

Uitspraak 201607420/2/R1

Datum van uitspraak: woensdag 7 februari 2018
Tegen: de raad van de gemeente Buren
Proceduresoort: Eerste aanleg - meervoudig
Rechtsgebied: Ruimtelijke-ordeningskamer - Bestemmingsplannen Gelderland
ECLI: **ECLI:NL:RVS:2018:426**

201607420/2/R1.

Datum uitspraak: 7 februari 2018

AFDELING
BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak in het geding tussen:

[kinderopvang]., gevestigd te [plaats],
appellante,

en

de raad van de gemeente Buren,
verweerder.

Procesverloop

Bij besluit van 28 juni 2016 heeft de raad het bestemmingsplan "Kernen Buren, derde herziening" vastgesteld.

Tegen dit besluit heeft onder meer [kinderopvang] beroep ingesteld.

De raad heeft een verweerschrift ingediend.

De Stichting Advisering Bestuursrechtspraak voor Milieu en Ruimtelijke Ordening (hierna: de StAB) heeft desverzocht een deskundigenbericht uitgebracht.

[bedrijf]. heeft een schriftelijke zienswijze ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 14 augustus 2017, waar [kinderopvang], vertegenwoordigd door [gemachtigde A], bijgestaan door mr. L.A. Witten, advocaat te Nijmegen, en de raad, vertegenwoordigd door G.J. van Rhijn BSc, BPA, zijn verschenen. Voorts is als partij gehoord [bedrijf], vertegenwoordigd door [gemachtigde B].

Tijdens deze zitting is tevens behandeld het beroep van [partij] tegen het besluit van de raad van 28

juni 2016. Op dat beroep heeft de Afdeling reeds afzonderlijk uitspraak gedaan op 20 september 2017, onder nr. [ECLI:NL:RVS:2017:2515](#).

De Afdeling heeft ter zitting de raad in het beroep van [kinderopvang] in de gelegenheid gesteld na de zitting te reageren op een ter zitting door [kinderopvang] en [bedrijf] geformuleerd voorstel tot aanpassing van een planregel. De raad heeft van die gelegenheid gebruik gemaakt.

[kinderopvang] heeft hierop schriftelijk gereageerd. Vervolgens heeft de raad schriftelijk gereageerd, waarna een laatste schriftelijke reactie is ingediend door [kinderopvang].

Daarna heeft de Afdeling partijen in de gelegenheid gesteld te verklaren dat zij gebruik willen maken van het recht op een nadere zitting te worden gehoord. Van deze gelegenheid is geen gebruik gemaakt. Vervolgens is het onderzoek gesloten.

Overwegingen

Inleiding

1. Het vastgestelde plan is een zogenoemd veegplan voor de kernen en bedrijventerreinen binnen de gemeente Buren. Een dergelijk plan, dat jaarlijks wordt vastgesteld, bevat naast ambtshalve wijzigingen van het daarvoor geldende plan een bundeling van juridisch-planologische regelingen ten behoeve van initiatieven waaraan de raad medewerking wil verlenen.

Het plan "Kernen Buren, derde herziening" voorziet onder meer in het stellen van beperkingen voor het door [kinderopvang] geëxploiteerde kinderdagverblijf aan de [locatie 1] te Lienden in combinatie met zogenoemde venstertijden voor het nabijgelegen LPG-tankstation aan de [locatie 2] in die plaats. Dit tankstation wordt geëxploiteerd door [bedrijf]. De desbetreffende regeling is erop gericht om het aanleveren van LPG in het tankstation niet gelijktijdig te laten plaatsvinden met het verblijf van een groep kinderen in het dagverblijf. [kinderopvang] kan zich niet met het plan verenigen omdat zij de regeling te beperkend acht voor haar bedrijfsvoering.

Toetsingskader

2. Bij de vaststelling van een bestemmingsplan moet de raad bestemmingen aanwijzen en regels geven die de raad uit een oogpunt van een goede ruimtelijke ordening nodig acht. De raad heeft daarbij beleidsruimte en moet de betrokken belangen afwegen. De Afdeling beoordeelt aan de hand van de beroepsgronden of het besluit tot vaststelling van het bestemmingsplan in overeenstemming is met het recht. De Afdeling stelt niet zelf vast of het plan in overeenstemming is met een goede ruimtelijke ordening, maar beoordeelt aan de hand van die gronden of de raad zich in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat het plan strekt ten behoeve van een goede ruimtelijke ordening.

Bespreking van het beroep

3. [kinderopvang] voert aan dat de planregels onnodig knellend zijn voor haar kinderdagverblijf doordat bepaalde activiteiten na 19.00 uur niet zijn toegestaan. Zij wijst er in dat verband op dat steeds meer behoefte bestaat aan kinderopvang buiten de reguliere uren. Verder brengt zij naar voren dat na 19.00 uur regelmatig bijeenkomsten plaatsvinden die niet verenigbaar zijn met de planregels. Als voorbeeld daarvan noemt zij ouderavonden, cursussen en teamvergaderingen, waarbij zo nu en dan ook een kind wordt meegenomen. Volgens haar zijn de desbetreffende beperkingen niet nodig omdat het vullen van het nabijgelegen LPG-reservoir slechts eenmaal per vier weken aan de orde is en korte tijd in beslag neemt. Derhalve is onduidelijk waarom gedurende iedere avond vanaf 19.00 uur geen kinderopvang en aanverwante activiteiten mogen plaatsvinden, aldus [kinderopvang]. Weliswaar biedt artikel 4, lid 4.5.7, van de planregels de mogelijkheid om bij omgevingsvergunning incidenteel verblijf van kinderen na 19.00 uur toe te staan, maar [kinderopvang] acht het niet zeker dat

een dergelijke vergunning waar gewenst ook daadwerkelijk wordt verleend.

3.1. De raad wijst erop dat het kinderdagverblijf in relatie tot het nabijgelegen vulpunt voor LPG niet binnen de contour van het zogenoemde plaatsgebonden risico als bedoeld in het Besluit externe veiligheid inrichtingen (hierna: het Bevi) ligt, maar wel binnen de contour van het groepsrisico. De raad heeft dit laatste risico in het vastgestelde plan willen beperken door in de planregels uit te sluiten dat op het moment van het vullen van het LPG-reservoir kinderen op de locatie van [kinderopvang] verblijven. Volgens het bestreden besluit is het redelijkerwijs niet mogelijk de tijdsspanne waarbinnen het reservoir mag worden gevuld, ten gunste van [kinderopvang] verder te beperken dan thans in de planregels is geschied. In dat verband heeft de raad opgemerkt dat niet exact vast staat op welke momenten het reservoir van LPG wordt voorzien. De raad acht de in artikel 4, lid 4.5.7, geboden afwijkingmogelijkheid in overeenstemming met een goede ruimtelijke ordening.

3.2. In het deskundigenbericht van de StAB is opgemerkt dat de in de planregels beoogde scheiding van de aanwezigheid van (groepen) kinderen in het dagverblijf en het vullen van de LPG-installatie in beginsel een goede manier is van het verlagen van het groepsrisico.

3.3. Aan de gronden van [kinderopvang] is de bestemming "Bedrijventerrein" toegekend en de aanduiding "kinderdagverblijf". Binnen een afstand van 150 m van deze gronden liggen gronden die eveneens deze bestemming hebben en voorts de aanduidingen "vulpunt lpg" onderscheidenlijk "specifieke vorm van bedrijf - opslag lpg".

Artikel 4, lid 4.4.7, van de planregels luidt als volgt: "Op gronden met de bestemming Bedrijventerrein is het verblijf van een niet- of verminderd zelfredzame groep van personen niet toegestaan voor zover deze gronden zijn gelegen binnen 150 m van de gronden die zijn voorzien van de aanduiding "vulpunt lpg" of binnen 150 m van de gronden die zijn voorzien van de aanduiding "specifieke vorm van bedrijf - opslag lpg".

Lid 4.4.8 luidt als volgt: "a. In afwijking van het bepaalde in 4.4.7 is ter plaatse van de aanduiding "kinderdagverblijf" het verblijf van kinderen toegestaan, zij het dat dit verblijf uitsluitend overdag (vanaf 7.00 uur tot 19.00 uur) is toegestaan.

b. Het vullen van het als zodanig aangeduide "vulpunt lpg" is uitsluitend toegestaan in de avond en nacht (vanaf 20.00 uur tot 6.00 uur door de week, en vanaf zaterdagmiddag tot maandagochtend vanaf 13.00 uur tot 6.00 uur)."

Lid 4.5.7 luidt als volgt: "Burgemeester en wethouders kunnen bij een omgevingsvergunning afwijken van het gestelde in 4.4.8 teneinde incidenteel verblijf van kinderen in de avond (na 19.00 uur) toe te kunnen staan, onder voorwaarde dat vooraf gewaarborgd is, dat het vullen van het vulpunt lpg niet plaatsvindt tijdens het verblijf van de kinderen in het kinderdagverblijf."

3.4. Niet in geschil is dat de locatie van [kinderopvang] binnen de contour van het groepsrisico van het LPG-vulpunt van [bedrijf] ligt. Dit betekent dat de raad ingevolge artikel 13, eerste lid, van het Bevi gehouden was een verantwoording van dat risico te geven.

Naar het oordeel van de Afdeling heeft de raad in dat verband in redelijkheid beperkingen kunnen stellen aan het verblijf van groepen kinderen op het perceel van [kinderopvang], dit in combinatie met venstertijden voor het bedrijf van [bedrijf]. Ter zitting is evenwel naar voren gekomen dat aan het bedrijf ruimere venstertijden zijn toegekend dan [bedrijf] zelf strikt noodzakelijk acht voor een goede bedrijfsvoering. Daarbij is van belang dat, zoals [kinderopvang] aanvoert, het vullen van het LPG-reservoir slechts eenmaal per vier weken plaatsvindt en slechts korte tijd duurt. [kinderopvang] en [bedrijf] hebben ter zitting een voorstel gedaan om in de planregels de mogelijkheden tot het verblijf van kinderen op het perceel van [kinderopvang] op de dinsdag, de woensdag en de donderdag te verruimen tot 22.00 uur onder beperking van de venstertijden voor [bedrijf] zoals hierna in het dictum is vermeld. Verder is voorgesteld een bepaling op te nemen waarin uitdrukkelijk is vermeld dat kort

bezoek van kinderen onder begeleiding van een volwassene ook buiten de openingstijden van het kinderdagverblijf is toegestaan.

De raad heeft in reactie op het voorstel laten weten daarmee bij nader inzien te kunnen instemmen, behoudens waar het gaat om het toelaten van kort bezoek van kinderen onder begeleiding van een volwassene buiten de openingstijden van het kinderdagverblijf. Nu de raad zich in zoverre op een ander standpunt stelt dan ten tijde van het bestreden besluit zonder dat gewijzigde feiten of omstandigheden daartoe aanleiding geven, moet worden geoordeeld dat het besluit in dit opzicht niet met de vereiste zorgvuldigheid is voorbereid en zich niet verdraagt met artikel 3:2 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb). Het betoog van [kinderopvang] slaagt in zoverre.

Naar het oordeel van de Afdeling valt het bij een bezoek aan het kinderdagverblijf meenemen van individuele kinderen door een ouder of andere volwassene niet onder het verbod dat is neergelegd in artikel 4, lid 4.4.7, van de planregels, nu in die situatie geen sprake is van een "groep". In een dergelijk geval is dus ook geen vergunning nodig als bedoeld in artikel 4, lid 4.5.7, van de planregels. Een zodanige vergunning is alleen nodig indien [kinderopvang] incidenteel buiten de reguliere openingstijden ingevolge het plan een groep kinderen op haar gronden wenst te laten verblijven. Overigens ontmoet het meenemen van individuele kinderen in een voorkomend geval blijkens mededeling van de raad ook geen bezwaar van de Veiligheidsregio Gelderland-Zuid die hierover heeft geadviseerd. Een expliciete regeling waarin is verwoord dat het meenemen van individuele kinderen door een volwassene buiten de openingstijden van het kinderdagverblijf is toegestaan, is derhalve niet nodig. Mede in verband met het voorgaande valt niet in te zien dat artikel 4, lid 4.4.7, van de planregels in de weg staat aan activiteiten als ouderavonden, cursussen en teamvergaderingen, zolang geen kinderen als groep in het kinderdagverblijf worden opgevangen. In zoverre faalt het betoog van [kinderopvang].

De Afdeling is van oordeel dat uit artikel 4, lid 4.5.7, van de planregels op zichzelf in voldoende mate blijkt wanneer aan de desbetreffende afwijkingsbevoegdheid toepassing kan worden gegeven, nu in dat artikellid als voorwaarde is opgenomen dat het vullen van de LPG-installatie niet plaatsvindt tijdens het verblijf van de kinderen in het kinderdagverblijf. Ook in zoverre faalt het betoog van [kinderopvang]. Voorts kan de raad niet worden gevolgd in zijn standpunt dat bij toekenning van verruimde openingstijden op de dinsdag, de woensdag en de donderdag, artikel 4, lid 4.5.7, van de planregels zinledig wordt. Niet op voorhand valt immers uit te sluiten dat voor een andere avond een vergunning als bedoeld in dit artikellid wordt gevraagd die voor inwilliging in aanmerking komt.

Conclusie

4. Gelet op het vermelde onder 3.4 is het beroep gegrond en komt het bestreden besluit in aanmerking om te worden vernietigd wat artikel 4, lid 4.4.8, van de planregels betreft. Nu niet aannemelijk is dat derdebelanghebbenden in hun belangen zouden kunnen worden geschaad, ziet de Afdeling aanleiding om met toepassing van artikel 8:72, derde lid, aanhef en onder b, van de Awb gedeeltelijk overeenkomstig het voorstel van [kinderopvang] en [bedrijf] zelf in de zaak te voorzien en te bepalen dat deze uitspraak ten aanzien van dit planonderdeel in de plaats treedt van het bestreden besluit, voor zover dit wordt vernietigd. Anders dan verzocht door [kinderopvang], ziet de Afdeling uit een oogpunt van goede procesorde reden zich daarbij te beperken tot de dinsdag, de woensdag en de donderdag. De overige dagen van de week zijn immers niet vervat in het voorstel zoals dit mede namens [kinderopvang] ter zitting is gedaan.

Uit oogpunt van rechtszekerheid en gelet op artikel 1.2.3 van het Besluit ruimtelijke ordening, ziet de Afdeling aanleiding de raad op te dragen het hierna in de beslissing nader aangeduide onderdeel van deze uitspraak binnen vier weken na verzending van de uitspraak te verwerken op de landelijke voorziening, www.ruimtelijkeplannen.nl.

5. De raad dient op na te melden wijze in de proceskosten te worden veroordeeld.

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

I. verklaart het beroep gegrond;

II. vernietigt het besluit van de raad van de gemeente Buren van 28 juni 2016 tot vaststelling van het bestemmingsplan "Kernen Buren, derde herziening", voor zover het artikel 4, lid 4.4.8, van de planregels betreft;

III. bepaalt dat artikel 4, lid 4.4.8, van de planregels aldus komt te luiden:

"a. In afwijking van het bepaalde in 4.4.7 is ter plaatse van de aanduiding "kinderdagverblijf" het verblijf van kinderen toegestaan, zij het dat dit verblijf uitsluitend overdag (van 7.00 uur tot 19.00 uur) en op dinsdag, woensdag en donderdag tot 22.00 uur is toegestaan.

b. Het vullen van het als zodanig aangeduide "vulpunt lpg" is uitsluitend toegestaan op maandag en vrijdag van 20.00 uur tot de volgende dag 6.00 uur, op dinsdag, woensdag en donderdag van 23.00 uur tot de volgende dag 6.00 uur, en van zaterdag 13.00 uur tot maandag 6.00 uur."

IV. bepaalt dat deze uitspraak in de plaats treedt van het besluit van de raad, voor zover dit is vernietigd;

V. draagt de raad van de gemeente Buren op om binnen vier weken na verzending van deze uitspraak ervoor zorg te dragen dat het hiervoor vermelde onder III en IV wordt verwerkt op de landelijke voorziening, www.ruimtelijkeplannen.nl;

VI. veroordeelt de raad van de gemeente Buren tot vergoeding van bij [kinderopvang]. in verband met de behandeling van het beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 1.002,00 (zegge: duizend twee euro), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand;

VII. gelast dat de raad van de gemeente Buren aan [kinderopvang]. het door haar voor de behandeling van het beroep betaalde griffierecht ten bedrage van € 334,00 (zegge: driehonderdvierendertig euro) vergoedt.

Aldus vastgesteld door mr. J.C. Kranenburg, voorzitter, en mr. J.A.W. Scholten-Hinloopen en mr. J. Kramer, leden, in tegenwoordigheid van mr. C. Sparreboom, griffier.

w.g. Kranenburg w.g. Sparreboom
voorzitter griffier

Uitgesproken in het openbaar op 7 februari 2018