

Afdeling	: Vergunningen, Toezicht en Handhaving	B&W-voorstel: BW-010914
Naam opsteller voorstel	: Corti, Maldie de (575 230)	Zaaknummer JOIN: Z/17048469
Portefeuillehouder	: A.F. (Frans) van Eersel	Publicatie: Openbaar

### Onderwerp

Beslissing op bezwaar gebruik pand Roermondseweg 68A

### Voorstel

1. De bezwaren ontvankelijk en ongegrond te verklaren.
2. Het bestreden besluit in stand te laten met de aanvulling dat in de last onder punt 2 na het woord 'detailhandel' vermeld wordt: 'wegens strijd met het bepaalde in artikel 7.5.1. onder d van het bestemmingsplan Bedrijventerreinen 2013'.
3. Het verzoek om vergoeding van gemaakte proceskosten af te wijzen.

### Inleiding

Op 27 juni 2017 heeft uw college besloten:

1. Om een verzoek om handhavend op te treden tegen het gebruik van het pand Roermondseweg 68A voor detailhandel toe te wijzen.
2. De gebruikers aan te schrijven om het gebruik voor detailhandel te beëindigen en beëindigd te houden onder oplegging van een dwangsom van € 500,-- per dag met een maximum van € 50.000,--.

Tegen uw besluit heeft mw. mr. M. Holtkamp namens Steven Fietsenwinkel B.V. en Internationale Bike Group B.V. en A.P.H. Theunissen, hierna te noemen bezwaarmaker, op 11 juli 2017 een bezwaarschrift ingediend.

Op 7 oktober 2017 heeft International Bike Group B.V. de activiteiten van Fietsenwinkel aan de Roermondseweg 68A beëindigd en de huur van het pand opgezegd. Bezwaarmaker heeft d.d. 24 november 2017 meegedeeld dat zowel eigenaar A.P.H. Theunissen als IBG het bezwaarschrift handhaven en verzoeken om een beslissing op bezwaar.

In het bezwaarschrift brengt bezwaarmaker het volgende naar voren.

1. Er is geen sprake van een overtreding van het bestemmingsplan.
2. Ten onrechte is geconcludeerd dat het verlenen van een zogenaamde 'kruimelvergunning' niet mogelijk zou zijn.

Weert, 27-11-2017  De directeur,	S	B	W	W	W	W
			FvE	PS	GG	MvdH
	akkoord					
	bespreken					
Soort besluit: Besluit college		Vergadering B&W van 12-12-2017				

#### In te vullen door het B&W secretariaat:

- Akkoord  
 Akkoord met tekstuele aanpassing door portefeuillehouder  
 Anders, nl.:

- Niet akkoord  
 Gewijzigde versie

- A-stuk  
 B-stuk  
 C-stuk

Beslissing d.d.: 12.12.2017

Nummer: 4

De secretaris,



3. Handhavend optreden is in strijd met het gelijkheidsbeginsel
4. Handhaving op grond van overtreding van het bestemmingsplan is in strijd met de Dienstenrichtlijn.
5. De last onder dwangsom is onvoldoende duidelijk.

### **Beoogd effect/doel**

Een situatie die strijdig is met het bestemmingsplan te beëindigen en beëindigd te houden.

### **Argumenten**

- 1.1. *Het gebruik van het pand voor detailhandel is in strijd met het bestemmingsplan.*  
De planregels en gebruiksregels van het bestemmingsplan Bedrijventerreinen 2013 staan binnen de bestemming 'bedrijf' het gebruik voor detailhandel niet toe.
- 1.2. *De ingediende bezwaren geven geen aanleiding om van handhaving af te zien.*
  - 1.2.1. Bezwaarmaker stelt dat er geen sprake is van detailhandel omdat de bedrijfsactiviteiten betreffen: een afhaalpunt/testcenter en bijbehorende werkplaats ten behoeve van de webwinkel. Er is een kleine kantoorruimte en er vindt incidentele verkoop plaats van fietsaccessoires. Alle fietsen zijn testfietsen, zowel de e-bikes als de reguliere fietsen. De voorraad fietsen is niet bestemd voor rechtstreekse verkoop. Fietsen worden altijd via internet besteld en daarna bij de klant thuisbezorgd. Slechts 4% van de voorraad fietsen wordt door de klant afgehaald.

Dat er sprake is van detailhandel blijkt uit de volgende feiten en wordt gestaafd door jurisprudentie:

- De fysieke inrichting binnen en buiten het pand. Er is binnen een aanzienlijke voorraad fietsen in het pand aanwezig die ten verkoop staat uitgesteld en door de klant bekeken en getest kan worden. De klant wordt geadviseerd over de aan te kopen fiets.
  - De vestiging is dagelijks geopend voor publiek van dinsdag t/m zaterdag. Ook als een klant niet direct een gekochte fiets meeneemt maar later de bestelling afhaalt of thuis laat bezorgen, is er sprake van detailhandel. Een aankoop kan in de winkel met pin worden betaald.
  - De tekst op de website <https://www.fietsenwinkel.nl/locaties/weert>: "Winkel met testcenter. In onze winkel in Weert bieden wij een uitgebreide selectie aan e-bikes en fietsen, waarop net als in onze webshop dezelfde laagste prijsgarantie geldt. In de winkel kun je komen proefrijden op ons testparcours en kunnen onze experts je voorzien van een persoonlijk advies. En heb je een mooie fiets gevonden? Dan kunnen we die gelijk voor je bestellen!"
  - Op 10 april 2017 is een vacature opengesteld voor een 'Verkooptalent' bij de winkel in Weert.
  - Ook een gebruik van het pand als webwinkel is in strijd met het bestemmingsplan omdat er rechtstreekse verkoop of productadvisering plaatsvindt in het pand.
- 1.2.2. Bezwaarmaker stelt dat het verlenen van een 'kruimelvergunning' mogelijk is. De beleidsnota Planologische afwijkingmogelijkheden staat hieraan niet in de weg en bovendien is er sprake van een bijzonder geval omdat er voor bezwaarmaker in Weert geen andere geschikte locatie te vinden is.

Het verlenen van een omgevingsvergunning op grond van de zgn. kruimelgevallenregeling is niet mogelijk. Een functiewijziging detailhandel is alleen mogelijk als het betreft een uitbreiding van een bestaande winkel in een kansrijk winkelgebied. Er is geen sprake van bijzondere omstandigheden die onevenredig zijn in verhouding tot de met de beleidsregels te dienen doelen.

- 1.2.3. Bezwaarmaker stelt dat handhavend optreden in strijd is met het gelijkheidsbeginsel. De activiteiten als testcenter komen helemaal overeen met de

activiteiten van Hewo raamdecoratie en SBH Garden Products beide gevestigd aan de Parallelweg.

De activiteiten van het bedrijf Hewo Raamdecoratie en van SBH Garden Products zijn rechtens niet vergelijkbaar met de activiteiten van bezwaarmaker.

- 1.2.4. Bezwaarmaker stelt dat handhaving op grond van overtreding van het bestemmingsplan in strijd is met de Dienstenrichtlijn omdat de brancheringsregeling in het bestemmingsplan valt onder de reikwijdte van de Dienstenrichtlijn en niet voldoet aan de eisen van de Dienstenrichtlijn en daarmee onverbindend. Hiervoor wijst bezwaarmaker op een conclusie van de Advocaat-Generaal van het Hof van Justitie van de Europese Unie.

De Afdeling van de Raad van State heeft diverse malen geoordeeld dat detailhandel géén dienst is in de zin van de Dienstenrichtlijn en deze Dienstenrichtlijn dan ook niet van toepassing is op bestemmingsplannen. Het toekennen van algemene bestemmingen in een bestemmingsplan zoals detailhandel is een generieke eis die voor iedere dienstverrichter geldt en valt niet onder de Dienstenrichtlijn. De Raad van State heeft een aantal vragen over het van toepassing zijn van de Dienstenrichtlijn op regels in het bestemmingsplan voorgelegd aan het Europese Hof. De Advocaat-Generaal heeft daar nu advies over uitgebracht. Het Europese Hof zal hierover nog een uitspraak moeten doen. De conclusie van de Advocaat-Generaal waarop bezwaarmaker wijst, is niet bindend voor het Hof. De Advocaat-Generaal geeft bovendien aan dat een beperkende regel in het bestemmingsplan gerechtvaardigd kan zijn ter bescherming van het stedelijk milieu.

- 1.2.5. Bezwaarmaker stelt dat onvoldoende duidelijk in de brief dan wel het besluit is omschreven welke maatregelen van bezwaarmaker worden verwacht. Een vermelding van het overtreden voorschrift ontbreekt.

Het overtreden voorschrift, artikel 7.5.1 onder d bestemmingsplan Bedrijventerreinen 2013, is niet vermeld in de formulering van de opgelegde last en herstellen wij in dit besluit op bezwaar.

In het handhavingsbesluit is duidelijk omschreven dat de bedrijfsactiviteiten detailhandel betreffen en dat dit betekent dat bezwaarmaker de bedrijfsvoering moet staken en beëindigd moet houden.

- 1.3. *Er zijn geen redenen om een door bezwaarmaker gevraagde proceskostenvergoeding toe te kennen.*

Volgens artikel 7:15 van de Awb wordt een proceskostenvergoeding toegekend voorzover het bestreden besluit wordt herroepen wegens een aan het bestuursorgaan te wijten onrechtmatigheid. Hiervan is in dit geval geen sprake, omdat het bestreden besluit in stand kan blijven.

#### **Kanttekeningen en risico's**

Er zijn geen kanttekeningen

#### **Financiële, personele en juridische gevolgen**

In verband met uw besluit op bezwaar kan beroep worden aangetekend bij de rechtbank Limburg. Tevens kan bij de voorzieningenrechter van de rechtbank Limburg een verzoek om voorlopige voorziening worden ingediend.

#### **Uitvoering/evaluatie**

Niet van toepassing

#### **Communicatie/participatie**

Uw besluit wordt meegedeeld aan bezwaarmaker en belanghebbende.

**Overleg gevoerd met**Intern:

Michel Jans, afdeling Ruimtelijk Beleid

Extern:

Niet van toepassing

**Bijlagen**

- Ingediend bezwaarschrift
- Pleitnota bezwaarmaker
- Verslag hoorzitting 22 augustus 2017
- Collegebesluit 27 juni 2017
- Besluit op bezwaar
- Brief aan bezwaarmaker
- Brief aan belanghebbende

Goeden Tweewielers  
t.a.v. de heer en mevrouw Wulms  
Limburglaan 1A  
6004 HA WEERT

Weert, **13 DEC. 2017**

Onderwerp : Besluit op bezwaarschrift  
Uw kenmerk :  
Ons kenmerk : Z/17048469  
Ons kenmerk

Beste meneer en mevrouw Wulms,

Namens Steven Fietsenwinkel BV en Internationale Bike Group B.V. en A.P.H. Theunissen heeft mw. mr. Holtkamp op 11 juli 2017 een bezwaarschrift ingediend tegen ons besluit van 27 juni 2017.

#### **Besluit op bezwaar**

Wij hebben besloten:

1. De bezwaren ontvankelijk en ongegrond te verklaren.
2. Het bestreden besluit in stand te laten met de aanvulling dat in de last onder punt 2 na het woord 'detailhandel' vermeld wordt: 'wegens strijd met het bepaalde in artikel 7.5.1. onder d van het bestemmingsplan Bedrijventerreinen 2013'.
3. Het verzoek om vergoeding van gemaakte proceskosten af te wijzen.

De redenen waarom wij dit besluit hebben genomen, leest u in de beslissing die wij bij deze brief hebben gevoegd.

#### **Vragen**

Heeft u vragen over deze brief dan kunt u contact opnemen met mevrouw Maldie de Corti van de afdeling Vergunningen, Toezicht en handhaving. Zij is rechtstreeks te bereiken op het telefoonnummer (0495) 575 230 van maandag t/m woensdag. Ook kunt u e-mailen naar [m.de.corti@weert.nl](mailto:m.de.corti@weert.nl).

#### **Niet eens met het besluit?**

Als u het niet eens bent met dit besluit, kunt u beroep instellen bij de Rechtbank Limburg. Dat kan met een brief of digitaal:

- met een brief:  
Stuur uw beroepschrift naar:  
Rechtbank Limburg  
Sector Bestuursrecht  
Postbus 950  
6040 AZ ROERMOND

- **digitaal:**  
Via <http://loket.rechtspraak.nl/bestuursrecht>  
Hiervoor moet u wel een elektronische handtekening (DigiD) hebben. De voorwaarden vindt u op deze website.

Zorgt u ervoor dat u het beroepschrift indient binnen zes weken na de datum van deze brief. Daarmee voorkomt u dat de rechtbank uw beroepschrift niet meer kan behandelen. Schrijf in uw beroepschrift in elk geval:

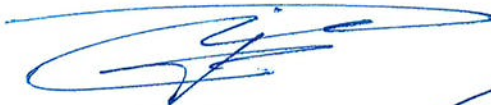
- uw naam, adres, datum en handtekening;
- een omschrijving van het besluit waar het beroepschrift tegen gericht is (stuur een kopie van het besluit mee);
- de reden waarom u beroep instelt.

### **Spoed**

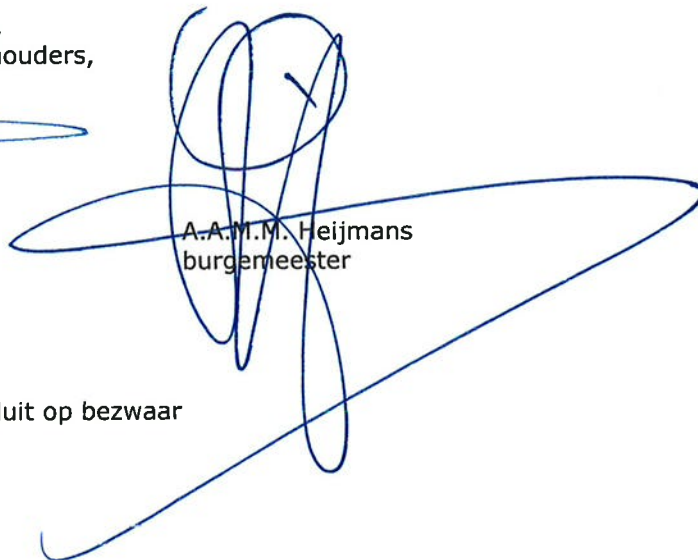
Is uw beroep zo spoedeisend dat u de behandeling van uw beroepschrift niet kunt afwachten? Dan kunt u bij de Voorzieningenrechter van de Rechtbank Limburg een voorlopige voorziening aanvragen. Dat is een voorlopige beslissing om een handeling uit te stellen of juist door te laten gaan. Een voorlopige voorziening kunt u met een brief of digitaal aanvragen:

- met een brief:  
Stuur uw verzoekschrift naar:  
De Voorzieningenrechter van de Rechtbank Limburg  
Sector Bestuursrecht  
Postbus 950  
6040 AZ ROERMOND
- digitaal:  
Via <http://loket.rechtspraak.nl/bestuursrecht>  
Hiervoor moet u wel een elektronische handtekening (DigiD) hebben. De voorwaarden vindt u op deze website.

Met vriendelijke groet,  
burgemeester en wethouders,



G. Brinkman  
gemeentesecretaris



A.A.M.M. Heijmans  
burgemeester

Bijlage:

Besluit op bezwaar

**AANTEKENEN**

AKD Advocaten  
t.a.v. mw. Mr. M. Holtkamp  
Postbus 59280  
1040 KG AMSTERDAM

**13 DEC. 2017**

Weert,

Onderwerp : Besluit op bezwaar  
Uw kenmerk : 274013  
Ons kenmerk : Z/17/048469

Beste mevrouw Holtkamp,

Namens Steven Fietsenwinkel BV en Internationale Bike Group B.V. en A.P.H. Theunissen heeft u op 11 juli 2017 een bezwaarschrift ingediend tegen ons besluit van 27 juni 2017.

**Besluit op bezwaar**

Wij hebben besloten:

1. De bezwaren ontvankelijk en ongegrond te verklaren.
2. Het bestreden besluit in stand te laten met de aanvulling dat in de last onder punt 2 na het woord 'detailhandel' vermeld wordt: 'wegens strijd met het bepaalde in artikel 7.5.1. onder d van het bestemmingsplan Bedrijventerreinen 2013'.
3. Het verzoek om vergoeding van gemaakte proceskosten af te wijzen.

De redenen waarom wij dit besluit hebben genomen, leest u in de beslissing die wij bij deze brief hebben gevoegd.

**Vragen**

Heeft u vragen over deze brief dan kunt u contact opnemen met mevrouw Maldie de Corti van de afdeling Vergunningen, Toezicht en handhaving. Zij is rechtstreeks te bereiken op het telefoonnummer (0495) 575 230 van maandag t/m woensdag. Ook kunt u e-mailen naar [m.de.corti@weert.nl](mailto:m.de.corti@weert.nl).

**Niet eens met het besluit?**

Als u het niet eens bent met dit besluit, kunt u beroep instellen bij de Rechtbank Limburg. Dat kan met een brief of digitaal:

- met een brief:  
Stuur uw beroepschrift naar:  
Rechtbank Limburg  
Sector Bestuursrecht  
Postbus 950  
6040 AZ ROERMOND
- digitaal:  
Via <http://loket.rechtspraak.nl/bestuursrecht>

Hiervoor moet u wel een elektronische handtekening (DigiD) hebben. De voorwaarden vindt u op deze website.

Zorgt u ervoor dat u het beroepschrift indient binnen zes weken na de datum van deze brief. Daarmee voorkomt u dat de rechtbank uw beroepschrift niet meer kan behandelen. Schrijf in uw beroepschrift in elk geval:

- uw naam, adres, datum en handtekening;
- een omschrijving van het besluit waar het beroepschrift tegen gericht is (stuur een kopie van het besluit mee);
- de reden waarom u beroep instelt.

### **Spoed**

Is uw beroep zo spoedeisend dat u de behandeling van uw beroepschrift niet kunt afwachten? Dan kunt u bij de Voorzieningenrechter van de Rechtbank Limburg een voorlopige voorziening aanvragen. Dat is een voorlopige beslissing om een handeling uit te stellen of juist door te laten gaan. Een voorlopige voorziening kunt u met een brief of digitaal aanvragen:

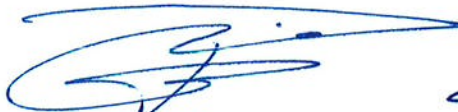
- met een brief:

Stuur uw verzoekschrift naar:  
De Voorzieningenrechter van de Rechtbank Limburg  
Sector Bestuursrecht  
Postbus 950  
6040 AZ ROERMOND

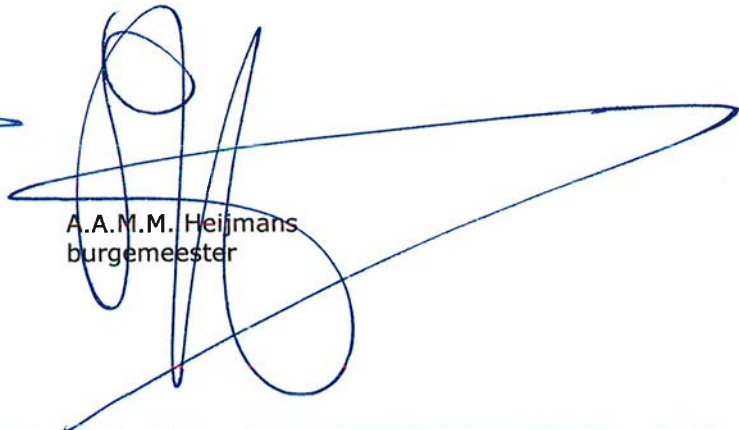
- digitaal:

Via <http://loket.rechtspraak.nl/bestuursrecht>  
Hiervoor moet u wel een elektronische handtekening (DigiD) hebben. De voorwaarden vindt u op deze website.

Met vriendelijke groet,  
burgemeester en wethouders,



G. Brinkman  
gemeentesecretaris



A.A.M.M. Heijmans  
burgemeester

Bijlage:

Besluit op bezwaar



**Beslissing van burgemeester en wethouders van Weert op het bezwaarschrift van mevrouw mw. mr. M. Holtkamp ingediend namens Steven Fietsenwinkel BV en Internationale Bike Group B.V. en A.P.H. Theunissen (hierna: bezwaarmaker) op 11 juli 2017 tegen het besluit van ons college van 27 juni 2017.**

**Wij hebben in onze vergadering van 27 juni 2017 besloten:**

- 1. Om het verzoek van Goeden Tweewielers om handhavend op te treden tegen het gebruik van het pand Roermondseweg 68A voor detailhandel, toe te wijzen.**
- 2. Om de gebruikers van het pand Roermondseweg 68A in Weert, Steven Fietsenwinkel BV en Internationale Bike Group B.V. en de eigenaar van het pand, A.P.H. Theunissen, aan te schrijven om het gebruik voor detailhandel binnen 6 weken te beëindigen en beëindigd te houden onder oplegging van een dwangsom van € 500,-- per dag met een maximum van € 50.000,--.**

#### **Gevolgde procedure**

Op 28 juni 2017 hebben wij ons besluit van 27 juni 2017 met de inhoud zoals in de aanhef omschreven aan bezwaarmaker en belanghebbende toegestuurd. Op 11 juli 2017 heeft bezwaarmaker een bezwaarschrift ingediend en verzocht de begunstigingstermijn te verlengen tot zes weken na beslissing op bezwaar. In een brief van 17 juli 2017 hebben wij bezwaarmaker en belanghebbende meegedeeld dat wij gelet op artikel 5:34 eerste lid Algemene wet bestuursrecht hebben besloten om de begunstigingstermijn van ons besluit van 27 juni 2017 te verlengen tot de zes weken na onze beslissing op uw bezwaar.

Op 22 augustus 2017 heeft bezwaarmaker de gronden van zijn bezwaar toegelicht in een hoorzitting. Hierbij heeft bezwaarmaker een pleitnota overlegd. Belanghebbende heeft gereageerd op het ingediende bezwaar. Het verslag van de hoorzitting is bij dit besluit gevoegd.

Op 7 oktober 2017 heeft International Bike Group B.V. de activiteiten van Fietsenwinkel aan de Roermondseweg 68A beëindigd en de huur van het pand opgezegd.

Bezwaarmaker heeft d.d. 24 november 2017 via e-mail meegedeeld dat zowel eigenaar A.P.H. Theunissen als voormalig huurder IBG het bezwaarschrift handhaven en verzoeken om een beslissing op bezwaar.

#### **Ontvankelijkheid**

Op 11 juli 2017 heeft bezwaarmaker een bezwaarschrift ingediend tegen ons besluit van 27 juni 2017, aan bezwaarmaker verzonden op 28 juni 2017. Het besluit is aan te merken als een besluit als bedoeld in de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Het bezwaarschrift is ingekomen op 11 juli 2017. Gelet op de geldende termijn van zes weken is het bezwaarschrift tijdig ingediend. Voor het overige voldoet het bezwaarschrift aan artikel 6:5, eerste lid van de Awb. Het bezwaarschrift is ontvankelijk.

#### **Verdagingsbesluit**

Op 5 september 2017 hebben wij besloten om de beslissing op het bezwaarschrift met ingang van 20 september 2017 voor ten hoogste zes weken te verdagen.

#### **Belang bezwaarmaker**

Voor een inhoudelijke behandeling van een bezwaar is vereist dat de bezwaarmaker daarbij een actueel en reëel belang heeft, waarvoor geldt dat het doel dat hem voor ogen staat met het maken van bezwaar moet kunnen worden bereikt en voor hem feitelijk van betekenis moet zijn.

### Belang eigenaar

Het belang voor de eigenaar is dat hij met een beslissing op bezwaar duidelijkheid krijgt of de (beëindigde) bedrijfsactiviteiten van Fietsenwinkel zijn toegestaan. Dit is voor hem van belang in verband met de toekomstige verhuur van zijn pand.

### Belang voormalig huurder

Hoewel IBG geen actueel belang heeft, heeft IBG een belang bij een beslissing op het bezwaar omdat ons besluit d.d. 27 juni 2017 inhoudt dat het gebruik van het pand beëindigd moet worden gehouden.

### **Belang verzoeker**

Verzoeker is aan te merken als belanghebbende als bedoeld in artikel 1:2 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Volgens artikel 1:2, eerste lid, van de Awb wordt onder belanghebbende verstaan degene wiens belang rechtstreeks bij een besluit is betrokken. Volgens vaste jurisprudentie is degene wiens concurrentiebelang rechtstreeks is betrokken bij een besluit, belanghebbende. Goeden Tweewielers is een zaak die fietsen verkoopt en repareert en is gelegen in de directe omgeving van de Roermondseweg 68A. Ook nu Fietsenwinkel niet meer in het pand gevestigd is, blijft verzoeker belanghebbende omdat de beslissing op bezwaar over het gebruik van het pand voor de activiteiten die Fietsenwinkel in het pand uitoefende, het belang van verzoeker raakt. Verzoeker wordt derhalve rechtstreeks in zijn belangen geraakt en is daarom belanghebbende als bedoeld in artikel 1:2 van de Awb.

### **Inhoud bezwaren en beoordeling bezwaren**

Bezwaarmaker brengt de volgende bezwaren naar voren. Deze bezwaren worden hierna in essentie weergegeven (*schuin weergegeven tekst*). Dit betekent niet dat de onderdelen van de bezwaren die niet expliciet worden genoemd niet bij onze beoordeling zijn betrokken. De bezwaren worden in hun geheel beoordeeld.

In het bezwaarschrift worden ook gronden aangevoerd die dezelfde zijn als in de ingediende zienswijzen van 22 december 2016 en 17 mei 2017. In ons handhavingsbesluit hebben wij deze gronden gemotiveerd weerlegd. Wij constateren overigens dat bezwaarmaker niet of nauwelijks ingaat op deze motiveringsgronden, doch grotendeels alleen de eerder naar voren gebrachte zienswijzen herhaalt.

### ***Er is geen sprake van overtreding van het bestemmingsplan: het bestemmingsplan staat het gebruik toe***

*Bezwaarmaker citeert de geldende planregels, gebruiksregels en de definitiebepalingen e-commerce en detailhandel uit het bestemmingsplan Bedrijventerreinen 2013 en omschrijft de bedrijfsactiviteiten die plaatsvinden in het pand aan de Roermondseweg 68A. Bezwaarmaker omschrijft de bedrijfsactiviteiten als volgt: een afhaalpunt/testcenter en bijbehorende werkplaats ten behoeve de webwinkel. Er is een kleine kantoorruimte en er vindt incidentele verkoop plaats van fietsaccessoires.*

*Bezwaarmaker brengt naar voren dat de voorraad fietsen niet bestemd is voor rechtstreekse verkoop. Fietsen worden altijd via internet besteld en daarna bij de klant thuisbezorgd. Bezwaarmaker heeft op 31 augustus 2017 meegedeeld dat nog slechts 4% van de voorraad fietsen door de klant wordt afgehaald. Bezwaarmaker stelt dat er daarom geen sprake is van detailhandel.*

*Bezwaarmaker concludeert dat de bedrijfsactiviteiten passen binnen de bestemming "bedrijventerreinen". Bezwaarmaker stelt dat:*

- Het uitvoeren van reparaties is toegestaan*
- Onderschikte kantoorruimte is toegestaan*
- Ondergeschikte verkoop aan particulieren is toegestaan*
- Het testcenter past binnen de bedrijfsbestemming*

### Bestemmingsplan Bedrijventerreinen 2013 en gebruik

In het bestemmingsplan "Bedrijventerreinen 2013" zijn de gronden bestemd als (enkelbestemming) 'Bedrijventerrein' met de functieaanduiding bedrijf tot en met categorie 3.1'.

In artikel 7.1.1. van de bestemmingsplanregels zijn de voor 'Bedrijventerrein' aangewezen gronden zijn bestemd voor:

- a. bedrijven, opgenomen in milieucategorie 2 t/m 3.1 ter plaatse van de aanduiding 'bedrijf tot en met categorie 3.1' zoals die voorkomen in Bijlage 1 van bij deze regels behorende bedrijvenlijst.

Volgens de gebruiksregels (artikel 7.5.1.) wordt onder gebruiken of laten gebruiken in strijd met het bestemmingsplan ten minste verstaan het gebruik van gronden en opstallen voor:

d. detailhandel, tenzij het betreft detailhandel in goederen die ter plaatse worden vervaardigd, bewerkt of hersteld als ondergeschikte nevenactiviteit van het bedrijf of perifere detailhandel, uitsluitend ter plaatse van de aanduiding 'detailhandel perifeer'.

e. detailhandel in branchevreemde producten met uitzondering van een beperkte oppervlakte van maximaal 10 % van het bedrijfsvloeroppervlak tot een maximum van 250 m<sup>2</sup> met een maximum oppervlak van 100 m<sup>2</sup> per branchegroep;

Dit betekent dat de planregels en gebruiksregels van het bestemmingsplan Bedrijventerreinen 2013 binnen de bestemming 'bedrijventerrein' geen detailhandel toestaan.

*Bezwaarmaker voert aan dat het van belang is dat het begrip "Bedrijven" niet is gedefinieerd in de begripsomschrijvingen.*

Wij constateren dat niet gemotiveerd wordt, waarom dit van belang is. Wat wordt verstaan onder 'Bedrijven' is in de planregels en begripsbepalingen opgenomen. In artikel 7.1.1. is bepaald dat toegestaan zijn bedrijven die zijn opgenomen in de bij de planregels behorende bedrijvenlijst in Bijlage 1. In artikel 1.15 van de begripsbepalingen staat het begrip 'Bedrijvenlijst' gedefinieerd: een in bijlage 1 opgenomen staat van inrichtingen.

#### Uitvoeren van reparaties

*Bezwaarmaker stelt dat in de Staat van inrichtingen de bedrijfsactiviteit "reparatie t.b.v. particulieren (excl. auto's en motorfietsen)" is opgenomen en het repareren van fietsen ter plaatse daarom rechtstreeks is toegestaan.*

De bedrijfsactiviteit "reparatie t.b.v. particulieren" in de Staat van inrichtingen ziet op reparatiebedrijven. Het bedrijf van bezwaarmaker is niet primair een reparatiebedrijf voor fietsen en valt daarom niet onder de bedrijfsactiviteit "reparatie ten behoeve van particulieren".

#### Distributiecentra

*Belanghebbende heeft gesteld dat op grond van de Staat van Inrichtingen zijn toegestaan de activiteiten bestaande uit "reparatie t.b.v. particulieren" en "distributiecentra, pak en koelhuizen"*

Volgens de Staat van inrichtingen vallen "distributiecentra, pak- en koelhuizen" onder de bedrijfscategorie "Dienstverlening t.b.v. vervoer". De activiteiten van bezwaarmaker betreffen niet een distributiecentrum overeenkomstig de Staat van Inrichtingen.

#### Ondergeschikte kantoorruimte

Voor bedrijventerrein aangewezen gronden zijn mede bestemd voor kantoren als ondergeschikt onderdeel van de bedrijfsbebouwing. Maar van een bedrijf dat hier is toegestaan is in dit geval geen sprake zoals wij hierna nader zullen motiveren, waardoor er ook geen sprake kan zijn van kantoorruimte als ondergeschikt onderdeel hiervan.

#### Ondergeschikte verkoop

*Bezwaarmaker stelt dat als uitzondering op het verbod van detailhandel volgens artikel 7.5.1 van het bestemmingsplan als ondergeschikte nevenactiviteit is toegestaan de verkoop van fietsen of fietsonderdelen die ter plaatse zijn geassembleerd en maximaal 10 % van het bedrijfsvloeroppervlak mag worden gebruikt voor detailhandel. Bezwaarmaker stelt dat dit wordt bevestigd door de zin het besluit "Het bestemmingsplan laat ondergeschikte verkoop door een groothandel aan particulieren toe". Bezwaarmaker concludeert dat incidentele verkoop van fietsaccessoires passen binnen het bestemmingsplan.*

Volgens de gebruiksregels in artikel 7.5.1. wordt onder gebruiken of laten gebruiken in strijd met het bestemmingsplan ten minste verstaan het gebruik van gronden en opstallen voor:

d. detailhandel, tenzij het betreft detailhandel in goederen die ter plaatse worden vervaardigd, bewerkt of hersteld als ondergeschikte nevenactiviteit van het bedrijf of perifere detailhandel, uitsluitend ter plaatse van de aanduiding 'detailhandel perifeer'.

e. detailhandel in branchevreemde producten met uitzondering van een beperkte oppervlakte van maximaal 10 % van het bedrijfsvloeroppervlak tot een maximum van 250 m<sup>2</sup> met een maximum oppervlak van 100 m<sup>2</sup> per branchegroep.

De uitzondering van artikel 7.5.1. onder d is niet van toepassing omdat in het pand aan de Roermondseweg geen goederen (fietsen) worden vervaardigd, bewerkt of hersteld als ondergeschikte nevenactiviteit. Het gaat hier niet om een ondergeschikte nevenactiviteit van een bedrijf dat ter plaatse wel is toegestaan.

Artikel 7.5.1. onder e is uitsluitend van toepassing als terplekke detailhandel is toegestaan. Alsdan mag detailhandel plaatsvinden in branchevreemde producten tot maximaal 10% van het vloeroppervlak. Ter plekke is geen detailhandel toegestaan en daarom is artikel 7.5.1. sub e niet van toepassing. Artikel 7.5.1. onder e heeft betrekking op de bestemmingen waar perifere detailhandel is toegestaan (art. 7.1.1. sub l) en in het geval van verkoop van auto's, boten en caravans, uitsluitend ter plaatse van de aanduiding 'specifieke vorm van detailhandel - perifeer-stedelijk art. 7.1.1. m).

Het citaat uit ons besluit "Het bestemmingsplan laat ondergeschikte verkoop door een groothandel aan particulieren toe" staat niet in verband met de uitzonderingen 7.5.1 onder d en onder e. en is niet relevant omdat de bedrijfsactiviteiten van bezwaarmaker geen groothandel betreffen.

#### Testcenter

*De activiteiten van het testcenter omschrijft bezwaarmaker in het bezwaarschrift van 11 juli 2017 als volgt: mensen kunnen de veelvoorkomende verschillende e-bike systemen uitproberen. Tijdens de hoorzitting op 22 augustus 2017 stelt bezwaarmaker dat alle fietsen die in het pand staan testfietsen zijn, zowel de e-bikes als de reguliere fietsen. Bezwaarmaker heeft ons op 31 augustus 2017 geïnformeerd dat het percentage e-bikes/non-e-bikes in Weert is ongeveer 45%/55% is.*

*Bezwaarmaker brengt naar voren dat een testcenter past binnen de bedrijfsbestemming en voert hiervoor aan dat:*

- *een testcenter en e-commerce twee verschillende dingen zijn waarbij bezwaarmaker aanvoert aan dat de definitie e-commerce niet is gekoppeld aan de bestemming "bedrijventerrein".*
- *Testcentra die gevestigd zijn elders in het land zijn gevestigd binnen een bedrijfsbestemming*
- *Ten onrechte vergelijkt het college de situatie van IBG met de situatie in de uitspraak van de ABRvS van 27 december 2011. De situatie in de uitspraak betrof een agrarische bestemming en er was geen sprake van een testcenter waar fietsen konden worden uitgetest.*
- *De activitelten van het testcenter van IBG komen overeen met de activiteiten van twee showrooms in Weert die gevestigd zijn aan de Parallelweg op een bedrijfsbestemming. Beide activiteiten betreffen het tonen aan consumenten van de mogelijkheden van het bedrijf. Handhavend optreden tegen IBG is daarom in strijd met het gelijkheidsbeginsel.*

Wij constateren dat in de advertenties van Fietsenwinkel.nl met betrekking tot de testcenters alleen wordt geadverteerd met e-bikes. De winkels, waaronder de winkel in Weert, worden in de advertenties omschreven als "e-bike testcenters". Ook op de website van Fietsenwinkel Weert staat dat de winkel een e-bike testcenter heeft waar proefritten gemaakt kunnen worden om de verschillende elektrische systemen uit te proberen.

Gelet op het voorgaande achten wij het zeer aannemelijk en gaan wij er van uit dat het testcenter aan de Roermondseweg 68A in Weert een testcenter voor elektrische fietsen betreft. Hierbij overwegen wij dat voor alle fietsenzaken geldt dat fietsen, zowel elektrische als reguliere fietsen, door klanten uitgetest kunnen worden.

#### Testcenter, webwinkel en detailhandel

*Bezwaarmaker stelt dat de bedrijfsactiviteiten betreffen een testcenter voor fietsen ten behoeve van de webwinkel en er geen sprake is van detailhandel.*

*Hierbij brengt bezwaarmaker naar voren dat, als het college heeft willen zeggen dat IBG een vorm van e-commerce bedrijft die niet is toegestaan binnen de bedrijfsbestemming, dan geldt dat deze stelling niet klopt omdat er geen koppeling bestaat tussen de definitie e-commerce en de bestemming "bedrijventerrein"*

Dat er bij de bestemming "bedrijventerrein" geen voorschriften zijn opgenomen die gaan over e-commerce betekent niet dat begrippen uit de begripsbepalingen van het bestemmingsplan "Bedrijventerreinen 2013" niet van toepassing zijn. Begripsbepalingen zijn van toepassing op bestemmingen in het bestemmingsplan als bedrijfsactiviteiten zijn onder te brengen onder een begripsbepaling uit het bestemmingsplan. Zo kunnen ook volgens vaste jurisprudentie van de Afdeling rechtspraak van de Raad van State de omschrijvingen worden gehanteerd uit het woordenboek Dikke van Dale om begrippen te omschrijven die van toepassing zijn op het gebruik van percelen.

Hierna onderbouwen wij dat de bedrijfsactiviteiten van bezwaarmaker in het pand Roermondseweg 68A geen webwinkel betreft en de bedrijfsactiviteiten van bezwaarmaker detailhandel betreffen.

#### E-commerce en detailhandel

Het gebruik van het pand door bezwaarmaker voor de exploitatie van haar webwinkel in fietsen is in strijd met het bestemmingsplan. De activiteiten vallen niet onder e-commerce (internetverkoop). Artikel 1.38 e-commerce bestemmingsplan: "locatie uitsluitend bedoeld voor opslag en distributie van artikelen en ophalen van artikelen door consumenten, tot stand gekomen na aan- en/of verkoop via internet en zonder rechtstreekse verkoop of productadviesing via winkel, showroom of etalage". Als klanten (test) fietsen kunnen komen bekijken en uitproberen is dit productadviesing en verkoop.

Dat de exploitatie van het pand als webwinkel is aan te merken als detailhandel wordt gestaafd door jurisprudentie: Afdeling Rechtspraak 13 april 2011 (ECLI:NL:RVS:2011BQ1071) en de uitspraak van de Rechtbank 's Hertogenbosch van 27 december 2011 (LJN: BV0158).

De RvS overweegt in haar uitspraak van 13 april 2011 dat een internetwinkel die fietsen verkoopt wordt gekwalificeerd als detailhandel omdat: "via internet fietsen worden aangeboden met het doel deze rechtstreeks te verkopen aan de consument, de winkel op gezette tijden is geopend, bestelde fietsen op het perceel kunnen worden uitgetest, afgehaald en betaald door de klant en een aanzienlijke voorraad fietsen aanwezig is welke in ieder geval deels ten verkoop staan uitgestald. Deze feitelijke omstandigheden leveren een zodanige ruimtelijke uitstraling van de winkel op dat deze op een lijn te stellen is met detailhandel".

De rechtbank 's Hertogenbosch overweegt in haar uitspraak van 27 december 2011 dat er "op de bedrijfslocatie sprake is van detailhandel nu via webwinkels goederen worden aangeboden aan particulieren, de via de webwinkels gedane bestellingen worden geaccepteerd, de betalingen van deze goederen wordt gecontroleerd, de bestelde goederen worden verzameld, verpakt, verzend gereed gemaakt en ter verzending aangeboden".

In tegenstelling tot bezwaarmaker zijn wij van mening dat de uitspraak van de Afdeling van 13 april 2011 wel degelijk van toepassing is op onderhavige situatie en de beoordeling van de bedrijfsvoering door bezwaarmaker. De overwegingen van de Afdeling betreffen of de activiteiten die plaatsvinden te kwalificeren zijn als detailhandel. In onderhavige uitspraak is de bestemming van het perceel niet van belang.

Verder wijzen wij op de noot in het Tijdschrift voor Bouwrecht van prof. mr. A.G.A. Nijmeijer bij de uitspraak van de 13 april 2011. "Zelfs als de goederen (fietsen) niet ter plaatse kunnen worden bezichtigd en besteld, doet dit aan de kwalificatie 'detailhandel' niet af".

#### Detailhandel

Het ten verkoop aanbieden van goederen is ingevolge het bestemmingsplan 'detailhandel'. Artikel 1.34 begripsbepaling 'detailhandel': "het bedrijfsmatig te koop en/of te huur aanbieden, waaronder begrepen de uitstalling ten verkoop en/of ten verhuur, het verkopen, verhuren en/of leveren van goederen aan personen die, die goederen kopen en/of huren voor gebruik, verbruik of aanwending anders dan in de uitoefening van een beroeps- of bedrijfsactiviteit".

Dat er sprake is van detailhandel, blijkt uit de volgende feiten en wordt gestaafd door voornoemde jurisprudentie (ABRvS 13 april 2011; 201006526/1/H1).

- De fysieke inrichting binnen en buiten het pand. Er is binnen een aanzienlijke voorraad fietsen in het pand aanwezig die ten verkoop staat uitgesteld en door de klant bekeken en getest kan worden. De klant wordt geadviseerd over de aan te kopen fiets. Ook buiten staan fietsen aan de voorkant van de winkel uitgesteld.
- De vestiging is dagelijks geopend voor publiek van dinsdag t/m zaterdag. Ook als een klant niet direct een gekochte fiets meeneemt maar later de bestelling afhaalt of thuis laat bezorgen, is er sprake van detailhandel. Een aankoop kan in de winkel met pin worden betaald.
- Op de website [www.fietsenwinkel.nl](http://www.fietsenwinkel.nl) worden alle winkels vermeld. Een van de winkels is gevestigd in Weert aan de Roermondseweg 68A. De tekst op de website <https://www.fietsenwinkel.nl/locaties/weert>: "Winkel met testcenter. In onze winkel in Weert bieden wij een uitgebreide selectie aan e-bikes en fietsen, waarop net als in onze webshop dezelfde laagste prijsgarantie geldt. In de winkel kun je komen proefrijden op ons testparcours en kunnen onze experts je voorzien van een persoonlijk advies. En heb je een mooie fiets gevonden? Dan kunnen we die gelijk voor je bestellen!"
- Op 10 april 2017 is een vacature opengesteld voor een 'Verkooptalent' bij de winkel in Weert.

#### Vergelijking andere testcenters

*Als een argument voor de toelaatbaarheid van een testcenter aan de Roermondseweg 68A voert bezwaarmaker aan dat diverse testcenters in het land aantonen dat een testcenter past binnen een bedrijfsbestemming.*

Zoals wij in ons ontwerp-besluit van 18 april 2017 hebben wij gemotiveerd, beoordelen wij de toelaatbaarheid van een testcenter in het pand Roermondseweg 68A op grond van het bestemmingsplan. Situaties elders zijn voor onze planologische toetsing niet relevant. Een redenering dat een testcenter elders is toegelaten, zegt niets over de toelaatbaarheid van de activiteiten van bezwaarmaker op het perceel Roermondseweg 68A.

#### **Handhaving optreden is in strijd met het gelijkheidsbeginsel**

*Bezwaarmaker stelt dat de activiteiten als testcenter helemaal overeenkomen met de activiteiten van Hewo raamdecoratie en SBH Garden Products beide gevestigd aan de Parallelweg en handhavend optreden daarom in strijd is met het gelijkheidsbeginsel. De showrooms van deze bedrijven zijn eveneens gevestigd op een bedrijfsbestemming waar geen detailhandel is toegestaan en doen hetzelfde als het testcenter, het tonen van producten en productadviesing aan consumenten.*

De activiteiten van het bedrijf Hewo Raamdecoratie en van SBH Garden Products zijn rechtens niet vergelijkbaar met de activiteiten van bezwaarmaker.

De activiteiten van Hewo Raamdecoratie betreffen een inrichting voor het knippen en snijden van textiel en het vervaardigen van raamdecoraties. Het bedrijf verkoopt haar producten via een webwinkel. Het bedrijf is alleen telefonisch bereikbaar. Na telefonische

afpraak kan de fabriek en showroom worden bezocht. Op grond van artikel 7.5.1. onder d van het bestemmingsplan Bedrijventerrein 2013 is detailhandel toegestaan in goederen die ter plaatse worden vervaardigd of hersteld als ondergeschikte nevenactiviteit van het bedrijf (productie gebonden detailhandel).

Het bedrijf SBH Garden Products is een showroom waar tuinontwerpen worden gepresenteerd. De uitgestalde goederen worden niet verkocht.

De activiteiten van IBG kunnen niet gelijk gesteld worden met een showroom waar producten worden getoond. Er is daarom geen sprake van rechtens vergelijkbare gevallen of vergelijkbare situaties.

Ten overvloede merken wij op dat het bestaan van mogelijke strijdige situaties, handhaving niet in de weg staat. (ABRvS 15 juni 2011 ECLI:NL:RVS:2011:BQ7957). Het mogelijk aanwezig zijn van vergelijkbare activiteiten waartegen niet zou worden opgetreden, is geen bijzondere omstandigheid op grond waarvan van handhaving moet worden afgezien (ABRvS 11 januari 2017 ECLI:NL:RVS:2017:31).

***Ten onrechte is geconcludeerd dat het verlenen van een 'kruimelvergunning' niet mogelijk zou zijn.***

*Bezwaarmaker stelt dat hetgeen is aangevoerd in de zienswijze d.d. 17 mei 2017 aantoonde dat een omgevingsvergunning via de kruimellijst kan worden verleend. Bezwaarmaker brengt naar voren dat geen reactie is gegeven op de stelling dat de beleidsnota niet aan de verlening van een kruimelvergunning in de weg staat. Tenslotte is bezwaarmaker van mening dat er sprake is van een bijzonder geval omdat er voor IBG in Weert geen andere geschikte locatie is die voldoet aan: noodzakelijke ruimte rondom het pand waar mensen fietsen veilig uit kunnen proberen, parkeren en benodigde vloeroppervlakte waardoor handelen in overeenstemming met het beleid onevenredige gevolgen heeft.*

In ons besluit van 27 juni 2017 hebben wij uitgebreid gemotiveerd waarom het verlenen van een kruimelvergunning niet mogelijk is. Belangrijk onderdeel in onze motivering is de inhoud van de beleidsnota Planologische afwijkingmogelijkheden betrokken. In het bezwaarschrift gaat bezwaarmaker in het geheel niet in op de argumenten opgenomen in ons besluit.

Beleidsnota Planologische afwijkingmogelijkheden

De beleidsnota met beleidsregels is vastgesteld als toetsingskader voor het beoordelen van afwijkingen met artikel 4 van bijlage II van de Bor van het bestemmingsplan. Het beleid in de nota voorziet in criteria waarbinnen medewerking aan een afwijking van de bestemmingsplanregels kan worden verleend. Daarbij is steeds gemotiveerd aangegeven hoe tot deze criteria is gekomen en welke belangen daarbij zijn afgewogen.

In de beleidsregel met betrekking tot artikel 9 zijn de afwegingen opgenomen die het kader vormen voor de in bijlage A van de beleidsnota genoemde mogelijkheden voor functieverandering.

Omgevingsvergunning kruimelgevallenregeling niet mogelijk

De planologische afwijkingmogelijkheden Bor zijn uitgewerkt in de "Beleidsnota planologische afwijkingmogelijkheden volgens artikel 4 Bijlage II Bor". Hierin is met betrekking tot de functiewijzigingen opgenomen dat afwijken mogelijk is volgens bijlage A. In bijlage A is voor een functiewijziging detailhandel bepaald dat dit alleen mogelijk is als het betreft een uitbreiding van een bestaande winkel in een kansrijk winkelgebied. Het pand Roermondseweg 68A valt niet binnen het kansrijk winkelgebied.

Dit betekent dat een functiewijziging detailhandel voor het pand Roermondseweg 68A niet mogelijk is.

In de Beleidsnota is opgenomen dat het beleid ten aanzien van detailhandel in de Structuurvisie een kader is voor een mogelijke functieverandering. Hierbij wordt toegelicht dat de functie detailhandel in ruime mate aanwezig is. "De leegstand in de detailhandel is zorgwekkend en de verwachting is dat het aantal winkels de komende jaren nog zal afnemen. Meer concentreren is het uitgangspunt in de kansrijke winkelgebieden waarbij het streven is het aantal vierkante meters buiten het centrum terug te brengen".

Een citaat uit de Structuurvisie Weert 2025: "De Insteek van deze structuurvisie is om voor de detailhandel kansrijke gebieden aan te wijzen teneinde deze gebieden te versterken en om een verdere ruimtelijke concentratie te bewerkstelligen. Als kansrijke gebieden benoemen wij de binnenstad (met het accent op sfeer, ontmoeting en beleving), de wijk-, buurt- en dorpswinkelcentra (met name voor de dagelijkse boodschappen) en de PDV-locatie Roermondseweg-Moesdijk (voor de doelgerichte aankopen)".

Afwijken van dit duidelijk vastgestelde beleid achten wij daarom in strijd met een goede ruimtelijke ordening.

In de beleidsnota is opgenomen dat wij handelen overeenkomstig de beleidsregels, tenzij dit voor een of meer belanghebbenden gevolgen zou hebben die wegens bijzondere omstandigheden onevenredig zijn in verhouding tot de met deze beleidsregels te dienen doelen. Deze afwijkmogelijkheid is neergelegd in artikel 4:84 van de Algemene Wet. Dat er volgens bezwaarmaker geen andere geschikte locatie te vinden zou zijn, is geen bijzondere omstandigheid om af te wijken van de bestemmingsplanvoorschriften en vastgesteld beleid en beleidsregels. Bovendien, ook voor andere fietsenzaken geldt dat fietsen, zowel elektrische als reguliere fietsen, door klanten uitgetoetst moeten kunnen worden en zijn parkeermogelijkheden en benodigde vloeroppervlakte aspecten van bedrijfsvoering.

Ten overvloede merken wij daarom het volgende op. Dat er geen geschikte locatie te vinden is, staat niet vast. Bij de geformuleerde locatieanalyse heeft bezwaarmaker criteria geformuleerd. Als bezwaarmaker minder strikte criteria stelt voor haar locatiekeuze, is er mogelijk een geschikte locatie in Weert te vinden. De stelling van bezwaarmaker dat zij zich niet kan vestigen op een perifere detailhandelslocatie omdat de minimaal vereiste oppervlakte 1000 m<sup>2</sup> is, is geen omstandigheid om af te wijken van beleidsregels.

Gelet op het voorgaande, is geen sprake is van bijzondere omstandigheden. In onze beoordeling of er bijzondere omstandigheden zijn op grond waarvan met toepassing van artikel 4:84 Awb van het beleid zou moeten worden afgeweken, hebben wij betrokken de omstandigheden die zijn verdisconteerd in onze beleidsregels en overige omstandigheden.

### ***Handhaving op grond van overtreding van het bestemmingsplan is in strijd met de Dienstenrichtlijn***

*Volgens bezwaarmaker maken de bepalingen van het bestemmingsplan een onrechtmatige inbreuk op de vrijheid van diensten en dienen de planregels (in het bijzonder artikel 7.5.1) buiten toepassing te worden gelaten. Bezwaarmaker wijst hierbij op een conclusie van de Advocaat-Generaal van het Hof van Justitie van de EU.*

*De brancheringsregeling in het bestemmingsplan valt onder de reikwijdte van de Dienstenrichtlijn en voldoet niet aan de eisen van de Dienstenrichtlijn en is daarmee onverbindend.*

De Afdeling van de Raad van State heeft diverse malen geoordeeld dat detailhandel géén dienst is in de zin van de Dienstenrichtlijn en de Dienstenrichtlijn dan ook niet van toepassing is op bestemmingsplannen. Het toekennen van algemene bestemmingen in een bestemmingsplan zoals detailhandel is een generieke eis die voor iedere dienstverrichter geldt en valt niet onder de Dienstenrichtlijn. Of brancheringsregels zoals een specifieke eis aan een dienstverrichter valt onder de Dienstenrichtlijn, daarover moet het Hof van de Europese Unie nog een uitspraak doen. De conclusie van de Advocaat-Generaal waarop bezwaarmaker wijst, is niet bindend. Het betreft een advies aan het Hof van de Europese Unie inzake een aantal prejudiciële vragen.

Voor zover het Hof het advies van de Advocaat-Generaal over de gestelde prejudiciële vragen zou overnemen dan dient de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State nog een uitspraak te doen op basis van de concreet voorliggende feiten.

Voor het geval het Hof de uitleg van de Advocaat-Generaal onverkort zou overnemen wil het college zich reeds uitlaten over de beoordeling van de feiten in relatie tot die uitleg in onderhavige kwestie.

In casu geldt de bestemming 'Bedrijventerrein'. De doeleindenomschrijving van deze bestemming laat geen detailhandel toe. Gebruik voor detailhandel is daarom in strijd met de bestemming 'Bedrijventerrein'. Artikel 7.5.1 onder d. van de gebruiksregels maakt slechts een uitzondering mogelijk op deze hoofdregel voor detailhandel in goederen die ter



plaatse worden vervaardigd, bewerkt of hersteld als ondergeschikte nevenactiviteit van het bedrijf. Bij de fietsenwinkel is sprake van zelfstandige detailhandel.

Voor zover dit artikel toch moet worden gezien als een beperkende eis in de zin van de richtlijn 2006/123, dan zal nog de vraag dienen te worden beantwoord of een dergelijke beperking gerechtvaardigd is op grond van artikel 15 lid 3, van richtlijn 2006/123. Naar de mening van het college zou die vraag dan bevestigend dienen te worden beantwoord. Dit in de eerste plaats omdat we dan te maken hebben met een zonder onderscheid toepasselijke maatregel die rechtens en feitelijk op gelijke wijze op alle dienstverrichters wordt toegepast en die niet direct of indirect discrimineert naar nationaliteit.

En verder omdat deze maatregel dient ter bescherming van het stedelijk milieu, hetgeen in artikel 4, punt 8 van richtlijn 2006/123 erkend is als een dwingende reden van algemeen belang. Met de maatregel dat detailhandel op bedrijventerreinen beperkt wordt op de wijze zoals aangegeven in artikel 7.5.1. onder d wordt onder meer bevorderd dat de binnenstad haar dynamiek en oorspronkelijke karakter behoudt. Een beperking van de detailhandelsmogelijkheden buiten de binnenstad en op de daarvoor verder binnen de gemeente aangewezen locaties is daarvoor noodzakelijk. Immers wanneer bepaalde winkels zich eenmaal buiten die locaties hebben gevestigd en inwoners daar met de auto heengaan, heeft dat een zichzelf versterkend effect. Tevens is het voor een goed stedelijk milieu van belang dat er geen ongewenste vermenging van sferen plaatsvindt. Op bedrijventerreinen horen daarom in beginsel geen winkels thuis.

Verder is dan ook nog van wezenlijk belang dat deze maatregel het niet onmogelijk maakt voor de fietsenwinkel om zich elders in de gemeente te vestigen, aangezien er voldoende winkelruimte beschikbaar is tegen betaalbare prijzen.

Met deze bestemmingsregel wordt dan ook op evenredige wijze de doelstelling van bescherming van het stedelijk milieu nagestreefd.

Het college is daarom ook van mening dat er geen aanleiding bestaat om te veronderstellen dat artikel 7.5.1. onder d. onverbindend zou kunnen zijn wegens strijd met het gemeenschapsrecht.

#### ***De last onder dwangsom is onvoldoende duidelijk***

*Bezwaarmaker stelt dat onvoldoende duidelijk in de brief dan wel het besluit is omschreven welke maatregelen van bezwaarmaker worden verwacht. Een vermelding van het overtreden voorschrift ontbreekt.*

In ons besluit van 27 juni 2017, toegestuurd bij schrijven van 28 juni 2017, is een last onder dwangsom opgelegd om het gebruik van het pand Roermondseweg 68A voor detailhandel te beëindigen en beëindigd te houden. In ons besluit hebben wij gemotiveerd dat de bedrijfsactiviteiten van bezwaarmaker detailhandel betreffen en de gebruiksregels van het bestemmingsplan geen detailhandel toestaan op het perceel Roermondseweg 68A. Het overtreden voorschrift, artikel 7.5.1 onder d bestemmingsplan Bedrijventerreinen 2013, is niet vermeld in de formulering van de opgelegde last en herstellen wij in dit besluit op bezwaar.

Wij zijn van mening dat uit ons besluit duidelijk is dat de omschreven bedrijfsactiviteiten detailhandel betreffen en dat dit betekent dat bezwaarmaker de bedrijfsvoering moet staken en beëindigd moet houden.

#### ***Afwijzing vergoeding proceskosten***

*Bezwaarmaker verzoekt om de kosten te vergoeden gemaakt in verband met het ingediende bezwaar.*

Volgens artikel 7:15 van de Awb wordt een proceskostenvergoeding toegekend voorzover het bestreden besluit wordt herroepen wegens een aan het bestuursorgaan te wijten onrechtmatigheid. Hiervan is naar het oordeel van ons college geen sprake, omdat het bestreden besluit in stand kan blijven. Wij wijzen het verzoek om vergoeding van proceskosten af.

## Besluit

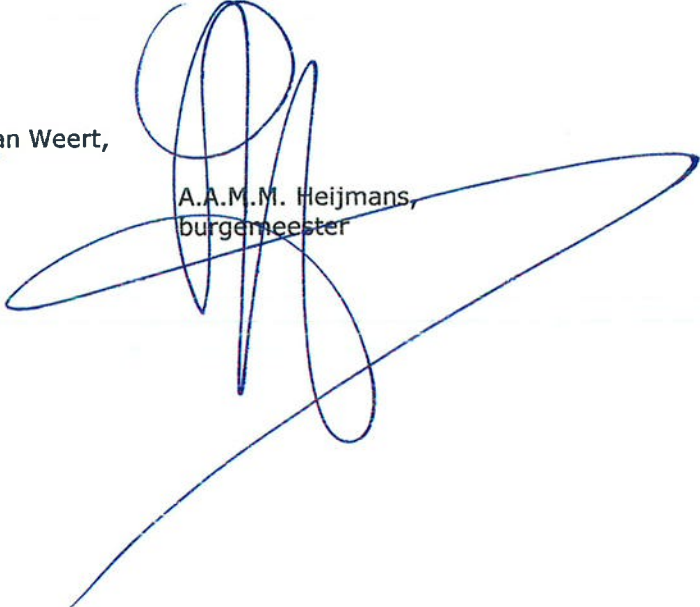
Gelet op voornoemde overwegingen en gelet op de desbetreffende bepalingen van de Gemeentewet en de Algemene wet bestuursrecht, besluiten wij:

1. De bezwaren ontvankelijk en ongegrond te verklaren.
2. Het bestreden besluit in stand te laten met de aanvulling dat in de last onder punt 2 na het woord 'detailhandel' vermeld wordt: 'wegens strijd met het bepaalde in artikel 7.5.1. onder d van het bestemmingsplan Bedrijventerreinen 2013'.
3. Het verzoek om vergoeding van gemaakte proceskosten af te wijzen.

Weert, 12 december 2017

Burgemeester en wethouders van Weert,

  
G. Brinkman,  
gemeentesecretaris

  
A.A.M.M. Heijmans,  
burgemeester