

Raadsvergadering datum	:	18 december 2023
Onderwerp	:	Verklaring van geen bedenkingen kiosk midgetgolfbaan
Portefeuillehouder	:	Wethouder R. de Jong
Zaaknummer	:	5878077

Beslispunten

1. Een verklaring van geen bedenking af te geven voor het legaliseren van de kiosk met aanbouw en de ondergeschikte horeca-activiteiten onder de in de verleende omgevingsvergunning genoemde voorwaarden en de hiervoor genoemde gecorrigeerde voorwaarde op de midgetgolfbaan, waarbij de kiosk en de gegeven omvang van de ondergeschikte horeca in de toekomst niet verder mogen worden uitgebreid.

Samenvatting

Op 20 december 2021 is onder voorwaarden een omgevingsvergunning verleend voor de legalisatie van de kiosk met ondergeschikte horeca op de midgetgolfbaan. Tegen dit besluit heeft vergunninghouder beroep aangetekend bij de rechtbank. Op 2 augustus 2023 heeft de rechtbank in een tussenuitspraak besloten dat een opgenomen voorwaarde ondeugdelijk is gemotiveerd. De gemeente krijgt de kans om dit beter te motiveren dan wel de voorwaarde aan te passen. Het college heeft ervoor gekozen om de voorwaarde aan te passen. De gemeenteraad moet hiervoor een verklaring van geen bedenking afgeven.

Aan de raad,

1. Aanleiding

Op 20 december 2021 is onder voorwaarden een omgevingsvergunning verleend voor de legalisatie van de kiosk met ondergeschikte horeca op de midgetgolfbaan. Tegen dit besluit heeft vergunninghouder beroep aangetekend bij de rechtbank. Op 2 augustus 2023 heeft de rechtbank in een tussenuitspraak besloten dat een opgenomen voorwaarde ondeugdelijk is gemotiveerd. De gemeente krijgt de kans om dit beter te motiveren dan wel de voorwaarde aan te passen.

2. Beoogd resultaat

Het beoogd resultaat is het voldoen aan de tussenuitspraak van de rechtbank en vervolgens de definitieve uitspraak af te wachten.

3. Argumenten

De rechtbank heeft op 2 augustus 2023 een tussenuitspraak gedaan, waarbij de gemeente grotendeels in het gelijk is gesteld, maar waarbij een voorwaarde in de omgevingsvergunning ondeugdelijk is gemotiveerd.

In het beroep vecht de vergunninghouder één van de vier gestelde voorwaarden in de omgevingsvergunning aan, namelijk dat: *de ondergeschikte horeca bestaat uit niet-alcoholische dranken en kleine versnaperingen zoals die in de bestaande situatie anno 2021 worden verkocht.*

Deze voorwaarde is door de gemeente gesteld om uitleg te geven wat de gemeente onder ondergeschikte horeca op de midgetgolfbaan verstaat en aanvaardbaar acht. Daarbij is aangesloten bij wat in het verleden is toegestaan, maar nooit in een vergunning of een bestemmingsplan is vastgelegd. Om te voorkomen dat het gebruik verder intensificeert als er meer en vooral warme snacks verkrijgbaar zijn, is de voorwaarde opgenomen. Bovendien is aangegeven dat de gemeente het verstrekken van warme snacks bij een sportvoorziening vanuit gezondheidsoverwegingen onwenselijk acht.

De rechtbank bevestigt het standpunt van de gemeente dat ondergeschikte horeca in strijd is met de bestemming en dat een beroep op het gelijkheidsbeginsel met Flidunen en de tennisbaan niet opgaat. Wel is de rechtbank van mening dat de gemeente de voorwaarde ondeugdelijk heeft gemotiveerd. De rechtbank acht het gezondheidsargument ruimtelijk niet relevant om onderscheid in te nuttigen producten te maken. Bovendien acht zij de verdere intensivering en de problemen die we ons daarmee vanuit handhaving op de hals halen, niet overtuigend. Er moet een betere motivering vanuit ruimtelijk relevante overwegingen worden gemaakt, dan wel dient de voorwaarde te worden aangepast.

In bijlage 1 is de uitspraak in zijn geheel opgenomen.

Vanuit ruimtelijk oogpunt is het in objectieve zin begrenzen van de oppervlakte voor ondergeschikte horeca het meest voor de hand liggend. Dit is bijvoorbeeld ook gedaan bij miniwinkels in de Dorpsstraat.

Gezien de inhoud van de uitspraak en de argumenten die de rechtbank daarbij gebruikt, laat zij doorschemeren dat een nadere motivering van de voorwaarde op basis van ruimtelijk relevante aspecten vrijwel ondenkbaar is. Er is geen ruimtelijk relevant aspect dat een beperking van het assortiment rechtvaardigt. Tijdens de zitting bleek ook al dat het treden in het assortiment van de producten die wel en niet mogen worden verkocht wel heel erg ver gaat en de haalbaarheid daarvan sterk werd betwijfeld.

Vandaar dat voorgesteld wordt om niet te proberen de voorwaarde nog nader te motiveren. Dat is tijdens de zitting nog geprobeerd, maar dat heeft niet mogen baten. Er is geen voldoende motivering te bedenken die recht doet aan hetgeen de rechtbank beoogt, zodat een nadere motivering waarschijnlijk zal leiden tot een uitspraak waarbij het beroep gegrond wordt verklaard en we de kwestie alsnog opnieuw voor de kiezen krijgen.

Daarom wordt voorgesteld om de ondergeschiktheid van de horeca niet in het beperken van het assortiment te zoeken, maar deze objectief te begrenzen. Daarmee geeft de gemeente duidelijk aan wat zij onder ondergeschikt verstaat en met die ruimte moet vergunninghouder het dan doen. Dat geeft wel de ruimte om warme snacks te verkopen. Dat zij dan zo. Deze benadering sluit aan bij andere vormen van ondergeschikt gebruik die de gemeente in het dorp toelaat, zoals de miniwinkels. Miniwinkels moeten ondergeschikt blijven aan het wonen. Die ondergeschiktheid is uitgedrukt in een percentage met een maximum oppervlakte. Voorgesteld wordt diezelfde voorwaarden hier ook te hanteren, zodat de gemeente de ondergeschiktheid in beide gevallen op exact dezelfde wijze vastlegt. Dat betekent dat de voorwaarde als volgt komt te luiden:

de bruto bedrijfsvloeroppervlakte van de ondergeschikte horeca, exclusief terras, bedraagt niet meer dan 40% van het vloeroppervlak van de kiosk en niet meer dan 20 m². Er mogen geen alcoholische dranken worden verkocht.

De kiosk heeft een bruto vloeroppervlakte van 21 m². Veertig procent daarvan betekent een oppervlakte van 8,4 m² voor de ondergeschikte horeca. Die oppervlakte is de bruto vloeroppervlakte van de ondergeschikte horeca, dus inclusief de benodigde opslagruimte. Het gaat hierbij om de ruimtes die in de kiosk worden gebruikt voor de opslag van producten, de bereiding daarvan en de gelegenheid tot het nuttigen van de producten. Het buiten de kiosk aanwezige terras wordt niet bij deze ruimtes gerekend.

In het verleden heeft de gemeenteraad besloten dat er geen alcoholische dranken mogen worden verkocht. Hier was toen een aanvraag voor ingediend. Dat besluit moet in de voorwaarde vastgelegd blijven. Vergunninghouder heeft aangegeven dat dat ook niet aan de orde is in onderhavige kwestie.

Omwonenden

In een vroeg stadium net na het indienen van de aanvraag is een groep omwonenden bij de gemeente langs geweest. De omwonenden vreesden een horecafunctie, die mettertijd uit zou groeien tot een zelfstandig horecabedrijf. Zij wilden waarschuwen dat zij dat niet zouden accepteren.

Hier is in de plannen nooit sprake van geweest en in de uiteindelijke omgevingsvergunning is met de voorwaarden het bestaande karakter van de ondergeschikte horeca voldoende vastgelegd. Omwonenden hebben zich dan ook niet meer geroerd in de hele verdere procedure.

Omwonenden zijn nu in kennis gesteld van de tussenuitspraak en de mogelijke aanpassing van de bestreden voorwaarde. Het kan zijn dat zij zich hier nu alsnog niet in kunnen vinden. Omwonenden is de kans gegeven te reageren en/of met de gemeente hierover opnieuw in gesprek te gaan. Hier is gebruik van gemaakt. Omwonenden vrezen afzonderlijk of in zijn geheel voor geuroverlast en toename van geluidsoverlast die nu al wordt ervaren vanuit het gebruik van de midgetgolfbaan. Daarnaast hebben ze sterke twijfels met betrekking tot de handhaving door de gemeente.

Vergunninghouder

Ook is de nieuwe voorwaarde aan de advocaat van vergunninghouder voorgelegd. Gevraagd is om hierop een reactie te geven, zodat die reactie door het college meegewogen kan worden in de besluitvorming. Van de advocaat is de volgende reactie ontvangen: "Cliënt kan zich vinden in het aangeven van een maximale maatvoering mits dit duidelijk en concreet wordt opgeschreven."

De raad moet opnieuw een verklaring van geen bedenking afgeven.

Ten behoeve van de afgifte van de omgevingsvergunning heeft de gemeenteraad een verklaring van geen bedenking afgegeven, waarvan de voorwaarden deel hebben uitgemaakt. Een verandering in de voorwaarden kan niet met de bestaande verklaring van geen bedenking. De gemeenteraad wordt gevraagd om een nieuwe verklaring van geen bedenking af te geven voor het verlenen van de omgevingsvergunning met de aangepaste voorwaarde. Daarbij wordt uw raad tevens gevraagd om in uw besluit vast te leggen dat de kiosk en de gegeven omvang van de ondergeschikte horeca in de toekomst niet verder mogen worden uitgebreid.

Na besluitvorming moet de rechtbank hiervan in kennis worden gesteld.

Indien het college en uw raad instemmen met de voorstellen, dan kan het besluit om tot aanpassing van de voorwaarde over te gaan voorgelegd worden aan de rechtbank. De verleende omgevingsvergunning is daarop aangepast (zie bijlage 2).

In de uitspraak heeft de rechtbank aangegeven dat het ontwerp van de vergunning niet opnieuw ter inzage hoeft. Wel moet er zorg gedragen worden voor een juiste publicatie. De aangepaste vergunning gaat dan onderdeel uitmaken van de lopende beroepszaak, waarin de rechtbank uiteindelijk nog tot een definitieve uitspraak moet komen.

4. Kanttekeningen/risico's

Het risico is dat de rechtbank de voorwaarde nog niet deugdelijk vindt. Dat betekent dat we dan na de definitieve uitspraak opnieuw een standpunt in zullen moeten nemen over de vervolgstappen.

5. Uitvoering

De uitvoering is gericht op het aanpassen van de verleende omgevingsvergunning en deze naar de rechtbank te sturen.

6. Communicatie

De bekendmaking geschiedt via de gebruikelijke kanalen voor verleende omgevingsvergunningen.

7. Financiën

N.v.t.

8. Juridische Zaken

Tegen de definitieve uitspraak staat beroep open bij de Raad van State. Tegen de nieuwe omgevingsvergunning kan beroep bij de rechtbank worden ingediend.

9. Bijlagen

Bijlage 1: uitspraak rechtbank

Bijlage 2: omgevingsvergunning

Vlieland, 14 november 2023

Burgemeester en wethouders van Vlieland,

M. Schrier, burgemeester

A. Idema, gemeentesecretaris

De raad van de gemeente Vlieland,

gelezen: het voorstel van burgemeester en wethouders van 14 november 2023;

overwegende dat:

- op 20 december 2021 onder voorwaarden een omgevingsvergunning is verleend voor de legalisatie van de kiosk met aanbouw en de ondergeschikte horeca-activiteiten;
- dat tegen deze omgevingsvergunning beroep is aangetekend door vergunninghouder;
- dat de Rechtbank op 2 augustus 2023 een tussenuitspraak heeft gedaan waarbij de Rechtbank heeft aangegeven dat een voorwaarde in de vergunning ondeugdelijk gemotiveerd is;
- dat de bestreden voorwaarde wordt geschrapt en vervangen door de volgende voorwaarde met een onderbouwing van de bruto bedrijfsvloeroppervlakte:
 - *de bruto bedrijfsvloeroppervlakte van de ondergeschikte horeca, exclusief terras, bedraagt niet meer dan 40% van het vloeroppervlak van de kiosk en niet meer dan 20 m². Er mogen geen alcoholische dranken worden verkocht.*
- er daarmee vanuit een goede ruimtelijke ordening sprake is van een aanvaardbare bebouwing en gebruik ten behoeve van de midgetgolfbaan;

gelet op: de Wet ruimtelijke ordening en de Wabo;

B E S L U I T:

1. Een verklaring van geen bedenking af te geven voor het legaliseren van de kiosk met aanbouw en de ondergeschikte horeca-activiteiten onder de in de verleende omgevingsvergunning genoemde voorwaarden en de hiervoor genoemde gecorrigeerde voorwaarde op de midgetgolfbaan, waarbij de kiosk en de gegeven omvang van de ondergeschikte horeca in de toekomst niet verder mogen worden uitgebreid.

Aldus vastgesteld in de raad van de gemeente Vlieland in zijn openbare vergadering van 18 december 2023

de griffier,

de voorzitter,

M.G. Brinksma-Brandenburg

M. Schrier