

## **ADVIESCOMMISSIE VOOR BEZWAARSCHRIFTEN ZEVENAAR**

Algemene kamer

**Advies naar aanleiding van het bezwaarschrift van dhr. \_\_\_\_\_ namens Retailplan B.V. te Drachten.**

Het bezwaarschrift van de heer \_\_\_\_\_ namens RetailPlan B.V. (hierna: bezwaarmaker) is gericht tegen het besluit van de gemeenteraad van Zevenaar (hierna: de raad) van 21 december 2022 (verzonden 28 december 2022), waarbij de raad het verzoek tot herziening van het bestemmingsplan "Bedrijventerrein Tatelaar" heeft afgewezen.

Op grond van het bepaalde in de Verordening Adviescommissie voor bezwaarschriften Zevenaar is het bezwaarschrift voor advies aan de Adviescommissie voor bezwaarschriften (hierna: de commissie) voorgelegd. De commissie heeft het bezwaar behandeld tijdens de hoorzitting van 8 maart 2023. Bezwaarmaker is hierbij verschenen. Namens de raad is de heer mr. G. Schut verschenen via Teams. De commissie brengt na beraadslaging als volgt advies uit.

### **OVERWEGINGEN**

#### **Ten aanzien van de ontvankelijkheid**

Het bezwaarschrift is binnen de wettelijke termijn van zes weken na bekendmaking van het bestreden besluit ingediend. De commissie stelt vast dat ook aan de eisen zoals gesteld in artikel 6:5 Awb is voldaan. De commissie acht bezwaarmaker daarom ontvankelijk in zijn bezwaar.

#### **Feiten en loop van de procedure**

Op 25 mei 2022 heeft bezwaarmaker, namens de eigenaar van het perceel aan de Amperestraat 8 te Zevenaar, verzocht om herziening van het bestemmingsplan "Bedrijventerrein Tatelaar".

Op 6 september 2022 heeft bezwaarmaker de raad in gebreke gesteld vanwege niet tijdig beslissen.

Bij brief van 19 september 2022 is bezwaarmaker verzocht zijn verzoek nader te onderbouwen en aan te vullen.

Op 20 september 2022 heeft bezwaarmaker gereageerd op het verzoek tot aanvulling.

Op 21 september 2022 heeft bezwaarmaker beroep ingesteld wegens niet tijdig beslissen.

Op 1 november 2022 heeft de Raad van State uitspraak gedaan inzake het beroep wegens niet tijdig beslissen.

Bij besluit van 21 december 2022 heeft de raad het verzoek tot herziening van het bestemmingsplan "Bedrijventerrein Tatelaar" afgewezen.

Op 31 januari 2023, ontvangen per post op 2 februari 2023, heeft bezwaarmaker een bezwaarschrift ingediend tegen het besluit van de raad van 21 december 2022.

Namens de raad is een op 21 februari 2023 gedateerd verweerschrift ingediend.

#### **De bezwaren**

De bezwaren richten zich samengevat op het volgende:

- het besluit is niet in overeenstemming met de eisen die volgens vaststaande jurisprudentie daaraan worden gesteld;
- de enkele constatering dat er sprake is van strijd met de Dienstenrichtlijn is voldoende om, met een beroep daarop, om herziening van het bestemmingsplan te vragen;
- er is wel gebruik gemaakt van de mogelijkheid om het verzoek te onderbouwen en nadere gegevens aan te leveren;
- als er informatie ontbreekt bij de aanvraag dan had de raad geen besluit moeten nemen, zie uitspraak van de Raad van State van 2 november 2022 (ECLI:NL:RVS:2022:3162).

### **Het juridisch kader (Algemene wet bestuursrecht, Wet ruimtelijke ordening)**

Ingevolge artikel 8:1 in samenhang met artikel 7:1 van de Awb kan een belanghebbende tegen een besluit bezwaar maken.

Ingevolge artikel 3.8, eerste lid, Wet ruimtelijke ordening (Wro) is op de voorbereiding van een bestemmingsplan afdeling 3.4 van de Awb van toepassing, met dien verstande dat:....[...].

Ingevolge artikel 3.9, eerste lid, Wro is artikel 3.8 niet van toepassing op de afwijzing van een aanvraag om een bestemmingsplan te herzien.

Ingevolge artikel 3.9, tweede lid, Wro besluit de gemeenteraad tot een afwijzing als bedoeld in het eerste lid, zo spoedig mogelijk doch in elk geval binnen acht weken na ontvangst van de aanvraag.

### **Ten aanzien van de bezwaren**

De commissie ziet zich voor de vraag gesteld of de raad in redelijkheid en op goede gronden het verzoek om herziening van het bestemmingsplan heeft kunnen afwijzen.

De commissie stelt vast dat bezwaarmaker namens de eigenaar van het perceel Amperestraat 8 te Zevenaar heeft verzocht om herziening van het bestemmingsplan "Bedrijventerrein Tatelaar". Als reden voor het verzoek heeft bezwaarmaker gesteld dat de huidige planregeling met betrekking tot het voornoemd perceel in strijd zou zijn met de Europese Dienstenrichtlijn.

De raad heeft het verzoek van bezwaarmaker bij het thans bestreden besluit afgewezen, omdat de aanvraag tot herziening onvoldoende gegevens bevat om deze goed te kunnen beoordelen. Voor de motivering van het bestreden besluit heeft de raad verder verwezen naar het bij het besluit behorende raadsvoorstel.

Volgens bezwaarmaker is het besluit niet in overeenstemming met de eisen die volgens vaststaande jurisprudentie daaraan worden gesteld. Daarbij heeft hij verwezen naar de uitspraak van de Raad van State van 2 november 2022 (ECLI:NL:RVS:2022:3162).

De commissie merkt op dat op grond van vaste rechtspraak het degene die zich op strijd met de Dienstenrichtlijn beroept vrij staat om een verzoek tot herziening van het bestemmingsplan bij de gemeenteraad in te dienen.

Bij het besluit over de vaststelling van een bestemmingsplan heeft de raad beleidsruimte en moeten de betrokken belangen worden afgewogen.

Volgens vaste rechtspraak ligt het op de weg van degene die een beroep doet op de Dienstenrichtlijn om te beargumenteren dat sprake is van een eis die een beperking oplevert. Het ligt vervolgens op de weg van de raad om bij de beslissing over de vaststelling van een bestemmingsplan dan wel over de vraag of een planregel moet worden herzien, te onderbouwen dat die eis in overeenstemming is met de Dienstenrichtlijn. Het is dus in de eerste plaats aan de raad om met specifieke gegevens te onderbouwen waarom de in het plan neergelegde beperkingen gerechtvaardigd zijn in het licht van de daaraan in de Dienstenrichtlijn gestelde eisen.

De raad heeft in onderhavig geval primair gesteld dat bezwaarmaker onvoldoende gegevens heeft overgelegd om de aanvraag tot herziening van het bestemmingsplan goed te kunnen beoordelen.

De commissie stelt vast dat bezwaarmaker in zijn verzoek concreet heeft aangegeven "dat een hypermarkt binnen het ter plekke geldende bestemmingsplan is toegestaan binnen de bestemming "Bedrijventerrein" volgens het bepaalde in artikel 3.1 van de planregels en de Staat van Bedrijfsactiviteiten. In de praktijk blijkt echter dat een hypermarkt door toepassing van artikel 3.3.1 van het bestemmingsplan toch niet is toegestaan. Dit blijkt uit een uitspraak van de Raad van State van 11 mei 2022 (ECLI:NL:RVS:2022:1370). De toelichting bij het bestemmingsplan bevat geen onderbouwing waarom de in het plan neergelegde beperkingen wat betreft de vestiging van detailhandel in niet-volumineuze goederen gerechtvaardigd zijn in het licht van de daaraan in de Dienstenrichtlijn gestelde eisen. Evenmin is de kennelijke uitsluiting van een hypermarkt onderbouwd".

In zoverre heeft bezwaarmaker naar de mening van de commissie voldaan aan de voorwaarde, dat degene die een beroep doet op de Dienstenrichtlijn, beargumenteert dat sprake is van een eis die een beperking oplevert. Dat houdt tevens in dat de motivering van de raad om het verzoek te weigeren, omdat er onvoldoende gegevens zijn overgelegd, geen stand kan houden.

De raad heeft voorts voor de motivering van de weigering van zijn besluit verwezen naar het raadsvoorstel behorende bij het besluit.

In dit raadsvoorstel is onder meer aangegeven dat sinds jaar en dag het beleid in Zevenaar wordt gevoerd dat detailhandel op bedrijventerreinen niet is toegestaan. Dit is ingegeven vanuit de gedachte dat de bestaande detailhandelsstructuur in de gemeente dient te worden beschermd. De vestiging van detailhandel die niet uitsluitend is gericht op volumineuze goederen is vooral binnen of bij winkelcentra voorzien, omdat dat bijdraagt aan de versterking van winkelgebieden. Vestiging van detailhandel (niet zijnde detailhandel in uitsluitend volumineuze goederen), buiten bestaande winkelcentra kan, zeker gelet op de omvang daarvan, negatieve effecten hebben op het (hoofd)winkelcentrum. Voor het bedrijventerrein Tatelaar is een businessplan opgesteld waarin de ontwikkelingsrichting van het bedrijventerrein wordt geschetst. De gewenste ontwikkeling is gericht op versterking van het huidige profiel van het bedrijventerrein als een gemengd en consumentengericht bedrijventerrein voor detailhandel in volumineuze goederen, kleinschalige productiebedrijven in lage milieucategorieën en kantoren. Het bestemmingsplan stelt dan ook zeer expliciet dat alleen de vestiging van detailhandel in volumineuze goederen (zoals auto's, boten, caravans, motoren, scooters, keukens, badkamers, sanitair, zwembaden, meubels, vloerbedekking/parket, zonwering) en daarmee direct samenhangende artikelen zoals accessoires, onderhoudsmiddelen en onderdelen en ondergeschikte mate van woninginrichting en stoffering-, tuincentra (w.o. tuinhuisjes, tuinmachines) en grootschalige bouwmarkten (> 1.000 m<sup>2</sup>) wel wordt toegestaan. "Samenhangende artikelen" worden alleen toegestaan in samenhang met en ondergeschikt aan detailhandel in volumineuze goederen. Er is geen aanleiding om dit beleid te wijzigen.

De commissie meent dat de raad hiermee een motivering heeft gegeven voor de weigering van het verzoek tot herziening, echter kan deze motivering het besluit niet volledig dragen. Immers, uit voornoemde motivering blijkt niet waarom de in het bestemmingsplan neergelegde beperkingen wat betreft detailhandel in niet-volumineuze goederen gerechtvaardigd zijn in het licht van de daaraan in de Dienstenrichtlijn gestelde eisen.

Als de raad het besluit in stand wil laten dan zal bij de beslissing op bezwaar nader moeten worden onderbouwd dat de brancheringsregels in het bestemmingsplan "Bedrijventerrein Tatelaar" voldoen aan de Dienstenrichtlijn. Daarbij kan de raad eventueel mede het rapport van Rho adviseurs van 17 februari 2023 als motivering aan de weigering ten grondslag leggen.

De commissie zijn verder geen feiten en omstandigheden bekend die tot een ander advies zouden moeten leiden dan hieronder is aangegeven.

#### Advies van de commissie

De commissie adviseert:

1. het bezwaar van RetailPlan B.V., gericht tegen het besluit van de raad van 21 december 2022; ongegrond te verklaren en het bestreden besluit, onder aanvulling van de motivering, verder in stand te laten;
2. het verzoek om vergoeding van de proceskosten af te wijzen.

Zevenaar, 22 maart 2023

De Adviescommissie voor bezwaarschriften Zevenaar  
mr. M.J.S. van Helden,                      mr. P.B.A. Klaassens,  
secretaris    voorzitter (plv.)