

ECLI	ECLI:NL:RVS:2013:568
Datum uitspraak	31 juli 2013
Inhoudsindicatie	Bij besluit van 30 november 2011 heeft het college aan [vergunninghouder] omgevingsvergunning verleend voor het verbouwen van een woning op het perceel [locatie] te [plaats], (hierna: het perceel) tot pannenkoekenhuis.

Volledige tekst

201211104/1/A1.

Datum uitspraak: 31 juli 2013

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op de hoger beroepen van:

1. [appellanten sub 1], beiden wonend te [woonplaats], gemeente Goes (hierna tezamen en in enkelvoud: [appellant sub 1]),
2. [appellant sub 2], wonend te [woonplaats], gemeente Goes,

tegen de uitspraak van de rechtbank Middelburg van 1 november 2012 in zaken nrs. 12/3163 en 12/3164 in het geding tussen:

[appellant sub 1],
[appellant sub 2]

en

het college van burgemeester en wethouders van Goes.

Procesverloop

Bij besluit van 30 november 2011 heeft het college aan [vergunninghouder] omgevingsvergunning verleend voor het verbouwen van een woning op het perceel [locatie] te [plaats], (hierna: het perceel) tot pannenkoekenhuis.

Bij afzonderlijke besluiten van 22 februari 2012 heeft het college de door [appellant sub 1] en [appellant sub 2] daartegen gemaakte bezwaren ongegrond verklaard en de motivering van het besluit aangevuld.

Bij uitspraak van 1 november 2012 heeft de rechtbank de door [appellant sub 1] en [appellant sub 2] daartegen ingestelde beroepen gegrond verklaard, de besluiten van 22 februari 2012 vernietigd en het college opgedragen een nieuw besluit te nemen met inachtneming van de uitspraak. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak hebben [appellant sub 1] en [appellant sub 2] hoger beroep ingesteld.

Bij besluit van 12 februari 2013 heeft het college de bezwaren van [appellant sub 1] en [appellant sub 2] tegen het besluit van 30 november 2011 opnieuw ongegrond verklaard.

Het college heeft een verweerschrift ingediend.

[appellant sub 1], [appellant sub 2] en het college hebben nadere stukken ingediend.

De zaak is door een meervoudige kamer van de Afdeling verwezen naar een enkelvoudige.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 25 juni 2013, waar [appellant sub 1], vertegenwoordigd door drs. S.A.N. Geerling, [appellant sub 2], vertegenwoordigd door mr. J.A.J.M. van Houtum, en het college, vertegenwoordigd door mr. P.J. Daniëlse, werkzaam bij de gemeente, zijn verschenen.

Overwegingen

1. Ter zitting is het hoger beroep van [appellant sub 1b] ingetrokken.

2. Het bouwplan voorziet in het verbouwen van de woning op het perceel tot pannenkoekenhuis en is, naar ook niet in geschil is, in strijd met artikel 18, tweede lid, onder 4, en artikel 25, tweede lid, van de planvoorschriften van het ter plaatse geldende bestemmingsplan "Buitengebied 2010". Het college heeft met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onder a, 1° en 2°, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: de Wabo) omgevingsvergunning verleend voor het bouwplan.

3. Ingevolge het ter plaatse geldende bestemmingsplan "Buitengebied 2010" heeft het perceel de bestemming "Wonen" en de dubbelbestemming "Waterstaat-Waterkering". Voorts heeft het perceel op de verbeelding de nadere aanduiding "horeca".

Ingevolge artikel 18, eerste lid, aanhef en onder b, van de planregels zijn de voor "Wonen" aangewezen gronden bestemd voor het wonen, alsmede voor ter plaatse van de aanduiding "horeca": een horecabedrijf tot en met categorie 1b van de Staat van Horeca-activiteiten.

Ingevolge artikel 18, tweede lid, onder 4, onder a, bedraagt de goothoogte van bijbehorende bouwwerken ten hoogste 3,2 m.

Ingevolge artikel 1, achtendertigste lid, wordt onder een horecabedrijf verstaan: een bedrijf gericht op het verstrekken van al dan niet ter plaatse bereide en al dan niet ter plaatse te nuttigen dranken en/of etenswaren en/of het verstrekken van logies en/of het exploiteren van zaalaccommodaties.

Ingevolge bijlage 2 (Staat van horeca-activiteiten) van de planregels wordt onder een horecabedrijf tot en met categorie 1b "lichte horeca" verstaan: bedrijven die in beginsel alleen overdag en 's avonds behoeven te zijn geopend (vooral verstrekking van etenswaren en maaltijden) en daardoor slechts beperkte hinder voor omwonenden veroorzaken, zoals een bistro of restaurant (zonder bezorg- en/of afhaalservice).

Ingevolge artikel 25, eerste lid, aanhef en onder a, zijn de voor "Waterstaat-Waterkering" aangewezen gronden, naast de daarvoor aangewezen andere bestemming(en), primair bestemd voor waterstaatkundige voorzieningen zoals waterkering, waterbeheersing, kaden, dijksloten, opslag en onderhoud ten behoeve van vaar- en waterwegen, wegen, paden, parkeervoorzieningen en groenvoorzieningen.

Ingevolge het tweede lid, aanhef en onder 2, mag ten behoeve van de andere, voor deze

gronden geldende bestemming(en) - met inachtneming van de voor de betrokken bestemming(en) geldende (bouw)regels - uitsluitend worden gebouwd, indien het bouwplan betrekking heeft op vervanging, vernieuwing of verandering van bestaande bouwwerken, waarbij de oppervlakte, voor zover gelegen op of onder peil, niet wordt uitgebreid en gebruik wordt gemaakt van de bestaande fundering.

Ingevolge artikel 30, eerste lid, aanhef en onder c, kan het college afwijken van de regels in het plan ten behoeve van overschrijdingen van maten (waaronder percentages) met ten hoogste 10 %.

4. [appellant sub 1] en [appellant sub 2] betogen dat de rechtbank heeft miskend dat het bouwplan ook in strijd is met de bestemming "Wonen" en de nadere aanduiding "horeca", omdat [vergunninghouder] beoogd heeft ter plaatse een (pannenkoeken)café te exploiteren.

4.1. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraak van 17 april 2013 in zaak nr. [201205466/1/A1](#)), dient bij toetsing van een bouwplan aan een bestemmingsplan niet slechts te worden gezien of het bouwwerk overeenkomstig de bestemming kan worden gebruikt, maar dient mede te worden beoordeeld of het bouwwerk ook met het oog op zodanig gebruik wordt opgericht. Dit houdt in dat een bouwwerk in strijd met de bestemming moet worden geoordeeld indien redelijkerwijs valt aan te nemen dat het bouwwerk uitsluitend of mede zal worden gebruikt voor andere doeleinden dan die waarin de bestemming voorziet.

4.2. De rechtbank heeft terecht overwogen dat het college zich met juistheid op het standpunt heeft gesteld dat redelijkerwijs valt aan te nemen dat is beoogd omgevingsvergunning aan te vragen voor een pannenkoekenhuis. Het opgegeven gebruik in het aanvraagformulier is "pannenkoekenhuis". Uit de daarbij behorende tekeningen blijkt dat omgevingsvergunning is gevraagd voor het verbouwen van een woonhuis tot een pannenkoekenhuis. Concrete aanwijzingen dat een andere, zwaardere vorm van horeca was beoogd heeft het college terecht niet aanwezig geacht. Het college heeft hierbij terecht van belang geacht dat het bouwplan voorziet in een grote keuken. Een keuken van dergelijke afmetingen is voor een café in de regel niet nodig. Voorts blijkt uit de inschrijving van het pannenkoekenhuis in het Handelsregister dat de activiteiten vallen onder SBI-code 56101- Restaurants, zodat ook deze inschrijving, anders dan betoogd, voor het college geen aanwijzing was dat [vergunninghouder] niet heeft beoogd ter plaatse een pannenkoekenhuis te exploiteren. De rechtbank heeft terecht overwogen dat een pannenkoekenhuis valt onder horecacategorie 1b, zodat het bouwplan niet in strijd is met de ter plaatse geldende bestemming "Wonen" en de nadere aanduiding "horeca".

Het betoog faalt.

5. [appellant sub 1] en [appellant sub 2] betogen voorts dat de rechtbank heeft miskend dat het bouwplan niet voldoet aan artikel 2.5.30, vierde lid, van de Bouwverordening gemeente Goes (hierna: de Bouwverordening), nu feitelijk niet in het aantal benodigde parkeerplaatsen kan worden voorzien.

5.1. Ingevolge artikel 2.5.30, vierde lid, onder a, van de Bouwverordening moeten de ruimten voor het parkeren van auto's afmetingen hebben die zijn afgestemd op gangbare personenauto's. Aan deze eis wordt geacht te zijn voldaan indien de afmetingen van bedoelde parkeerruimten ten minste 1,8 m bij 5 m en ten hoogste 3,25 m bij 6 m bedragen.

5.2. De rechtbank heeft terecht overwogen dat het bouwplan voldoet aan artikel 2.5.30 van de Bouwverordening. Hierbij wordt in aanmerking genomen dat op de tekening behorende bij de omgevingsvergunning negen parkeerplaatsen zijn ingetekend. Niet in geschil is dat dat

aantal ruim voldoende is. Nu deze parkeerplaatsen, uitgaande van de op de tekening vermelde schaal van 1:500, 5 m lang en 2,5 m breed zijn, kan ook feitelijk in het aantal benodigde parkeerplaatsen worden voorzien.

Het betoog faalt.

6. De hoger beroepen van [appellant sub 1] en [appellant sub 2] zijn ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd, voor zover aangevallen.

7. Bij besluiten van 12 februari 2013 heeft het college opnieuw op de bezwaren van [appellant sub 1] en [appellant sub 2] tegen het besluit van 30 november 2011 beslist. Deze besluiten worden, gelet op artikel 6:24 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna de Awb), gelezen in samenhang met artikel 6:19, eerste lid, van die wet, van rechtswege geacht onderwerp te zijn van dit geding.

8. Eerst ter zitting heeft [appellant sub 1] betoogd dat het college niet met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, onder a, 2º, van de Wabo omgevingsvergunning mocht verlenen. Niet valt in te zien waarom [appellant sub 1] dit niet eerder dan ter zitting heeft kunnen inbrengen, zodat het college daarop naar behoren had kunnen reageren. Bij deze stand van zaken verzet het belang van een goede procesorde zich tegen heropening van het onderzoek teneinde de juistheid van de stelling van [appellant sub 1] te onderzoeken. De Afdeling zal deze stelling dan ook niet bij haar beoordeling betrekken.

9. [appellant sub 1] betoogt dat het college ten onrechte de bij besluit van 17 december 2012 door hem vastgestelde eerste wijziging van de Beleidsregels afwijking bestemmingsplan (hierna: de eerste wijziging), in werking getreden op 3 januari 2013, aan het besluit van 12 februari 2013 ten grondslag heeft gelegd.

9.1. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraak van 10 maart 2010 in zaak nr. 200904510/1/H1), vindt ingevolge artikel 7:11 van de Awb op grondslag van het bezwaar een volledige heroverweging van het primaire besluit plaats. Als uitgangspunt heeft daarbij te gelden dat het besluit op bezwaar wordt genomen met inachtneming van de feiten en omstandigheden ten tijde van het nemen van het besluit op bezwaar en de te dien tijde geldende rechts- en beleidsregels. In hetgeen door [appellant sub 1] is aangevoerd bestaat voorts geen aanleiding om op dit uitgangspunt een uitzondering te maken. Gelet hierop is geen grond aanwezig voor het oordeel dat het college in het kader van de heroverweging ten onrechte de eerste wijziging aan het besluit ten grondslag heeft gelegd.

Het betoog faalt.

10. [appellant sub 1] betoogt voorts dat, nu het college aan het besluit van 12 februari 2013 de eerste wijziging ten grondslag heeft gelegd, het college in strijd met artikel 7:9 van de Awb heeft gehandeld door hem niet opnieuw te horen.

10.1. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraak van 24 oktober 2012 in zaak nr. 201200142/1/A1), is in artikel 7:2, eerste lid, van de Awb geen algemene verplichting opgenomen tot het opnieuw horen bij het nemen van een nieuw besluit op bezwaar, ter voldoening aan een rechterlijke uitspraak, waarbij het eerdere besluit op bezwaar is vernietigd. Dit neemt niet weg dat het onder omstandigheden uit een oogpunt van zorgvuldigheid noodzakelijk kan zijn om een belanghebbende vóór het nemen van een nieuw besluit op bezwaar opnieuw te horen.

10.2. Het college heeft ten aanzien van de vernietigde besluiten op bezwaar gesteld dat het op grond van artikel 4:84 van de Awb wenst af te wijken van de Beleidsregels afwijking

bestemmingsplan. Aan de nieuwe besluiten op bezwaar van 12 februari 2013 heeft het college de eerste wijziging ten grondslag gelegd. Nu het college andere regels aan de omgevingsvergunning ten grondslag heeft gelegd, moet deze eerste wijziging worden aangemerkt als na het horen aan het bestuursorgaan bekende feiten en omstandigheden die voor de op het bezwaar te nemen beslissing van aanmerkelijk belang zijn geweest. Nu [appellant sub 1] niet in de gelegenheid is gesteld daarover te worden gehoord, is de beslissing op bezwaar in strijd met artikel 7:9 van de Awb genomen. Het verweer van het college dat de beleidsregels op een beperkt aantal punten zijn gewijzigd, doet hier niet aan af, nu de betreffende wijzigingen van invloed zijn op het verlenen van de omgevingsvergunning. Het betoog slaagt. Het college had [appellant sub 1] in de gelegenheid moeten stellen te worden gehoord over de toepassing van de eerste wijziging, nu deze beleidsregels aanmerkelijk verschillen van de vorige beleidsregels en er aldus feiten en omstandigheden zijn als bedoeld in voormeld artikel. Het besluit is derhalve in strijd met artikel 7:9 van de Awb tot stand gekomen. Dit besluit dient te worden vernietigd. Nu [appellant sub 1] zijn gronden die betrekking hebben op de eerste wijziging in beroep aan de orde heeft kunnen stellen, zal de Afdeling niettemin overgaan tot een inhoudelijke beoordeling van het geschil.

11. [appellant sub 1] betoogt voorts dat het college het bouwplan ten onrechte heeft getoetst aan artikel 3, zesde lid, van de eerste wijziging, omdat de aanvraag niet ziet op de uitbreiding van een woning buiten de bebouwde kom, maar op de uitbreiding van een horecagelegenheid binnen de bebouwde kom.

11.1. Ingevolge artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onder a, 2°, van de Wabo kan, voor zover de aanvraag betrekking heeft op een activiteit als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, onder c, indien de activiteit in strijd is met het bestemmingsplan of de beheersverordening, de omgevingsvergunning slechts worden verleend in de bij algemene maatregel van bestuur aangewezen gevallen.

Volgens artikel 3, zesde lid, van de eerste wijziging van de beleidsregels afwijking bestemmingsplan (hierna: de Beleidsregels) verleent het college géén omgevingsvergunning waarbij met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, onder a, 2°, van de Wabo van het bestemmingsplan wordt afgeweken, indien:

- a. het bijbehorende bouwwerk tot gevolg heeft dat de gezamenlijke oppervlakte van alle buiten het bouwvlak gesitueerde bijbehorende bouwwerken bij het hoofdgebouw meer bedraagt dan 60 m², vergunningvrije bouwwerken als bedoeld in artikel 2 van bijlage II bij het Bor buiten beschouwing gelaten;
- b. de afstand tussen het bijbehorend bouwwerk en (het verlengde van) de voorgevelrooilijn minder bedraagt dan 1 m;
- c. de goothoogte van het bijbehorend bouwwerk meer bedraagt dan 3,5 m;
- d. de bouwhoogte van het bijbehorend bouwwerk meer bedraagt dan 5 m;

met dien verstande dat onder bebouwde kom wordt verstaan: een gebied met samenhangende bebouwing, waarbij de aard van de omgeving bepalend is en niet de plaats van het verkeersbord dat de grens van de bebouwde kom als bedoeld in de Wegenverkeerswet 1994 aangeeft.

11.2. Nu [appellant sub 1] desgevraagd ter zitting heeft erkend dat Het Sas buiten de bebouwde kom is gelegen, faalt het betoog in zoverre.

11.3. Anders dan [appellant sub 1] betoogt, wordt in artikel 3, zesde lid, van de eerste

wijziging niet de eis gesteld dat het bouwplan ziet op een bijbehorend bouwwerk bij een woning. Dit betekent dat het college ook ten behoeve van de uitbreiding van een horecagelegenheid toepassing kon geven van artikel 3, zesde lid, van de eerste wijziging. Het betoog faalt.

12. [appellant sub 1] en [appellant sub 2] betogen dat het college de omgevingsvergunning niet in redelijkheid heeft kunnen verlenen. Daartoe voeren zij aan dat het besluit van 12 februari 2013 niet is voorzien van een zorgvuldige belangenafweging, mede nu er volgens hen aanwijzingen zijn dat ten tijde van dit besluit ter plaatse een zwaardere categorie horeca werd uitgeoefend dan is aangevraagd.

12.1. Nu het bestemmingsplan ter plaatse reeds een horecagelegenheid toestaat, staat ter beoordeling of het college in redelijkheid omgevingsvergunning heeft kunnen verlenen voor de uitbreiding ervan.

Het college heeft aan het besluit van 12 februari 2013 ten grondslag gelegd dat het aangebouwde deel van het pannenkoekenhuis aan de westzijde van het perceel is gesitueerd en dat niet valt in te zien dat [appellant sub 1] en [appellant sub 2], die aan de oostzijde van het perceel wonen, onevenredig worden benadeeld door het bouwplan. Volgens het college leidt de uitbreiding niet tot een onevenredige toename van hinder en overlast. Het neemt daarbij in aanmerking dat een horecaterras in de open lucht op de plaats van de uitbreiding, hetgeen krachtens het bestemmingsplan is toegestaan, meer overlast voor de omgeving met zich brengt dan de nu voorliggende uitbreiding. Voorts is het college niet gebleken van feiten en omstandigheden ten tijde van het besluit op bezwaar die maken dat ter plaatse horeca wordt uitgeoefend van een zwaardere categorie dan horecacategorie 1b.

Niet is gebleken dat het college geen zwaarder gewicht heeft kunnen toekennen aan de belangen van de aanvrager bij de verlening van de omgevingsvergunning dan aan de belangen van [appellant sub 1] en [appellant sub 2].

Het betoog faalt.

13. Het beroep van [appellant sub 2] is ongegrond.

14. Het beroep van [appellant sub 1] tegen het besluit van het college van 12 februari 2013 is gegrond. Dit besluit dient te worden vernietigd. Nu, gelet op hetgeen hiervoor is overwogen, het college in redelijkheid omgevingsvergunning heeft kunnen verlenen, ziet de Afdeling onder die omstandigheden aanleiding de rechtsgevolgen van het te vernietigen besluit in stand te laten.

15. Het college dient ten aanzien van [appellant sub 1] op na te melden wijze tot vergoeding van de proceskosten te worden veroordeeld.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

I. bevestigt de aangevallen uitspraak, voor zover aangevallen;

II. verklaart het door [appellant sub 2] tegen het besluit van het college van burgemeester en wethouders van Goes van 12 februari 2013 ingestelde beroep ongegrond;

III. verklaart het door [appellant sub 1a] tegen het besluit van het college van burgemeester en wethouders van Goes van 12 februari 2013 ingestelde beroep gegrond;

IV. vernietigt het besluit van het college van burgemeester en wethouders van Goes van 12 februari 2013 met kenmerk 2011-06891;

V. bepaalt dat de rechtsgevolgen van dat besluit geheel in stand blijven;

VI. veroordeelt het college van burgemeester en wethouders van Goes tot vergoeding van bij [appellant sub 1 a] in verband met de behandeling van het beroep tegen het besluit van 12 februari 2013 opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 1180,00 (zegge: elfhonderd tachtig euro), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand.

Aldus vastgesteld door mr. J.A. Hagen, lid van de enkelvoudige kamer, in tegenwoordigheid van mr. V. van Dorst, ambtenaar van staat.

w.g. Hagen w.g. Van Dorst
lid van de enkelvoudige kamer ambtenaar van staat

Uitgesproken in het openbaar op 31 juli 2013

531-776