Wösten juridisch advies

Postbus 11721
2502 AS 's-Gravenhage

wosten@ xs4all.nl
banknr 707.140.307

Tel (070) 322 8859
Fax (070) 322 6655

Onderwerp: **feitenoverzicht 5 mei 2018 planologische bestemming Doespolderkade 2 Hoogmade, gemeente Kaag en Braassem**

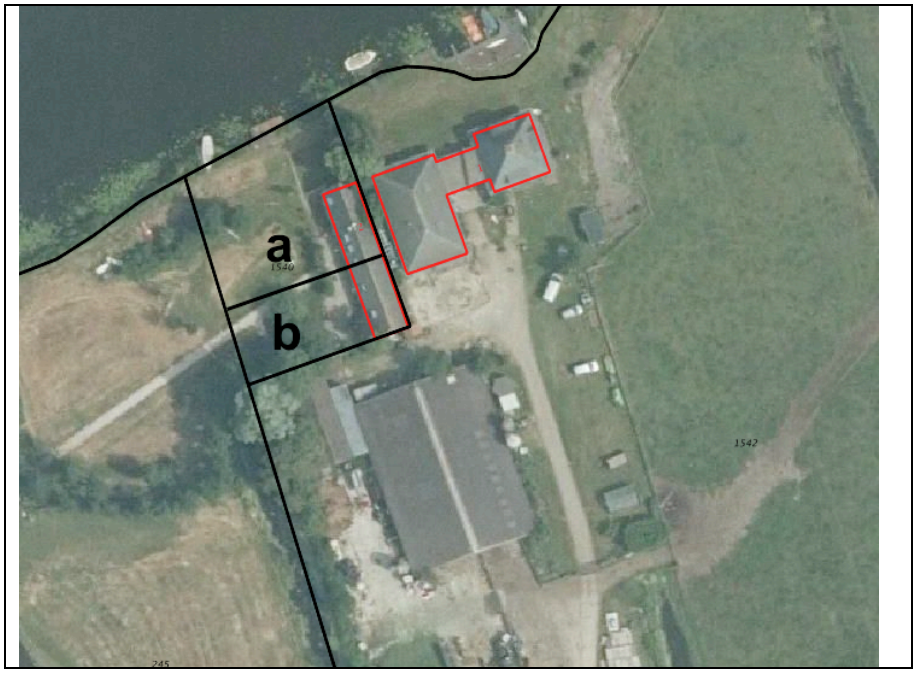
- Inleiding

Het woonperceel Doespolderkade 2 te Hoogmade (gemeente Kaag en Braassem) heeft op grond van het actuele bestemmingsplan een gesplitste bestemming. Het noordelijk deel heeft de bestemming 'agrarische bedrijfswoning'. Het zuidelijk deel heeft sinds 2009 de bestemming 'wonen (zonder wonen)'.

Feitelijk is sinds 1972 het hele perceel niet meer in gebruik als agrarische bedrijfswoning. De relatie met het naast gelegen agrarisch bedrijf is sindsdien in de praktijk geheel verbroken, en is de woning in gebruik als burgerwoning.

Het gebruik als burgerwoning is legaal sinds 1988 op grond van het gebruiksovergangsrecht van het toen toepasselijke bestemmingsplan van 1988. De planologische bestemming van het perceel is tot op heden niet geheel aangepast, en betreft deels nog altijd 'agrarische bedrijfswoning'.

Het gemeentebestuur is verplicht tot regelmatige actualisatie van het bestemmingsplan, en staat voor de opdracht de meest doelmatige bestemming aan het perceel toe te kennen. Op dit moment loopt een besluitprocedure gericht op actualisatie van het geldende bestemmingsplan.



Doespolderkade 2 betreft één eigendomsperceel maar is planologisch gesplitst in 2 delen.
Deel a. is bestemd als agr. bedrijfswoning, deel b. is bestemd als Wonen (zonder wonen).

De volgende feiten zijn aan de orde

1. Tot 1972 is het woonperceel Doespolderkade 2 zowel krachtens geldend bestemmingsplan alsook feitelijk een agrarische bedrijfswoning behorend bij het naast gelegen agrarisch bedrijf Doespolderkade 1.

2. In 1972 kocht de bewoner van DP-1 de eigenaren van DP-2 uit het gezamenlijke bedrijf. Vanaf 1972 is DP-kade 2 feitelijk in gebruik als burgerbewoning, zonder relatie met het naastgelegen bedrijf Planologische bestemming als agr. bedrijfswoning blijft ongewijzigd.

3. In 1988 wordt de woning DP-kade 2 verkocht aan de familie Nannen, en wordt feitelijk burgerwoninggebruik voortgezet.

4. Sinds 1988 valt burgerbewoning DP-kade 2 onder gebruiksovergangsrecht bestemmingsplan. Daarmee is feitelijk gebruik als burgerwoning rechtens beschermd.

5. In 1992 branden de bedrijfsgebouwen af van het naast gelegen agrarisch bedrijf DP-Kade 1. Er heeft een volledige herbouw plaats van alle bedrijfsgebouwen en boerderij. De stal wordt herbouwd op 10 meter afstand van de bebouwing van DP-kade 2. De veehouder beschikt over een (zeer!) royaal bedrijfsperceel (ruim 1,5 hectare), dat merendeels onbebouwd is en heeft daarmee planologisch ruimschoots de mogelijkheid elders op het perceel bedrijfsgebouwen te realiseren. Er is door B&W bij besluit van 8 juni 2017 bouwvergunning verleend voor een nieuwe veestal op meer dan 25 meter afstand van alle gebouwen van het perceel DP-kade 2.

6. 1999: woning DP-kade 2 wordt verkocht aan huidige bewoners, Diephuis en Van der Zijden.

7. Op 6 maart 2008 stelt gemeenteraad bestemmingsplan Buitengebied Jacobswoude vast, waarbij aan gehele woonperceel DP-kade 2 de bestemming 'wonen' wordt toegekend.

Provincie (Kenmerk: PZH-2008-978548 Besluitdatum: 11 november 2008) en bestuursrechter (ABRS uitspraak 29 september 2010 met kenmerk 200809200/1/R1, r.o. 2.13 en ABRS uitspraak 5 december 2012 met kenmerk 201111294/1/R4, r.o. 4) maken de woonbestemming van het noordelijk deel van het perceel ongedaan.

8. De Raad van State oordeelt in haar uitspraak van 5 december 2012:

> 4.3. Ter zitting is vast komen te staan dat het gebruik van de woning als burgerwoning is aangevangen voor 1987. In het voorgaande bestemmingsplan "Woubrugge buitengebied" uit 1987, maakten de gronden [locaties sub 4] deel uit van hetzelfde bouwvlak en hadden de gronden de bestemming "Agrarisch gebied met openheid". Het overgangsrecht voor gebruik van gronden en bouwwerken van het bestemmingsplan "Woubrugge buitengebied" houdt in dat het op het tijdstip van het rechtskracht verkrijgen van het plan bestaande gebruik van onbebouwde gronden en bouwwerken, dat met de in het plan aangewezen bestemming in strijd is, mag worden voortgezet.
>
> Dit betekent dat het gebruik van het pand als burgerwoning onder het overgangsrecht van dat plan viel. Gelet daarop heeft de raad zich terecht op het standpunt gesteld dat tegen het gebruik van het pand als burgerwoning niet meer handhavend kan worden opgetreden.
>
> 4.4. Weliswaar valt het gebruik van het pand op het perceel [locatie sub 3] als burgerwoning onder het overgangsrecht van het vorige plan, dit laat echter onverlet dat door het toekennen van een woonbestemming planologisch gezien een nieuwe situatie ontstaat. In een dergelijke situatie dient de raad te bezien of het toekennen van een woonbestemming aan het perceel in overeenstemming is met de eisen van een goede ruimtelijke ordening.
>
> (...)
>
> 4.6. Naar het oordeel van de Afdeling heeft de raad ook thans onvoldoende bezien wat de gevolgen van het toekennen van de woonbestemming aan het perceel aan de [locatie sub 3] zijn voor de voorzetting en uitbreiding van de bedrijfsvoering van [appellant sub 2]. De raad heeft in dit verband zijn stelling dat de kosten die gemoeid zijn met een bedrijfsuitbreiding of een mogelijk benodigde bedrijfsverplaatsing aanvaardbaar zijn, niet onderbouwd. Ook heeft de raad geen uitsluitsel geboden over de aanvaardbaarheid van melkleidingen met een lengte langer dan 25 meter, zowel bekeken vanuit het kostenperspectief als vanuit hygiënisch oogpunt. De stelling van de raad dat deze leidingen tot 50 meter lang kunnen zijn is onvoldoende onderbouwd, nu de raad deze stelling louter heeft gebaseerd op e-mailberichten van Friesland Campina en Delaval en [appellant sub 2] deze stelling gemotiveerd heeft bestreden door brieven van andere zuiveldeskundigen over te leggen met tegengestelde conclusies.
>
> 4.7. De raad heeft voorts niet onderzocht of ter plaatse van de in het plan voorziene woning een aanvaardbaar woon- en leefklimaat gewaarborgd kan worden. Het betoog van de raad dat de woning reeds aanwezig is en dat daarom geen verschil bestaat ten opzichte van de bestaande situatie slaagt niet, aangezien zoals overwogen onder 4.4 het toekennen van een woonbestemming planologisch gezien is aan te merken als een nieuwe situatie en derhalve ook als zodanig dient te worden beoordeeld.
>
> 4.8. In hetgeen [appellant sub 2] heeft aangevoerd ziet de Afdeling aanleiding voor het oordeel dat het bestreden besluit is genomen in strijd met de bij het voorbereiden van een besluit te betrachten zorgvuldigheid. Het beroep van [appellant sub 2] is gegrond. Het bestreden besluit voor zover het betrekking heeft op het plandeel met de bestemming "Woondoeleinden" aan de [locatie sub 3] te Hoogmade, dient wegens strijd met artikel 3:2 van de Algemene wet bestuursrecht te worden vernietigd.

> 4.9. De verwijzing van de raad naar de na het bestreden besluit in werking getreden geurverordening Kaag en Braassem is in dit verband voorts niet toereikend, nu de procedure over de omgevingsvergunning van [appellant sub 2] nog niet is doorlopen en op grond van hetgeen is aangevoerd niet kan worden beoordeeld of aan de in de geurverordening genoemde criteria voor het hanteren van een kortere afstand is voldaan.

Samengevat moet het gemeentebestuur de gevolgen van de woonbestemming onderzoeken voor het bedrijf, en daarnaast beoordelen of een voldoende woonklimaat gewaarborgd kan worden.

9. Gemeenteraad besloot eerder op 14 december 2009 tot eerste herziening van het bestemmingsplan Buitengebied Jacobswoude waarin zuidelijk deel perceel DP-kade 2 bestemming 'wonen (zonder wonen)' wordt toegekend. Dat besluit wordt onherroepelijk. Gemeenteraad hoort na uitspraak bestuursrechter van 5 december 2012 ook een nieuw besluit te nemen voor het noordelijk deel van het perceel, maar blijft op dat punt tot 2017 in gebreke.

10. Als feit moet worden vastgesteld dat het perceel DP-kade 2 geen onderdeel uitmaakt van het bedrijfsperceel DP-kade 1. Het betreft planologisch een agrarisch bedrijfswoning zonder bedrijf. Ook ontbreekt reëel zicht op een agrarische bedrijfsontwikkeling. Handhaven bestemming 'agrarische bedrijfswoning' is daarmee niet realistisch noch doelmatig.

11. De afstand tussen het woonhuis DP-kade 2 en de in 1992 gebouwde veestal bedraagt 25 meter. De afstand tussen het gebouwdeel op het perceeldeel 'wonen (zonder wonen)' en de veestal bedraagt 10 meter.

12. Op 14 juni 2017 wordt een omgevingsvergunning verleend voor nieuwe veestal vergund die op meer dan 25 meter van het perceel DP-kade 2 ligt. Daarmee vervallen enkele bezwaarpunten zoals genoemd in de uitspraak van de Raad van State.

13. De Verordening geurhinder en veehouderij Kaag en Braassem, Artikel 5 (Afstanden buiten de bebouwde kom) bepaalt:

> Voor buiten de bebouwde kom gelegen geurgevoelige objecten wordt de minimumafstand uit artikel 3, tweede lid onder b en artikel 4, eerste lid onder b van de Wet geurhinder en veehouderij gehanteerd. Een uitzondering hierop is mogelijk als:
>
> a. (...)
>
> b. de bestemming van een bestaande bedrijfswoning wordt gewijzigd in burgerwoning als dit het enige doelmatige gebruik van de woning betreft. In deze gevallen bedraagt de afstand van de buitenzijde van een dierenverblijf ten minste 25 meter tot een geurgevoelig object dat is gelegen buiten de bebouwde kom.

14. De afstand tussen alle gebouwen op het perceel DP-kade 2 en de nieuw vergunde veestal bedraagt meer dan 25 meter. In ieder geval ligt het noordelijk woongedeelte van het perceel DP-kade 2 op meer dan 25 meter afstand van alle veestallen. Daarmee voldoet het aan de Verordening geurhinder en veehouderij Kaag en Braassem.

15. Echter, op 9 november 2017 legt de gemeenteraad ontwerpbestemmingsplan 'Buitengebied Oost' ter inzage. Het noordelijk deel van het perceel DP-kade 2 krijgt daarin de bestemming 'plattelandswoning'. Het zuidelijk deel van het perceel blijft ongewijzigd 'wonen (zonder wonen)'.

De huidige bewoners van DP-kade 2 verzetten zich middels zienswijzen (brief 19 dec. 2017) tegen de bestemming "plattelandswoning' in het ontwerp bestemmingsplan aangezien hun woning dan geen enkele bescherming genieten tegen eventuele hinder vanwege het naastgelegen bedrijf. Zij wensen een bestemming 'Wonen' conform de al sinds 1972 bestaande feitelijke situatie. Deze feitelijke situatie geniet sinds 1988 overgangsrechtelijke bescherming. Daarnaast is het toekennen van een woonbestemming overeenkomstig met het gemeenteraadsbesluit van 14 december 2009.
Eventueel zijn Diephuis/Van der Zijden bereid akkoord te gaan met de bestemming 'wonen' voor het noordelijk perceeldeel en 'plattelandswoning' voor het zuidelijk perceeldeel.