Adviescommissie bezwaarschriften gemeente Waadhoeke

Advies van de commissie bezwaarschriften aan de gemeenteraad van de gemeente Waadhoeke (hierna: de Raad)

Betreft

De heer W. Eilering heeft op 18 december 2020, namens RetailPlan b.v. (hierna: bezwaarde), een bezwaarschrift ingediend. Bezwaarde geeft aan bezwaar in te dienen tegen het raadsbesluit van 19 november 2020 waarbij zijn verzoek tot aanpassing van het bestemmingsplan Franeker Zuid is afgewezen (Kenmerk bestreden beslissing: 20.313125)

Geachte Raad,

Inleiding

De commissie is in kennis gesteld van het bezwaarschrift dat bezwaarde op 18 december 2020 heeft ingesteld. Aan de commissie is verzocht om een advies uit te brengen omtrent het ingediende bezwaarschrift.

De commissie heeft op 18 maart 2021 een hoorzitting gehouden over dit bezwaarschrift. Tijdens de hoorzitting bij de adviescommissie voor bezwaarschriften is gesproken over het belang van bezwaarde bij zijn verzoek. Ten tijde van de aanvraag van bezwaarde was zij voornemens een supermarktlocatie te creëren op de locatie van voormalig schoonmaakbedrijf Vlietstra aan de Harlingerweg 49 te Franeker. Tijdens de bezwaarprocedure bleek dat deze locatie niet meer beschikbaar was.

De commissie was toen na de hoorzitting van oordeel dat vaststond dat bezwaarde geen enkel belang (meer) had bij zijn verzoek en dat bezwaarde om die reden niet in zijn bezwaar kon worden ontvangen. De commissie heeft bezwaarde op 22 maart 2021 bericht dat er voldoende informatie was om tot een advies te komen en heeft bezwaarde aangegeven dat geen nadere informatie hoefde te worden verstrekt. Op dezelfde 22 maart 2021 ontving de commissie nog een nadere schriftelijke toelichting omtrent het procesbelang van bezwaarde. Dit stuk heeft de commissie vervolgens meegenomen in de beoordeling van het bezwaar. Op 23 maart 2021 heeft de commissie de Raad geadviseerd om het bezwaarschrift niet-ontvankelijk te verklaren omdat bezwaarde niet als belanghebbende kon worden aangemerkt. De Raad heeft het bezwaarschrift bij besluit op bezwaar, d.d. 20 april 2021, niet-ontvankelijk verklaard.

Tegen dit besluit is door bezwaarde beroep aangetekend, waarbij zij aangaf een alternatieve locatie in beeld te hebben en zij onvoldoende de gelegenheid heeft gehad daarover nadere gegevens te verstrekken in de bezwaarprocedure.

Bij uitspraak van 7 september 2022 heeft de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: RvS) bepaald dat het voor het verzoeken om wijziging van het bestemmingsplan niet noodzakelijk is om belanghebbende te zijn. Ten onrechte is het bezwaar niet-ontvankelijk verklaard op grond van de afwezigheid van belanghebbendheid. Om te kunnen procederen, moet echter wel een procesbelang aanwezig zijn. Aldus de RvS.

De RvS is daarbij van oordeel dat tijdens de hoorzitting door de commissie de indruk is gewekt dat bezwaarde nog nadere informatie kon aanleveren over het (proces)belang van bezwaarde bij zijn verzoek. Nu de commissie geen nadere informatie heeft opgevraagd is de RvS van oordeel dat het advies niet zorgvuldig tot stand is gekomen en daarom niet ter onderbouwing van het besluit op bezwaar heeft kunnen dienen.

De RvS heeft daarbij aangegeven dat de omstandigheid dat de door bezwaarde genoemde locatie ten tijde van het besluit op bezwaar niet meer beschikbaar was voor ontwikkeling tot supermarkt,

niet maakt dat daarmee het procesbelang al was vervallen. Als er een andere locatie is binnen het plangebied waarover bezwaarde zou kunnen beschikken zou procesbelang blijven bestaan.

Het beroep tegen het besluit van 20 mei 2022 is gegrond verklaard. De RvS vernietigt het besluit. Dit betekent dat de Raad een nieuw besluit op bezwaar moet nemen, waarbij hij kan betrekken of bezwaarde nog belang heeft bij de uitkomst van de procedure.

Aan de commissie is (opnieuw) verzocht om een advies uit te brengen omtrent het ingediende bezwaarschrift.

De commissie heeft op 11 mei 2023 opnieuw een hoorzitting gehouden over dit bezwaarschrift.

Besluit

Het verzoek tot wijziging van het bestemmingsplan "Franeker-Zuid" is behandeld in de raadsvergadering van 19 november 2020. De Raad heeft besloten om het verzoek gemotiveerd af te wijzen, onder verwijzing naar de uitspraak van de RvS, ECLI:RVS:2019:3269.

Bezwaar

Voor de inhoud van de bezwaren wordt verwezen naar:

- Het bezwaarschrift, d.d. 17 december 2020 (ontvangen 18 december 2020)
- Mail d.d. 22 maart 2021
- Mail d.d. 27 maart 2023

De inhoud daarvan wordt hier als herhaald en ingelast beschouwd.

De bezwaren laten zich als volgt samenvatten:

1. Het bestreden besluit voldoet niet aan de voorwaarden die zijn neergelegd in artikel 15, derde lid, van de Dienstenrichtlijn. Verwijzing naar de uitspraak van de RvS van 25 september 2019 is niet terecht. Bij (de afwijzing van) een omgevingsvergunning worden door de RvS andere maatstaven gehanteerd dan bij een verzoek om herziening van een bestemmingsplan. Gewezen wordt op de toetsingsmaatstaf uit de uitspraak van de RvS van 24 juli 2019 (ECLI:NL:RVS:2019:2569).
2. Artikel 6.6 sub e onder 2 stelt in absolute zin dat geen supermarkten mogen worden gevestigd op perifere locaties. Het is aan te nemen dat die eis voortvloeit uit het gemeentelijk beleid van een aantrekkelijk centrum en waarvan de rechtbank al heeft gevonden dat dat beleid op zich niet onredelijk is. Daarbij is echter niet aangetoond dat de specifieke planregel evenredig is en niet verder gaat dan nodig om het nagestreefde doel te bereiken. Ook is niet inzichtelijk op het nagestreefde doel niet met andere, minder beperkende maatregelen kan worden bereikt.
3. De begripsbepaling 'perifere detailhandel' is voor verbetering vatbaar.
4. Artikel 6.6 sub e onder 1 is in strijd met artikel 10 van de Dienstenrichtlijn. Deze vestigingseis is niet objectief en niet transparant.
5. Bezwaarde zou binnen het plangebied over een geschikte locatie kunnen beschikken.

Juridisch kader

- Algemene wet bestuursrecht (Awb)
- De Wet ruimtelijke ordening (Wro)
- Het besluit ruimtelijke ordening
- De Dienstenrichtlijn
- Bestemmingsplan Franeker-Zuid

Ontvankelijkheid

In de Awb is bepaald dat een bezwaarschrift ontvankelijk moet zijn voordat er aan de inhoud van het bezwaarschrift wordt toegekomen.

De commissie stelt ten aanzien hiervan vast dat het bezwaarschrift tijdig is ingediend. Ook voldoet het bezwaarschrift aan de eisen, die voortvloeien uit artikel 6:5 van de Awb. De commissie stelt vervolgens vast dat uit de uitspraak van 7 september 2022 van RvS volgt dat het voor het verzoeken om wijziging van het bestemmingsplan niet noodzakelijk is om belanghebbende te zijn.

De commissie ziet zich met betrekking tot de ontvankelijkheid van bezwaarde vervolgens geplaatst voor de vraag of bezwaarde voldoende procesbelang heeft bij het voeren van de onderhavige bezwaarprocedure.

De commissie overweegt met inachtneming van de uitspraak van de Afdeling van 9 oktober 2019 (ECLI:NL:RVS:2019:3415) dat het erom gaat of het doel dat bezwaarde voor ogen staat, met de bezwaarprocedure kan worden bereikt en voor bezwaarde van feitelijke betekenis is.

Bezwaarde geeft in zijn verzoek tot wijziging van het bestemmingsplan aan dat hij reeds geruime tijd de mogelijkheid voor de vestiging van detailhandel in levensmiddelen op een locatie ten zuidwesten van de binnenstad van Franeker onderzoekt. Een van de zeer geschikte locaties zou de kavel op de hoek van de Harlingerweg en de N384, kadastraal perceel Franeker D 3895 zijn. Tijdens de bezwaarprocedure is gebleken dat deze locatie definitief niet beschikbaar is.

De RvS heeft aangegeven dat de omstandigheid dat de door bezwaarde genoemde locatie ten tijde van het besluit op bezwaar niet meer beschikbaar was voor ontwikkeling tot supermarkt, niet maakt dat daarmee het procesbelang al was vervallen. Als er een andere locatie is binnen het plangebied waarover bezwaarde zou kunnen beschikken zou procesbelang blijven bestaan.

Ter zitting van de RvS, op 3 mei 2022, heeft bezwaarde aangegeven dat zij op het moment van het besluit op bezwaar een tweede locatie in beeld had, te weten Marconistraat 5 tezamen met de Edisonstraat 3 te Franeker. Bij brief van 21 december 2022 is bezwaarde gevraagd aan te geven of zij nog steeds een locatie in het bestemmingsplan Franeker-Zuid tot haar beschikking heeft. Op 7 maart 2023 heeft bezwaarde een brief verzonden, waarbij een e-mail van 3 maart 2023 is gevoegd van Makelaardij IJsselmeer Wonen, met de volgende tekst:

> *"Namens de verkoper mag ik u het pand aan de Edisonstraat 3 te Franeker met grond, en verdere aanhorigheden in de staat waarin het pand zich op dat moment bevindt aanbieden:*
>
> - *Voor de prijs van ... k.k.*
> - *Oplevering: het pand kan op zijn vroegst worden opgeleverd, begin 2025. Dit is in goed overleg overeen te komen."*

Namens de Raad is, in de reactienota, te kennen gegeven dat hij van oordeel is dat deze aanbieding te vrijblijvend is en voor een ieder geldend zou kunnen zijn. Er blijkt niet uit dat de verkoper het betreffende perceel aan bezwaarde zal verkopen en daartoe ook beschikbaar houdt, in het geval het bestemmingsplan wordt gewijzigd conform het verzoek van bezwaarde. Evenmin staat vast dat bezwaarde de eigendom van de locatie verkrijgt, als het bestemmingsplan zou worden gewijzigd. Van een locatie die daadwerkelijk en concreet ter beschikking staat van bezwaarde is zodoende geen sprake. Op die grond ontbreekt het procesbelang. Overigens acht de Raad het aangeboden perceel niet geschikt voor een supermarkt, de grootte van het perceel is daartoe onvoldoende. Ook op deze grond ontbreekt derhalve het procesbelang.

Bezwaarde heeft ter zitting aangegeven dat de locatie op zich niet zo relevant is, omdat het een verzoek betreft voor herziening van de voorschriften in het bestemmingsplan en niet zo zeer een concreet op rechtsgevolg gericht verzoek. Het is niet een op zijn belang gerichte procedure, maar in het algemeen belang. Daarbij geeft bezwaarde te kennen dat in het genoemde gebied detailhandel

heeft gestaan en op de genoemde locatie zou hij detailhandel kunnen laten plaatsvinden. Dat hoeft geen supermarkt te zijn, want daar heeft hij niet om gevraagd.

De commissie stelt vast dat bezwaarde op 21 juli 2020 een verzoek heeft gedaan tot wijziging van artikel 6.6, sub e, van de regels van het bestemmingsplan "Franeker-Zuid" om een vestiging van "detailhandel in levensmiddelen" op een locatie ten zuidwesten van de binnenstad van Franeker mogelijk te maken. De commissie stelt daarnaast vast de RvS in haar uitspraak van 7 september 2022 het verzoek van bezwaarde ook op die manier omschrijft. Uit deze uitspraak volgt ook dat, bij het verzoek tot wijziging van het bestemmingsplan, wel degelijk sprake moet zijn van een procesbelang. Zoals reeds eerder overwogen geeft de RvS in deze uitspraak aan dat, als er een andere locatie is binnen het plangebied waarover bezwaarde zou kunnen beschikken, procesbelang blijft bestaan.

De commissie is van oordeel dat uit voornoemde uitspraak volgt dat, anders dan de Raad stelt, er geen sprake hoeft te zijn van een concreet bewijs van eigendom van een locatie, maar dat slechts sprake moet zijn van een mogelijkheid om te kunnen beschikken over een locatie. Bezwaarde heeft met zijn brief van 7 maart 2023 aangetoond een optie op een locatie te hebben. Daaruit volgt niet dat bezwaarde deze locatie definitief voor handen heeft maar wél dat er een mogelijkheid is tot het beschikken over een locatie binnen het plangebied. Hoewel in twijfel kan worden getrokken of de genoemde locatie geschikt is voor "detailhandel in levensmiddelen", valt niet op voorhand met zekerheid uit te sluiten dat de locatie hiervoor niet geschikt is. "Detailhandel in levensmiddelen" kan immers op verschillende manieren worden ingericht. Derhalve ziet de commissie aanleiding om bezwaarde in zijn bezwaar te ontvangen en het bezwaarschrift inhoudelijk te beoordelen.

Overwegingen

Bezwaarde heeft op 21 juli 2020 een verzoek gedaan tot wijziging van artikel 6.6, sub e, van de regels van het bestemmingsplan "Franeker-Zuid" om een vestiging van "detailhandel in levensmiddelen" op een locatie ten zuidwesten van de binnenstad van Franeker mogelijk te maken.

Het verzoek tot wijziging van het bestemmingsplan "Franeker-Zuid" is behandeld in de raadsvergadering van 19 november 2020. De Raad heeft besloten om het verzoek gemotiveerd af te wijzen, onder verwijzing naar de uitspraak van de RvS, ECLI:RVS:2019:3269.

De dienstenrichtlijn is in Nederland in werking getreden in 2010. Eén van de hoofdregels uit de Richtlijn is dat 'de lidstaten onderzoeken of de toegang tot of de uitoefening van een dienstenactiviteit in hun rechtsstelsel afhankelijk wordt gesteld van een aantal niet discriminerende eisen'.

Uit jurisprudentie van de RvS blijkt dat zonder een gedegen analyse van en onderzoek naar de specifieke situatie van een gemeente met betrekking tot het evenredigheidsbeginselvraagstuk, reguliere detailhandel buiten het stadscentrum niet zomaar kan worden verboden.[1] Een gemeente zal dit laatste dus moeten motiveren en eventueel aan de hand van nader onderzoek moeten onderbouwen waarom de vestiging buiten een kernwinkel-gebied niet kan worden toegestaan.

Voorafgaand aan het verzoek tot wijziging van het bestemmingsplan is door bezwaarde verzocht om een omgevingsvergunning voor een supermarkt op het perceel Harlingerweg 49 te Franeker. Dit verzoek tot een omgevingsvergunning is geweigerd. Hiertegen heeft bezwaarde beroep en hoger beroep ingesteld. De RvS heeft het hoger beroep ongegrond verklaard.

In de zaak van de geweigerde omgevingsvergunning heeft de RvS ook de verbindendheid van het vestigingsbeleid van de gemeente Waadhoeke getoetst. Dat vestigingsbeleid is neergelegd in het bestemmingsplan "Franeker-Zuid". Daarbij heeft de bestuursrechter geoordeeld dat het in het bestemmingsplan "Franeker-Zuid" neergelegde vestigingsbeleid niet in strijd is met de Dienstenrichtlijn. De commissie stelt vast dat dit oordeel van de RvS zag op een geweigerde omgevingsvergunning en zich beperkt tot het gemeentelijk beleid zoals neergelegd in het bestemmingsplan. De

[1] Zie o.a. ECLI:NL:RVS:2019:2569

vraag of vanuit het oogpunt van een goede ruimtelijke ordening aan de percelen de juiste bestemming is toegekend in het kader van de exceptieve toetsing is in beroep/hoger beroep bij de geweigerde omgevingsvergunning niet aan de orde gekomen. Het bestemmingsplan is onherroepelijk en van de rechtmatigheid daarvan moet worden uitgegaan. Het bestemmingsplan heeft formele rechtskracht.

Om te kunnen laten toetsen of het bestemmingsplan voldoet aan de Dienstenrichtlijn rest nog enkel de mogelijkheid om een verzoek tot herziening van het bestemmingsplan in te dienen. De bestemmingsplanprocedure is speciaal ontworpen voor de totstandkoming en de toetsing van de rechtmatigheid van een bestemmingsplan. Een dergelijk verzoek is door bezwaarde gedaan. Bezwaarde verzoekt om wijziging van het bestemmingsplan "Franeker – Zuid" zodat de planregels voldoen aan de eisen zoals die gesteld zijn in de Europese Dienstenrichtlijn.

Onder meer in haar uitspraak van 9 september 2015, ECLI:NL:RVS:2015:2842, heeft de RvS een oordeel gegeven over de mogelijkheid om in een procedure tegen een besluit omtrent de verlening van een omgevingsvergunning, de gelding van de toepasselijke bestemmingsplanregeling aan de orde te stellen. Dit oordeel is van overeenkomstige toepassing in een procedure tegen een besluit tot vaststelling van een wijzigingsplan. De mogelijkheid om de verbindendheid aan de orde te stellen strekt niet zover dat de bestemmingsplanregeling aan dezelfde toetsingsmaatstaf wordt onderworpen als de toetsingsmaatstaf die wordt gehanteerd in het kader van de beoordeling van beroepen tegen een vastgesteld bestemmingsplan.

Uit jurisprudentie volgt dat, in een procedure waarin wordt aangevoerd dat de bestemmingsplanregeling in strijd is met een hogere regeling, de bestemmingsregeling slechts onverbindend kan worden verklaard als de bestemmingsregeling evident in strijd is met een hogere en/of nieuwe regeling. Van die evidentie kan pas sprake zijn als de norm in de hogere en/of nieuwere norm voldoende concreet is.

De commissie merkt op dat het bestemmingsplan onder de Wro een instrument is dat uitvoering geeft aan vastgesteld beleid. Gemeente Waadhoeke voert sinds jaar en dag eenzelfde vestigingsbeleid voor detailhandel. De RvS heeft dit beleid getoetst en niet geacht in strijd te zijn met het bepaalde in de Dienstenrichtlijn. De RvS heef ook het aspect evenredigheid getoetst. Verwezen wordt naar de rechtsoverwegingen 5.1 tot en met 5.8 van de eerder genoemde uitspraak over de door bezwaarde verzochte omgevingsvergunning.[2] Datzelfde beleid heeft ook ten grondslag gelegen aan het bestemmingsplan. Het vestigingsbeleid heeft geldingskracht en biedt daarmee een adequate onderbouwing voor de regeling in het bestemmingsplan "Franeker-Zuid".

De Raad geeft daarbij nog aan dat gemeenten volgens artikel 2.1 van de Wro over een structuurvisie moeten beschikken waarin het ruimtelijk beleid van de gemeente in hoofdzaak vastligt. Een structuurvisie is bindend voor het vaststellend orgaan, de gemeenteraad. De structuurvisie Stad Franeker 2015-2025 is door de Raad op 28 mei 2015 vastgesteld en bevat dus ruimtelijk beleid voor de stad, onder andere over de vestiging van detailhandel. In de structuurvisie is benoemd dat er in de periode na vaststelling van de visie een aantal bestemmingsplannen zullen volgen. Daarmee is de link ook gelegd naar het bestemmingsplan "Franeker-Zuid", dat in deze lijst is opgenomen. Omdat de structuurvisie zelfbindend is, is het bestemmingsplan afgestemd op het beleid uit de structuurvisie. De structuurvisie, inclusief alle onderliggende documenten, vormt een beleidsmatige onderbouwing van de keuzes in het bestemmingsplan. Deze stukken bevatten ook het vestigingsbeleid voor detailhandel waarvan de RvS heeft geconcludeerd dat dit niet in strijd is met de Dienstenrichtlijn. Derhalve kan geconcludeerd worden dat verwijzing naar de overwegingen van de RvS voldoende zijn om het verzoek van bezwaarde af te wijzen.

De commissie is van oordeel dat uit voorgaande opgemaakt kan worden dat de regelingen in het bestemmingsplan in overeenstemming zijn met de Dienstenrichtlijn. Er is niet gebleken van evidente of aangetoonde strijd met hogere regelgeving. Overigens wenst de commissie aan te bevelen om

[2] ECLI:NL:RVS:2019:32269

niet slechts te verwijzen naar de overwegingen van de RvS maar de overwegingen op te nemen in het besluit op bezwaar. Tot slot merkt de commissie op dat de rapporten welke ten grondslag liggen aan het bestreden besluit al enige jaren oud zijn. De RvS heeft deze rapporten in 2019 nog actueel genoeg geacht. De commissie sluit zich daar bij aan. Mocht het echter zo zijn dat er recentere onderzoeken c.q. rapporten zijn, dan verdient het aanbeveling om deze mee te nemen in het besluit op bezwaar.

Gelet op bovenstaande is de commissie van oordeel dat de Raad terecht en op goede gronden heeft kunnen besluiten tot het afwijzen van het verzoek tot wijziging van het bestemmingsplan.

Advies

De commissie adviseert om het bezwaarschrift ongegrond te verklaren.

Aldus vastgesteld op 26 mei 2023,

Mr. J. Nijenhuis	mw. mr. A. de Boer – van der Schaaf
(Voorzitter)	(secretaris)

Onafhankelijke Adviescommissie bezwaarschriften gemeente Waadhoeke, hoorzitting d.d. 11 mei 2023

Bezwaarschrift van Retailplan BV tegen het besluit van de gemeenteraad d.d. 19 november 2020, inzake afwijzing verzoek tot wijzigen van het bestemmingsplan Franeker-Zuid.

Aanwezig:
De Adviescommissie bezwaarschriften:
De heer mr. J. Nijenhuis (voorzitter)
Mevrouw mr. M. Barends (lid)
De heer mr. R.M. Posthuma (lid)
Mevrouw mr. A. de Boer-van der Schaaf (secretaris)

Bezwaarde:
Retailplan BV, vertegenwoordigd door de heer W. Eilering

Namens de gemeenteraad:
De heer J. Bouwmeester
De heer mr. I. van der Meer

Derde-belanghebbende:
-

Hoorzitting:
De **voorzitter** heet een ieder welkom bij de hoorzitting van de onafhankelijke adviescommissie bezwaarschriften. Hij stelt de commissieleden voor en legt de rol van de commissie voor de behandeling van de bezwaarschriften en de procedure uit. Hij geeft bezwaarde de gelegenheid het bezwaarschrift toe te lichten.

De heer **Eilering** geeft aan dat zijn bezwaar gericht is tegen het primaire weigeringsbesluit van de gemeenteraad van Waadhoeke. Hij geeft aan dat hij verzoek heeft ingediend bij de gemeenteraad om het bestemmingsplan Franeker-Zuid te herzien, omdat in het bestemmingsplan beperkingen zijn opgenomen die hem in zijn ambities belemmeren en die in zijn opvatting in strijd zijn met de eisen die de Europese Dienstenrichtlijn aan dergelijke regels stelt. Het houdt een beperking in van de vrijheid van vestiging van de dienstverrichters waar supermarkten of detailhandel onder moeten worden gevat, volgens uitspraak van het Europees Hof van 30 januari 2018. Eerder is er al een verzoek ingediend voor een omgevingsvergunning. Die omgevingsvergunning is geweigerd en ook in hoger beroep is die weigering in stand gebleven. Echter betrof dat een toetsing aan het zogenaamde evidentiecriterium. Dat betekent dat de Raad van State marginaal toetst of er in de verwijzing naar beleid sprake kan zijn van een goede verantwoording van het weigeringsbesluit. Het gemeentebestuur van Waadhoeke heeft destijds aangegeven dat er gemeentelijk beleid is, namelijk de centrumvisie en het supermarktenbeleid. Daarin komt naar voren dat het doel is, en zo werd dat ook bij de afdeling gezegd, dat er een goede leefbaarheid in het centrum is en de gemeente tracht dit te bereiken door supermarkten alleen in het centrum toe te staan. Het uitsluitend toestaan van supermarkten in het centrum is geen doel op zich, geen dwingende reden van algemeen belang, maar een middel om het doel te bereiken. De vraag die in de uitspraak van de afdeling over de omgevingsvergunning niet is behandeld, is de effectiviteit en evenredigheid van die maatregel. De afdeling heeft daarover gezegd dat het beleid van de

gemeente in zoverre niet in strijd is met de Dienstenrichtlijn. Dit betekent dat er een globale toets is geweest, daar waar het gaat om het gemeentelijk beleid, namelijk het nastreven van de leefbaarheid en de vitaliteit van het winkelgebied. De doelstelling die de gemeente daaraan koppelt, namelijk concentratie van supermarkten in het centrum, heeft de Raad van State destijds niet onredelijk geacht. Dat is de marginale toets van de exceptieve toetsing op basis van een aanvraag voor een omgevingsvergunning. In de uitspraak van de afdeling van 26 februari 2020 inzake Enschede is gezegd dat een exceptieve toetsing prima is over de duim, maar het een belanghebbende ook vrij staat om een verzoek in te dienen bij de gemeenteraad voor herziening van het bestemmingsplan. In zo'n geval zal het besluit moeten worden getoetst door de rechter conform de uitspraak van Appingedam van 24 juli 2019. Dat betekent dat het besluit van de raad, naar aanleiding van zijn verzoek, moet worden getoetst op basis van de vraag: is er sprake van discriminatie, noodzakelijkheid, evenredigheid, effectiviteit en gaan deze doelen niet verder dan nodig om de gewenste doelen te bereiken. Al die stappen moeten in het besluit worden gevat. Het enige, en dat is het hoofdpunt van zijn bezwaar, dat de gemeenteraad heeft gezegd is: wij doen het niet, want er is een uitspraak geweest van de afdeling en die heeft gezegd dat ons beleid niet in strijd is met de Dienstenrichtlijn. De gemeenteraad heeft in het besluit op verzoek nagelaten op al die punten in te gaan. Subsidiair is dat het nastreven van het concentreren van supermarkten in het centrum geen beleidsdoelstelling is maar een middel, en dat het beleid van destijds op dit moment moet worden geacht verouderd te zijn. Het beleid is namelijk gestoeld op een supermarktstructuurvisie van 2007 en een rapport DTNP uit 2010. Spreker stelt dat die onderzoeken niet meer voldoende actueel zijn en daarin gesterkt te worden door een aangenomen motie van de gemeenteraad van 20 december 2018, waarin de gemeenteraad, ook naar aanleiding van zijn procedure t.a.v. de omgevingsvergunning, in meerderheid heeft gepleit voor een herziening van de centrumvisie en de supermarktstructuurvisie, omdat men wilde dat het beleid actueel zou zijn. Het punt zou vanavond op de agenda van de gemeenteraad staan. Een paar weken geleden stond dit punt op de agenda van een raadscommissie en daar heeft spreker gebruik kunnen maken van zijn inspreekmogelijkheid. Hij heeft de raad geadviseerd om het beleid zoals dat nu voorligt, niet vast te stellen omdat het beleid en de doelstellingen daaruit of thans de effecten daarvan, niet zijn onderbouwd met analyses. Een van de dingen die gezegd worden, is dat het nieuwe beleid een voortzetting zou moeten zijn van het oude beleid, waarin zou blijken dat supermarkten uitsluitend in het centrum moeten, omdat supermarkten van groot belang zijn voor andere winkels in het centrum. Dat wordt gezegd op basis van een rapport van DTNP uit 2016, dat nu wordt geactualiseerd met een onderzoek onder 300 geënquêteerden over de zaterdagen en de donderdagen, waarin mensen gevraagd zijn of ze na bezoek aan de supermarkt ook nog naar het centrum gaan. Daarvan zou een x percentage gezegd hebben dat ze naar het centrum gaan. Op basis van dat x percentage heeft DTNP gezegd dat dat wel veel mensen zijn die na de supermarkt ook naar het centrum gaan en er dus een sterke relatie tussen de supermarkt en het centrum is en supermarkten daarom niet buiten het centrum mogen worden gesitueerd. Het presidium heeft echter op 25 april te kennen gegeven dat het voorstel niet rijp is voor besluitvorming. Dit heeft te maken met opmerkingen die zijn gemaakt in het kernteam, ook over het koopstromenonderzoek. Het presidium is nu van mening dat vanwege het missen van een koopstromenonderzoek, het rapport van DTNP niet ten grondslag kan worden gelegd aan het gemeentelijk beleid op basis waarvan een supermarkt er niet komt. Spreker geeft aan dat een actueel koopstromenonderzoek bij een grondige analyse hoort in het kader van de toets van de Dienstenrichtlijn. Dat staat ook in de handreiking Dienstenrichtlijn en is ook te lezen in de uitspraak van Appingedam van 24 juli 2019. Conclusie van spreker is dat de gemeenteraad het besluit, naar aanleiding van zijn verzoek tot herziening van het bestemmingsplan, niet zodanig heeft gemotiveerd dat het de toets van de Appingedam-uitspraak kan doorstaan, wat de gemeenteraad volgens hem wel moet doen.

De heer **Van der Meer** geeft aan dat hij het met de heer Eilering eens is dat de toetsing van een omgevingsvergunning aan een onherroepelijk bestemmingsplan een stuk marginaler is dan de toetsing van een verzoek tot herziening van een bestemmingsplan. Bij een omgevingsvergunning die moet worden getoetst aan een onherroepelijk bestemmingsplan moet het evident zijn dat het bestemmingsplan niet deugt, voordat men daar een succesvol beroep op kan doen. Te zien is dat de gemeente in dat soort gevallen met een vrij marginale onderbouwing, een vrij algemene motivering van de afwijzing kan volstaan, want het bestemmingsplan ligt er en is onherroepelijk. Bij een verzoek om herziening van het bestemmingsplan moeten er een indringender toetsing en betere motivering volgen en die moeten locatiespecifiek zijn. In de uitspraak van de zaak van de omgevingsvergunning van 25 september 2019 ziet spreker dat er een behoorlijk locatiespecifieke onderbouwing is gegeven door de gemeente. Weliswaar op basis van een aantal wat oudere rapporten, maar die zijn kennelijk in 2019 voldoende bevonden door de Raad van State. In de uitspraak wordt behoorlijk specifiek ingegaan op de Franeker binnenstad en de onderbouwing die daarvoor gegeven is. Eigenlijk is de motivering die de gemeente daar heeft gegeven al veel specifieker dan nodig was voor die zaak. Er was eigenlijk maar een globale onderbouwing nodig vanwege de marginale toetsing. De gemeenteraad zegt in het primaire besluit dat de onderbouwing die toen door de raad is gegeven, zodanig specifiek is dat die ook volstaat voor de toetsing van dit verzoek tot herziening van het bestemmingsplan. Om allerlei formele redenen gaat dat besluit, waarin wordt gesteld dat bezwaarde geen belanghebbende was, onderuit. Dat had eventueel 'geen procesbelang' kunnen zijn, maar niet 'geen belanghebbende'. Nu moet het opnieuw en is de vraag of de motivering van de gemeenteraad nu wel of niet volstaat zoals die er ligt. Daarover kan getwist worden en daar hoort de gemeenteraad graag het advies van de commissie over. Mocht die niet volstaan zoals die er ligt, dan kan de raad daar nog een slag in maken en dat zou ook kunnen op basis van de actuelere onderzoeken die gedaan zijn en misschien nog eens verbeterd moeten worden. Het standpunt van de gemeenteraad blijft zeer waarschijnlijk - dat is wat het college adviseert - om die lijn wel door te zetten: supermarkten in het centrum ter bescherming van het centrum en niet daarbuiten. Dat is inderdaad een middel om het doel te bereiken, namelijk een levendig centrum. Het bedrijventerrein is gereserveerd voor grootschaliger detailhandel.

De **voorzitter** merkt op dat achterin het dossier het concept-collegeadvies zit. Hij vraagt of dat op dit moment het standpunt van het college is.

De heer **Van der Meer** beaamt dat. Dat betreft een concept-raadsvoorstel van het college. De heer Eilering aangegeven dat hij nog een keer gehoord wil worden. Het college wacht het advies van de commissie af en vervolgens komt er een voorstel aan de raad hoe om te gaan met de nieuw te nemen beslissing op bezwaar.

De heer **Posthuma** merkt op dat hij bij de stukken niet het verzoek tot herziening van het bestemmingsplan heeft gezien, wel het eerste verzoek van bezwaarde voor de omgevingsvergunning. Het advies van het college richting de raad zal zijn dat er bij Retailplan geen procesbelang zou zijn aangezien er nog geen locatie is. Van het besluit op bezwaar heeft de Raad van State gezegd dat dat opnieuw moet. De vraag is nu hoe het met de ontvankelijkheid zit. Die stap moet eerst genomen worden, voordat een inhoudelijke beoordeling kan worden gedaan.

De heer **Van der Meer** merkt op dat dit voortvloeit uit de uitspraak van de Raad van State, die heeft gezegd dat het niet om belanghebbendheid gaat, maar om procesbelang. In de uitspraak staat dat de raad daar nog onderzoek naar kan doen en dat is gebeurd door vragen te stellen aan Retailplan over een gewenste locatie.

De heer **Posthuma** merkt op dat Retailplan in een mail een specifieke locatie heeft aangegeven.

De heer **Eilering** geeft aan dat Retailplan een positie heeft om een locatie te verwerven aan de Edisonstraat 3 te Franeker. Hij zegt dat de locatie op zich niet zo relevant is, omdat het een verzoek betreft voor herziening van de voorschriften in het bestemmingsplan en niet zo zeer een concreet op rechtsgevolgen gericht verzoek. Het is niet een op zijn belang gerichte procedure, maar in het algemeen belang. De bedoeling van het verzoek is om de gemeenteraad te bewegen om in overeenstemming met Europese wetgeving planregels wel of niet op te stellen. De procedure loopt op dit moment bij de rechtbank. Omdat het niet voor hem persoonlijk is, hoeft hij geen leges te betalen voor een dergelijk verzoek.

De heer **Nijenhuis** merkt op dat het college in het raadsvoorstel zegt dat de locatie wel relevant is en dat niet zeker is of dit een reële optie is. Hij vraagt hoe de heer Eilering daar tegenaan kijkt.

De heer **Eilering** zegt dat de vraag is wat een reële optie is. Er heeft in dit gebied detailhandel gestaan en op die locatie zou hij detailhandel kunnen laten plaatsvinden. Dat hoeft geen supermarkt te zijn, want daar heeft hij niet om gevraagd. Hij zou daar bijvoorbeeld ook een speelgoedwinkel van 150 m2 kunnen beginnen. Stel dat hij het perceel in eigendom zou hebben en hij dit verzoek zou hebben gedaan aan de gemeenteraad. Dan heeft de gemeenteraad te beantwoorden of de beperkingen t.a.v. detailhandel in het bestemmingsplan noodzakelijk en evenredig zijn en voldoen aan de Europese Dienstenrichtlijn. Het kan best zijn dat de gemeenteraad tot de conclusie komt dat er helemaal geen redenen zijn om enige beperking op te leggen.

De heer **Van der Meer** merkt op dat de Raad van State in zijn uitspraak heeft aangegeven dat de belanghebbendheid niet speelt, maar procesbelang wel kan spelen. Dat laatste betekent dat men bij een dergelijke aanvraag voor herziening van het bestemmingsplan wel een belang moet hebben. Daarom heeft de gemeenteraad gevraagd of Retailplan een positie heeft voor de plannen. En is de vraag of dat voldoende procesbelang is om hier inhoudelijk naar te kijken. Dat is met deel 1 van het raadsvoorstel bedoeld. Deel 2 is inhoudelijk in het raadsvoorstel opgenomen, omdat de raad ook een keer duidelijkheid wil op dat vlak. De heer Eilering wil ook duidelijkheid over hoe het zit met de bestemmingsplanregel, wat wel of niet mag en of die regel wel deugt. De raad wil ook een keer een punt achter deze discussie zetten.

De heer **Posthuma** vraagt hoe de heer Van der Meer aankijkt tegen het standpunt van bezwaarde dat hij een inhoudelijke beoordeling van zijn concrete situatie mist.

De heer **Van der Meer** geeft aan dat de gemeenteraad van mening is dat in de vorige procedure over de omgevingsvergunning wel een locatiespecifieke beoordeling en onderbouwing is gegeven, terwijl dat niet zo diepgaand nodig was. De Appingedam-uitspraak is een hele bloemlezing waar men verschillende kanten mee op kan.

De **voorzitter** constateert dat er geen vragen meer zijn bij de commissie. Hij geeft gelegenheid voor een tweede termijn.

De heer **Eilering** geeft aan dat hij het op prijs zou stellen dat in het advies van de commissie ook wordt opgenomen dat de raad een besluit zal nemen dat niet slechts verwijst naar de uitspraak van destijds op de aanvraag omgevingsvergunning, maar dat de raad een antwoord geeft op hetgeen is gevraagd of de raad wel of niet medewerking verleent op basis van welke criteria, op grond van de uitspraak van Appingedam. De raad geeft dan haar doelstelling aan

met een dwingende reden van algemeen belang en hoe men dat tracht te bereiken en dan de maatregel. Als die maatregel concentratie van supermarkten in het centrum van Franeker is, dan weet spreker dat dat het is. Dan komt men vervolgens tot de vraag of het doel wel coherent en systematisch wordt nagestreefd. Spreker wil graag op al die vragen antwoorden hebben in het besluit dat de gemeenteraad maakt. Volgens hem wordt het doel, namelijk de vitaliteit van het winkelgebied door de supermarkten te concentreren in de binnenstad, niet coherent en systematisch nagestreefd, omdat de gemeenteraad bij de vaststelling van het meest recente centrumbestemmingsplan de meeste locaties voor supermarkten weg heeft besloten. De enige locaties waar nu nog een supermarkt kan worden gevestigd in het centrum van Franeker, zijn de locaties waar ook fysiek een supermarkt is. Op alle andere locaties waar een supermarkt had gekund tot 2019, mag geen supermarkt meer. Volgens spreker is dat tegenstrijdig met het beleid om supermarkten in het centrum te concentreren en is het beleid überhaupt niet realiseerbaar. Hij heeft de gemeenteraad verzocht om hem aan te geven welke afwijkingsbevoegdheden er zijn, en die zijn er niet. Per brief heeft hij het verzoek gestuurd naar de raad tot herziening van het bestemmingsplan centrumgebied en in dat bestemmingsplan vrijstellingsmogelijkheden op te nemen voor supermarkten, zodat hij van tevoren weet waar hij een supermarkt zou kunnen beginnen, onder welke voorwaarden. Dat verzoek tot herziening van het bestemmingsplan van 18 februari 2020 heeft de gemeenteraad nog niet in behandeling genomen.

De heer **Van der Meer** geeft aan dat hij sterk de indruk heeft dat het gaat om supermarkten en het verzoek daar ook op ziet. Het genoemde verzoek van 18 februari 2020 was hem niet bekend.

De heer **Eilering** geeft aan dat hij een ingebrekestelling heeft gestuurd en dit ook heeft genoemd tijdens de inspraakavond.

De heer **Van der Meer** vraagt of Retailplan wel een supermarkt in het centrum zou willen beginnen.

De heer **Eilering** geeft aan dat hij benieuwd is welke criteria de gemeenteraad aanlegt om daar wel een supermarkt te mogen vestigen. Dan is het de vraag of die criteria enige relatie hebben met de criteria die de raad stelt ten aanzien van vestiging in de periferie. Het is meer een procesmatige vraag geweest dan een ultieme wens om daar een supermarkt te vestigen, want het kan fysiek niet in het centrum en daar is ook onderzoek naar geweest.

De heer **Van der Meer** zegt dat wanneer het fysiek niet mogelijk is om een supermarkt toe te voegen in het centrum, het niet onlogisch is dat er in het bestemmingsplan geen mogelijkheid voor is.

De **voorzitter** geeft aan dat de commissie voldoende is geïnformeerd voor het uitbrengen van een advies aan de gemeenteraad. Hij dankt een ieder voor de aanwezigheid en sluit de hoorzitting.