals dat tot op heden decennialang is ingevuld (passieve recreatie), dit niet expliciet zou vermeld hebben. De vergunningverlener geeft derhalve aan het begrip recreatie een draagwijdte die geen steun vindt in de regelgeving en die in strijd is met de logische opbouw en de historie van de reglementering en derhalve met de bovenvermelde beginselen van behoorlijk bestuur.*

*De vergunningverlenende overheid geeft bovendien aan het begrip 'nevengeschied' een draagwijdte die niet in overeenstemming is met de bestemming 'parkgebied'. Uiteraard kan nevengeschied hier enkel betekenen dat de diverse functies, zijnde natuurbehoud, bosbouw, landschapszorg en recreatie gelijktijdig gebeuren, dwz. zonder dat de ene functie de andere structureel uitsluit. In casu is het duidelijk dat niet alleen recreatie, in de zin van passieve recreatie (het park als wandel- en rustoord vooral in een stedelijke omgeving) met een sociale functie (passieve recreatie), maar ook de andere functies als natuurbehoud, bosbouw en in dit geval het behoud en herstel van de typische Engelse*

landschapstijl in een zeer groot deel van het voor park bestemd gebied niet meer mogelijk zijn. Indien men dergelijke interpretatie zou toelaten betekent dit dat men aanvaardt dat de uitvoerende macht een verkaveling van de diverse bestemmingsgebieden zou kunnen doorvoeren op grond van de onderscheiden functies, quod non. Dergelijke interpretatie in overigens in strijd met het openbaar karakter van parken, d.w.z. dat zij voor eenieder toegankelijk zijn, wat uiteraard niet meer het geval is indien men parken geheel of gedeeltelijk toewijst aan specifieke doelgroepen of beperkte groepen.

De vergunningverlenende overheid geeft aan het begrip 'nevengeschikt' een draagwijdte die geen steun vindt in de regelgeving en strijdig is met de economie van de regeling inzake ruimtelijke ordening.

B. In bijkomende orde moet worden vastgesteld dat de bestreden beslissing voorbijgaat aan de zeer stringente beperkingen op deze afwijkmogelijkheid.

Vooreerst moet in herinnering worden gebracht dat een vergunningsregeling zoals vervat in de VCRO een uitzondering vormt op een algemene verbodsbepaling (zie o.m. VCRO art.4.2.1.) door de overheid uitgevaardigd zodat deze als uitzondering op de regel per definitie beperkend moet worden geïnterpreteerd (vaste rechtspraak). In deze zaak staan wij bovendien voor een uitzonderingsbepaling binnen een uitzonderingsregeling zodat men bezwaarlijk kan voorhouden dat de regel van de restrictieve interpretatie van uitzonderingen hier niet zou gelden bij de interpretatie van begrippen en bepalingen.

De motivering van de vergunningverlenende overheid gaat bovendien geheel voorbij aan een aantal concrete zeer stringente beperkingen op deze afwijkmogelijkheid. In de eerste plaats dient er immers op te worden gewezen dat art. 4.4.9., §1, 1<sup>e</sup> lid als algemene regel zéér uitdrukkelijk voorschrijft dat géén afwijkingen kunnen worden toegelaten op de voorschriften van het plan van aanleg die betrekking hebben op de inrichting en het beheer van het gebied. Deze bepaling schakelt de afwijkmogelijkheid via de clichering met andere woorden uit wanneer men deze mogelijkheid wilt hanteren om, naast bestemmingsvoorschriften van plannen van aanleg, ook af te wijken van inrichtings- of beheersvoorschriften (■■■■■, "Ruimtelijke ordening anno 2009 : nieuwe regels, nieuwe vragen", T.R.O.5. 2009, Afl. 54, 138). Daarenboven is het zo dat art. 6.2. van het Typevoorschriftenbesluit zeer concreet met betrekking tot parkgebieden voorschrijft dat recreatie geen enige functie is doch slechts een nevengeschikte functie voor zover de ruimtelijke samenhang in het gebied, de cultuurhistorische waarden, horticulturele waarden, landschapswaarden en natuurwaarden in het gebied bewaard blijven.

Welnu, te dezen blijkt zeer duidelijk dat aan geen van beide voorwaarden voldaan is.

- Zoals reeds gezien immers, betreft het park waarin het voorwerp van de aanvraag gelegen is, volgens het gewestplan Antwerpen een "parkgebied met culturele, historische en/of esthetische waarde". Dit is dus iets helemaal anders dan een parkgebied op zich. Clichering is hoe dan ook enkel maar voorzien voor een parkgebied op zich én voor zover voldaan wordt aan de toepassingsvoorwaarden van het Typevoorschriftenbesluit. Noch het één, noch het ander is hier aan de orde. Het cultuurhistorisch en esthetisch karakter van dit specifieke park verhindert immers dat te dezen van deze regeling gebruik wordt gemaakt. Bij het Gewestplan Antwerpen zijn immers nog aanvullende voorschriften opgesteld, waarvan art. 18 immers bijkomende bijzondere inrichtingsvoorschriften

*inhoudt, specifiek met betrekking tot de bestemmingszones met cultuurhistorische waarde. Meer bepaald wordt hierin het volgende gesteld : ...*

*Uit deze ondubbelzinnige bewoordingen blijkt overduidelijk dat de regularisatie van een zwemcomplex in parkgebied niet kan vergund worden vermits dit noodzakelijkerwijze gepaard is gegaan met onder meer het rooien van groenaanplantingen en tenslotte met het bouwen van nieuwe verhardingen en nieuwe dienstgebouwen, hetgeen duidelijk verboden is in het aanvullend inrichtingsvoorschrift bij het gewestplan Antwerpen, waarvan overeenkomstig art. 4.4.9., § 1, 1 e lid niet kan worden afgeweken door de procedure van de "clichering". Te dezen wordt de afwijkmogelijkheid via de clichering dus uitgeschakeld door de aanvullende voorschriften bij het gewestplan Antwerpen, inzake de inrichting van zones met cultuurhistorische en/of esthetische waarde .*

*- Voor zoveel als nodig wordt er in dit verband nog aan herinnerd dat ook de uitdrukkelijke verbodsbepalingen vervat in artikel 3 van het besluit van 23 januari 1973 waarbij het park wordt gerangschikt zich verzetten tegen het oprichten van nieuwe gebouwen, om het even welke werken welke het uitzicht van het landschap zouden wijzigen of schaden, enz.(zie verder: vijfde middel).*

*- Bovendien weze het duidelijk dat, zelfs in het geval men ten onrechte van oordeel zou zijn dat te dezen de clicheringsregeling toch zou kunnen worden toegepast - quod non -, er geenszins sprake kan zijn van ruimtelijke samenhang in het gebied noch van respect voor cultuurhistorische waarden, horticulturele waarden, landschapswaarden en natuurwaarden, zoals nochtans vereist in het Typevoorschriftenbesluit opdat recreatie als nevenfunctie in parkgebied zou kunnen worden toegelaten. Deze verschillende waarden die gerespecteerd moeten worden vooraleer recreatie kan worden toegelaten als nevenfunctie in een parkgebied hangen duidelijk nauw samen met de beoordelingscriteria betreffende de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening. Dit is logisch vermits ook de afwijking van de bestemmingsvoorschriften van alle plannen van aanleg steeds met inachtnaam van deze notie "goede ruimtelijke ordening" dient te gebeuren en vermits één van de toetsingscriteria van de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening (vermeld in art. 4.3.1., §2, 1 e lid, 1 °) net het cultuurhistorisch karakter van de omgeving is. Voor wat betreft de verenigbaarheid met de verschillende waarden uit het Typevoorschriftenbesluit en met de goede ruimtelijke ordening wordt uitdrukkelijk verwezen naar wat zal worden aangetoond onder het tweede middel met betrekking tot de onverenigbaarheid van de vergunning met de goede ruimtelijke ordening dat geacht wordt hier hernomen te zijn in het licht van dit middel. Uit het voorgaande vloeit dan ook onmiskenbaar voort dat de mogelijkheid om via de clicheringsregeling af te wijken van de principiële gewestplanbestemming parkgebied te dezen niet van toepassing is, zodat de aanvraag tot regularisatie van een zwemcomplex niet voor vergunning vatbaar is. Louter ten overvloede weze opgemerkt dat clichering al evenmin mogelijk is aan de hand van het Typevoorschriftenbesluit (concordantie) om de eenvoudige reden dat het voorschrift parkgebied met culturele, historische en/of esthetische waarde aldaar niet is opgenomen ter concordantie.*

*C. In nog meer bijkomende orde moet worden vastgesteld dat de motieven die in vergunning worden aangevoerd om een beroep te doen op art. 4.4.9. van de VCRO onjuist, minstens onvoldoende zijn om af te wijken van de normale bestemmingsvoorschriften.*

*Indien in voorliggende zaak aan het begrip recreatie een draagwijdte van grootschalige massarecreatie zou kunnen worden toegekend, quod non, zoals uiteengezet sub A, en*

*indien de stringente beperkingen opzijgezet kunnen worden, quod non, zoals uiteengezet sub B dan nog volstaat een loutere verwijzing naar de bijlage bij het Typevoorschriftenbesluit niet.*

*Het betreft immers een uitvoeringsbesluit, met vage normen en derhalve met een beleidsruimte, dat thans door verwijzing werd opgenomen in de VCRO. Een overheid beschikt weliswaar bij het invullen van vage normen over discretionaire bevoegdheid maar moet zich in de uitoefening van haar bevoegdheid gedragen overeenkomstig de eisen van behoorlijk bestuur (R.v.St. nr. 16.364 van 17 april 1974). De rechtsbescherming van de burger en de rol van de rechter, die de in het geding zijnde belangen moet kunnen afwegen, vereisen dat de overheid, in casu de aanvragende overheid én de stedenbouwkundige ambtenaar die deze redenen in eerste instantie behoort te toetsen, de redenen aangeven die de afwijking van de bestemmingsvoorschriften kunnen verantwoorden. In het Verslag aan de Vlaamse regering bij het besluit van de Vlaamse regering tot vaststelling van de nadere regels met betrekking tot de vorm en de inhoud van de ruimtelijk uitvoeringsplannen wordt i.v.m. Park nog vermeld:...*

*Het begrip 'selectiever' impliceert dat er een omstandiger motivering zal zijn. Er anders over oordelen zou leiden tot een volkomen willekeur en een uitholling van de regelgeving i.v.m. de ruimtelijke ordening door de uitvoerende overheden. Gelet op de zware impact van dergelijke afwijkingen dienen de aangevoerde redenen dan ook zwaarwichtig en imperatief te zijn. Dit is, bijvoorbeeld, het geval voor redenen die op het ogenblik van het tot stand komen van de algemene regeling niet konden worden voorzien. In casu blijkt uit de bestreden beslissing niet welke imperatieve redenen de aanvrager zelf in concreto heeft aangevoerd. De vergunningverlenende overheid van haar kant verwijst ook niet spontaan naar onontkoombare redenen van tijd, ruimte, technologische ontwikkeling etc. die - in weerwil van de bestemmingsvoorschriften er toe nopen het zwemcomplex aldaar in te planten.*

*Dit is des te vreemder als men weet dat elders in Deurne , aan de [REDACTED] een BPA was opgestart waar een unieke bundeling zou komen van een ijspiste, zwembad en recreatief openluchtzwembad (Verslag van de Stad van de hoorzitting in de zaal Familia van 30/11/2005).*

*- De vergunningverlenende overheid verwijst naar een bestaande zwemfunctie sedert 1934. Vooreerst moet worden opgemerkt dat deze bewering niet strookt met de waarheid aangezien het bestaande zwembad al geruime tijd in verval en gesloten was op het ogenblik van de eerste aanvraag.*

*Verder is duidelijk dat deze functie sedert het gewestplan strijdig was met de bestemming van dit gewestplan, bestemmingsplan dat overigens per definitie toekomstgericht is. Het aangevoerde motief enkel geput -m.a.w. zonder nadere motivering waarom in het concrete geval kan worden voorbijgegaan aan de onwettigheid - uit een onwettige toestand is onwettig.*

*- Zij stelt de 'omvorming' van het vroegere zwembad naar een 'ecologisch' zwemcomplex het park ten goede komt. Opnieuw wordt uitgegaan van de verkeerde premisse dat er een zwembad was dat gebruikt werd. Het zwembad aldaar kon en mocht niet meer gebruikt worden om diverse redenen en was overigens gesloten.*

*Uit dit motief kan impliciet en onbetwistbaar worden afgeleid dat het niet bouwen van het zwemcomplex het park uiteraard meer ten goede zou komen. De afweging tussen deze twee enige opties die aan de orde waren werd evenwel niet gemaakt. Dit motief kan dan ook enkel begrepen worden vanuit de vaststelling dat het in casu een regularisatievergunning betreft. Uit de vernietiging van de herhaalde vergunningen blijkt*

*dat het complex op onwettige wijze tot stand is gekomen. Ook dit motief is derhalve onwettig. Het motief, op zichzelf, is bovendien niet afdoend en kan het besluit niet schragen.*

*- Ten derde wordt nog aangevoerd dat het zwemgedeelte met bijhorende infrastructuur slechts een nevenfunctie in het park is.*

*Dit is evenmin een motief van dwingende aard om af te wijken van de bestemmingsvoorschriften met toepassing van art. 4.4.9. van de VCRO. Het is integendeel enkel een voorwaarde waaraan een toegelaten recreatie in ieder geval zou moeten voldoen indien er redenen voorhanden blijken te zijn om toepassing te maken van art. 4.4.9 van de VCRO. Dit motief verklaart evenmin waarom de inplanting van het zwemcomplex aldaar dient te gebeuren in strijd met de bestemmingsvoorschriften. Dit motief kan de bestreden beslissing evenmin dragen (i.v.m. "nevenfuncties": zie ook supra sub A). De bestreden beslissing is dan ook onvoldoende gemotiveerd en schendt bovengenoemde wetsbepalingen en de beginselen van behoorlijk bestuur, inzonderheid het beginsel van het gewekt vertrouwen, de rechtszekerheid, het gelijkheidsbeginsel, het motiveringsbeginsel, het beginsel van fair play en het redelijkheidsbeginsel (L.P. Seutens, Algemene beginselen van behoorlijk bestuur in de rechtspraak van de Raad van State, TBP, 981, nr.1-2)*

*D. De beslissing in het licht van de soevereiniteit van de rechter.*

*Artikel 4.4.9 van de VCRO verschijnt als een regelgeving door verwijzing. Dit is een verwerpelijke vorm van regelgeving omdat zij in strijd is met het beginsel van de hiërarchie der normen en een potentiële bron van conflicten naar de toekomst meer bepaald op het ogenblik dat deze regeling (door wie?) gewijzigd wordt.*

*...*

*Meteen rijst hierbij de vraag of deze regeling op dit punt geen discriminatoir karakter heeft.*

*Deze regeling verschijnt bovendien als een regelingsconstructie die ingrijpt in hangende betwistingen. Blijkbaar is zij ingegeven om los van de algemene regeling bestaande 'knelpunten' via uitzonderlijke en eenmalige beslissingen op te lossen door af te wijken van de gangbare norm zoals die tot op dat ogenblik algemeen geldend was.*

*Hoe dan ook, feit is dat voorliggende zaak niet los kan worden gezien van de eerdere beslissingen van de rechter (stopzetting werken/vernietiging van twee eerdere vergunningen). Het resultaat van het verlenen van de vergunning zal onmiskenbaar een gevolg hebben op de gevolgen van de beslissing van de rechter.*

*De nationale rechter en de supranationale rechter controleren, c.q. verwerpen, het ingrijpen van de andere machten in juridische geschillen waarover de rechter beslist via een toetsing aan artikel 6 EVRM. Hierbij moet worden opgemerkt dat thans in het Verdrag van Lissabon verwezen wordt naar het Handvest van de grondrechten van de EU (juridische bindende bijlage bij het verdrag). De rechtskracht van het Handvest is gelijk aan de rechtskracht van het Verdrag.*

*In dit verband moet ook verwezen worden naar artikel 4.3.3. van de VCRO...*

*Artikel 4.2.24. §2 (regularisatievergunningen) van de VCRO bepaalt bovendien : ...*

*Hieruit blijkt dat de wetgever zelf van oordeel was dat deze elementen in de afweging van de belangen en beginselen bij het onderzoek van de aanvraag en het afleveren van een regularisatievergunning diende betrokken te worden. De bestreden beslissing is dan ook genomen met schending van voornoemde bepalingen minstens met schending van de motiveringsplicht op dit punt.*



*Validaties kunnen een inbreuk betekenen van het beginsel van de wapengelijkheid' en het recht op de toegang tot de rechter . Het beginsel van de primauteit van het recht kan in sommige gevallen moeten wijken voor dwingende motieven van algemeen belang. Los van de vraag of deze regelgeving 'an sich' de toets aan artikel 6 EVRM zou kunnen doorstaan moet in elk geval worden vastgesteld dat uit de bestreden regularisatievergunning zelf evenmin een dwingend motief van algemeen belang naar voren komt dat de beslissing (in casu een afwijking van de regel) kan verantwoorden in het licht artikel 6 EVRM.*

*De bestreden beslissing is derhalve minstens onvoldoende gemotiveerd in het licht van de voorliggende aanvraag voor een - nota bene derde –(regularisatie)vergunning en de hierboven vermelde beginselen en bepalingen. Van deze regeling kan om bovenvermelde redenen dan ook geen toepassing worden gemaakt bij de afhandeling van de vergunningsaanvraag.*

*...*

De verwerende partij stelt dat de bestemming “parkgebied” van het bovenvermelde geldende gewestplan overeenstemt met het besluit van de Vlaamse Regering tot bepaling van de concordantie van bijzondere bestemmingsvoorschriften van de plannen van aanleg naar de categorieën of subcategorieën van gebiedsaanduiding van 29/05/2009, met de categorie van gebiedsaanduiding “overig groen” van de typevoorschriften voor gewestelijke RUP's en meer specifiek “parkgebied”.

De tussenkomende partij stelt:

*“ ...*

*Welnu : de tussenkomende partij stelt in casu dat het eerste middel moet worden afgewezen als niet ontvankelijk, minstens als niet gegrond, voor zover het gebaseerd wordt op de in de aanhef van het middel opgeworpen schending van*

- het gelijkheidsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel;*
- het beginsel van de hiërarchie der normen;*
- het beginsel patere legem quam ipse fecisti;*
- het gezag van gewijsde van het arrest nr 202.415 van de Raad van State;*
- het artikel 6 EVRM,*

*omdat niet concreet wordt aangegeven waarom deze beginselen en bepalingen worden geschonden door de bestreden beslissing.*

*Om dezelfde redenen vraagt de tussenkomende partij dat het middel wordt afgewezen, voor zover het gesteund wordt op de wetbepalingen en beginselen, die voorts nog worden opgeworpen in het (warrige) hoofdstuk D op pag. 16-17 van het verzoekschrift, meer bepaald*

- \* de artikelen 4.2.24.§ 24 — 4.3.3 VCRO;*
- \* het beginsel van de primauteit van het recht;*

*...*

*De decreetgever is van oordeel dat deze starre gewestplanvoorschriften inzake parkgebied niet meer actueel zijn en hij heeft in de typevoorschriften van het Typevoorschriftenbesluit een veel flexibelere/soepelere regeling voorzien.*

*Inderdaad : specifiek voor parkgebieden heeft de decreetgever in de bijlage bij het Typevoorschriftenbesluit een subcategorie 6.2 voorzien :*

*...*

*M.a.w. : de decreetgever heeft ervoor gezorgd dat de parkgebieden niet meer volledig op slot zitten, maar dat daar veel meer functies mogelijk zijn dan voorheen onder de gewestplanvoorschriften (er is dus een breuk met het verleden).*

...

*Zoals hoger gesteld is een ligweide met zwemvijver als nevensgeschikte functie mogelijk in parkgebied conform de typevoorschriften van subcategorie 6.2.*

*De verwerende partij heeft de afwijkingsregel van het artikel 4.4.9 VCRO correct toegepast en de bestreden beslissing is in dit opzicht geldig.*

...

*voorheen was (actieve) recreatie principieel verboden in parkgebied (dit is de reden waarom de eerste vergunning vernietigd werd door de Raad van State).*

*Echter : in het Typevoorschriftenbesluit worden de mogelijkheden in parkgebied juist uitdrukkelijk verruimd (de decreetgever wou af van de starre gewestplanvoorschriften) en wordt recreatie nu uitdrukkelijk ingeschreven als nevenfunctie (zie hoger in § 2.2).*

*Stellen dat met recreatie geen 'actieve recreatie' bedoeld kan worden, zoals de verzoekende partijen doen, is niet vol te houden, aangezien op die manier iedere zin en inhoud aan de wetswijziging en de bedoelde verruiming wordt ontnomen (indien het louter zou gaan om de bevestiging van een bestaande invulling, dan heeft clichering geen enkele zin).*

*In tegenstelling tot het Inrichtingsbesluit uit 1972 laat het Typevoorschriftenbesluit wel degelijk ook actieve recreatie toe in Parkgebied.*

...

*Dit is bezwaarlijk een hoogdynamische recreatieve functie te noemen, aangezien de ligweide gewoon een weide betreft, die net als de rest van het park tijdens de openingsuren ervan voor iedereen toegankelijk is, terwijl ook de zwemvijver met gebouwen slechts tijdelijk actief gebruikt wordt voor zwemmen (in de zomer), maar gedurende de rest van het jaar gesloten is voor het grote publiek en dus gewoon een vijver is (en dan nog één die qua uitzicht aansluit bij de andere niet-zwemvijvers in het park).*

...

*- de verzoekers de mogelijkheid tot verschillende nevenfuncties in parkgebied, voorzien in subcategorie 6.2, verwarren met een verplichting tot het voorzien van al die vermelde nevenfuncties, wat het uiteraard niet is (de typevoorschriften zijn volgens het artikel 3 Typevoorschriftenbesluit niet-normatief); als de nevenfuncties niet verplicht zijn, kan moeilijk worden gesteld dat ze allemaal gelijktijdig moeten kunnen gebeuren op elke plaats in het park;*

*- het voorts ook niet juist is dat de ligweide met zwemvijver de andere nevenfuncties uitsluiten.*

*Immers : het vroegere betonnen zwembad met blauwe bodem is omgevormd tot een zwemvijver met glooiende hellingen en zuiverende rietzones (net als de andere niet-zwemvijvers in het park), hetgeen naast recreatie tegelijkertijd toch ook een kwestie van natuurbehoud en landschapszorg is (aansluiting bij de rest van het park).*

...

*Op pag. 13 in hfst B in fine van het verzoekschrift stellen de verzoekende partijen dat "...clichering al evenmin mogelijk is aan de hand van het Typevoorschriftenbesluit (concordantie) om de eenvoudige reden dat het voorschrift parkgebied met culturele, historische en/of esthetische waarde aldaar niet is opgenomen ter concordantie..."*

*Dit argument is onjuist, aangezien het park volgens het Gewestplan gelegen is in parkgebied, zonder nadere aanwijzing, zodat de clichering zonder probleem doorgang kan vinden.*

*De nadere aanwijzing "met culturele, historische en/of esthetische waarde" is trouwens een aanduiding die conform het artikel 6.1.2.3 Inrichtingsbesluit gegeven wordt aan woongebieden en niet aan parkgebieden.*

...

*Inderdaad : bij nazicht van de kaartbladen bij het Gewestplan blijkt dat het ganse ■■■ enkel ingekleurd is als parkgebied, zonder dat de bijzondere overdruk voor "zone met cultuurhistorische waarde" daarop aangebracht is.*

*Vgl. daartoe de afdruk/het kaartblad van het Gewestplan, de legende bij de bestemmingsvoorschriften en de legende bij de aanvullende voorschriften.*

*Dit is ook reeds aangetoond met een eensluidend afschrift van het kaartblad bij het Gewestplan in de vorige procedure A/2012/0006: aangezien dit afschrift zich nog in dat dossier bevindt bij uw Raad, verzoekt de tussenkomende partij om dit daarin te raadplegen.*

*...*

*Het is juist dat de vergunningverlenende overheid niet alleen de technische mogelijkheid van de clichering moet vaststellen, maar dat zij ook nog eens moet motiveren waarom dit in een specifiek geval mogelijk is.*

*Echter : de motivering over waarom de afwijkingsregel in een concreet geval toegepast kan worden, komt de facto neer op de motivering dat de aanvraag verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening (welke motieven zouden er anders opgeworpen kunnen worden ter staving van de clichering ?)*

*Welnu : in casu heeft de verwerende partij de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening uitvoerig gemotiveerd op pag. 7-10 van de bestreden beslissing (dit hoofdstuk vangt trouwens aan met een verwijzing naar het artikel 4.4.9 VCRO, waarna de rest volgt ter bevestiging/motivering dat de afwijking mogelijk is).*

*...*

*Aangezien er geen hangende betwisting is, is het dus niet zo dat de decreetgever door het goedkeuren van het VCRO heeft ingegrepen in een (voor de rechter) hangend geschil (trouwens zelfs als er wel een hangend geschil was dan nog stond het inwerkingtreden van de VCRO hier los van, de wetgeving voorziet een overgangsregeling waaraan de hangende gedingen getoetst moeten worden).*

*Aangezien er geen hangende betwisting is, is het dus ook niet zo dat de GSA door het verlenen van de bestreden beslissing heeft ingegrepen in een (voor de rechter) hangende betwisting (hij heeft gewoon een regularisatievergunning verleend).*

*...*

*De procedures voor de Raad van State m.b.t. de eerste twee vergunningen waren afgehandeld.*

*Nadien is er nieuwe en soepelere regelgeving van kracht geworden op grond waarvan de Stad ANTWERPEN een regularisatieaanvraag heeft ingediend en verkregen.*

*Het loutere feit dat er een nieuwe regelgeving van kracht wordt die soepeler is dan de voorgaande, is niet onwettig en het tast ook het gezag van gewijsde van eerdere rechterlijke uitspraken niet aan, hoe jammer de verzoekende partijen dit misschien ook vinden.*

*... ”*

De verzoekende partij dupliceert:

*“ ...*

*Met het nodige voorbehoud merken we in verband met de memorie van tussenkomst nog op dat het middel duidelijk is in al zijn aangevoerde onderdelen. Na een toelichting wordt in 4 onderdelen duidelijk aangegeven op welke punten de motieven in feite en in rechte falen zodat de bestreden beslissing een inbreuk vormt op de aangehaalde middelen en beginselen.*

*Wij stellen vast dat tussenkomende partij niet ingaat op deze punten maar een eigen indeling hanteert bestaande uit 5 onderdelen. Wij noteren dat tussenkomende partij zelf de regeling als complex beschouwt maar stellen vast dat zij de procedure nog meer ingewikkeld maakt door een eigen opdeling van het middel.*

*...*

*Nu voert men aan op dit punt dat artikel 18 niet van toepassing zou zijn op het [REDACTED] omdat bij nazicht van de kaartbladen van het gewestplan het park enkel groen is ingekleurd zonder overdruk waaruit blijkt dat het geen zone met cultuurhistorische waarde zou zijn.*

*De tussenkomende partij verwijst daarbij op pagina 25 naar een eensluidend afschrift van het plan dat reeds in het vorig dossier ( ter zitting) werd neergelegd.*

*Verzoekster bood zich op 20 november 2012 aan ter griffie om het dossier in te kijken.*

*In het dossier dat haar werd voorgelegd trof zij dit document evenwel niet aan zodat zij op dit punt voorbehoud maakt zowel op het punt van de authenticiteit als wat de schending van haar rechten van verdediging betreft.*

*Teneinde onze rechten te vrijwaren merken wij reeds het volgende op:*

*1.Een "uitprint" (met "disclaimer") van een "website" heeft geen rechtskracht .*

*2.Bovendien valt op dat men nergens de genese van dit deel van het gewestplan toevoegt.*

*Dit is in casu niet zonder belang aangezien uit het definitief goedgekeurd gewestplan van 3 oktober 1979, zoals het destijds kenbaar werd gemaakt, blijkt dat het betrokken gebied bijkomend planologisch gearceerd is (zie stuk 2 in bijlage ).*

*Deze arcering vindt zijn grond in het beschermingsbesluit (KB) van 23 januari 1974 (BS.30.10.1974). Dit besluit is nog steeds geldend . Dit wordt nog geïllustreerd in het huidige beheerplan van het [REDACTED].*

*3.Wij kunnen nu al opmerken dat het besluit van 28 oktober 1998 het KB van 3.10.1979 houdende vaststelling van het gewestplan Antwerpen niet opheft . Het betreft immers slechts een gedeeltelijke wijziging.*

*Gewestplannen zijn bestemmingsplannen, met andere woorden richtinggevende beleidsplannen die de overheid zichzelf oplegt. De overheid heeft een vrije beleidsruimte om deze plannen te wijzigen maar een beleidswijziging moet wel steunen op dragende motieven. Deze beleidsvrijheid is – naast de uitdrukkelijke motiveringsplicht - bovendien beperkt door de beginselen van behoorlijk bestuur zoals het verbod op willekeur, het vertrouwensbeginsel en het gelijkheidsbeginsel. Gelet op de onverklaarbare wijziging in vergelijking met het oorspronkelijke gewestplan van 1979 – aangenomen dat het neergelegde stuk overeenstemt met de originele kaart van het wijzigend gewestplan - vragen verzoekers in toepassing van artikel 159 van de Grondwet de wijziging van dit onderdeel van het gewestplan als onwettig te beschouwen .*

*4. Wat er ook van zijn moge, zelfs indien op het wijzigend plan geen arcering meer zou voorkomen voor het [REDACTED], dan nog blijft het park in kwestie een dubbele bijkomende bijzondere bescherming genieten op basis van het KB van 23 januari 1974, dat enerzijds het kasteel beschermt als monument (Art. 1 van voornoemd besluit) en anderzijds het landschap beschermt (Art. 2 van voornoemd besluit) op basis van de wet van 7 augustus 1931 (zie ook het Decreet van 3 maart 1976 tot bescherming van Monumenten en Stads- en Dorpsgezichten, zoals gewijzigd, en het Landschapsdecreet van 16 april 1996). De dwingende aanvullende bepalingen uit deze regelgevingen vullen vanuit een eigen rechtsgrond en finaliteit deze van het gewestplan aan.*

*Met het nodige voorbehoud betwisten we het verweer van de tussenkomende partij op pagina's 27 tot 30 , waar zij stelt dat het begrip 'hangende' betwisting moet beperkt worden tot voorliggende procedure en dat de waarborgen vervat in artikel 6 EVRM in voorliggend geschil niet slaan op de rechtsgevolgen van de rechterlijke uitspraken ( p. 30).*

*...*

*Verzoekster werpt dan ook een exceptie op tegen deze regelgeving.*

*..."*

#### *Beoordeling door de Raad*

1.

In zoverre het middel gesteund is op de schending van het gelijkheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel, het beginsel "patere legem quam ipse fecisti", het beginsel van de hiërarchie der normen en van het "gezag van gewijsde van arrest nr. 202.415 van de Raad van State" wordt niet uiteengezet op welke wijze deze beginselen zouden zijn geschonden en is het middel onontvankelijk.

2.

De aanvraag heeft betrekking op de regularisatie van de huidige toestand in het deel van het ■■■■ dat de zwemvijver omvat en meer in het bijzonder de werken die zijn aangehaald onder randnummer 1 van de feiten uiteenzetting.

In een eerste onderdeel stelt de verzoekende partij dat de verwerende partij in de bestreden beslissing aan de begrippen "recreatie" en "nevengeschikt", zoals opgenomen in de bijlage bij 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, onder de categorie van gebiedsaanduiding "6. Overig groen" – "6.2 Parkgebied", een draagwijdte geeft die geen steun vindt in de regelgeving.

2.1

De verwerende partij overweegt in de bestreden beslissing dat het bouwperceel gelegen is een "parkgebied" volgens het gewestplan Antwerpen en dat het aangevraagde principieel in strijd is met deze bestemming, maar dat een vergunning kan verleend worden op grond van artikel 4.4.9 VCRO dat toelaat om af te wijken van stedenbouwkundige voorschriften. Volgens de verwerende partij concordeert de gewestplanbestemming "parkgebied" met de categorie van gebiedsaanduiding "parkgebied" opgenomen in 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. Ze overweegt dat de omvorming naar een ecologische zwemvijver het park ten goede komt, dat het zwemgedeelte met bijhorende infrastructuur slechts een nevengeschikte functie vormt en dat de zwemfunctie reeds aanwezig is sinds 1934.

2.2

Artikel 4.4.9 VCRO bepaalt:

*"...*

*Het vergunningverlenende bestuursorgaan mag bij het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning of een verkavelingsvergunning in een gebied dat sorteert onder de voorschriften van een gewestplan, afwijken van de bestemmingsvoorschriften, indien het aangevraagde kan worden vergund op grond van de voor de vergelijkbare categorie of subcategorie van gebiedsaanduiding bepaalde standaardtypebepalingen, vermeld in de bijlage bij het besluit van de Vlaamse Regering van 11 april 2008 tot*

*vaststelling van nadere regels met betrekking tot de vorm en de inhoud van de ruimtelijke uitvoeringsplannen, zoals de tekst ervan is vastgesteld bij het besluit van 11 april 2008. Het eerste lid laat geen afwijkingen toe op de voorschriften van het gewestplan die betrekking hebben op de inrichting en het beheer van het gebied.*

*§2. Voor de toepassing van §1, eerste lid, geldt dat een bestemmingsvoorschrift van een [gewestplan] alleszins vergelijkbaar is met een categorie of subcategorie van gebiedsaanduiding, indien deze concordantie vermeld wordt in de tabel, opgenomen in artikel 7.4.13, eerste lid, of in de concordantielijst, bepaald krachtens voornoemd artikel 7.4.13, tweede lid.*

*...*

In de memorie van toelichting bij het ontwerp van decreet tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid (Parl. St. VI. Parl., 2008-2009, nr. 2011/1, p. 144 nr. 1).

*“ ...*

*461. De bijlage bij het Typevoorschriftenbesluit heeft diverse typevoorschriften vastgesteld voor de verschillende categorieën van gebiedsaanduiding in de Ruimteboekhouding, ingesteld door het ruimtelijk structuurplan Vlaanderen.*

*Blijkens het Verslag aan de Vlaamse Regering gaat het om een lijst met niet-bindende doch aanbevolen voorschriften voor (gewestelijke) RUP's, nu uit de praktijk van het Inrichtingsbesluit blijkt dat “een lijst met onveranderlijke voorschriften samenhangend met algemene bestemmingen na verloop van tijd onvermijdelijk haar actualiteitswaarde verliest” ; hetgeen ondermeer blijkt uit de diverse vandaag bestaande decretale uitzonderingsregimes op de algemene bestemmingsvoorschriften ‘omdat een wijziging van het besluit onwerkzaam is zonder dat voor alle plannen een volledige herzieningsprocedure met inbegrip van een openbaar onderzoek doorlopen wordt’ (cf. het Eikendaal-arrest van de Raad van State)”.*

*462. Feit is niettemin dat de typevoorschriften zeer zeker afgestemd zijn op de hedendaagse praktijk en tal van mogelijkheden bieden waarin het Inrichtingsbesluit niet voorziet.*

*Bestuurlijke “common sense” noopt er bijvoorbeeld toe om belangrijke inspanningen te verrichten op het vlak van groene energie. Daarom werd in de bijlage bij het Typevoorschriftenbesluit de optie ingeschreven om de inplanting van infrastructuur voor de winning of de productie van hernieuwbare energie in agrarische gebieden niet langer afhankelijk te maken van de opmaak van een specifiek planningsinitiatief. Dat kan een belangrijke tijdswinst opleveren.*

*De bijlage bij het Typevoorschriftenbesluit licht bij de standaardtypebepaling voor “agrarisch gebied” toe dat de in dergelijke gebieden toegelaten aan landbouw verwante bedrijven ondermeer de “tuinaanlegbedrijven die planten of bomen kweken of conditioneren over een minimumoppervlakte van een halve hectare” insluiten. Op die manier wordt een duidelijk criterium ingevoerd voor de aanwijzing van toelaatbare tuinaanlegbedrijven.*

*463. Deze en andere waardevolle en uitvoerig bediscussieerde opties bieden echter nog geen oplossing voor gebieden die vooralsnog nog onder de voorschriften van de plannen van aanleg (gewestplan, algemeen plan van aanleg, BPA) sorteren.*

*Aangezien het uiteraard de bedoeling is dat dergelijke gebieden systematisch uitdoven en onder een RUP terechtkomen, wordt gebruik gemaakt van een bijzondere overgangsmatige techniek, waarbij de standaardtypebepalingen, zoals vastgesteld bij besluit van 11 april 2008, “geclicheerd” worden ; er wordt als het ware een decretale momentopname genomen van deze bepalingen. Latere wijzigingen van de typebepalingen, bij regeringsbesluit, worden niet in deze momentopname opgenomen, tenzij de toekomstige decreetgever anders zou beslissen.*

*Vervolgens wordt gesteld dat indien een vergunningsaanvraag afgewezen zou moeten worden op grond van de bestemmingsvoorschriften van een plan van aanleg, deze toch kan worden ingewilligd indien de standaardtypebepalingen voor de overeenstemmende categorie van gebiedsaanduiding (zoals deze vandaag op grond van het besluit van 11 april 2008 zijn vastgesteld) daartoe grondslag bieden.*

*...”*

Uit het voorgaande 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.

### 2.3

Het kan niet worden betwist dat de gewestplanbestemming “parkgebied” vergelijkbaar is met het onderdeel “6.2 Parkgebied” van de categorie van gebiedsaanduiding “6. Overig groen” opgenomen in de bijlage bij het besluit van de Vlaamse Regering van 11 april 2008 tot vaststelling van nadere regels met betrekking tot de vorm en de inhoud van de ruimtelijke uitvoeringsplannen (hierna “Typevoorschriftenbesluit” genoemd).

De standaardtypebepaling voor “park” luidt als volgt:

*“Het gebied is bestemd voor de instandhouding, het herstel en de ontwikkeling van een park of parken. Dit gebied heeft ook een sociale functie.*

*Binnen dit gebied zijn natuurbehoud, bosbouw, landschapszorg en recreatie nevensgeschikte functies. Alle werken, handelingen en wijzigingen die nodig of nuttig zijn voor deze functies zijn toegelaten.*

*De genoemde werken, handelingen en wijzigingen zijn toegelaten voor zover de ruimtelijke samenhang in het gebied, de cultuurhistorische waarden, horticulturele waarden landschapswaarden en natuurwaarden in het gebied bewaard blijven.*

*...”*

In de toelichting wordt vermeld:

*“Het behoud van de ruimtelijke samenhang en de landschappelijke en cultuurhistorische waarde van het gebied wordt als randvoorwaarde ingeschreven.*

*Recreatie moet hier verstaan worden in verhouding tot de andere functies van het gebied. Het is een nevensgeschikte functie en geen enige functie noch de enige hoofdfunctie.”*

Uit de aangehaalde standaardtypebepaling en de toelichting ervan volgt dat binnen een “parkgebied” recreatie een nevensgeschikte 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.

#### 2.4

De verzoekende partij kan niet gevolgd worden dat het begrip “recreatie” in de aangehaalde standaardtypebepaling moet begrepen worden “zoals dat decennialang werd ingevuld op basis van artikel 14.4.4 van het K.B. van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen”.

Daar waar in het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen, een duidelijk onderscheid wordt gemaakt tussen “parkgebieden” - die in hun staat moeten bewaard worden of bestemd zijn om zodanig ingericht te worden, dat ze, in de al dan niet verstedelijkte gebieden, hun sociale functie kunnen vervullen (artikel 14, 4.4) – en “recreatiegebieden” (artikel 16), wordt in de aangehaalde standaardtypebepaling voor “park”, weliswaar onder bepaalde voorwaarden, recreatie als nevenfunctie toegelaten. In deze bepaling wordt geen onderscheid gemaakt tussen passieve en actieve recreatie en er kan aldus niet aangenomen worden dat enkel “passieve” en niet “actieve” recreatie zou zijn toegelaten.

De verwijzing door de verzoekende partij naar de voorschriften van “6.1 Gemengd openruimtegebied” doet geen afbreuk aan de voorgaande conclusie. Hiervoor werd immers reeds vastgesteld dat de gewestplanbestemming “parkgebied” vergelijkbaar is met de subcategorie van gebiedsaanduiding “6.2 Parkgebied” en derhalve zijn de voorschriften van “6.2 Parkgebied” niet relevant.

#### 2.5

De verzoekende partij beweert dat het aangevraagde niet zou kunnen beschouwd worden als een “nevengeschikte” functie.

In de bestreden beslissing wordt de omgeving en de aanvraag onder meer als volgt beschreven:

“...

*Het park wordt opgedeeld in 4 duidelijk te onderscheiden zones, afhankelijk van de historische periodes en de aanwezige landschapsarchitecturale kenmerken: de formele parktuin met het kasteel, de Engelse landschapstuin, het bospark en het zwempark. Deze aanvraag focust zich op de herinrichting van het zwempark met ook voor de latere opwaardering van de andere parkkamers. Het zwempark bevindt zich langs de [REDACTED], een woonstraat met aan de overzijde van de straat rijwoningen. Aan de oostzijde, de huidige toegang tot het zwembad, sluit het park aan bij het Engels landschapspark; de begroeiing in het zuiden vindt aansluiting bij het bospark. Ten noorden van het zwempark, momenteel visueel afgesloten door middel van gebouwen en afsluitingen, ligt het formele park.*

*In het zwempark worden 2 zones onderscheiden: de zone gericht op het zwemmen en de eigenlijke vijver en de ligweide. Het huidige zwemgedeelte blijft zwemgedeelte, terwijl de overige onderdelen worden ingericht als zuiverende rietzones. Delen van de zwembadranden worden afgebroken om zacht glooiende oevers te introduceren; deze worden beplant met rietvegetaties om opnieuw een natuurlijk ogende vijver te bekomen. Ook de volledige omtrek van de zwembadzone wordt afgeboord met riet. Een hellend grindvlak leidt naar de zwemzone. Deze wordt onderverdeeld in een kinderbad met een*



*diepte van 50 cm en een volwassenbad met diepte van minimum 200cm; de 2 zwembadzones worden fysiek van elkaar gescheiden door een gesloten houten vlonder.*

...

Uit deze beschrijving blijkt dat het aangevraagde betrekking heeft op één van de vier zones van het ■■■, met name het “zwempark”, dat blijkbaar reeds sinds 1934 een functie van openluchtzwembad omvat en dat de zone zwempark onder te verdelen is in een zwemgedeelte en een ligweide. Bovendien blijkt uit het advies van het agentschap Onroerend Erfgoed, dat in de bestreden beslissing wordt geciteerd, dat door dit bestuur werd onderzocht of door de ligweide en de zwemvijver in de vermelde zwemparkzone “geen onredelijke overlast zou veroorzaakt worden in het park”. Het bestuur besluit het aangevraagde project gunstig te adviseren, mits voldaan wordt aan een aantal voorwaarden. Deze voorwaarden worden overgenomen in de bestreden beslissing, behalve de voorwaarde met betrekking tot de tweede toegang, die volgens de verwerende partij, reeds is gerealiseerd.

Uit deze gegevens blijkt dat het aangevraagde project slechts betrekking heeft op een deelgebied van het ■■■ en dat, onder de vorm van voorwaarden, garanties werden opgelegd om geen onredelijke overlast te bezorgen aan “het park”.

De argumentatie van de verzoekende partij 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, overtuigd dan ook niet.

### 3.

In een tweede onderdeel stelt de verzoekende partij dat het ■■■ volgens het gewestplan Antwerpen gelegen is in “parkgebied met culturele, historische en/of esthetische waarde”, waardoor “clichering” niet zou kunnen toegepast worden en dat niet voldaan is aan de voorwaarde van artikel 6.2 van het Typevoorschriftenbesluit dat bepaalt dat de ruimtelijke samenhang in het gebied en de cultuurhistorische waarden, horticulturele waarden, landschapswaarden en natuurwaarden in het gebied bewaard moeten blijven.

#### 3.1

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 ■■■ 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 ■■■ 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.*

...”

Uit het voorgaande volgt dat het verzoek van de verzoekende partij om op grond van artikel 159 van de Grondwet “dit onderdeel van het gewestplan als onwettig te beschouwen”, steunt op een foutieve premisse.

### 3.2

De verzoekende partij stelt dat het niet voldoen aan de voorwaarden van artikel 6.2 van het Typevoorschriftenbesluit nauw samenhangt met de beoordeling van de verenigbaarheid van het aangevraagde met de goede ruimtelijke ordening en verwijst naar het afzonderlijk middel (vierde middel) dat ze ter zake aanvoert.

De beoordeling van de kritiek van de verzoekende partij onder dit subonderdeel zal derhalve worden beoordeeld onder het vierde middel.

## 4.

In een derde onderdeel stelt de verzoekende partij dat de motieven op grond waarvan de verwerende partij beslist om, overeenkomstig de mogelijkheid van artikel 4.4.9 VCRO, het aangevraagde verenigbaar te achten met artikel 6.2 van het Typevoorschriftenbesluit, niet afdoende zouden zijn. Ze stelt dat een “omstandiger” motivering zou zijn vereist en dat “gelet op de zware impact van dergelijke afwijkingen de aangevoerde redenen (...) zwaarwichtig en imperatief” moeten zijn.

### 4.1

De premisse van de verzoekende partij dat de formele motivering van een vergunningsbesluit dat toepassing maakt van artikel 4.4.9 VCRO anders en strenger dient opgevat te worden, kan niet gevolgd worden.

Artikel 4.3.1, § 1, eerste lid VCRO bepaalt dat een vergunning wordt geweigerd indien het aangevraagde onverenigbaar is (1) met stedenbouwkundige voorschriften of verkavelingsvoorschriften, voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken (2) met een goede ruimtelijke ordening.

Titel IV “Vergunningenbeleid” van het VCRO bevat Hoofdstuk IV “Afwijkingen van stedenbouwkundige voorschriften”, dat verder is onderverdeeld in verschillende “Afdelingen”. Afdeling 1 betreft de “Afwijkingsmogelijkheden”. Artikel 4.4.9 VCRO betreft de Onderafdeling 8 “Handelingen sorterend onder voorschriften van een gewestplan”.

Op grond van artikel 4.4.9 VCRO kan derhalve door een vergunningverlenend bestuursorgaan op “geldige wijze” worden afgeweken van de stedenbouwkundige voorschriften, zoals bedoeld in artikel 4.3.1, § 1, eerste lid VCRO.

De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen bepalen dat elke eenzijdige rechtshandeling met individuele strekking die uitgaat van een bestuur en beoogt rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuurden of voor een ander bestuur, in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat deze afdoende moeten zijn.

Uit het voorgaande volgt dat, indien wordt afgeweken van stedenbouwkundige voorschriften, het vergunningsbesluit duidelijk en op afdoende wijze de redenen moet opgeven waarop het vergunningverlenend bestuursorgaan de beslissing om af te wijken van de stedenbouwkundige voorschriften steunt.

#### 4.2

De verwerende partij overweegt in de bestreden beslissing omtrent de verenigbaarheid van het aangevraagde met artikel 6.2 van het Typevoorschriftenbesluit dat de ecologische zwemvijver het park ten goede komt, dat het zwemgedeelte slechts een nevensgeschikte functie heeft en dat de zwemfunctie ook reeds aanwezig is sinds 1934.

Met de bewering van de verzoekende partij dat het “bestaande zwembad al geruime tijd in verval en gesloten was”, wordt niet aangetoond dat de verwerende partij is uitgegaan van foutieve gegevens bij haar beoordeling. De verzoekende partij betwist niet dat de zwembadfunctie in het ■■■■ dateert van 1934. Zoals hierboven reeds aangehaald, blijkt uit de beschrijving van de “aanvraag en de omgeving” in de bestreden beslissing, dat in 1934 de voormalige spiegelvijver werd omgevormd tot een openbaar openluchtzwembad en dat de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen in 1972 een gunstig advies heeft verleend voor herstellings-, verbouwings- en nieuwbouwwerken aan het gemeentelijk zwembad. De verwerende partij vermeldt in de bestreden beslissing derhalve niet foutief dat de zwemfunctie reeds aanwezig is sinds 1934.

Voorts, en in tegenstelling tot wat de verzoekende partij stelt, heeft een latere vaststelling van het gewestplan niet tot gevolg dat een vroeger bestaande constructie of functie moet beschouwd worden als “onwettig”. De bewering dat het zwembadcomplex sinds het gewestplan als onwettig diende beschouwd te worden, kan derhalve niet gevolgd worden.

#### 5.

In een vierde onderdeel ziet de verzoekende partij in artikel 4.4.9 VCRO een “verwerpelijke” wijze van regelgeving door verwijzing en een “regelingsconstructie die ingrijpt in hangende betwistingen”, waarbij ze verder verwijst naar artikel 4.3.3 VCRO en artikel 4.2.24, § 2 VCRO en naar artikel 6 EVRM. Het is de Raad echter onduidelijk wat de verzoekende partij in dit onderdeel bedoeld aan te voeren.

Een middel bestaat uit de voldoende en duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop deze rechtsregel volgens de verzoekende partij wordt geschonden. De

verzoekende partijen zetten niet uiteen op welke wijze het bestreden besluit een schending uitmaakt van de bepalingen en beginselen waarnaar ze verwijst. Het vierde onderdeel van het middel is niet ontvankelijk.

6.

In de mate dat het middel ontvankelijk is, is het ongegrond.

#### **D. Vierde middel**

##### *Standpunt van de partijen*

In dit middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 4.3.1, §1, 1°, b) VCRO en artikel 4.3.1, §2, 1° en 2° VCRO.

De verzoekende partij zet dit middel uiteen als volgt:

“ ...

##### **1° ASPECT : DE RUIMTELIJKE INPASBAARHEID IN HET PARK**

...

*In casu blijkt uit de toelichtingsnota bij de vergunningsaanvraag dat de aanvrager er kennelijk (doch ten onrechte) van overtuigd is dat het zou gaan om een project met "beperkte omvang" dat door "contrastwerking" door "willekeurig geplaatste" gebouwen zou bijdragen aan het beschermde landschap, zodat het geheel al bij al zou kunnen beschouwd worden als "zachte recreatie" (sic).*

*Na raadpleging van het aanvraagdossier staat echter vast dat deze omschrijving door aanvrager slechts dichterlijke vrijheid is, want dat de werkelijkheid een heel ander beeld schept. Wanneer men de objectieve gegevens van de bouwvraag bekijkt, wordt snel duidelijk dat de aanvraag manifest niet verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening, voor wat betreft de schaal en de functionele inpasbaarheid van het project alsook dat het ruimtegebruik afbreuk doet aan de cultuurhistorische waarde van het park.*

*Zo vermeldt de statistiek van de bouwvergunning, onderdeel van het aanvraagdossier, voor de aangevraagde regularisatie volgende gegevens: - Bestemming: sport - Oppervlakte perceel : 11 .170m<sup>2</sup> - Bebouwde oppervlakte : 300m<sup>2</sup> - Oppervlakte van de gebouwen : 327m<sup>2</sup> - Volume van de gebouwen : 1310 m<sup>3</sup> Door niet minder dan 11.170 m<sup>2</sup> van het hele [REDACTED] te bestemmen tot recreatiezone en zo als het ware een hele hap te nemen uit het hele park kan deze recreatiefunctie onmogelijk nog als "te aanvaarden nevensgeschikte functie" worden beschouwd, doordat de ruimtelijke samenhang in het gebied, de cultuurhistorische waarden en de landschapswaarden bijna volledig verloren gaan en de oorspronkelijke bestemming van het park op die plaats definitief en onomkeerbaar wordt teniet gedaan. Niet alleen is het voorzien van een zwemcomplex op zich reeds manifest in strijd met de doelstellingen van de bescherming van een kasteel en kasteelpark als landschap. De omvang van het project (11.170 m<sup>2</sup> en dus moeilijk nog "beperkt" te noemen) brengt met zich mee dat nog meer aan deze doelstellingen zou worden voorbij gegaan in geval van vergunning. Daarbij komt bovendien nog het feit dat niet enkel het terrein dat voor recreatie voorzien wordt zelf reeds immens is. Dit geldt eveneens voor de gebouwen en verhardingen die ter plaatse worden voorzien en waarover in de toelichtingsnota wordt gesteld dat het "willekeurig geplaatste" folies zijn, kunstzinnig en bijdragend tot de waarde van het park". Het behoeft geen betoog dat "willekeurig geplaatste" (sic) gebouwen niet zozeer bijdragen tot (de functionele inpasbaarheid van de zwemvijver en bijhorende infrastructuur met) het beschermde landschap, doch dat ze er integendeel afbreuk aan doen. De lyrische bewoordingen van*

de vergunningsaanvraag staan overigens in schril contrast met de officiële publicaties van de Stad Antwerpen.

In "De zwemgids" van de stad Antwerpen wordt gesteld dat tijdens de proefperiode het aantal zwemmers zal beperkt zijn tot 300. "Bij goede resultaten van de wateranalyse kan dit aantal stapsgewijze verhoogd worden" zo gaat de tekst verder. Tijdens de informatievergadering van 30 november 2005 in de zaal Familia wees (de thans ex-) schepen Pauwels er op dat het project begroot was op 3.388.000 Euro en dat de toegang gratis zou zijn. Het genoemde aantal zwemmers is hier plotseling 500 en de controle zal gebeuren door een draaimolen met teller. In antwoord op een vraag uit het publiek blijkt evenwel dat zelfs het getal van 2000 zwemmers per dag kan overschreden worden. "Op topdagen kan aan mensen de toegang geweigerd worden (vol is vol)" verdedigde de schepen lakoniek. (Bron: Verslag van de informatievergadering opgesteld door de stad Antwerpen zelf,

([http://www.antwerpen.be/SEARCHFILES/BTH/VERSLAG%20INFOVERGADERING%20ZWEMVIJVER%20\[REDACTED\]%20301105.PDF](http://www.antwerpen.be/SEARCHFILES/BTH/VERSLAG%20INFOVERGADERING%20ZWEMVIJVER%20[REDACTED]%20301105.PDF)) met andere woorden deze personen worden verplicht buiten het complex in de aanpalende woonwijk of in het park rond te hangen ....

Meerdere politici verwezen publiekelijk naar het grootstedelijk en regionaal en gewestelijk belang van deze recreatiemogelijkheid. Zo, onder meer, verklaarde S. De Blust, gemeenteraadslid: "Niet ieder gezin kan zich veroorloven om tijdens de zomermaanden naar zonnige oorden te trekken. Daarom is het belangrijk dat de zwemvijver van het [REDACTED] snel opent zodat de vele duizenden bezoekers er tijdens de warme dagen kunnen zwemmen" (Spots Deurne, september 2006 nr.3 jg 6). "Volgens de Duitse studie zou de grote wateroppervlakte een numeriek aantal van 682 baders gelijktijdig toelaten (pagina 4 onderaan van de milieuvergunning)"

1. Vastgesteld moet worden dat de motieven van de aanvraag op geen enkele wijze in de vergunning worden opgenomen of geëvalueerd.

2. Vastgesteld moet worden dat de motivering op dit punt in werkelijkheid neerkomt op de overname van het advies 'Ruimte en Erfgoed, Onroerend Erfgoed' om te besluiten dat door de aanvraag de landschapswaarde van het beschermd landschap niet wordt geschaad (p10). Het advies dat derhalve verschijnt als motivering op dit punt kan evenwel niet tot het besluit leiden dat voldaan is aan de eisen van een goede ruimtelijke ordening en wel om volgende redenen:

3. a. Het advies wijst er op dat het gevoerde beleid in Antwerpen geleid heeft tot structurele schade aan parken in Antwerpen om vervolgens de fout te maken de toetsing aan de goede ruimtelijke ordening te doen vertrekkend vanuit het perspectief van deze (onwettige) toestand eerder dan vanuit het wettelijk verplicht te beogen herstel van het park. Dit beoordelingsperspectief is niet verenigbaar met artikel 1.1.4 van de VCRO, waarnaar uitdrukkelijk wordt vermeld in fine van art 4.3.1., §2,1° van de VCRO en waaraan duidelijk wordt verwezen naar een duurzame ruimtelijke ontwikkeling ten behoeve van toekomstige generatie en waarbij rekening wordt gehouden met de ruimtelijk draagkracht.

Het advies van het agentschap voor Natuur en Bos wijst er op dat de opmerkingen uit het vorig advies behouden blijven. Daar werd duidelijk gesteld: 'Het [REDACTED] is een oud kasteelpark met grote historische waarde. Het heeft een groot aantal merkwaardige elementen met historische waarde. Jagerstoren, brug, restant van Chinese toren enz. Uit historisch oogpunt was het dan ook beter geweest het zwembad om te bouwen tot echte vijver' (zie de vorige vergunning waar dit advies nog in extenso werd opgenomen). Dit standpunt wordt (toevallig?) echter niet meer opgenomen in de voorliggende vergunning.

*De bestreden beslissing motiveert op geen enkele wijze waarom aan dit standpunt voorbijgegaan wordt.*

*b. Het advies - dat in het licht van de voldongen feiten poogt te redden wat in de gegeven omstandigheden nog te redden valt - onderzoekt de weerslag van de inplanting van het zwemcomplex op het park vooral vanuit het oogpunt van het parkgedeelte dat nog resteert en niet zozeer vanuit het park in zijn geheel. In de praktijk is een groot deel uit het park gelicht en bestemd voor massarecreatie dermate dat de parkfunctie aldaar in werkelijkheid totaal verdwenen is. Tekenend in dit verband is dat het adviserend orgaan vermeldt dat door het behoud van de omheining tussen de zone park en de zone zwemvijver enerzijds en het afschaffen van de inkom aan de parkzijde en door de creatie van een nieuwe uitgang aan de overzijde van het park GEDEELTELIJK zou bekomen worden dat er GEEN ONREDELIJKE (sic) OVERLAST veroorzaakt wordt in het park. Met andere woorden het advies erkent zelf dat er sprake is van onredelijke overlast die niet geheel verholpen wordt. Maar zelfs als er maar sprake is van gewone overlast (Van Dale: 'al te zware last' ), dan nog is het niet duidelijk hoe men tot een gunstig eindbesluit is kunnen komen. Het eindadvies lijkt op dit punt dan ook eerder een welwillendheidsadvies. Hoe dan ook, het advies verschijnt als een integraal onderdeel van de bestreden beslissing, terwijl dit advies zelf de wettigheidstoetsing niet kan doorstaan. Het arrest van de Raad van State waarnaar het advies, eigenaardig genoeg, zelfs niet refereert had nochtans uitdrukkelijk gesteld :*

*...*

*De inplanting doorstaat - gelet op de grootschaligheid, de vorm "massarecreatie" en het permanent verdwijnen van de parkfunctie in een groot deel van het parkgebied de toets aan een behoorlijke ruimtelijke ordening dan ook niet.*

## **2° ASPECT: DE RUIMTELIJKE INPASBAARHEID IN DE OMGEVING**

*Ook inzake de mobiliteitsimpact, de hinderaspecten en de veiligheid in het algemeen doet de verleende vergunning op manifeste wijze afbreuk aan de zeer specifieke, plaatselijke ruimtelijke ordening.*

*In de toelichtingsnota valt immers te lezen dat het zwemcomplex "vrij toegankelijk" zal zijn. Eveneens wordt bij de bespreking van de ruimtelijke context van de aanvraag gesteld dat ten gevolge van de recreatiefunctie van het zwemcomplex het bestaand historisch waardevolle en beschermd parkgebied een ruimere toegankelijkheid door het hele jaar zal kennen (in de vergunning pag. 9 : 'ruimere toegankelijkheid gedurende het ganse jaar'). Dit zal dus niet enkel overlast met zich brengen in de lente en zomermaanden, doch ook in de herfst- en wintermaanden, wanneer van het zwemcomplex gebruik zal gemaakt worden voor allerlei activiteiten, andere dan zwemmen, wat nu reeds het geval is. Tenslotte wordt bij de opdeling van het hele zwemcomplex in twee zones, één zwemzone en één ligweide, verduidelijkt dat deze ligweide in tegenstelling tot wat vroeger het geval was, steeds toegankelijk zal zijn, ook wanneer de zwemvijver zelf gesloten zal zijn.*

*Het spreekt voor zich dat de plaatsing van een zwemvijver met ligweide op zich reeds de nodige overlast met zich zal brengen, zeker gelet op het feit dat dit zwemcomplex er komt ter vervanging van een oud zwembad dat al jaren in onbruik was en de buurt dus gekenmerkt werd door de rust en kalmte van een parkgebied. Wanneer nu dit zwemcomplex "vrij toegankelijk" zal zijn en deze toegankelijkheid 'ruimer' zal zijn doorheen het hele jaar dan de toegankelijkheid zoals die voorheen bestond, dan kan er geen twijfel over bestaan dat deze overlast er enkel maar groter op zal worden, zeker wanneer naast deze zwemvijver dan ook nog eens een ligweide wordt voorzien die continue open zal zijn, ook buiten de openingsuren van de zwemvijver zelf. Verzoekster*

werd in het verleden reeds meermaals geconfronteerd met geluidsoverlast van hangjongeren die tot 's nachts op het terrein blijven rondlopen alsook van mensen die nog tijdens de sluitingsuren van het zwemcomplex komen zwemmen. Deze feitelijke omstandigheden brengen niet enkel geluidshinder maar ook andere hinderaspecten met zich, zoals onder meer stortvuil, etc. . Bovendien spreekt het voor zich dat een zwemvijver met ligweide, die beide zeer ruim en de facto quasi onbepert toegankelijk zijn, niet enkel bovenvermelde kwalijke hinderaspecten met zich brengen, maar ook een verhoging van de algemene onveiligheid in de buurt. Er zijn geen redenen voorhanden om aan te nemen dat deze problematiek die zich thans acuut stelt in de overige zwemcomplexen, zoals Hofstade, die nota bene, volledig meestal op een afstand van de bebouwde kom liggen, zich niet zou stellen voor dit complex.

Eveneens zal dit onmiskenbaar leiden tot een aanzienlijke, zelfs onevenredige verhoging van de mobiliteitsgraad in en rond het zwemcomplex, met name in de ■■■■ waar verzoekster woonachtig is. Uit de foto's gevoegd in het aanvraagdossier, alsook uit de luchtfoto gevoegd door verzoekster bij haar bezwaarschrift blijkt in dit verband duidelijk dat deze straat dicht bevolkt en druk bewoond is, in casu rijwoningen waarvan de bewoners elk reeds de parkeergelegenheid benutten. Wanneer nu - na vele jaren te hebben kunnen genieten van de rust en lage mobiliteits- en parkeerdruk doordat het aanwezige oude zwembad reeds jaren gesloten was – de huidige aanvraag vergund wordt, zal verzoekster zich zonder twijfel plots geconfronteerd zien met een onevenredige verhoging van deze mobiliteitsgraad in hun rustige woonwijk, niet enkel voor wat de doorstroming van het verkeer betreft, doch ook wat de parkeerdruk betreft. In de ■■■■ werd de bestaande parking over een lengte van 300 m bestendigd. Er hoort tevens een fietsenstalling bij voor de bezoekers van het zwemcomplex. Dit veroorzaakt een vermindering van de parkoppervlakte en daardoor moeten voetgangers oversteken wat een onveilige situatie schept.

Uit al de bovenstaande elementen vloeit onmiskenbaar voort dat de aanvraag zoals deze voorligt manifest in strijd is met meerdere criteria die de goede ruimtelijke ordening in de omgeving weergeven. De vergunningsaanvrager trachtte deze niet al te fraaie werkelijkheid tevergeefs te verbloemen. Eén blik op de luchtfoto van het parkgebied in het algemeen en van het zwemcomplex in het bijzonder maakt echter onmiddellijk duidelijk dat de zogezegde "buffer" slechts een doekje voor het bloeden is en geenszins van die aard is dat het de boven vermelde hinder- en andere aspecten van goede ruimtelijke ordening kan vrijwaren. Eén enkele bomenrij kan uiteraard niets verhelpen aan de geluid- en omgevingshinder die verzoekster zal dienen te ondergaan ten gevolge van de quasi-onbeperte toegankelijkheid van de zwemvijver en ligweide en evenmin van de hinder die de hieraan gekoppelde verkeersdruk zal veroorzaken. Nog minder zal dit bomenrijtje verhelpen aan de contrastwerking van de willekeurig geplaatste gebouwen met het mooie aanwezig groen. Nog ter vergelijking kan eveneens worden verwezen naar andere parkgebieden in en rond Antwerpen, zoals bv. het parkgebied "■■■■". Het is bekend dat in het Nachtegalenpark zich een middelgrote kinderspeeltuin bevindt verbonden aan een melkerij, hetgeen kan worden beschouwd als een nevengechikte recreatieve functie te midden van het parkgebied. Welnu, wanneer we de locatie van deze kinderspeeltuin nakijken op de luchtfoto, gevoegd bij het bezwaarschrift (zie adm. dossier) en deze plaatsen ten opzichte van de overige functies in de omgeving (woongebied en parkgebied), valt onmiddellijk op dat - in tegenstelling tot wat het geval is in huidige zaak - deze recreatieve functie wél als een nevengechikte functie naast de parkfunctie kan worden beschouwd. De schaal, functionele inpasbaarheid en het ruimtegebruik van deze speeltuin zijn immers optimaal afgestemd op het verhoudingsgewijs veel grotere parkgebied. Ook de hinderaspecten spelen in dit concrete geval duidelijk een véél kleinere rol, vermits deze recreatieve speeltuin gelegen is in het achterste gedeelte van het overigens veel groter park, tegen grote verkeerswegen en snelwegen aan en op

*ruime afstand (dus voorzien van een grote buffer) van de rond het park liggende woongebieden.*

*Al deze elementen in ogenschouw nemende, kan niet anders dan geconcludeerd worden dat de vergunning in het geheel niet verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening.*

*In de verleende vergunning wordt evenwel niet ingegaan op deze bezwaren en beperkt men zich -wat de overlast betreft- zich ertoe te stellen :*

*...*

*Dat het recreatiecomplex vanuit het aspect overlast niet inpasbaar is in de omgeving blijkt derhalve uit de vergunning zelf.*

*- De verplaatsing van de nieuwe ingang naar een bestaande parkingang zou geen "onredelijke" overlast veroorzaken of "geen bijkomende overlast".*

*a) Het valt niet in te zien wat het verschil is door het feit dat de ingang nu 100 m verder ligt vermits het in beide gevallen een nieuwe volwaardige ingang tot het zwembad betreft die voorheen niet bestond.*

*b) De vermelding dat er "geen bijkomende overlast wordt veroorzaakt" is bovendien zonder meer een erkenning van het bestaan van overlast (Van Dale : "al te zware last").*

*Uit de motivering blijkt nergens hoe deze overlast, die duidelijk maakt dat het complex vanuit het oogpunt van de ruimtelijke ordening aldaar onaanvaardbaar is, opzij gezet kan worden door redenen van algemeen belang.*

*Gelet op het feit dat voor deze beoordeling van de (on)verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening ook rekening dient te worden gehouden met criteria die betrekking hebben op cultuurhistorische aspecten en gelet op het feit dat de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening in het algemeen en met de cultuurhistorische waarden in het bijzonder een noodzakelijke voorwaarde is van de hierboven besproken mogelijkheid om af te wijken van de principiële bestemming van het gewestplan (parkgebied), vloeit uit bovenstaande argumentatie voort dat te dezen niet aan deze voorwaarde is voldaan, zodat de aanvraag in het geheel niet vatbaar is voor vergunning.*

*..."*

De verwerende partij repliceert:

*"...*

*Ter beantwoording van dit middel volstaat het te verwijzen naar de zeer uitvoerige motivering desontrent in de bestreden beslissing.*

*Alle criteria weergegeven in art. 4.3.1 VCRO, waaronder functionele inpasbaarheid, mobiliteitsimpact, schaal, ruimtegebruik en bouwdichtheid, visueel-vormelijke aspecten, cultuurhistorische aspecten, het bodemreliëf, hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen werden minutieus onderzocht en verantwoord.*

*..."*

De tussenkomen partij voegt hieraan nog toe:

*"...*

*De bestreden beslissing voorziet hieromtrent onontkenbaar een uitgebreide motivering op pag. 7-10, waarin verwezen wordt naar de hoger vermelde artikelen van de VCRO en waarin achtereenvolgens o.m. wordt gemotiveerd dat het recreatieproject aanvaardbaar is als nevensgeschikte functie, de landschapswaarden van het beschermd landschap niet*



worden miskend, rekening gehouden wordt met de aansluiting van het zwemgedeelte bij de rest van het park, geen onredelijke overlast wordt veroorzaakt voor de omwonenden wat betreft toegangen, verkeer en constructies en ook het groen afdoende beschermd en gerestaureerd wordt.

...

Los van het feit dat deze opinies en stellingen van de verzoekende partijen onbewezen blijven (terwijl de zwemvijver sedert 2007 toch uitgebaat werd op grond van de tweede vergunning tot aan het arrest van de Raad van State in 2010, zodat de verzoekende partijen bewijs van hun stellingen hadden kunnen verzamelen) en vaak nogal gratis zijn, dient er op te worden gewezen dat het loutere feit dat de verzoekende partijen het over de opportuniteit niet eens zijn met de verwerende partij, niet betekent dat deze laatste een onwettige beslissing heeft genomen.

...

Daartoe argumenteren de verzoekende partijen, met verwijzing naar de statistiek van de bouwvergunning, dat de oppervlakte van het terrein van het zwempark 11.170 m<sup>2</sup> betreft, wat volgens hen veel te groot is om nog te kunnen gelden als nevensgeschikte recreatiefunctie in het park (de oorspronkelijke bestemming van het park zou daardoor verloren gaan)

De tussenkomenende partij betwist dit aangezien

- de stelling van de verzoekende partijen een losse ponering is zonder veel meer (Waarom is dit te groot ? Het is niet omdat zij vinden dat de oppervlakte te groot is dat de verwerende partij dat ook moet doen, laat staan dat de verwerende partij onredelijk is geweest om deze oppervlakte te accepteren)
- de verzoekende partijen, door zich te fixeren op de oppervlakte van het aangevraagde terrein, ook volledig voorbijgaan aan het feit dat de bescherming en instandhouding van het beschermd landschap er in werkelijkheid juist op is vooruitgegaan.

...

Op pag. 20 van het verzoekschrift stellen de verzoekende partijen dat de gebouwen en verhardingen niet in overeenstemming te brengen zijn met de goede ruimtelijke ordening qua schaal en functionele inpasbaarheid en qua overeenstemming met de in de omgeving bestaande toestand.

De tussenkomenende partij betwist dit en zij verwijst naar de motivering, die de verwerende partij hierover heeft uiteengezet op pag. 9-10 van de bestreden beslissing:

...

In deze omstandigheden zijn de gebouwen en verhardingen qua schaal en functionele inpasbaarheid wel degelijk in overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening en de onmiddellijke omgeving, minstens is het niet onredelijk dat de verwerende partij tot die conclusie gekomen is.

...

Op pag. 20 en 23 van het verzoekschrift stellen de verzoekende partijen dat de bestreden beslissing strijdig is met de goede ruimtelijke ordening, aangezien niet voldoende rekening gehouden zou zijn met de mobiliteitsaspecten van het aangevraagde.

Zo klagen de verzoekende partijen dat het doorstromen van het verkeer in hun straat en de parkeerdruk onevenredig zal verhogen, terwijl ook de toegang in de ■■■ aan de tennisvelden voor overlast zal zorgen.

De tussenkomenende partij is het daar niet mee eens en zij verwijst naar de motivering op pag. 9 van de bestreden beslissing :

...

Welnu

- hieruit blijkt dat het aangevraagde qua mobiliteit wel degelijk in overeenstemming is met de goede ruimtelijke ordening, minstens dat het niet onredelijk is dat de verwerende partij tot die conclusie gekomen is;

- dit geldt des te meer daar de verzoekende partijen ook geen enkel bewijs van het tegendeel leveren.

Nochtans werd de zwemvijver na het verlenen van de tweede vergunning (in 2007) uitgebaat tot aan de vernietiging ervan door de Raad van State in 2010.

De door de verzoekende partijen gevreesde mobiliteitsproblemen hebben zich in die periode helemaal niet voorgedaan, maar de verzoekende partijen blijven thans dit argument toch mordicus aanhouden.

...

Op pag. 23 van het verzoekschrift proberen de verzoekende partijen nog een tekstueel handigheidje : zij fixeren zich namelijk op de hoger geciteerde zinsnede waarin wordt gesteld dat de toegangen niet gewijzigd worden, zodat er geen bijkomende overlast wordt veroorzaakt.

Uit het gebruik van de term "overlast" leiden zij dan af dat de verwerende partij erkend zou hebben dat het project voor (mobiliteits)overlast zou zorgen.

Uw Raad zal deze motivering met gezond verstand interpreteren.

Volgens de tussenkomen partij is het duidelijk dat de verwerende partij hiermee helemaal geen (tot weigering van de vergunning aanleiding gevende) overlast heeft "erkend" (hij heeft de vergunning immers verleend) doch enkel willen zeggen dat er qua mobiliteit geen verandering zou optreden ten opzichte van de voorgaande situatie.

Misschien is dit wat ongelukkig geformuleerd, maar tot vernietiging geeft het geen aanleiding.

...

het aantal zwemmers is niet alleen beperkt, maar het werd ook in rekening genomen bij het onderzoek naar de goede ruimtelijke ordening en er werd in de bestreden beslissing zelfs uitdrukkelijk voorzien dat de zwemmers toegelaten worden doch slechts in die mate dat zij geen schade toebrengen aan het park.

...

Welnu: het aangevraagde betreft een zwemvijver en gebouwen en een ligweide, die moeten dienen als nevenschikte recreatie in een parkgebied.

Het is dit wat de verwerende partij beoordeeld heeft en het is dan ook dit - en niet meer dan dit - waarvoor zij een vergunning verleend heeft.

M.a.w.: indien er later "allerhande activiteiten" zouden plaatsvinden in het zwempark, andere dan zwemmen of de vergunde recreatie, dan is dit geen kwestie van wettigheid van de vergunning, maar wel van handhaving van de vergunning of van de openingsuren van het park.

De argumentatie van de verzoekende partijen is in het debat over de wettigheid van de vergunning dan ook niet op zijn plaats.

...

uit het advies blijkt juist dat Ruimte en Erfgoed het project voorwaardelijk goedkeurt als een "tussenstap" naar heropname in het park, die enkel goedgekeurd kan worden als aan twee voorwaarden is voldaan, nl. de aanleg van de zwemvijver mag geen aftakeling van het park met zich meebrengen en hij mag het uiteindelijke streefdoel, nl. een totaal heropname in de parkaanleg- en structuur niet onmogelijk maken.

M.a.w. : het aangevraagde wordt wel degelijk onderzocht vanuit het park als geheel.

..."

De verzoekende partij dupliceert:

" ...

Opgemerkt wordt bij wijze van voorbeeld dat verwerende partij poneert dat ondermeer gezondheid, veiligheid, bodemreliëf, hinderaspecten etc. minutieus werden onderzocht en verantwoord.

Wij hebben geen elementen kunnen terugvinden waaruit blijkt dat het gezondheidsaspect minutieus werd onderzocht.

Hoe werd de veiligheid onderzocht, welke aspecten?

Zo is de bewering op pagina 37 in het verzoekschrift van de tussenkomen partij dat het ■■■ 's avonds gesloten is, een loze bewering die niet strookt met de realiteit: het park kan niet afgesloten worden alleen al door het gebrek aan poorten/afsluitingen.

Wat betreft het aantal baders wijzen wij erop dat meerdere bronnen werden geciteerd. Wij verwijzen ten overvloede nog naar een artikel dat is toegevoegd in bijlage. Het betreft namelijk een ( zij het onrechtstreekse) aanduiding van het toenemend aantal baders in de zwembijver. In dit artikel uit " De Nieuwe Antwerpenaar – editie Deurne " wordt voor het jaar 2009 vermeld: 67 766 zwembeurten, dit is ten opzicht van 15 980 zwembeurten in 2007 een meer dan verviervoudiging ( stuk 3 in bijlage) .

We begrijpen dan ook in het licht van het toenemend aantal zwempartijen de redenering niet dat het aantal baders beperkt zou zijn ( de tussenkomen partij verwijst naar een capaciteit van 299 baders in de milieuvergunning van 2006 – wat lager zou zijn dan voor het zwembad dat ooit eerder bestond) en dat er geen wijziging is in de verkeerstoestroom in de ■■■. De Nieuwe Antwerpenaar benadrukt juist dat het aantal zwembeurten sterk (blijft) stijgen. Er worden in praktijk ruim 100 zwemmers per tijdsperiode van 20 minuten in het zwemgedeelte toegelaten, zodat de bezoekers in de omgeving moeten wachten (ligweide, straat...).

Dat schade aan het park kan worden berokkend aan bomen in het park door ( in de toekomst noodzakelijke ) onderhoudsactiviteiten van de zwemkom wordt uiteengezet in stuk 4 toegevoegd in bijlage.

..."

#### Beoordeling door de Raad

1.

Artikel 4.3.1, § 2, eerste lid VCRO luidt onder meer als volgt:

"...

§2. De overeenstemming met een goede ruimtelijke ordening wordt beoordeeld met inachtneming van volgende beginselen:

1° het aangevraagde wordt, voor zover noodzakelijk of relevant, beoordeeld aan de hand van aandachtspunten en criteria die betrekking hebben op de functionele inpasbaarheid, de mobiliteitsimpact, de schaal, het ruimtegebruik en de bouwdichtheid, visueel-vormelijke elementen, cultuurhistorische aspecten en het bodemreliëf, en op hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen, in het bijzonder met inachtneming van de doelstellingen van artikel 1.1.4;

2° het vergunningverlenende bestuursorgaan houdt bij de beoordeling van het aangevraagde rekening met de in de omgeving bestaande toestand, doch het kan ook beleidsmatig gewenste ontwikkelingen met betrekking tot de aandachtspunten, vermeld in 1°, in rekening brengen;

..."

Het behoort tot de taak en de bevoegdheid van het vergunningverlenende bestuursorgaan om overeenkomstig artikel 4.3.1, § 2, eerste lid, 1° en 2° VCRO op concrete wijze te onderzoeken of een aanvraag beantwoordt aan de eisen van een goede ruimtelijke ordening, waarbij zij de

noodzakelijke of relevante aspecten van de goede ruimtelijke ordening bij haar beoordeling dient te betrekken en dient rekening te houden met de ingediende bezwaren en adviezen.

De Raad kan zijn beoordeling van de eisen van de goede ruimtelijke ordening niet in de plaats stellen van die van de bevoegde overheid. In de uitoefening van het hem opgedragen wettigheidsstoezicht is hij enkel bevoegd om na te gaan of de administratieve overheid de haar ter zake toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, met name of zij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij deze correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

2.

De bestreden beslissing bevat, naast een uitgebreide beschrijving van de site en de historiek van het ■■■■, een uitvoerige titel “beoordeling van de goede ruimtelijke ordening”.

De verwerende partij overweegt in de bestreden beslissing, 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.

3.

In eerste onderdeel stelt de verzoekende partij dat de aanvraag niet verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening “voor wat betreft de schaal en de functionele inpasbaarheid van het project” en dat het ruimtegebruik afbreuk doet aan de cultuurhistorische waarde van het park.

De verzoekende partij komt echter 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 opportunistiekritiek.

4.

In een tweede onderdeel stelt de verzoekende partij dat ook inzake de mobiliteitsimpact, de hinderaspecten en de veiligheid in het algemeen de bestreden beslissing afbreuk zou doen aan de “zeer specifieke, plaatselijke ruimtelijke ordening”.

De argumentatie van de verzoekende partij, die er in essentie op neer komt dat de omgeving “rustiger” zou zijn zonder zwemcomplex in het ■■■■, kan niet doen besluiten dat de verwerende partij bij haar beoordeling van de goede ruimtelijke ordening de grenzen van haar

appreciatiebevoegdheid heeft overschreden. De verzoekende partij verwijst bovendien zelf naar de omgeving als “dicht bevolkt en druk bewoond” en toont niet aan dat de “hinderaspecten” waarvan ze beweert dat ze samengaan met het vergunde project, de normale hinder in een stedelijke omgeving zou overstijgen. De verzoekende partij toont met andere woorden niet aan dat de verwerende partij bij het beoordelen van de aanvraag met bepaalde hinderaspecten geen rekening zou hebben gehouden.

Het middel is ongegrond.

## **E. Vijfde middel**

### *Standpunt van de partijen*

In het vijfde middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en de schending van de beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder de zorgvuldigheidsplicht en het redelijkheidsbeginsel.

De verzoekende partij zet dit middel uiteen als volgt:

“ ...

*De tweede, thans vernietigde, vergunning was op een essentieel punt tegenstrijdig: aan de ene kant werd toen erkend dat de nieuwe ingang aan de [REDACTED] "veel onnodige overlast" zou bezorgen. Aan de andere kant wordt de vergunning toch afgeleverd, met een bijkomende volwaardige toegang tot het zwemcomplex, eveneens bereikbaar via de [REDACTED].*

*Indien toen reeds ‘onnodige overlast’ werd erkend dan is dit nog zo hetgeen opnieuw blijkt uit de interne tegenstrijdigheid van de motieven op dat punt.*

*De vergunning stelt in dit verband :*

...

*Van twee dingen één : indien de verkeersoverlast, verkeersonveiligheid en lawaai-overlast zoals in casu erkend wordt bij de oorspronkelijk voorziene bijkomende toegang tot de zwembijver, dan valt niet in te zien waarom deze overlast er plots niet zou zijn als de volwaardige bijkomende toegang enkele meters verderop, eveneens langs de [REDACTED] (langs een bestaande parktoegang) bereikbaar zou zijn. Het feit dat er op die gewijzigde locatie reeds een parktoegang is, betekent niet dat er op die plaats ook toegang genomen kon worden tot het zwemcomplex . Er was maar één publieke toegang tot het zwemcomplex en die was bereikbaar vanuit het centrum van het park. Via de [REDACTED] was geen publieke toegang naar het zwemcomplex mogelijk. Deze is er wel, zowel met de oorspronkelijke vergunning als met de nieuwe vergunning. Indien de overlast m.b.t. het eerste concept erkend werd, kan deze niet ontkend worden voor het concept zoals opgenomen in de nieuwe vergunning. De vergunning is op dit punt niet afdoende gemotiveerd.*

...”

De verwerende partij repliceert:

“ ...

*in tegenstelling tot wat de verzoekende partij lijkt te verwachten, kan de Raad voor Vergunningsbetwistingen niet de al dan niet tegenstrijdigheid onderzoeken van motieven in verschillende afzonderlijke beslissingen; de verzoekende partij wenst dat de Raad de*

motieven van de thans bestreden beslissing vergelijkt met de motieven van de inmiddels door de Raad van State vernietigde stedenbouwkundige vergunning d.d. 22 juni 2006; dit kan niet... in de thans bestreden beslissing wordt-zoals hoger aangegeven- niet gesteld dat de tweede toegang, die oorspronkelijk voorzien werd aan de dienstingang 1 aan de ■■■■■, overlast veroorzaakt: de vermeende interne tegenstrijdigheid doet zich dus niet voor in de bestreden beslissing.

...

Inderdaad zoals de verwerende partij terecht motiveert, zorgt het realiseren van de tweede ingang op de plaats van de huidige dienstingang 3

-niet voor een wijziging in de verkeerscirculatie en de bereikbaarheid van de zwembijver, die de omwonenden 'onredelijk' benadeelt; Immers: zoals hoger reeds aangegeven, wordt de nieuwe ingang tot het zwempark voorzien in het park zelf;

...

-niet voor een onredelijke verkeerstoestroom

...

Kortom: voor de ■■■■■ zal de toestand m.a.w. weinig en eigenlijk niets veranderen.

In dit verband kan worden vastgesteld dat de verzoekende partij ook geen concreet element aanreikt waaruit het tegendeel zou blijken.

..."

De tussenkommende partij sluit zich aan bij deze repliek.

De verzoekende partij dupliceert:

"...

1. Het is niet duidelijk wie het verweer voert. Zo stelt verwerende partij op pagina 9 in haar memorie neergelegd op 7 augustus 2012 : "Zoals verwerende partij (sic) terecht opmerkt..." (volgt lange tekst) terwijl de ganse tekst identiek verschijnt in de memorie van tussenkomst neergelegd op een latere datum namelijk op 26 oktober 2012. Verzoekster antwoordt dan ook onder alle voorbehoud op dit gezamenlijk verweer.

2. Verzoekster stelde dat **het verplaatsen van de nieuwe tweede ingang in de ■■■■■ over een korte afstand niets aan de situatie verandert wat de onredelijke overlast betreft**, onredelijke overlast die verwerende partij in de vorige beslissing en in de huidige beslissing trouwens erkent voor wat de ingang betreft zoals hij eerder voorzien was in dezelfde straat: de bestreden beslissing is immers duidelijk op dit punt : "Om **geen onredelijke overlast te veroorzaken voor de omwonenden wordt de 2° (nieuwe) toegang niet meer voorzien aan de ■■■■■** zoals voorzien in het oorspronkelijk ontwerp maar zal de bestaande toegang aan de tennispleinen als 2° volwaardige toegang fungeren."

a. Hieruit volgt onbetwistbaar dat de **vergunningverlenende overheid zelf van oordeel was dat de inplanting van de tweede toegang** in deze straat ter hoogte van de gebouwen van het zwemcomplex **onredelijke overlast veroorzaakt**.

b. Nu komt deze toegang evenwel even verder in dezelfde straat ter hoogte van de tennisvelden, weze het dat de ingang nu haaks op de weg komt (zie tekening / foto's in bijgevoegd stuk 5) waarbij de bezoekers mee een bestaande ingang tot het park (deze ingang gaf evenwel voorheen nooit toegang tot het zwemcomplex) gebruiken.

c. Dit is een interne strijdigheid in de motieven en vooral kennelijk onredelijk. De vergunning erkent overigens zelf uitdrukkelijk dat er geen verschil is tussen beide

inplantingen: **‘Aan de toegangen wordt met deze aanvraag niets gewijzigd..’ en ook wat de fietsen stallingen, wordt opgemerkt dat ‘deze geen bijkomende overlast ‘ zullen veroorzaken.** Deze elementen kunnen derhalve niet verklaren waarom er nu minder onredelijke overlast zal zijn in vergelijking met de vorige inplanting in dezelfde straat.

Het verweer poogt het middel te weerleggen door te stellen dat dit enkel een motief was in de vorige beslissing waarnaar niet meer zou kunnen verwezen worden in voorliggende zaak. Zoals hierboven blijkt wordt ook in voorliggend besluit naar de onredelijke overlast verwezen van de eerst voorziene inplanting van een 2° ingang.

d. Bovendien gaat het verweer voorbij aan het feit dat wij ook een schending van het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel inroepen zodat het middel gegrond zou blijven zelfs indien de bestreden beslissing de verwijzing naar de onredelijke overlast niet zou herhaald hebben. Inderdaad de stelling dat de onredelijke overlast zou verdwijnen door de uitgang over een korte afstand in de zelfde straat te verschuiven is in de gegeven omstandigheden kennelijk onredelijk en getuigt van de onzorgvuldigheid die deze besluitvorming kenmerkt.

e. Terloops merken wij op dat waar het bestreden besluit van oordeel is dat deze nieuwe inplanting van de tweede toegang geen onredelijke of bijkomende overlast bezorgt de bestreden beslissing minstens impliciet erkent dat er sprake zal zijn overlast. Overlast: te veel aan last .

f. In de bestreden vergunning **staan 2 vergelijkingen** van de gevolgen van de inplanting van een nieuwe tweede ingang t.o.v. van de vroegere situatie van de toegankelijkheid van het zwemcomplex met een ingang aan de overzijde van het park . Deze vergelijkingen slaan dus niet op de 2 inplantingen in de [REDACTED] zodat dit dan ook geen motivering is op dit punt.

g. **A. Wie vroeger naar het zwembad kwam (met de auto) zal dit blijven doen via de [REDACTED] (vroegere ingang via de hoofdingang van het park).** Dat is een bewering die onjuist is wat de feiten bewijzen en wat overigens logisch is want de nieuwe tweede ingang ligt nu dichterbij de ingang het zwemcomplex zodat men nu via de [REDACTED] komt. Maar er is meer. Zelfs indien dit juist zou zijn -quod non- dan zou dat gelden voor de beide inplantingen van de nieuwe 2) ingang. Dus dat kan niet verklaren waarom de tweede inplanting van de 2 ° ingang geen onredelijke overlast bezorgt zoals de eerste inplanting.

**B. Wie vroeger naar het zwembad ging via de bestaande tennisterreinen (personen te voet of met de fiets zullen deze toegang in de toekomst blijven gebruiken.** Dat is evenmin juist vermits nu bijna iedere fietser en voetganger deze ingang neemt gelet op de fietsstallingen en gelet op het feit dat de toegang tot het zwembad voor deze personen in de [REDACTED] bijna rechtstreeks vanop de weg is daar waar men vroeger een paar honderd meter diende te wandelen zodat men meestal de voorkeur gaf aan de hoofdingang van het park met parkeerplaatsen in de [REDACTED]. Maar zelfs indien dit argument juist zou zijn, quod non, dan kan ook dit niet verklaren waarom de tweede inplanting van de 2 ° ingang plots geen onredelijke overlast meer zou bezorgen i.t.t. de eerste inplanting in dezelfde straat.

Het verweer begrijpt dit en voert dan ook een aantal bijkomende redenen aan die evenwel a posteriori worden aangevoerd en derhalve het besluit niet kunnen dragen (vaste rechtspraak, zie o.m. R.v.St, De Wilde, nr. 26.181 van 18 februari 1986‘Overwegende dat de Raad van State echter wel verzoeker zal behoeden voor motivering achteraf vanwege de verwerende partij..) zodat zij niet dienend zijn. Ten overvloede wordt nog opgemerkt dat deze in de procedure aangevoerde motieven die als dusdanig niet in de bestreden

*beslissing vermeld staan feitelijk onjuist zijn en evenmin verklaren waarom deze inplanting een eindje verderop niet langer een onredelijke overlast zou veroorzaken.*

*-er komt geen wijziging in de verkeerscirculatie: onjuist want de bezoekers van het complex komen nu massaal via de [REDACTED] en de eenrichting in de [REDACTED] (die toegang geeft tot de [REDACTED]) is opgeheven zodat er meer verkeer komt (zie stuk 6 in bijlage). Bovendien betreft dit weerom een vergelijking tussen de oorspronkelijke ingang en de nieuwe. Inderdaad tussen de twee inplantingen in de [REDACTED] maakt dat geen verschil wat meteen ook betekent dat het geen verklaring zou kunnen zijn voor het beweerde plots verdwijnen van de onredelijke hinder door de nieuwe inplanting;*

*-men gebruikt nu een bestaande toegang voor parkbezoekers: de uitleg van het verweer dat men vroeger van hier uit 200 m door het park diende te lopen bevestigt overigens onze stelling en toont evenmin aan waarom deze inplanting nu geen onredelijke hinder meebrengt. Voorheen was daar geen toegang tot het zwemcomplex. Zowel de eerste als de tweede inplanting van de 2° ingang bevinden zich beiden in het park op ongeveer 10 m (en dus niet 20m zoals verwerende partij steeds naar voren schuift) van de straatrand (de ene horizontaal lopend en opzichte van de wegrand, de tweede vertikaal op de wegrand).*

*-de zwemvijver heeft eerder een lokale aantrekking: ook dit is onjuist en staat haaks op verklaringen van diverse politici en kan niet verklaren waarom er nu geen sprake meer zou zijn van de onredelijke overlast die erkend werd voor de eerste inplanting van de 2° toegang.*

*Besluit : Er zijn geen motieven die de conclusie dat de nieuwe inplanting van de 2° ingang geen onredelijke hinder zou meebrengen - onredelijke hinder die wel wordt aanvaard voor de eerdere inplanting een tiental meter verderop - kunnen dragen zodat de conclusie dat door het verschuiven van de ingang over enkele tientallen meters er geen sprake meer is van onredelijke hinder als kennelijk onredelijk verschijnt, getuigt van onzorgvuldige besluitvorming en wijst op een interne strijdigheid hetgeen een schending is van de aangevoerde motiveringsplicht en de aangevoerde beginselen van behoorlijk bestuur.*

*...*

#### *Beoordeling door de Raad*

1.

In de bestreden beslissing wordt overwogen dat, om geen onredelijke overlast te veroorzaken voor de omwonenden, de 2<sup>de</sup> (nieuwe) toegang niet meer voorzien wordt aan de [REDACTED], zoals voorzien was in het oorspronkelijke ontwerp, maar dat de bestaande toegang aan de tennisterreinen als 2<sup>de</sup> volwaardige toegang zal dienst doen, dat wie vroeger naar het zwembad ging via de [REDACTED] (personen die met de auto komen) dit in de toekomst zal blijven doen en dat wie vroeger naar het zwembad ging via de bestaande tennisterreinen (personen die met de fiets of te voet komen) in de toekomst deze ingang zal blijven gebruiken en dat de bestaande ingang aan de tennisterreinen ondertussen ook werd uitgerust met 21 fietsenstallingen en dus reeds als volwaardige toegang dienst doet. De verwerende partij besluit dat de aanvraag aan de toegangen dus niets wijzigt, zodat er bijgevolg ook geen bijkomende overlast zal veroorzaakt worden voor de omwonenden.

Uit deze overwegingen blijkt dat de verwerende partij de aanvraag gunstig beoordeelt, onder meer, omdat die niets wijzigt aan de toegangen.

Uit de gegevens van het dossier blijkt dat de aanvraag niet voorziet, in tegenstelling tot een eerder ontwerp, in een 2<sup>de</sup> nieuwe toegang aan de [REDACTED]. Uit de hiervoor aangehaalde overwegingen kan afgeleid worden dat deze, niet meer voorziene 2<sup>de</sup> toegang, in een vorig dossier, als ongunstig werd beoordeeld omwille van overlast voor de omwonenden. De precieze



en concrete redenen om deze nieuwe toegang als ongunstig te beschouwen, worden in de bestreden beslissing niet vermeld. De formele motiveringsverplichting gaat echter niet zo ver dat de verwerende partij in de vergunningsbeslissing de redenen moet opgeven waarom een eerder ontwerp van een project als ongunstig moet worden beschouwd.

2.

Er kan enkel worden vastgesteld dat de verwerende partij de aanvraag, wat betreft de toegangen tot het zwembadcomplex, gunstig beoordeeld om reden dat deze toegangen beperkt zijn tot, en dezelfde zijn als, de bestaande toegangen. De verwerende partij besluit daaruit dat er bijgevolg ook geen overlast zal veroorzaakt worden voor de omwonenden. De overwegingen daarover in de bestreden beslissing zijn niet intern tegenstrijdig.

De verzoekende partij toont evenmin aan dat deze overwegingen onjuist of kennelijk onredelijk zijn.

3.

De argumentatie van de verzoekende partij in de wederantwoordnota dat de beoordelingen in de bestreden beslissing “er komt geen wijziging in de verkeerscirculatie”, “men gebruikt nu een bestaande toegang voor parkbezoekers” en “de zwemvijver heeft eerder een lokale aantrekking”, onjuist zouden zijn, geeft een nieuwe wending aan dit middel. Een dergelijke aanvullende kritiek kan niet op ontvankelijke wijze in de wederantwoordnota worden aangevoerd.

4.

In de mate dat het middel ontvankelijk is, is het ongegrond.

## **F. Zesde middel**

### *Standpunt van de partijen*

In dit middel voert de verzoekende partij de schending aan van het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel, van de motiveringsplicht, van het gezag van gewijsde van de uitspraak van de Raad voor Vergunningsbetwistingen d.d. 11 januari 2012, “van artikel 4.2.19, §1 VCRO (voorheen artikel 105, §2, decreet 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening zoals herhaald gewijzigd- volgens de concordantietabel (B.S 20.08.2009): artikel 4.2.13 van de VCRO)”, van “artikel 4.7.16. §1 VCRO (voorheen: artikel 111, §5, 3°, decreet 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke Ordening zoals herhaald gewijzigd- volgens de concordantietabel (B.S 20.08.2009): artikel 4.2.19, §1 van de VCRO)”, van artikel 11, § 4 van het decreet van 3 maart 1976 tot bescherming van monumenten, stads- en dorpsgezichten en van artikel 14, §3 van het decreet van 16 april 1996, betreffende de landschapszorg.

De verzoekende partij zet dit middel uiteen als volgt:

“...

*Overeenkomstig art 4.7.16. § 1 VCRO moet advies ingewonnen worden bij de instanties die de Vlaamse regering aanwijst (cf. Besluit van de Vlaamse regering van 5 juni 2009 – BS 28 augustus 2009).*

*In casu werd door Ruimte en Erfgoed (advies 21 mei 2010) volgende voorwaarde opgelegd: “de toegang aan de tennisterreinen dient als een volwaardige toegang te worden ingericht door onder meer het plaatsen van een fietsenstalling.”*

*Deze voorwaarde legt aldus op dat een volwaardige toegang dient te worden ingericht, door onder meer het plaatsen van een fietsenstalling. Anderzijds wordt in het*

*beschikkende deel van de vergunning zelf als binden voorwaarde opgelegd: 'De toegang aan de tennisterreinen dient als een volwaardige toegang te worden ingericht onder meer door het plaatsen van een fietsenstalling'.*

*In het verslag van de auditeur betreffende de vorige vergunning (176.021/X-) had deze op dit punt reeds het volgende gesteld:*

*'Bovendien vloeit de voorwaarde voort uit het bindend advies van de afdeling Monumenten en Landschappen, en wordt, in de mate dat de uitbouw van de toegang gepaard zou gaan met vergunningsplichtige werken, de beslissing omtrent (een deel van) de aanvraag - die duidelijk geconcipieerd werd als één totaalproject - uitgesteld naar een later tijdstip. Volgens vaste rechtspraak van de Raad van State moet de stedenbouwkundige vergunning op zich de uitvoering toelaten van de in artikel 99 van het decreet houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening bedoelde werken, handelingen of wijzigingen.*

*In dit verband dient nog te worden aangestipt dat verwerende en tussenkomende partij in casu niet gevolgd kunnen worden in hun standpunt dat het aanleggen van een fietsenstalling op openbaar domein in principe niet vergunningsplichtig is, onder verwijzing naar artikel 3, 18°, a), van het besluit van de Vlaamse Regering van 14 april 2000 tot bepaling van de vergunningsplichtige functiewijzigingen en van de werken, handelingen en wijzigingen waarvoor geen stedenbouwkundige vergunning nodig is. In deze bepaling is namelijk uitdrukkelijk voorzien dat de werkzaamheden niet in ruimtelijk kwetsbaar gebied mogen gelegen zijn en overeenkomstig het bepaalde in artikel 1, 1°, van dit besluit vallen parkgebieden onder ruimtelijk kwetsbare gebieden. Geen der partijen betwist ten andere dat de aanvraag gesitueerd is in parkgebied. Tussenkomende partij erkent trouwens uitdrukkelijk in haar memorie dat de nieuwe ingang gerealiseerd zal worden op de plaats waar zich nu de dienstingang 3 bevindt en dat deze tweede ingang m.a.w. wordt gerealiseerd in het park, op 20m afstand van de [REDACTED]. De nieuwe ingang bevindt zich dus bijgevolg in parkgebied, waardoor het plaatsen van een fietsenstalling wel degelijk vergunningsplichtig is'. De middelen zijn in de aangegeven mate gegrond.*

*In zijn uitspraak van 11 januari 2012 heeft de Raad voor Vergunningsbetwistingen in verband met artikel 4 2 19 §1 VCRO op het volgende gewezen :*

*...*

*Tevens blijkt uit het advies van 21 mei 2010 dat het een essentiële voorwaarde voor de vergunning betreft.*

*Dus zowel Uw Raad als het agentschap Ruimte en Erfgoed beschouwen een volwaardige toegang als een essentieel onderdeel van de vergunning en deze moet voldoende precies zijn.*

*We stellen vast dat in de vergunning van 30 maart 2012 deze voorwaarde gewoon is weggelaten bij de opsomming van de voorwaarden van het advies van 21 mei 2010 in de vergunning.*

*Opgemerkt moet worden dat het advies enkel gunstig is mits het voldoen aan de gestelde voorwaarde. In die omstandigheden moet het advies waarvan het gunstig karakter afhankelijk is gemaakt van het voldoen aan bepaalde voorwaarden als ongunstig moet worden gelezen indien aan de gestelde voorwaarde niet is voldaan. Derhalve kan men niet zomaar voorbij gaan aan deze voorwaarde, zeker niet zonder een behoorlijke motivering op dit punt.*

*Los van het ingewonnen bindend advies, kan een overheid overigens niet zonder de beginselen van behoorlijk bestuur zoals het verbod op willekeur te schenden, in een identieke situatie op het ene moment van oordeel zijn dat een bindende voorwaarde als "de toegang aan de tennisterreinen dient als een volwaardige toegang te worden ingericht door onder meer het plaatsen van een fietsenstalling" een noodzakelijke voorwaarde is voor het verlenen van een vergunning, om vervolgens van oordeel te zijn dat dit geen noodzakelijke voorwaarde is voor het verlenen van de vergunning.*

*Dit staat ook haaks op wat door Uw Raad werd beslist.*

*Artikel 11 §4 van het decreet van 3 maart 1976 tot bescherming van monumenten , stads- en dorpsgezichten bepaalt ondermeer :*

*...*

*Artikel 14 §3 van het decreet van 16 april 1996, betreffende de landschapszorg bepaalt ondermeer :*

*...*

*Hieruit volgt dat de vergunningverlener ingaat tegen de geest en de letter van de toepasselijke regelgeving en tegen de uitspraak van Uw Raad , wat tevens neerkomt op de schending van de beginselen van behoorlijk bestuur, zoals de zorgvuldigheidsplicht, het redelijkheidsbeginsel ( verbod van willekeur).*

*..."*

De verwerende partij repliceert:

*" ...*

*De nodige adviezen werden opgevraagd en, voor zover die voorwaarden oplegden, werden die voorwaarden overgenomen in de bestreden beslissing.*

*...*

*Trouwens: de bestaande ingang aan de tennisterreinen werd ondertussen ook uitgerust met 21 fietsenstallingen (vergunning dd. 04/07/2011) en fungeert dus reeds als volwaardige toegang.*

*..."*

De tussenkomenende partij voegt hieraan nog het volgende toe:

*" ...*

*De voorwaarde, die gevraagd werd door Onroerend Erfgoed, werd inmiddels vervuld door het verlenen van een andere vergunning op 4 juli 2011, verstrekt door de GSA (vergunningverlener) aan de Stad ANTWERPEN (begunstigde van de vergunning), voor de heraanleg van een speeltuin in beschermd parkgebied en het plaatsen van fietsenstallingen.*

*Zie het stuk 7.*

*Door de uitvoering van deze vergunning kan volgens de GSA ook de tweede toegang tot de zwembijver beschouwd worden als een volwaardige toegang, aangezien de 21 fietsenstallingen vlakbij deze tweede toegang ingeplant zijn en ook door de bezoekers van de zwembijver gebruikt kunnen en mogen worden.*

*Zodoende is de verwerende partij terecht van oordeel dat de voorwaarde niet langer opgelegd moet worden in de bestreden beslissing.*

*...*

*Immers : in tegenstelling tot wat de verzoekende partij uiteenzet op pag. 28-29 van het verzoekschrift, heeft de verwerende partij wel degelijk méér gedaan dan het alleen maar schrappen van de voorwaarde i.v.m. het inrichten van de tweede toegang.*

*Zoals hoger in § 2 werd uiteengezet, heeft de verwerende partij op pag. 9-10 van de bestreden beslissing ook uitgelegd/gemotiveerd waarom de voorwaarde wordt geschrapt, nl. omdat ze al vervuld is door uitvoering van een andere vergunning van 4 juli 2011.*

*Het middel gaat dus uit van een onjuiste lezing van de bestreden beslissing.*

*...”*

De verzoekende partij dupliceert:

*“...*

*Verzoekster verwijst naar de uiteenzetting van haar middel waarin de verschillende teksten waaronder de uitspraak van Uw Raad zijn weergegeven en beperkt zich tot volgende opmerkingen op het verweer.*

*1. Verwerende partij probeert op blz 12 de aangehaalde stelling van het auditoraat onderuit te halen door te stellen dat de Raad van State de auditeur op dit punt niet gevolgd is. Dit is onjuist. De Raad vernietigde op basis van een andere onwettigheid zonder op dit punt uitspraak te doen.*

*2. Artikel 4.7.16, § 1 VCRO zou niet zijn geschonden omdat de nodige adviezen werden gevraagd en omdat de voorwaarden zijn opgenomen in de bestreden beslissing. Dit is onjuist nu de voorwaarden (volwaardige toegang met onder meer een fietsenstalling) gewoon zijn weggelaten in het beschikkend gedeelte. Enkel wordt elders melding gemaakt van fietsenstallingen in het park blijkbaar als accessorium bij een vergunning voor een speeltuin in het park met als motief dat het een fietsenstalling betreft in functie van de bezoekers van het gehele park. In deze laatste vergunning (4 juli 2011) wordt trouwens vermeld : ‘De fietsenstallingen worden in de eerste plaats geplaatst voor de bezoekers van de speeltuin.’*

*3. Door het plaatsen van deze fietsenstallingen aan de ingang van het tennisterrein zou deze fungeren deze als een volwaardige ingang voor het zwemcomplex. Dit is onjuist nu duidelijk blijkt dat de fietsenstallingen slechts een minimale onderdeel van een volwaardige toegang zijn. Met verwijzing naar de uitspraak van uw Raad en de geldende regelgeving merken wij op dat de Stad Antwerpen zich niet conformeert aan het vonnis en gewoon verder doet wat zij tijdens de vorige procedure reeds stelde: metalen fietsenstallingen plaatsen waarop Uw Raad indertijd, onder meer, reeds antwoordde: ‘evenmin is duidelijk of (...) het plaatsen van enkele (...) metalen rekken op verschillende plaatsen in de omgeving van de bedoelde toegang (...) voldoet aan de in het advies bedoelde voorwaarde ‘ en ‘het feit dat de stad Antwerpen daar haar eigen invulling aan gaf bewijst enkel dat er beoordelingsruimte was voor die eigen invulling van de opgelegde voorwaarde’ terwijl deze voorwaarden gelet op de bepalingen van de VCRO, waarnaar uw uitspraak verwijst, voldoende precies moeten zijn m.a.w. dat deze ‘essentiële voorwaarde’ ‘geen aanleiding mag geven tot een beoordeling in de uitvoering van de verleende vergunning’.*

*4. Niet alleen wordt hier een eigen invulling gegeven maar de plaatsing van de fietsenstallingen gebeurt bovendien zonder de vereiste machtiging in de vergunning.*

*Deze voorwaarden in het advies 'Onroerend Erfgoed' zijn nu in het beschikkend gedeelte van de vergunning geschrapt. Dit zet deze voorwaarden, die Uw Raad terecht reeds bekritiseerd had omdat zij al onvoldoende garanties gaven, voor wat de toekomst betreft op de helling. De Stad Antwerpen kan zoals de zaken er nu voor staan, verwijzend naar deze lacune, in de toekomst verder doen wat ze wil wat de verdere invulling/uitrusting van de toegangen betreft.*

5. *De concrete opname in de vergunning wat er op het punt van deze essentiële voorwaarde moet en kan gebeuren is de garantie dat er geen onredelijk overlast komt voor het park (en bij uitbreiding ook voor de omgeving) terwijl de Stad Antwerpen, zoals het auditoraat van de Raad van State reeds opmerkte, dat deel van de aanvraag- die duidelijk geconcipeerd werd als een totaalproject- uitgesteld heeft naar een later tijdstip.*

6. *Overigens stelt zich de vraag of in casu wel formeel aan de gestelde voorwaarden voldaan is - aangenomen dat de plaatsing van deze (tijdelijke) fietsenstallingen zou voldoen aan de voorwaarde van het agentschap Ruimte en Erfgoed en aangenomen dat daarmee de 'volwaardige toegang' gerealiseerd zou zijn, wat uiteraard niet het geval is- nu deze plaatsing niet alleen buiten het thans voorliggend project wordt gerealiseerd maar bovendien deel uitmaakt van een andere project in het beschermd parkgebied. Het komt verzoekster voor dat aldus van de door het advies beoogde garanties en voorwaarden in de toekomst niet veel overblijft.*

7. *Verwerende partij stelt nog dat wij op een punt van het middel onvoldoende motiveren, meer bepaald de inbreuk op artikel 4.7.16,§1 VCRO, het verplicht inwinnen van het advies bij de instanties die de Vlaamse regering aanwijst. Dit middel is duidelijk op zich en hoeft niet nader ontwikkeld te worden gelet op hetgeen voorafgaat maar het lijkt verzoekster logisch dat, zelfs indien het verweer al zou kunnen worden bijgetreden, quod non, deze eigen(aardige) invulling van de voorwaarden opnieuw voor advies had moeten voorgelegd worden in het kader van dit totaalproject.*

8. *Met het nodige voorbehoud wordt wat het verweer van tussenkomende partij nog opgemerkt dat waar zij stelt : ' de voorwaarde zoals verwoord in het vermelde advies van het Agentschap Ruimte en Erfgoed laat derhalve aan de begunstigde van de vergunning een beoordelingsruimte tot het inrichten van de bedoelde toegang als volwaardige toegang waarbij enkel wordt opgelegd dat 'onder meer' een fietsenstalling moet worden geplaatst, zonder dat de inplantingsplaats ervan wordt bepaald, noch wordt bepaald hoe ruim het aanbod aan fietsenstalling moet zijn.' voorbij wordt gegaan aan de beschouwingen in het vonnis van de Raad voor Vergunningsbetwistingen terwijl de vernietiging van de vergunning en de opdracht een nieuw vergunning af te leveren enkel kan begrepen worden als een gelegenheid tot het aanpassen van de vergunning in het licht van de kritiek van de uitspraak op dit punt en waarbij logischer wijze een nieuw advies zou moeten worden ingewonnen.*

*...*

#### *Beoordeling door de Raad*

1.

Het advies van Onroerend Erfgoed van 21 mei 2010 luidt onder meer als volgt:

*" ...*

*Vanuit het oogpunt van de bescherming is een van de essentiële voorwaarden voor het aanvaarden van het project de garantie dat er geen onredelijke overlast zou veroorzaken*

*worden aan het park. Dit wordt gedeeltelijk bekomen door het behoud van de omheining tussen de zone park en de zone zwembijver en door het afschaffen van de inkom aan de parkzijde (evenals de fietsenstalling). De brug blijft evenwel de schakel tussen de zone park en de zone zwembijver, en zal ook de toevoer vanaf de parking aan de ■■■ verwerken. Een tweede (nieuwe) toegang langsheen de buitenzijde van het de zone zwembijver en de toegangen aan de ligweide verdelen die druk. Die noodzakelijke 2<sup>de</sup> toegang was oorspronkelijk voorzien aan de diensteningang in de ■■■, ter hoogte van de nieuwe gebouwen, omdat dit de meest aangewezen plaats was in het uitgetekende concept. Het gebruik van de bestaande toegang aan de tennisterreinen is evenwel een evenwaardige oplossing, op voorwaarde dat hij als een volwaardige toegang wordt ingericht door onder meer het plaatsen van een fietsenstalling.*

*...*

2.

De verwerende partij stelt in de bestreden beslissing dat de bestaande toegang aan de tennisterreinen reeds als een volwaardige toegang is ingericht, waarbij wordt verwezen naar een stedenbouwkundige vergunning van 4 juli 2011 voor 21 fietsenstallingen. De verwerende partij verduidelijkt daarbij dat 9 fietsenstallingen in de directe omgeving staan van de tennismuur en 12 fietsenstallingen in het verlengde van een bestaand elektriciteitsgebouw. De verwerende besluit dat aan de vermelde voorwaarde van Onroerend Erfgoed reeds is voldaan, zodat de voorwaarde niet meer in het vergunningsbesluit dient opgenomen te worden.

De verzoekende partij kan derhalve niet gevolgd worden waar ze stelt dat de verwerende partij zomaar is voorbijgegaan aan het advies van Onroerend Erfgoed.

3.

Door de dupliek van de verzoekende partij in de wederantwoordnota dat de vermelde fietsenstallingen een accessorium zijn bij een vergunning voor een speeltuin in het park en dat fietsenstallingen slechts een minimaal onderdeel zijn van een volwaardige toegang, geeft zij een andere wending aan de kritiek die zij heeft uiteengezet in haar verzoekschrift onder het zesde middel. Een dergelijke aanvullende kritiek kan niet op ontvankelijke wijze in de wederantwoordnota worden aangevoerd

4.

In de mate dat het middel ontvankelijk is, is het ongegrond.

## **G. Zevende middel**

### *Standpunt van de partijen*

In dit middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 4.3.3 VCRO, van het koninklijk besluit van 23 januari 1974 tot bescherming van ■■■ als landschap, van artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van het zorgvuldigheidsbeginsel, en van het beginsel *patere legem quam ipse fecisti*.

De verzoekende partij zet dit middel uiteen als volgt:

*“ ...*

... uit de aard van het voorwerp van huidige aanvraag vloeit reeds duidelijk voort dat deze manifest in strijd is met de doelstellingen van de bescherming van het park [REDACTED] als landschap, met name de vrijwaring van de geringe bebouwingsdichtheid en de onderlinge samenhang. Gelet op de samenhang van deze onverenigbaarheid met de doelstellingen van de landschapsbescherming, met de onverenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening, wordt hier opnieuw uitdrukkelijk verwezen naar de argumentatie hieromtrent, ontwikkeld bij de bespreking van het tweede middel.

...

Verzoekende partijen hebben slechts kennis van deze uitgebrachte adviezen in de mate zij in het besluit zelf zijn opgenomen. Het advies van Ruimte en Erfgoed- Onroerend Erfgoed van 21 mei 2010 bevestigt evenwel het advies van 10 februari 2006 dat uitgebreid werd opgenomen in de vorige vergunning (zie bijlage 8). Hoewel verzoekende partijen nog wel zouden kunnen begrijpen dat Ruimte en Erfgoed- Onroerend Erfgoed toestemming zou kunnen geven voor de geplande afbraak van de totaal verouderde en versleten infrastructuur (van het zwembad dat sinds geruime tijd niet meer in gebruik is), zien zij niet in hoe, rekening houdend met de bescherming als landschap, toestemming zou gegeven kunnen worden voor nieuwe gebouwen en voor het kappen van niet zieke bomen. Zeker het poortgebouw aan de [REDACTED] (7 meter hoog, 6 meter breed en 18 meter diep!) is onverenigbaar met de bescherming als landschap. In een beschermd landschap horen de geplande werken niet thuis. Er wordt niet afdoende gemotiveerd waarom geoordeeld wordt dat geen afbreuk wordt gedaan aan het beschermingsbesluit. Het feit op zich dat de nieuwe situatie een verbetering zou zijn ten opzicht van de huidige situatie is uiteraard onvoldoende als motivering om aan te tonen dat het beschermingsbesluit gerespecteerd werd !

...

Evenwel wordt ondanks deze vaststellingen, ook in het advies van Monumenten en landschappen (en dus ook in de hierop gebaseerde vergunning) de vergissing gemaakt om de aangevraagde werken te vergelijken met de bestaande toestand, terwijl de aangevraagde werken niet beoordeeld moeten worden ten opzichte van wat er was, maar enkel in het licht van het beschermingsbesluit zoals dit thans van toepassing is. Het (per hypothese) minder aantastende karakter van de werken in vergelijking met een vorige toestand is geen afdoende motief voor het afleveren van de vergunning. Net zoals de vergunning geweigerd dient te worden wanneer deze onbestaanbaar is met de gewestplanbestemming parkgebied (wat in casu het geval is), moet deze 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. Een stedenbouwkundige vergunning welke principieel in strijd is met het beschermingsbesluit (hetgeen erkend wordt door Monumenten en landschappen aangezien zij aangeven dat recreatieve en sportinfrastructuur niet thuishoren in een als landschap beschermd park, doch dat het uiteindelijke doel het volledige herstel is), kan uiteraard geen aanleiding geven tot een vergunning op grond van het (juridisch irrelevante) motief dat er een verbetering zou zijn t.o.v. de vroegere toestand. Deze motivering is niet afdoende en de vergunning is strijdig met het beschermingsbesluit.

... ”

De verwerende partij repliceert:

“ ...

Er is geen sprake van een inbreuk op het artikel 4.3.3 VCRO, aangezien in onderhavig geval

-niet wordt ontkend dat het omvormingsproject van de zwemvijver afwijkt van de verbodsbepalingen in het Beschermingsbesluit  
-er van de verbodsbepalingen van het Beschermingsbesluit in principe niet mag afgeweken worden, tenzij de Afdeling Ruimte en Erfgoed dit goedkeurt;  
- de afdeling Ruimte en Erfgoed in onderhavig geval een bindend advies heeft verstrekt, volgens hetwelk het omvormingsproject van de vijver mag uitgevoerd worden, zij het onder strikte voorwaarden  
-de bestreden beslissing deze voorwaarden integraal heeft overgenomen.

...

Er is geen inbreuk op het artikel 4.3.4 VCRO, aangezien er in onderhavig geval geen sprake is van een ingewonnen advies waaruit blijkt dat het aangevraagde "...onwenselijk..." is in het licht van doelstellingen van de landschapsbescherming; Om deze reden alleen al zijn de voorwaarden van het artikel 4.3.4 VCRO niet vervuld.

Er integendeel sprake is van een ingewonnen advies waaruit blijkt dat het voorgenomen project, hoewel in principe strijdig met het Beschermingsbesluit landschap, toch gunstig geadviseerd wordt – ook wat betreft de doelstellingen van de bescherming als landschap – mits het naleven van een aantal voorwaarden;

...

Het advies van de afdeling Ruimte en Erfgoed is afdoende gemotiveerd.

..."

De tussenkomenende partij sluit zich aan bij het door de verwerende partij gevoerde verweer.

De verzoekende partij dupliceert:

"...

Hoe verwerende partij tot het besluit kan komen dat het advies de inplanting van een zwemcomplex wenselijk acht is dan ook een raadsel. Uit het advies blijkt duidelijk dat men dergelijk infrastructuur **niet wenselijk** acht maar dat men, blijkbaar geconfronteerd met de verregaande plannen en initiatieven van de Stad, zich neerlegt bij het onontkoombare waarbij gepoogd wordt wat garanties voor de toekomst uit de brand te slepen. In de bestreden beslissing wordt **inderdaad niet gemotiveerd waarom de vergunning niet geweigerd** wordt gelet op dit **onwenselijk karakter** maar men gaat hieraan voorbij door het advies over te nemen nu dit ook gunstig adviseert voor de concrete werken die in het advies worden aanvaard als een tijdelijke overgangsmaatregel. Op dit punt faalt de motivering echter, zoals wij aantoonen.

...

Het advies meent dat een motief voor deze beleidsruimte kan worden gevonden in het gegeven dat aldaar voorheen in een deel van het park een zwembad was: 'In dit dossier kan niet voorbijgegaan worden aan het jarenlange gebruik..' . Vooreerst moet worden opgemerkt dat een bestaande toestand , a fortiori een onwettige toestand, op zich geen wettig motief kan zijn.

...

Uit het advies blijkt niet op grond waarvan Ruimte en Erfgoed meent dit gegeven te kunnen betrekken in haar beoordeling. De verwijzing naar een herstel in een verre toekomst kan op dit punt bezwaarlijk als een dragend motief worden beschouwd. Noch in het advies noch in het besluit is trouwens een datum of termijn vastgesteld. Bovendien zal geen zinnig mens oordelen dat deze werken -die qua omvang en investeringskost enorm zijn - thans verschijnen als een herstel van het park in zijn oorspronkelijke staat.

Maar er is meer. Het advies werd uitgebracht in 2010 op het ogenblik dat de werken reeds waren uitgevoerd in weerwil van het feit dat nooit een definitieve vergunning werd afgeleverd en in weerwil van herhaalde beslissingen van de rechter tot stopzetting van de



*werken en tot vernietiging van verleende vergunningen. Het advies dat wel de feitelijke toestand in haar beoordeling betreft, betreft deze elementen echter niet in haar afweging terwijl uit de VCRO duidelijk blijkt dat dit de bedoeling is nu artikel 4.2.24 bepaalt ... Het motief van de bestaande toestand verschijnt op dat ogenblik dan ook als een onwettig motief hetgeen finaal neerkomt op een schending van het gelijkheidsbeginsel. Dergelijk motief kan als enig motief dan ook nooit afdoende zijn.*  
...

#### *Beoordeling door de Raad*

1.

De verzoekende partij stelt dat de aanvraag manifest strijdig is met de doelstellingen van de bescherming ■■■ als landschap.

2.

Uit de beschrijving van de “aanvraag en de omgeving” in de bestreden beslissing, zoals aangehaald bij de bespreking van het derde middel, blijkt dat de functie van openbaar zwembad sinds 1934 aanwezig is in het ■■■, 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 ■■■ als landschap werd beschermd.

Uit het koninklijk besluit van 23 januari 1974 blijkt dat het kasteel in het ■■■ 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.

3.

Artikel 3 van het koninklijk besluit van 23 januari 1974 bepaalt het volgende:

“...

*Wat betreft de rangschikking als landschap worden voor de behartiging van het nationaal belang de volgende beperkingen aan de rechten van de eigenaar gesteld: behoudens toelating verleend overeenkomstig de bepalingen van artikel 6 der wet van 7 augustus 1931 op het behoud van Monumenten en Landschappen, is het verboden:*

*1. nieuwe gebouwen op te richten*

*2. de bestaande gebouwen te slopen, te verbouwen en de ordonnantie of het uitzicht ervan te wijzigen*

*3. de beplanting te wijzigen, de bestaande bomen meer dan normaal te snoeien en het struikgewas te kappen of uit te roeien*

*4. reclame-panelen, of gelijk welke publiciteit aan te brengen*

*5. om het even welke werken uit te voeren, welke het uitzicht van het landschap zouden wijzigen of schaden;*

*6. lucht- en grondgeleidingen te plaatsen.*

...”

Artikel 43, § 1 van het decreet van 16 april 1996 betreffende de landschapszorg bepaalt dat de wet van 7 augustus 1931 op het behoud van monumenten en landschappen, gewijzigd bij de decreten van 13 juli 1972, 14 juli 1993 en 6 juli 1994, wordt opgeheven. Artikel 43, § 2, tweede lid van hetzelfde decreet bepaalt dat de beschermingsbesluiten genomen bij toepassing van de wet van 7 augustus 1931, gewijzigd bij de decreten van 13 juli 1972 en 14 juli 1993, 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.

Artikel 14, § 3 van het decreet van 16 april 1996 betreffende de landschapszorg luidt als volgt:

“  
...  
*Met betrekking tot de binnen de grenzen van een voorlopig of definitief beschermd landschap gelegen goederen zijn alle vergunningverstrekkende instanties voor de vergunningsaanvragen verplicht binnen tien dagen na ontvangst van het dossier advies in te winnen bij (het agentschap). Dit advies is bindend voor zover het negatief is of voorwaarden oplegt.*  
*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.*  
...”

Art. 4.3.3 VCRO 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 de voorgaande bepalingen 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. Indien dit advies negatief is moet de een vergunning geweigerd worden en indien in het advies voorwaarden worden opgelegd, moeten in het vergunningsbesluit waarborgen worden opgenomen tot de naleving ervan.

Met andere woorden verplicht een gunstig advies onder voorwaarden niet tot het weigeren van een vergunning.

4.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij advies heeft ingewonnen van het agentschap “Ruimte en Erfgoed – Onroerend Erfgoed” en dat dit bestuur op 21 mei 2010 een advies heeft verleend.

De verwerende partij heeft het vermelde advies opgenomen in de bestreden beslissing onder de “beoordeling van de goede ruimtelijke ordening”.

In het advies wordt overwogen (1) dat niet kan voorbij gegaan worden aan het jarenlange gebruik van de zone in kwestie als openluchtwembad, zeker omdat de infrastructuur ervan voor de bescherming van het ■■■■ aanwezig was en dat vanuit dat oogpunt het nieuwe voorstel voor de omvorming van het openluchtwembad 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.

In het advies wordt vervolgens besloten dat het voorgestelde project aan die voorwaarden voldoet om de volgende redenen:

- De omvorming tot zwemvijver blijft binnen de zone van het openluchtzwembad (afgebakend met een omheining) en de aanleg is zodanig opgebouwd dat hij als een tussenstap naar die heropname kan beschouwd worden.
- Bij de aanleg van de zwemvijver blijft de oorspronkelijke contour van de vijver behouden.
- De gebouwen en verhardingen voor het openluchtzwembad en ligweide worden gesloopt en verwijderd, hetgeen wordt beschouwd als een verbetering voor het beschermde park en de gedeeltelijke vervanging door een beperkter, louter functioneel gebouwencomplex met bijhorende verharding zijn zodanig geconcipeerd en beperkt in oppervlakte dat zij ook in een verdere evolutie, indien de huidige voorziene functie zou komen te vervallen, kunnen gebruikt worden ten behoeve van het beheer en gebruik van het park.
- Het te kappen groen is niet te beschouwen als structuurgroen ten aanzien van de parkaanleg, maar als een deel van het aanwezig groenscherm. De voorziene heraanplantingen in de zone zorgen voor een betere integratie en inkleding in de omgeving en een versteviging van het groenscherm langsheen de buitenzijde. Door het herbebossen van het zuidwestelijk deel van de omgeving van de vijver wordt een betere aansluiting met de omgevende parkaanleg en -structuur gecreëerd. Dit geldt ook voor de grasvlakte van de ligweide waar de omheining verdwijnt en waar het zicht vanaf de zwemvijver richting kasteel wordt opengewerkt en vrijgemaakt van hoge groenmassieven, zodat het geheel opnieuw beter aansluit bij zijn vroegere staat. De waardevolle solitaire bomen blijven bewaard.
- Vanuit het oogpunt van de bescherming is een van de essentiële voorwaarden voor het aanvaarden van het project de garantie dat er geen onredelijke overlast zou worden veroorzaakt in het park. Dit wordt gedeeltelijk bekomen door het behoud van de omheining tussen de zone park en de zone zwemvijver en door het afschaffen van de inkom aan de parkzijde (evenals fietsenstalling). De brug blijft wel de schakel tussen de zone park en de zone zwemvijver, en zal ook de toevoer vanaf de parking aan de ■■■■■ verwerken. Een tweede (nieuwe) toegang langsheen de buitenzijde van de zone zwemvijver en de toegangen aan de ligweide verdelen die druk. Het gebruik van de bestaande toegang aan de tennisterreinen is evenwel een evenwaardige oplossing, op voorwaarde dat hij als een volwaardige toegang wordt ingericht door onder meer het plaatsen van een fietsenstalling. Bij topdagen moet er strikt toezicht gehouden worden, zodat geen overlast kan ontstaan, waardoor er schade aan het park zou kunnen worden toegebracht.

Het advies besluit met het opleggen van de volgende voorwaarden:

“... ”

- *Het functioneren van de zwemvijver met ligweide mag geen schade aan en geen onredelijke hinder voor het beschermde park veroorzaken.*

- *De aanleg en het functioneren van de zwemvijver mogen geen ongunstige gevolgen veroorzaken voor de watertoevoer naar de Serpentinevijver en voor het te voeren beheer voor de verbetering van de waterkwaliteit ervan.*
  - *Alle aangeduide slopingswerken en de aanplantingsplannen moeten volledig uitgevoerd worden.*
  - *Als het functioneren van de zwemvijver om welke reden ook ophoudt, moet de hele zone verder geïntegreerd worden in de huidige parkaanleg- en structuur. Die mogelijke evolutie moet in het beheersplan voor het [REDACTED] behandeld worden.*
  - *De toegang aan de tennisterreinen dient als een volwaardige toegang te worden ingericht door onder meer het plaatsen van een fietsenstalling.*
- ...

5.

Uit het voorgaande blijkt dat de verwerende partij in de bestreden beslissing terecht stelt dat Onroerend Erfgoed een gunstig advies heeft verleend, mits voorwaarden. In de bestreden beslissing worden de aangehaalde eerste vier voorwaarden overgenomen als voorwaarden in de bestreden beslissing. De verwerende partij stelt vervolgens dat aan de vijfde voorwaarde reeds is voldaan.

Hieruit blijkt dat in de bestreden beslissing waarborgen zijn opgenomen tot de naleving van de voorwaarden van het advies van Onroerend Erfgoed, behalve wat de vijfde voorwaarde betreft die het voorwerp uitmaakte van de bespreking van het zesde middel van de verzoekende partij.

De verzoekende partij toont niet aan dat deze waarborgen niet afdoende zouden zijn in het licht van het verleende advies.

De kritiek van de verzoekende partij dat niet kan worden ingezien hoe “Ruimte en Erfgoed – Onroerend Erfgoed” toestemming kan geven voor nieuwe gebouwen en voor het kappen van bomen en dat het minder aantastende karakter van de aangevraagde werken in vergelijking met een vorige toestand geen afdoende motief is, kan niet overtuigen in het licht van het uitgebreide motivering van het advies dat aan beide aspecten aandacht besteedt. De verzoekende partij toont met haar argumentatie niet aan dat het bestuur in haar overwegingen bij die aspecten van de aanvraag onjuist of kennelijk onredelijk heeft geoordeeld.

6.

Door de dupliek van de verzoekende partij dat de motieven in het advies “onderling tegenstrijdig zijn” en dat het motief dat “niet (kan) voorbijgegaan worden aan het jarenlange gebruik” op zich geen wettig motief kan zijn, geeft zij opnieuw een nieuwe wending aan het middel. Zoals hiervoor reeds werd vastgesteld, kan dergelijke aanvullende kritiek niet voor het eerst worden aangevoerd inde wederantwoordnota.

Evenmin kan voor het eerst een schending worden aangevoerd van artikel 4.2.24 VCRO.

7.

De conclusie van de voorgaande bespreking is dat de verzoekende partij geen schending aantoonst van de door haar aangehaalde bepalingen en beginselen, en dat in de mate dat het middel ontvankelijk is, het ongegrond is.

**OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN**

1. Het beroep is ontvankelijk maar ongegrond.
2. De kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.
3. De kosten van de tussenkomst, bepaald op 100 euro, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare zitting op 21 mei 2013, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, vierde kamer, samengesteld uit:

Nathalie DE CLERCQ, voorzitter van de vierde kamer,

met bijstand van

Heidi HUANG, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de vierde kamer,

Heidi HUANG

Nathalie DE CLERCQ