

GEMEENTE BERNHEZE
INGEKOMEN

03 MEI 2018

zaak nr.

doc. nr.

Raad van de gemeente Bernheze
Postbus 19
5384 ZG HEESCH

Datum
2 mei 2018

Ons nummer
201702833/1/R2

Uw kenmerk

Inlichtingen
Mw. E.S.W. Wooning
070-4264192

Onderwerp
Bernheze Coördinatieregeling
Bp. en omgevingsvergunning Horeca Plein
1969 te Heeswijk-Dinther

Procedure
Beroep

Geachte heer/mevrouw,

In de bovenvermelde procedure is uitspraak gedaan. De procedure is daarmee beëindigd.
Een afschrift van deze uitspraak treft u hierbij aan.

Aangezien dit bericht geautomatiseerd is aangemaakt, is dit niet ondertekend.

Hoogachtend,
de griffier

De griffie is op 10 en 11 mei gesloten.

AFDELING
BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak in het geding tussen:

1. J. van de Loop en M. Kaathoven, beiden wonend te Heeswijk-Dinther, gemeente Bernheze,
2. P.J. Dekker en L. Dekker-Verhagen, beiden wonend te Heeswijk-Dinther, gemeente Bernheze (hierna tezamen en in enkelvoud: Dekker),
appellanten,

en

1. de raad van de gemeente Bernheze
2. het college van burgemeester en wethouders van Bernheze, verweerders.

Procesverloop

Bij besluit van 4 februari 2016 heeft de raad de coördinatieregeling als bedoeld in artikel 3.30 van de Wet ruimtelijke ordening (hierna: de Wro) van toepassing verklaard op de voorbereiding en bekendmaking van het bestemmingsplan "Horeca Plein 1969 te Heeswijk-Dinther" (hierna: het plan) en een omgevingsvergunning voor de bouw van een horecagelegenheid aan het Plein 1969 te Heeswijk-Dinther (hierna: de omgevingsvergunning).

Bij besluit van 9 maart 2017 heeft de raad het plan vastgesteld.

Bij besluit van 13 maart 2017 heeft het college aan South-Side B.V de omgevingsvergunning verleend.

Tegen deze besluiten hebben Van de Loop en Kaathoven en Dekker beroep ingesteld.

Het college heeft nadere stukken ingediend.

De raad en het college hebben een verweerschrift ingediend.

Bij besluit van 7 februari 2018 heeft het college de omgevingsvergunning gewijzigd (hierna: de gewijzigde omgevingsvergunning).

Van de Loop en Kaathoven en Dekker hebben hun zienswijze over de gewijzigde omgevingsvergunning naar voren gebracht.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 1 maart 2018, waar Van de Loop en Kaathoven, bijgestaan door mr. R.T. Kirpestein, rechtsbijstandverlener te Roermond, Dekker, vertegenwoordigd door mr. C.R. Jansen, rechtsbijstandverlener te Tilburg, en de raad en het college, vertegenwoordigd door ing. E. van Dijk en R.E.S. van Moorselaar, zijn verschenen.

Voorts is ter zitting South-Side B.V., belanghebbende, vertegenwoordigd door M.J.A.C.M. Verkuijlen, bijgestaan door ir. E.P. de Bie, gehoord.

Overwegingen

Inleiding

1. Het plan en de omgevingsvergunning hebben betrekking op de realisering van een grand café, bestaande uit een ijssalon, een snackbar en een overdekt terras aan de oostkant van Plein 1969 in Heeswijk-Dinther. Dit ter vervanging van een bestaande horecavoorziening nabij dit plein.

Van de Loop en Kaathoven en Dekker wonen aan de oostelijke zijde van het plangebied. Zij stellen dat aan het plan geen deugdelijke ruimtelijke onderbouwing en belangenafweging ten grondslag is gelegd en dat de bestreden besluiten leiden tot een aantasting van hun woon- en leefklimaat.

*Het bestemmingsplan*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.

Onderkeldering

3. Van de Loop en Kaathoven en Dekker stellen dat mede als gevolg van de onderkeldering die in het plan mogelijk wordt gemaakt een grootschalige horecagelegenheid is toegestaan die ruimtelijk onvoldoende is onderbouwd en afgewogen.

3.1. Artikel 6, lid 6.1, van de planregels luidt:

“Ten aanzien van het oprichten van ondergrondse bouwwerken gelden de volgende bouwregels:

- a. ondergrondse bouwwerken mogen uitsluitend binnen de contouren van de bovengrondse bebouwing worden opgericht;
- b. de maximale bouwdiepte, inclusief de fundering, bedraagt 3 m onder peil.

Het begrip “ondergrondse bouwwerken” is in de planregels niet nader omschreven, maar omvat volgens de raad mede onderkeldering.

3.2. De raad heeft uiteengezet dat genoemde planregel standaard wordt opgenomen in bestemmingsplannen, waarbij het aan de initiatiefnemer wordt gelaten om daar al dan niet gebruik van te maken. Gebleken is dat South-Side B.V. afziet van onderkeldering van het pand. De raad heeft de Afdeling daarom verzocht de planregel te vernietigen.

3.3. Nu de raad van oordeel is dat een onderkeldering niet nodig is en hij zich in zoverre op een ander standpunt stelt dan hij in het bestreden besluit heeft gedaan en niet is gebleken dat gewijzigde omstandigheden hiertoe aanleiding hebben gegeven, moet worden geoordeeld dat het bestreden besluit, wat betreft artikel 6, lid 6.1, van de planregels, niet met de vereiste zorgvuldigheid is voorbereid. De betogen slagen.

4. Gelet op 3.3. zal het bestreden besluit, voor zover het betreft artikel 6, lid 6.1, van de planregels, worden vernietigd. In het vervolg van deze uitspraak zal het plan worden beoordeeld zonder de mogelijkheid van onderkeldering.

Artikel 3.1.6, tweede lid, Besluit ruimtelijke ordening (ladder duurzame verstedelijking)

5. Van de Loop en Kaathoven en Dekker stellen dat het plan in strijd is met artikel 3.1.6, tweede lid, van het Besluit ruimtelijke ordening (hierna: Bro). Het plan voorziet volgens van de Loop en Kaathoven in een horecavoorziening die in vergelijking met de bestaande gelegenheid aanzienlijk groter is en ook anders van aard is. Gelet hierop en gezien de locatie, waar voorheen geen gebouwen waren toegestaan, voorziet het plan volgens hen in een nieuwe stedelijke ontwikkeling als bedoeld in artikel 3.1.6, tweede lid, van het Bro. In aanmerking genomen het geringe inwonertal van Heeswijk-Dinther en de bestaande horecavoorzieningen is er volgens hen geen actuele regionale behoefte aan de horecavoorziening. Gezien de bestaande leegstand van enkele panden in de directe omgeving is er bovendien geen noodzaak voor nieuwbouw, aldus Van de Loop en Kaathoven en Dekker.

5.1. Artikel 3.1.6, tweede lid, van het Bro, zoals dat luidde ten tijde van belang, luidt:

"De toelichting bij een bestemmingsplan dat een nieuwe stedelijke ontwikkeling mogelijk maakt, voldoet aan de volgende voorwaarden:

- a. er wordt beschreven dat de voorgenomen stedelijke ontwikkeling voorziet in een actuele regionale behoefte;
- b. indien uit de beschrijving, bedoeld in onderdeel a, blijkt dat sprake is van een actuele regionale behoefte, wordt beschreven in hoeverre in die behoefte binnen het bestaand stedelijk gebied van de betreffende regio kan worden voorzien door benutting van beschikbare gronden door herstructurering, transformatie of anderszins, en;
- c. indien uit de beschrijving, bedoeld in onderdeel b, blijkt dat de stedelijke ontwikkeling niet binnen het bestaand stedelijk gebied van de betreffende regio kan plaatsvinden, wordt beschreven in hoeverre wordt voorzien in die behoefte op locaties die, gebruikmakend van verschillende middelen van vervoer, passend ontsloten zijn of als zodanig worden ontwikkeld."

Artikel 1.1.1, eerste lid, luidt:

"In dit besluit en de hierop berustende bepalingen wordt verstaan onder:
h. bestaand stedelijk gebied: bestaand stedenbouwkundig samenstel van bebouwing ten behoeve van wonen, dienstverlening, bedrijvigheid, detailhandel of horeca, alsmede de daarbij behorende openbare of sociaal culturele voorzieningen, stedelijk groen en infrastructuur;

i. stedelijke ontwikkeling: ruimtelijke ontwikkeling van een bedrijventerrein of zeehaventerrein, of van kantoren, detailhandel, woningbouwlocaties of andere stedelijke voorzieningen."

5.2. Volgens de zienswijzennota kan gezien de kleinschaligheid van de aangevraagde ontwikkeling niet gesteld worden dat hier sprake is van een stedelijke ontwikkeling in de zin van artikel 3.1.6, tweede lid, van het Bro. De behoefte aan deze ontwikkeling is overigens aanwezig, daar het een verplaatsing is van een bestaande voorziening naar een nieuwe locatie, aldus de zienswijzennota.

5.3. De Afdeling heeft in de uitspraak van 28 juni 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1724, onder 6.3 overwogen dat een in een bestemmingsplan voorziene ontwikkeling voldoende substantieel dient te zijn om als stedelijke ontwikkeling te kunnen worden aangemerkt. Wanneer een bestemmingsplan voorziet in een van de andere in artikel 1.1.1, eerste lid, aanhef en onder i, van het Bro genoemde stedelijke voorzieningen dan woningbouw in de vorm van een gebouw met een bruto-vloeroppervlak (hierna: bvo) kleiner dan 500 m², kan deze ontwikkeling in beginsel niet als een stedelijke ontwikkeling worden aangemerkt, aldus voornoemde uitspraak.

Zoals ter zitting door de raad is bevestigd voorziet het plan, gezien de omvang van het bestemmingsvlak van circa 690 m², in de mogelijkheid om een horecagebouw op te richten met een bvo van meer dan 500 m². Naar het oordeel van de Afdeling voorziet het plan daarmee in een stedelijke ontwikkeling. Artikel 3.1.6, tweede lid, van het Bro stelt eisen aan de toelichting bij een bestemmingsplan dat een nieuwe stedelijke ontwikkeling mogelijk maakt. Dat concrete bouwplannen een kleiner bvo kunnen bevatten laat dan ook onverlet dat het plan moet voldoen aan artikel 3.1.6, tweede lid, van het Bro. Dat was overigens ook het standpunt van de raad in de plantoelichting, waar het plan wel aan deze bepaling is getoetst.

5.4. Uit de Nota van toelichting (2017) blijkt dat de aard en omvang van de ontwikkeling bepalend zijn voor de reikwijdte van het onderzoek naar, de beschrijving van en het overleg over de behoefte, waarvan de uitkomsten dienen te zijn opgenomen in de plantoelichting. Daaruit blijkt voorts dat het primair aan de bestuursorganen is om op basis van het ruimtelijke verzorgingsgebied van de nieuwe stedelijke ontwikkeling te bepalen hoe uitgebreid het onderzoek moet plaatsvinden, met welke bestuursorganen en diensten het overleg over de nieuwe stedelijke ontwikkeling wordt gevoerd en tot welk gebied de onderbouwing van de behoefte zich uitstrekt. Dit gebied kan verschillen naar gelang de aard en de omvang van de voorziene stedelijke ontwikkeling in relatie tot de context, aldus voornoemde uitspraak van 28 juni 2017.

De raad heeft zich in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat, nu het plan een horecavoorziening mogelijk maakt ter vervanging van een bestaande, lokale horecavoorziening met een beperkt afzetgebied, uit de plantoelichting voldoende blijkt dat de voorgenomen ontwikkeling voorziet in een actuele regionale behoefte. Er bestaat geen grond voor het oordeel dat de bestaande horecavoorziening, die volgens de zienswijzennota een cafetaria/lunchroom betreft, in aard en omvang zodanig afwijkt van de in het plan toegelaten horecavoorziening dat aan de actuele regionale behoefte moet worden getwijfeld.

5.5. Niet in geschil is dat het plangebied deel uitmaakt van bestaand stedelijk gebied in de zin van artikel 1.1.1, eerste lid, aanhef en onder h, en artikel 3.1.6, tweede lid, aanhef en onder b, van het Bro. De motivering van de raad voldoet gelet hierop aan het in artikel 3.1.6, tweede lid, onder b, van het Bro gestelde vereiste dat wordt beschreven dat in de actuele regionale behoefte kan worden voorzien in bestaand stedelijk gebied door benutting van beschikbare gronden door herstructurering, transformatie of

anderszins. Ten aanzien van het betoog van Van de Loop en Kaathoven en Dekker dat er gezien de bestaande leegstand van enkele panden in de directe omgeving geen noodzaak is voor nieuwbouw, overweegt de Afdeling dat de raad krachtens artikel 3.1.6, tweede lid, onder b, van het Bro, gehouden is te beschrijven in hoeverre met het plan in de behoefte wordt voorzien binnen bestaand stedelijk gebied van de desbetreffende regio. De raad is in het kader van artikel 3.1.6, tweede lid, onder b, van het Bro, nu een actuele regionale behoefte bestaat waarin kan worden voorzien binnen bestaand stedelijk gebied, echter niet gehouden te beoordelen of ook elders binnen bestaand stedelijk gebied in de gemeente of de regio in de behoefte zou kunnen worden voorzien. De beoordeling in het kader van artikel 3.1.6, tweede lid, van het Bro, verschilt in zoverre van de belangenafweging die de raad in het kader van de beoordeling of een plan strekt ten behoeve van een goede ruimtelijke ordening moet maken, waarbij ook voor- en nadelen van alternatieven worden betrokken. Zie de uitspraak van 20 januari 2016, ECLI:NL:RVS:2016:125, overweging 7.3. De mogelijkheid van alternatieve locaties voor de horecavoorziening in onder meer leegstaande panden komt hierna in 11 aan de orde.

De conclusie is dat het plan niet in strijd is met artikel 3.1.6, tweede lid, van het Bro.

Het betoog faalt.

Verordening ruimte 2014

6. Het in het plan toegelaten grand café is volgens Van de Loop en Kaathoven en Dekker, gezien de omvang van het gebouw aan te merken als een grootschalige publieksaantrekkende stedelijke voorziening en daarmee volgens de definitie in de Verordening 2014 van de provincie Noord-Brabant zoals die luidde ten tijde van het bestreden besluit (hierna: de Verordening 2014) een leisurevoorziening. Zij stellen dat het plan niet voldoet aan de motivering die in de Verordening 2014 wordt vereist bij bestemmingsplannen die voorzien in nieuwe leisurevoorzieningen in bestaand stedelijk gebied.

Bovendien had de plantoelichting volgens hen, gelet op artikel 3.1, eerste lid, van de Verordening 2014, een verantwoording moeten bevatten dat het plan bijdraagt aan het behoud en de bevordering van de ruimtelijke kwaliteit van het gebied en de omgeving, waaronder een goede landschappelijke inpasbaarheid, en voorts dat toepassing is gegeven aan het principe van zorgvuldig ruimtegebruik. Een dergelijke verantwoording ontbreekt. Volgens Van de Loop en Kaathoven is er geen maatschappelijk draagvlak voor de ontwikkeling.

6.1. Artikel 4.9 van de Verordening 2014 bevat regels voor bestemmingsplannen die in bestaand stedelijk gebied voorzien in leisurevoorzieningen. Ingevolge artikel 1.50 van de Verordening 2014 wordt onder een leisurevoorziening begrepen een veelal grootschalige en publieksaantrekkende stedelijke voorziening ten behoeve van entertainment, cultuur, recreatie of sport. Volgens de toelichting op dit artikel omvat de term "leisure" vrijwel alle vormen van (stedelijke) vrijetijdsbesteding. Voorbeelden van leisurevoorzieningen zijn volgens de toelichting: een megabioscoop, een grote speelhal en een grote binnensportvoorziening

(bijvoorbeeld een ijsbaan, zwembad).

De raad stelt terecht dat de in het plan toegelaten horecavoorziening als zodanig geen leisurevoorziening is als bedoeld in de Verordening 2014, nu in deze verordening een onderscheid wordt gemaakt tussen onder meer leisurevoorzieningen en horeca en horeca ook niet is opgenomen in de begripsbepaling van een leisurevoorziening.

Het betoog faalt.

6.2. Artikel 3.1, eerste lid, van de Verordening 2014 luidt:

"De toelichting bij een bestemmingsplan dat voorziet in een ruimtelijke ontwikkeling bevat een verantwoording dat:

- a. het plan bijdraagt aan de zorg voor het behoud en de bevordering van de ruimtelijke kwaliteit van het daarbij betrokken gebied en de naaste omgeving, waaronder in ieder geval een goede landschappelijke inpasbaarheid;
- b. toepassing is gegeven aan het principe van zorgvuldig ruimtegebruik."

6.3. In de plantoelichting staat dat rekening moet worden gehouden met artikel 3.1 van der Verordening 2014 inzake bevordering van ruimtelijke kwaliteit. Voor onderhavig plan is daartoe overwogen dat het plangebied is gelegen in het centrum van Heeswijk-Dinther en een inbreidingslocatie betreft. Door hier een horecagelegenheid toe te voegen is een dergelijk ruimtebeslag niet nodig op een uitbreidingslocatie. Het plangebied is aan drie zijden reeds omgeven door stedelijke voorzieningen. Voorts bevat het bestreden besluit een motivering waarom mogelijkheden ontbreken om de beoogde ruimtelijke ontwikkeling binnen het bestaande ruimtebeslag te doen plaatsvinden en is toepassing gegeven aan artikel 3.1.6, tweede lid, van het Besluit ruimtelijke ordening.

6.4. Gelet op bovenstaande motivering is er geen grond voor het oordeel dat de raad niet heeft voldaan aan de verantwoordingsplicht in artikel 3.1. van de Verordening 2014. Anders dan Van de Loop en Kaathoven stellen vereist deze bepaling niet dat er voor de ruimtelijke ontwikkeling een maatschappelijk draagvlak moet zijn. Het betoog faalt.

Woon- en leefklimaat en milieuzonering

7. Van de Loop en Kaathoven stellen dat hun woonsituatie onvoldoende is betrokken bij de vaststelling van het plan. De besluitvorming over het plan is grotendeels gebaseerd op de aanvraag voor de omgevingsvergunning en gaat niet uit van de maximale planologische mogelijkheden. Behalve een grand café is gelet op de in de planregels toegelaten middelzware horeca ook andere horeca, zoals een dansschool, mogelijk, waarvoor volgens de brochure "Bedrijven en milieuzonering" van de Vereniging van Nederlandse Gemeenten uit 2009 (hierna: de VNG-brochure) een grotere richtafstand geldt. De beoordeling van de geluidhinder is bovendien gebaseerd op een situering en overkapping van terrassen aan de andere zijde van het horecagebouw dan de zijde waar hun woning ligt, hetgeen niet in de planregels is vastgelegd, aldus Van de Loop en Kaathoven. Zij stellen dat het menselijk stemgeluid en gedrag in de VNG-brochure onvoldoende wordt meegerekend en dient te worden betrokken bij de besluitvorming.

Dekker stelt dat het plan leidt tot een aantasting van zijn privacy en het woon- en leefklimaat in zijn woning en tuin. Daartoe wijst hij op geluidsoverlast van (terras)bezoekers en personeel dat tot in de nachtelijke uren buiten (rook)pauze zal houden, hun luidruchtig vertrek, lichthinder van de auto's op de parkeerplaats, het geluid van dichtslaande portieren en weggrijpende auto's, alsook van de afzuiginstallatie en airconditioning op het pand, stank en geluidsoverlast vanwege het laden en lossen bij het grand café. Tevens wijst hij op hangjongeren in de brandgang tussen het grand café en zijn woning. Anders dan de raad stelt ligt zijn woning voor wat betreft de aanbouw binnen de richtafstand van 10 meter die in de VNG-brochure voor de in het plan toegelaten horecagelegenheid wordt aanbevolen.

Volgens Dekker tast het horecagebouw, waarvoor platanen moeten wijken, zijn uitzicht onaanvaardbaar aan.

Het plan dreigt volgens hem ook schaduwhinder te veroorzaken en leidt tot een grote beperking van invallend zonlicht op zijn perceel.

Maximale planologische mogelijkheden

7.1. In het plan zijn aan het perceel de aanduidingen "lichte horeca" en "middelzware horeca" toegekend. Ingevolge artikel 1.32 van de planregels wordt onder "middelzware horeca" verstaan een bedrijf waar hoofdzakelijk overdag en/of in de avonden en/of de vroege nacht dranken en/of etenswaren worden verstrekt, al dan niet voor gebruik ter plaatse, zoals een café, dansschool, bezorg- en afhaalrestaurant, shoarma/grillroom en naar de aard en openingstijden daarmee gelijk te stellen bedrijven. De raad heeft ter zitting gesteld dat een dansschool niet thuishoort in de begripsomschrijving.

Nu de raad van oordeel is dat een dansschool niet in artikel 1.32 van de planregels thuishoort en hij zich in zoverre op een ander standpunt stelt dan hij in het bestreden besluit heeft gedaan en niet is gebleken dat gewijzigde omstandigheden hiertoe aanleiding hebben gegeven, moet worden geoordeeld dat het bestreden besluit, voor zover in artikel 1.32 van de planregels een dansschool is opgenomen, niet met de vereiste zorgvuldigheid is voorbereid.

Het betoog slaagt.

7.2. Aan het plan ligt het rapport "Akoestisch onderzoek horecagelegenheid Plein 1969 ong. te Heeswijk-Dinther" (hierna: het akoestisch onderzoek) van 11 januari 2017, van bureau NIPA milieutechniek B.V. ten grondslag. Volgens het akoestisch onderzoek kan op basis van de berekening gesteld worden dat de onderzochte bedrijfsvoering kan voldoen aan de geluidwaarden van het Activiteitenbesluit milieubeheer.

Bij de beoordeling van de geluidbelasting dient te worden uitgegaan van een representatieve invulling van hetgeen ingevolge het plan maximaal mogelijk is. Zie de uitspraak van 24 oktober 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BY1055, overweging 23. In het akoestisch onderzoek is wat betreft het terrasgeluid uitgegaan van een overdekt buitenterras aan de pleinzijde, zoals ook opgenomen in de omgevingsvergunning. Een dergelijke invulling van het plan is, gezien de ligging van het plangebied aan de rand van het plein, ook een reële invulling. Gelet hierop kan de inrichting van het

plangebied met een overdekt terras aan de pleinzijde, die ten grondslag lag aan het akoestisch onderzoek, worden gezien als een representatieve invulling van de maximale planologische mogelijkheden. De raad kon wat betreft de situering en overkapping van het terras dan ook in redelijkheid van het akoestisch onderzoek uitgaan.

Het betoog faalt.

Geluid, lichthinder auto's en stank

7.3. Volgens de plantoelichting wordt in de VNG-brochure voor een café een richtafstand van 10 m aanbevolen tot geluidgevoelige objecten en wordt die afstand in dit geval in acht genomen. De afstand tussen de aanbouw aan de woning van Dekker en de grens van het plangebied bedraagt echter 8 tot 9 meter. De raad heeft naar voren gebracht dat, voor zover niet aan de richtafstand wordt voldaan, aan deze afwijking het akoestisch onderzoek ten grondslag is gelegd waarin met de aanbouw rekening is gehouden.

Uit het akoestisch onderzoek blijkt dat ter plaatse van de woning van Dekker, inclusief de aanbouw, aan de geluidwaarden van het Activiteitenbesluit milieubeheer wordt voldaan. In het akoestisch onderzoek is ook rekening gehouden met het stemgeluid van mensen op het terras, het geluid van de afzuiginstallatie en de airconditioningsunits op het dak van het pand, het geluid van de bevoorrading van het grand café en van de afvoer van afvalstoffen, die voor ten hoogste eenmaal per etmaal overdag zullen plaatsvinden.

Gelet op het akoestisch onderzoek, dat door Dekker en Van de Loop en Kaathoven niet inhoudelijk is bestreden, heeft de raad zich in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat geen sprake zal zijn van een onaanvaardbaar woon- en leefklimaat. Daarbij wordt in aanmerking genomen dat de raad voor de beoordeling van de aanvaardbaarheid van het woon- en leefklimaat in redelijkheid bij de geluidwaarden uit het Activiteitenbesluit milieubeheer heeft kunnen aansluiten.

Onaanvaardbare geluidoverlast van dichtslaande autodeuren en weggrijdende auto's vanaf de parkeerplaatsen bij de horecavoorziening en onaanvaardbare lichthinder van deze auto's doet zich volgens de raad niet voor, gezien het beperkte aantal parkeerplaatsen nabij de horecavoorziening en de aard van de omgeving. Die omgeving bestaat nu ook al uit een parkeerplein, gelegen bij verzorgingsappartementen en een supermarkt. Dat standpunt is niet onredelijk. Daarbij is in aanmerking genomen dat volgens het akoestisch onderzoek aannemelijk is dat gezien het in aantal relatief geringe wegverkeer van en naar het bedrijf ten opzichte van het bestaande verkeer geen sprake zal zijn van herkenbaarheid van dat verkeer. Overigens zal volgens de zienswijzennota met de initiatiefnemer onderzocht worden of bij de uitvoering van de herinrichting van het plein de parkeerplaats voor de horecavoorziening anders gesitueerd kan worden, dan wel dat er een haag wordt geplaatst om eventuele lichthinder van inschijnende koplampen van auto's op de parkeerplaats te voorkomen. Inmiddels heeft de wethouder bevestigd dat in het inrichtingsplan tussen de parkeerplaatsen en het perceel van Dekker een haag zal worden opgenomen.

Ten aanzien van het betoog van Dekker dat de openbare ruimten rond het grand café zullen worden gebruikt als rokersplek, overweegt de

Afdeling dat een dergelijk gebruik van de openbare ruimte geen regeling vindt in het bestemmingsplan. Voor zover Dekker overlast vreest, ook van hangjongeren, betreft dat een kwestie van handhaving van de openbare orde, hetgeen in deze procedure niet ter beoordeling staat.

De betogen falen.

Uitzicht / schaduwhinder / beperking van zonlicht

7.4. Het plan voorziet in bebouwing met een hoogte van 5,5 m op een afstand van ongeveer 10 m van de woning van Dekker. Ten behoeve van het grand café worden 15 platanen verplant. Van de dubbele rij platanen die nu aanwezig zijn, zal een rij blijven staan, aldus de raad.

Hiermee zal de openheid ten westen van de woning van Dekker ten opzichte van de bestaande situatie verminderen. Er bestaat evenwel geen recht op een blijvend vrij uitzicht. Volgens de zienswijzennota is een bezonningsstudie uitgevoerd naar de schaduwwerking en lichtinval als gevolg van de voorgenomen ontwikkeling. Uit deze bezonningsstudie, die als bijlage bij de plantoelichting is gevoegd, blijkt dat er geen sprake is van schaduwhinder of beperking van het intredende zonlicht door het bouwplan. Dekker heeft de uitkomsten van de bezonningsstudie niet bestreden.

Gelet op het vorenstaande, en nu de woning van Dekker in een stedelijk gebied ligt, is de Afdeling van oordeel dat de raad zich in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat het plan niet leidt tot een onaanvaardbare vermindering van het uitzicht, schaduwhinder en beperking van zonlicht.

Het betoog faalt.

Geurhinder

8. Van de Loop en Kaathoven stellen dat de afvoerpijp van het horecagebouw leidt tot een uitstoot en daarmee geurhinder in hun slaapkamers. De hoogte van de afvoer dient ter voorkoming van overlast volgens hen boven de daklijn van hun woning uit te komen.

8.1. Volgens het college voldoet de horeca-inrichting aan de richtafstand van 10 m voor het aspect geur uit de VNG-brochure. Ter zitting heeft het college met een kaart toegelicht dat de afvoerpijp zoals opgenomen in de omgevingsvergunning over het dak van het horecagebouw loopt en dat de opening zich bevindt op een afstand van meer dan 25 m van het perceel van Van de Loop en Kaathoven. Gelet hierop heeft de raad zich in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat de horeca-inrichting niet leidt tot onaanvaardbare geuroverlast. Het betoog faalt.

Verkeer en parkeren

9. Dekker stelt dat het plan leidt tot een toename van de verkeersdruk.

Van de Loop en Kaathoven stellen dat de parkeerbehoefte in de plantoelichting onjuist is berekend. In de berekening is uitgegaan van een bvo van 470 m². Het bvo is volgens hen echter groter.

9.1. Volgens paragraaf 2.3 van de plantoelichting wordt het plangebied door verschillende wegen ontsloten. De bereikbaarheid per auto en fiets is goed. De beoogde planontwikkeling heeft vrijwel geen effect op de verkeersbewegingen. De reeds aanwezige infrastructuur kan dit prima afwikkelen. Het wegprofiel is afdoende, aldus de plantoelichting.

Gelet hierop heeft de raad zich in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat het plan niet leidt tot een onaanvaardbare verkeersdruk op de omgeving.

Het betoog faalt.

9.2. Volgens paragraaf 2.3 van de plantoelichting geldt op basis van het gemeentelijke parkeerbeleid en de daarbij behorende parkeernormen dat voor de onderhavige ontwikkeling 29 parkeerplaatsen voor auto's aanwezig moeten zijn. Hierbij is de parkeernorm gesteld op 6 parkeerplaatsen per 100 m² bvo. De parkeerplaatsen worden in de openbare ruimte gerealiseerd, aldus de plantoelichting.

Zoals hiervoor in 5.3. is overwogen is het bvo gelet op de omvang van de horecabestemming groter dan 500 m². Gelet hierop is bij de berekening van de parkeerbehoefte van een te klein bvo uitgegaan. De in het plan voorziene horecagelegenheid ligt echter aan een openbaar parkeerplein. Het plein biedt voldoende ruimte om in de parkeerbehoefte vanwege het plan te voorzien.

Gelet op het voorgaande heeft de raad zich in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat in de parkeerbehoefte van het plan kan worden voorzien.

Alternatieven

10. De raad dient bij de keuze van een bestemming een afweging te maken van alle belangen die betrokken zijn bij de vaststelling van het plan. Daarbij heeft de raad beleidsruimte. De voor- en nadelen van alternatieven dienen in die afweging te worden meegenomen.

11. Wat betreft de stelling van Van de Loop en Kaathoven en Dekker dat er gezien de bestaande leegstand van enkele panden in de directe omgeving geen noodzaak bestaat voor nieuwbouw overweegt de Afdeling als volgt.

11.1. De raad heeft ter zitting onweersproken gesteld dat ter plaatse slechts sprake is van twee leegstaande panden, te weten het pand waarin de bestaande horecavoorziening was gevestigd en een groot pand, waarin voorheen een supermarkt werd geëxploiteerd. De raad heeft toegelicht dat deze panden niet geschikt zijn voor de voorgenomen ontwikkeling. Daarbij heeft hij er op gewezen dat volgens de in de plantoelichting weergegeven stedenbouwkundige analyse over het plein het ontbreekt aan een duidelijke uitstraling en intimiteit en het plein geen duidelijke gebruiksfunctie kent. De invulling met een horecagelegenheid op het plein zelf is bedoeld om hierin te voorzien en het plein een vierde wand te geven. Benutting van de beschikbare leegstaande panden in de omgeving van het plein kan daar niet in voorzien. Wanneer wordt gekozen voor een horecagelegenheid in bestaande leegstaande panden aan het plein, kan een terras op het plein niet

worden gerealiseerd gezien de tussengelegen weg.

Gelet hierop heeft de raad zich in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat de bestaande leegstaande panden in de omgeving van het plangebied uit stedenbouwkundig oogpunt niet geschikt zijn.

12. Volgens Dekker hadden alternatieve locaties op het plein zelf moeten worden onderzocht die minder ingrijpen in de omgeving. Het door de raad gestelde stedenbouwkundige belang van een zogeheten vierde wand aan het plein kan niet opwegen tegen de onevenredig nadelige invloed van het plan voor de inrichting van het plein en de woonomgeving. De situering van de horecagelegenheid op grotere afstand van de woning van Dekker is volgens hem onvoldoende onderzocht en meegewogen.

12.1. De raad stelt zich op het standpunt dat de in het plan toegelaten ontwikkeling voorziet in de stedenbouwkundig gewenste toevoeging van een vierde wand in de vorm van een horecafunctie. Daarbij is volgens de toelichting ter zitting de situering van de horecagelegenheid aan de rand van het plein afgestemd op de entree van het eveneens aan dit plein gelegen seniorencomplex. Een meer centrale ligging van het horecagebouw op het plein is uit oogpunt van een aanvaardbaar woon- en leefklimaat niet noodzakelijk en verdraagt zich bovendien niet met andere gebruiksfuncties van het plein, zoals standplaats voor de markt en de kermis. Dat standpunt is naar het oordeel van de Afdeling, gelet op hetgeen hiervoor over het woon- en leefklimaat is overwogen, niet onredelijk.

13. De raad heeft gelet op het voorgaande de door Van de Loop en Kaathoven en Dekker genoemde alternatieven voldoende in zijn afweging betrokken. Het betoog faalt.

Financiële en economische uitvoerbaarheid

14. Dekker stelt dat de financiële haalbaarheid van de horecagelegenheid zonder kelder niet is onderbouwd.

14.1. In het kader van een beroep tegen een bestemmingsplan kan een betoog dat ziet op de uitvoerbaarheid van dat plan, waaronder ook de financiële uitvoerbaarheid is begrepen, slechts leiden tot vernietiging van het bestreden besluit indien en voor zover het aangevoerde leidt tot de conclusie dat de raad op voorhand in redelijkheid had moeten inzien dat het plan niet kan worden uitgevoerd binnen de planperiode van in beginsel tien jaar.

14.2. Volgens de zienswijzennota dient het plan ter vervanging en uitbreiding van een bestaande cafetaria/lunchroom die geëxploiteerd wordt door de initiatiefnemer en bestaat aan de horecagelegenheid behoefte. De ontwikkeling komt voor rekening en risico van de initiatiefnemer die na voltooiing van de bouw zelf de exploitatie op zich neemt. Ter zitting heeft de initiatiefnemer verklaard dat het plan gebaseerd is op de omzet die hij nu op de huidige locatie heeft. De nieuwe locatie wordt groter. Ook zonder kelder, die volgens de bouwtekening overigens niet bedoeld was voor het verstrekken van dranken en maaltijden, is het plan volgens het door hem opgestelde verdienmodel uitvoerbaar.

Gelet op het voorgaande bestaat geen grond voor het oordeel dat de raad op voorhand in redelijkheid had moeten inzien dat het plan niet kan worden uitgevoerd binnen de planperiode van in beginsel tien jaar.

Het betoog faalt.

De omgevingsvergunning

15. Van de Loop en Kaathoven en Dekker stellen dat het plan gezien de aangevoerde gebreken moet worden vernietigd en daarmee geen basis kan zijn voor de omgevingsvergunning, zodat deze eveneens moet worden vernietigd.

15.1. Zoals hiervoor is overwogen is het plan, wat betreft de in artikel 6, lid 6.1, van de planregels toegelaten onderkeldering, niet met de vereiste zorgvuldigheid voorbereid. Het plan komt in zoverre voor vernietiging in aanmerking. De omgevingsvergunning, die eveneens voorziet in een kelder, kon in zoverre dan ook niet op het plan worden gebaseerd. Het betoog slaagt.

Voor het oordeel dat de omgevingsvergunning ook voor het overige niet kon worden gebaseerd op het bestemmingsplan ziet de Afdeling, gelet op hetgeen hiervoor is overwogen en gezien het feit dat deze vergunning geen betrekking heeft op een dansschool, geen aanleiding.

De gewijzigde omgevingsvergunning

16. Artikel 6:19, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb) luidt:

“Het bezwaar of beroep heeft van rechtswege mede betrekking op een besluit tot intrekking, wijziging of vervanging van het bestreden besluit, tenzij partijen daarbij onvoldoende belang hebben.”

Het besluit van 7 februari 2018 betreft een gewijzigde omgevingsvergunning voor de horecagelegenheid waarbij de kelder is komen te vervallen. Het is een wijzigingsbesluit in de zin van artikel 6:19, eerste lid, van de Awb. De beroepen van Van de Loop en Kaathoven en Dekker hebben van rechtswege mede betrekking op dit besluit.

Publicatie

17. Dekker stelt dat de gewijzigde omgevingsvergunning niet is gepubliceerd en dat daartegen door derden nog rechtsmiddelen kunnen worden aangewend.

17.1. De Afdeling stelt vast dat de gewijzigde omgevingsvergunning op 7 maart 2018 is gepubliceerd en dat de beroepstermijn is verstreken zonder dat derden daartegen rechtsmiddelen hebben aangewend. Het betoog mist feitelijke grondslag.

Nieuwe deur

18. Van de Loop en Kaathoven stellen dat volgens de gewijzigde omgevingsvergunning een deur wordt aangebracht aan de achterzijde van

het horecagebouw die gekeerd is naar hun woningen. Deze deur kan door personeel worden gebruikt voor bijvoorbeeld rookpauzes en kan voor overlast zorgen. Ook is niet uitgesloten dat de deur voor leveranties wordt gebruikt en tot extra aan- en afvoerbewegingen kan leiden. Daarmee is in het akoestisch onderzoek geen rekening gehouden.

18.1. Ter zitting is door de raad toegelicht dat met het vervallen van de kelder de indeling van het horecagebouw is aangepast waarbij onder meer de vluchtroute is gewijzigd. In verband hiermee is een uitgang aan de achterzijde noodzakelijk gebleken. De deur heeft een breedte van circa 1 m en de uitgang is niet bedoeld voor bevoorrading.

Gelet hierop is niet aannemelijk dat de deur leidt tot een toename van aan- en afvoerbewegingen. Weliswaar is niet uitgesloten dat de deur ook gebruikt kan worden door het personeel maar de raad heeft zich in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat het hier niet om grote aantallen mensen gaat en dat de afstand tot de woning van Dekker, die deels wordt afgescheiden door een carport, ongeveer 10 m is, waardoor niet aannemelijk is dat als gevolg van deze uitgang onaanvaardbare geluidoverlast zal ontstaan. Er was dan ook geen aanleiding het akoestisch onderzoek te actualiseren.

Het betoog faalt.

Planologische bezwaren

19. Voor zover Van de Loop en Kaathoven en Dekker hun planologische bezwaren handhaven en stellen dat de gewijzigde omgevingsvergunning ook zonder kelder niet op het plan kon worden gebaseerd, ziet de Afdeling, gelet op hetgeen in 15.1 is overwogen, geen aanleiding hen daarin te volgen.

Conclusie

20. In hetgeen Van de Loop en Kaathoven en Dekker hebben aangevoerd ziet de Afdeling aanleiding voor het oordeel dat het bestreden besluit van 9 maart 2017 tot vaststelling van het plan, voor zover het betreft artikel 6, lid 6.1, van de planregels, en voor zover in artikel 1.32 van de planregels een dansschool is opgenomen, is genomen in strijd met artikel 3:2 van de Awb. De beroepen zijn gegrond, zodat het bestreden besluit in zoverre dient te worden vernietigd.

Gelet hierop kon het besluit van 13 maart 2017 tot verlening van de omgevingsvergunning niet op het plan worden gebaseerd. De tegen dit besluit ingestelde beroepen van Van de Loop en Kaathoven en Dekker zijn eveneens gegrond, zodat ook dat besluit dient te worden vernietigd.

De beroepen van Van de Loop en Kaathoven en Dekker tegen het besluit van 7 februari 2018 tot verlening van de gewijzigde omgevingsvergunning zijn ongegrond.

Verwerking in het elektronisch vastgestelde plan

21. 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

de hierna in de beslissing nader aangeduide onderdelen van deze uitspraak binnen vier weken na verzending van de uitspraak te verwerken in het elektronisch vastgestelde plan dat te raadplegen is op de landelijke voorziening, www.ruimtelijkeplannen.nl.

Proceskosten

22. De raad dient op na te melden wijze tot vergoeding van de proceskosten te worden veroordeeld.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

- I. verklaart de beroepen van J. van de Loop en M. Kaathoven en P.J. Dekker en L. Dekker-Verhagen tegen het besluit van de raad van de gemeente Bernheze van 9 maart 2017, tot vaststelling van bestemmingsplan "Horeca Plein 1969 te Heeswijk-Dinther" en tegen het besluit van het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Bernheze van 13 maart 2017 tot verlening van een omgevingsvergunning voor de bouw van een horecagelegenheid aan het Plein 1969 te Heeswijk-Dinther, gegrond;
- II. vernietigt:
 - a. het besluit van de raad van de gemeente Bernheze van 9 maart 2017, tot vaststelling van bestemmingsplan "Horeca Plein 1969 te Heeswijk-Dinther", voor zover
 - het betreft artikel 6, lid 6.1, van de planregels;
 - in artikel 1.32, van de planregels een dansschool is opgenomen;
 - b. het besluit van het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Bernheze van 13 maart 2017 tot verlening van een omgevingsvergunning voor de bouw van een horecagelegenheid aan het Plein 1969 te Heeswijk-Dinther;
- III. verklaart de beroepen van J. van de Loop en M. Kaathoven en P.J. Dekker en L. Dekker-Verhagen tegen het besluit van het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Bernheze van 7 februari 2018 tot verlening van een omgevingsvergunning voor de bouw van een horecagelegenheid aan het Plein 1969 te Heeswijk-Dinther, ongegrond;
- IV. draagt de raad van de gemeente Bernheze op om binnen vier weken na verzending van deze uitspraak ervoor zorg te dragen dat de hiervoor vermelde onderdelen in II.a. worden verwerkt in het elektronisch vastgestelde plan dat te raadplegen is op de landelijke voorziening, www.ruimtelijkeplannen.nl;
- V. veroordeelt de raad van de gemeente Bernheze tot vergoeding van bij J. van de Loop en M. Kaathoven in verband met de behandeling van het beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 1252,50 (zegge: twaalfhonderdtweeënvijftig euro en vijftig cent), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand, met dien verstande dat bij betaling van genoemd bedrag aan één van hen het bestuursorgaan aan zijn betalingsverplichting heeft voldaan;
veroordeelt de raad van de gemeente Bernheze tot vergoeding van bij P.J. Dekker en L. Dekker-Verhagen in verband met de behandeling van het beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 1252,50 (zegge: twaalfhonderdtweeënvijftig euro en vijftig cent), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand, met dien verstande dat bij betaling van genoemd bedrag aan één van hen het bestuursorgaan aan zijn betalingsverplichting heeft voldaan;

- VI. gelast dat de raad van de gemeente Bernheze aan J. van de Loop en M. Kaathoven het door hen voor de behandeling van het beroep betaalde griffierecht ten bedrage van € 168,00 (zegge: honderdachtenzestig euro) vergoedt, met dien verstande dat bij betaling van genoemd bedrag aan één van hen het bestuursorgaan aan zijn betalingsverplichting heeft voldaan;
gelast dat de raad van de gemeente Bernheze aan P.J. Dekker en L. Dekker-Verhagen het door hen voor de behandeling van de beroepen betaalde griffierecht ten bedrage van € 168,00 (zegge: honderdachtenzestig euro) vergoedt, met dien verstande dat bij betaling van genoemd bedrag aan één van hen het bestuursorgaan aan zijn betalingsverplichting heeft voldaan.

Aldus vastgesteld door mr. R. Uylenburg, lid van de enkelvoudige kamer, in tegenwoordigheid van mr. R.P.F. Boermans, griffier.

w.g. Uylenburg
lid van de enkelvoudige kamer

w.g. Boermans
griffier

Uitgesproken in het openbaar op 2 mei 2018

429.

Verzonden: 2 mei 2018