

HEKKELMAN & ADVOCATEN NOTARISSEN

HEKKELMAN ADVOCATEN N.V.

PRINS BERNHARDSTRAAT 1

(HOEK DRANJESINGEL 51)

POSTBUS 1094

6501 BB NIJMEGEN

WWW.HEKKELMAN.NL

PERSOONLIJK EN VERTROUWELIJK

Noaberkracht Dinkelland Tubbergen
t.a.v. mevrouw mr. drs. M.Y. Rutjes
Postbus 21
7590 AA DENEKAMP

Per e-mail **M.Rutjes@noaberkracht.nl**

Nijmegen, 18 juni 2015

Ons kenmerk : 20150812 - 924618/5 - TL/
Inzake : Noaberkracht/Marktpluin
Doorkiesnummer : 024 - 3 828 385
Direct faxnummer : 024 - 3 828 388
E-mail : t.lam@hekkelman.nl

Geachte mevrouw Rutjes,

In uw e-mail van 11 mei 2015 heeft u mij om advies gevraagd in bovenstaande zaak. Hierna treft u mijn bevindingen aan. Het advies is als volgt opgebouwd:

1. relevante feiten en omstandigheden;
2. vraagstelling;
3. toets aan bestemmingsplan;
4. beoordeling aanvraag om omgevingsvergunning: niet-volumineuze detailhandel;
5. beoordeling aanvraag om omgevingsvergunning: volumineuze detailhandel;
6. te nemen besluit op aanvraag/gedeeltelijke vergunningverlening;
7. handhaving;
8. aanvullende vragen in e-mails van 10 juni 2015;
9. beslistermijn;
10. afronding.

1. Relevante feiten en omstandigheden

Op 4 november 2014 heeft de heer J.B.M. Bekhuis, wonende aan de Kloosteresweg 6 te (7651 NP) Tubbergen, een principeverzoek ingediend bij het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Tubbergen (hierna: "het college"). De heer Bekhuis verzoekt hierin het college of het bereid is van het ter plaatse geldende bestemmingsplan af te wijken teneinde in het pand aan de Marconistraat 2 te Tubbergen een zogenoemd 'marktpluin' mogelijk te maken (detailhandel in volumineuze goederen en in niet-volumineuze goederen). De heer Bekhuis is eigenaar van dat pand. Het principeverzoek kwalificeert niet als een aanvraag.

Afgezien van het feit dat het stuk niet digitaal (via het omgevingsloket) is ingediend, staat immers expliciet op het stuk dat het een principeverzoek betreft.

Bij brief van 18 maart 2015 (principebesluit) heeft het college de heer Bekhuis bericht dat het besloten heeft gedeeltelijk medewerking te verlenen aan zijn verzoek. Het college is bereid planologisch medewerking te verlenen aan de verkoop van volumineuze goederen. Het college is echter niet bereid planologisch medewerking te verlenen aan de verkoop van niet-volumineuze goederen.

Bij brief van 5 april 2015 (ondertekend op 5 mei 2015 en op 5 mei 2015 digitaal door de gemeente ontvangen) heeft mevrouw I.H. Bekhuis, eveneens wonende aan de Kloosteresweg 6 te (7651 NP) Tubbergen (hierna: "aanvraagster"), een omgevingsvergunning op grond van artikel 2.1, eerste lid, onder c, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: "Wabo") aangevraagd voor het gebruik van het pand aan de Marconistraat 2 te Tubbergen ten behoeve van 'de aanwezigheid en verkoop van volumineuze goederen en daaraan ondergeschikte, verwante niet-volumineuze goederen en overige'. Bij e-mail van 22 mei 2015 heeft uw collega Rijanne Rietveld aangegeven dat de aanvraag eveneens per post is ingediend (bij brief van 5 mei 2015, op 6 mei 2015 door de gemeente ontvangen). Beide aanvragen verschillen echter op kleine onderdelen. Zo staat op iedere aanvraag zoals gezegd een andere datum (5 april 2015 respectievelijk 5 mei 2015), is de handtekening op de digitale aanvraag getypt en op de fysieke aanvraag geschreven en is bij de fysieke aanvraag een extra bijlage gevoegd (te weten een handtekeningenlijst).

In uw e-mail van 11 mei 2015 geeft u aan dat het pand aan de Marconistraat 2 momenteel vol staat met prullaria/rommel. Op basis van de begeleidende brief bij de aanvraag om omgevingsvergunning en op basis van de website van Marktplaats stel ik vast dat het pand, dat een oppervlakte heeft van 1500 m², momenteel reeds gebruikt wordt door Marktplaats voor de verkoop van volumineuze en niet-volumineuze goederen. Desgevraagd is dit door uw collega Rijanne Rietveld bevestigd.

Tot slot heeft u in uw aanvullende e-mail van 27 mei 2015 aangegeven dat de gemeente op 17 april 2015 een principeverzoek heeft ontvangen van "Kringloopbedrijf De Beurs". Daarin wordt verzocht of de gemeente haar medewerking wil verlenen aan het planologisch mogelijk maken van een kringloopwinkel aan de (nabijgelegen) Galvanistraat 4/6 te Tubbergen.

2. Vraagstelling

De vragen die u mij heeft voorgelegd, luiden als volgt:

- *Hoe dient het college te besluiten op de aanvraag om omgevingsvergunning? Komt in dit kader, gelet op het gelijkheidsbeginsel, betekenis toe aan het principeverzoek van de kringloopwinkel?*
- *Kan er handhavend worden opgetreden ter zake het inmiddels aangevangen gebruik van het pand?*

3. Toets aan bestemmingsplan

3.1 Relevante planregels

Ter plaatse vigeert het op 3 november 2014 vastgestelde bestemmingsplan "Tubbergen" (hierna: "het bestemmingsplan"). Aan de gronden aan de Marconistraat 2 te Tubbergen is de enkelbestemming 'Bedrijventerrein' toegekend. Artikel 5 van de planregels heeft betrekking op deze bestemming. Voorts is aan deze gronden de functieaanduiding 'bedrijf tot en met categorie 3.2' toegekend.

Artikel 5.1 van de planregels luidt als volgt:

"(...) De voor 'Bedrijventerrein' aangewezen gronden zijn bestemd voor:

- a. bedrijven genoemd in de in Bijlage 2 opgenomen Staat van Bedrijfsactiviteiten Bedrijventerrein, met dien verstande dat:
 1. *ter plaatse van de aanduiding 'bedrijf tot en met categorie 2' uitsluitend een bedrijf tot en met categorie 2 is toegestaan;*
 2. *ter plaatse van de aanduiding 'bedrijf tot en met categorie 3.1' uitsluitend een bedrijf tot en met categorie 3.1 is toegestaan;*
 3. *ter plaatse van de aanduiding 'bedrijf tot en met categorie 3.2' uitsluitend een bedrijf tot en met categorie 3.2 is toegestaan;*
3. *ter plaatse van de aanduiding 'verkooppunt motorbrandstoffen zonder lpg' tevens een verkooppunt motorbrandstoffen zonder lpg met bijbehorende detailhandel is toegestaan;*
4. *ter plaatse van de aanduiding 'brandweerkazerne' tevens een brandweerkazerne is toegestaan;*
5. *ter plaatse van de aanduiding 'bouwbedrijf' tevens een bouwbedrijf is toegestaan;*
6. *ter plaatse van de aanduiding 'specifieke vorm van bedrijventerrein - radiatorenbedrijf' tevens een radiatorenbedrijf is toegestaan;*
7. *ter plaatse van de aanduiding 'specifieke vorm van bedrijventerrein - fineer- en plaatmaterialenbedrijf' tevens een fineer- en plaatmaterialenbedrijf is toegestaan;*
8. *ter plaatse van de aanduiding 'specifieke vorm van bedrijventerrein – natuursteenbewerkingsbedrijf' tevens een natuursteenbewerkingsbedrijf is toegestaan;*
9. *ter plaatse van de aanduiding 'fitnesscentrum' tevens een fitnesscentrum en fysiotherapiepraktijk is toegestaan;*
10. *ter plaatse van de aanduiding 'ijsbaan' tevens een clubgebouw ten behoeve van de ijsvereniging is toegestaan;*
11. *ter plaatse van de aanduiding 'sporthal' tevens een indoor-soccerhal is toegestaan;*
- b. *detailhandel in volumineuze goederen, uitsluitend overeenkomstig de bestaande bedrijfsvoering;*
- c. *productiegebonden detailhandel;*
met daaraan ondergeschikt:
- d. *een bedrijfswoning, uitsluitend ter plaatse van de aanduiding 'bedrijfswoning';*
- e. *niet-zelfstandige kantoren ten behoeve van de in lid 5.1 onder a toegestane bedrijvigheid;*
- f. *horeca ter plaatse van de aanduiding 'sporthal';*
- g. *groenvoorzieningen;*
- h. *nutsvoorzieningen;*

- i. water en waterhuishoudkundige voorzieningen, ten behoeve van afvoer, (tijdelijke)berging en infiltratie van hemelwater;
- j. parkeervoorzieningen;
- k. wegen en paden;
- l. tuinen, erven en terreinen. (...). (onderstrepingen mijnerzijds, TL)

Artikel 1.17 van de planregels definieert 'bestaand' als volgt:

- "(...) a. ten aanzien van de bij of krachtens de Woningwet aanwezige bouwwerken en werkzaamheden:
- 1. bestaand ten tijde van de eerste terinzagelegging van dit plan;
 - 2. aanwezig op het moment van de terinzagelegging van het ontwerp van dit plan mogen worden gebouwd krachtens een daartoe verleende bouwvergunning;
- b. ten aanzien van het overige gebruik:
- 1. bestaand ten tijde van het van kracht worden van dit plan; (...). (onderstrepingen mijnerzijds, TL)

Artikel 1.32 van de planregels definieert 'detailhandel' als volgt:

"(...) het bedrijfsmatig te koop aanbieden, waaronder begrepen de uitstalling ten verkoop, het verkopen en/of leveren van goederen aan degenen die deze goederen kopen voor gebruik, verbruik of aanwending anders dan in de uitoefening van een beroeps- of bedrijfsactiviteit; (...).

Artikel 1.33 van de planregels definieert 'detailhandel in volumineuze goederen' als volgt:

"(...) detailhandel volgens een formule die vanwege de aard en/of omvang van de gevoerde artikelen een groot oppervlak nodig heeft voor de uitstalling, zoals de verkoop van auto's, boten, caravans, tuininrichtingsartikelen, bouwmaterialen, keukens en sanitair, alsmede woninginrichtingsartikelen, waaronder meubelen; (...). (onderstrepingen mijnerzijds, TL)

Artikel 1.63 van de planregels definieert 'productiegebonden detailhandel' als volgt:

"(...) detailhandel in goederen die ter plaatse worden vervaardigd, geteeld, gerepareerd en/of toegepast in het productieproces, waarbij de detailhandelsfunctie ondergeschikt is aan de productiefunctie; (...).

Artikel 5.5.1 van de planregels luidt als volgt:

Het is verboden de gronden en bouwwerken te gebruiken, dan wel te laten gebruiken op een wijze of tot een doel, strijdig met de in lid 5.1 gegeven bestemmingsomschrijving. Onder strijdig gebruik wordt in ieder geval begrepen:

- a. *het gebruik van de gronden en bouwwerken voor bedrijven, die niet zijn genoemd in lid 5.1 of de in Bijlage 2 opgenomen Staat van Bedrijfsactiviteiten Bedrijfsterrein;*
- b. *het gebruik van gronden en bouwwerken voor detailhandel, anders dan het in lid 5.1 toegestane gebruik;*
- c. *het gebruik van gronden en bouwwerken ten behoeve van horeca;*

- d. *het gebruik van gronden en bouwwerken ten behoeve van wonen, uitgezonderd ter plaatse van de aanduiding 'bedrijfswoning';*
- e. *het gebruik van een woning voor de huisvesting van meer dan één huishouding;*
- f. *het gebruik van vrijstaande bijbehorende bouwwerken voor bewoning;*
- g. *risicovolle inrichtingen, vuurwerkbedrijven en/of geluidszoneringsplichtige inrichtingen;*
- h. *het gebruik van gronden en bouwwerken als zelfstandig kantoor;*
- i. *buitenopslag op gronden als bedoeld in lid 5.1 ten behoeve van detailhandelsactiviteiten en buitenopslag voor de voorgevel van de op het bouwperceel aanwezige hoofdgebouw dan wel achter de voorgevelrooilijn indien het bouwperceel niet bebouwd is. (...)*
(onderstrepingen mijnerzijds, TL)

Artikel 5.6.1 van de planregels luidt als volgt:

"(...) Bij een omgevingsvergunning kan worden afgeweken van het bepaalde in lid 5.5.1 onder b en toestaan (bedoeld zal zijn 'worden toegestaan', TL) dat gronden en bouwwerken worden gebruikt voor detailhandel:

- a. *in brand- en explosiegevaarlijke goederen, waarbij de veiligheidsaspecten in acht genomen moeten worden;*
- b. *van in eigen bedrijf vervaardigde goederen als ondergeschikte nevenactiviteit van de bedrijfsactiviteit tot een maximum van 10% van de bruto-vloeroppervlakte waarbij een maximum geldt van 75 m²;*
- c. *in volumineuze goederen zoals machines, caravans, auto's, boten, caravans, keukens, badkamers, landbouwwerktuigen en grove bouwmaterialen;*
- d. *in de vorm van bouwmarkten met een oppervlakte van ten hoogste 1.500 m²;*
- e. *in de vorm van bouwmarkten met een oppervlakte van meer dan 1.500 m², mits:*
 - 1. *dit in overeenstemming is met het gemeentelijk beleid voor grootschalige en/of volumineuze detailhandel;*
 - 2. *hierdoor geen afbreuk wordt gedaan aan het bestaande karakter van de locatie en omliggende percelen;*
 - 3. *omliggende percelen niet onevenredig in hun gebruiksmogelijkheden worden beperkt;*
 - 4. *dit niet leidt tot een duurzame ontvruchting van het voorzieningenniveau met betrekking tot bouwmarkten;*
 - 5. *parkeren plaatsvindt op eigen terrein;*
 - 6. *als gevolg van het grotere aantal bezoekers geen verkeersonveilige situaties ontstaan;*
- f. *in de vorm van tuincentra;*
- g. *in de vorm van individuele meubeltoonzalen met een oppervlakte van ten hoogste 1.500 m²;*
- h. *in de vorm van individuele meubeltoonzalen met een oppervlakte meer dan 1.500 m², mits:*
 - 1. *dit in overeenstemming is met het gemeentelijk beleid voor grootschalige en/of volumineuze detailhandel;*
 - 2. *hierdoor geen afbreuk wordt gedaan aan het bestaande karakter van de locatie en omliggende percelen;*
 - 3. *omliggende percelen niet onevenredig in hun gebruiksmogelijkheden worden beperkt;*
 - 4. *dit niet leidt tot een duurzame ontvruchting van het voorzieningenniveau met betrekking tot meubeltoonzalen;*
 - 5. *parkeren plaatsvindt op eigen terrein;*

6. *als gevolg van het grotere aantal bezoekers geen verkeersonveilige situaties ontstaan (...)*". (onderstrepingen mijnerzijds, TL)

3.2 Analyse

Detailhandel wordt niet genoemd in de Staat van Bedrijfsactiviteiten Bedrijventerrein en is dus niet toegestaan op grond van artikel 5.1, onder a, onder 3, van de planregels.

Voorts is detailhandel in volumineuze goederen niet de bestaande bedrijfsvoering als bedoeld in artikel 5.1, onder b, van de planregels. Desgevraagd gaf uw collega Rijanne Rietveld namelijk aan dat de (inmiddels gestarte) bedrijfsactiviteiten op zijn vroegst 5 januari 2015 zijn aangevangen, zodat ten tijde van het van kracht worden van het bestemmingsplan (desgevraagd gaf mevrouw Rietveld aan dat het bestemmingsplan op 30 december 2014 in werking is getreden) geen sprake was van een bestaande bedrijfsvoering als bedoeld in artikel 1.17, onder b, van de planregels. Volumineuze detailhandel is dus niet toegestaan op grond van artikel 5.1, onder b, van de planregels.

Daarnaast is er geen sprake van productiegebonden detailhandel in de zin van artikel 5.1, onder c, van de planregels. Weliswaar vindt er verkoop van zelf vervaardigde goederen plaats (zoals schilderijen), maar dit neemt niet weg dat de goederen niet ter plaatse worden vervaardigd als bedoeld in artikel 1.63 van de planregels. Detailhandel is dus niet toegestaan op grond van artikel 5.1, onder c, van de planregels (op grond van welk artikel productiegebonden detailhandel is toegestaan).

Tot slot wijs ik er op dat artikel 5.5.1, onder b, van de planregels (ten overvloede) bepaalt dat detailhandel, die niet is toegestaan op grond artikel 5.1 van de planregels (hetgeen zoals gezegd het geval is), verboden is.

Tussenconclusie 1

Gelet op het vorenstaande staat vast dat detailhandel niet op grond van het bestemmingsplan is toegestaan en dat een omgevingsvergunning voor planologisch strijdig gebruik benodigd is op grond van artikel 2.1, eerste lid, onder c, van de Wabo.

4. Beoordeling aanvraag om omgevingsvergunning: niet-volumineuze detailhandel

4.1 Inleiding

Niet-volumineuze detailhandel wordt in artikel 5.6.1 van de planregels (binnenplans afwijken) niet genoemd. Indien en voor zover het college niet-volumineuze detailhandel mogelijk zou willen maken, dient het dus een kruimelomgevingsvergunning te verlenen (vgl. artikel 4, onderdeel 9, van bijlage II bij het Bor). Uit het principebesluit blijkt echter dat het college daartoe niet bereid is. Hierna zal ik bespreken of, en zo ja, op welke wijze het college zijn weigering kan motiveren.

4.2 Detailhandelsstructuurvisie gemeente Tubbergen uit 2005

Op pagina 24 van de "Detailhandelsstructuurvisie gemeente Tubbergen" uit 2005 wordt opgemerkt dat het van belang is het aanbod te clusteren in een beperkt aantal centrumgebieden, zodat in deze centra voldoende kritische massa kan worden gegenereerd die nodig is om consumenten een eigentijds en volledig keuzeaanbod te bieden. Er wordt opgemerkt dat door het kiezen van een beperkt aantal centra, kan worden ingespeeld op ontwikkelingen als schaalvergroting en modernisering en dat zo een gezonde basis ontstaat voor een duurzame winkelstructuur met voldoende middelen voor investeringen en innovatie. Op pagina 25 wordt opgemerkt dat de aanzienlijke toevloeiing naar het centrum er voor zorgt dat een compleet en gevarieerd winkelaanbod in het centrum mogelijk is. Er wordt opgemerkt dat het hoge aandeel vreemde koopkracht noodzakelijk blijft om ook in de toekomst een kwalitatief goed en compleet winkelaanbod in Tubbergen te kunnen behouden. Gelet daarop moet het dagelijks aanbod in het centrum van Tubbergen voldoende aantrekkelijk zijn (compleet, eigentijds) en is het gewenst om het winkelaanbod in de overige kleinere kernen niet veel verder uit te breiden, aldus de detailhandelsstructuurvisie.

Onder verwijzing naar de detailhandelsstructuurvisie uit 2005 kan dus gemotiveerd worden aangegeven waarom het college geen kruimelomgevingsvergunning wenst te verlenen voor niet-volumineuze detailhandel buiten het centrum, temeer nu er geen kruimelbeleid is vastgesteld. Ik vind het verdedigbaar dat aan het argument van aanvrager, dat er in het centrum geen geschikte locatie zou zijn als gevolg van de voor de exploitatie van Marktplein benodigde oppervlakte en als gevolg van de parkeerbehoefte (aanvrager stelt het voorgaande in de begeleidende brief bij de aanvraag), dus geen doorslaggevende betekenis toekomt. Dat betekent immers niet dat niet-volumineuze detailhandel buiten het centrum wenselijk is. Het college dient echter wel aan te geven dat het van het argument van aanvrager kennis heeft genomen en dat het dat argument bij de belangenafweging heeft betrokken. Indien mogelijk dient het college dat argument ook te pareren.

Tussenconclusie 2

Ik vind het verdedigbaar dat aan de hand van bovengenoemd beleid kan worden besloten om geen kruimelomgevingsvergunning te verlenen ten behoeve van niet-volumineuze detailhandel.

4.3 Concept-detailhandelsvisie gemeenten Dinkelland en Tubbergen uit 2013

Hoewel de nieuwe detailhandelsvisie slechts in concept beschikbaar is (datum eindconcept 15 augustus 2013), komt hieraan mijns inziens toch enige betekenis toe. Het betreft immers concept-beleid van de gemeente zelf dat waarschijnlijk zal worden vastgesteld en waarvan mijns inziens bij de besluitvorming iets zal moeten worden gevonden. Zo heeft de Afdeling in de uitspraak van 20 mei 2015 (zaaknummer 201311248/1/R3, www.raadvanstate.nl) bijvoorbeeld ook overwogen dat met toekomstig provinciaal beleid rekening dient te worden gehouden en dat dit bij de belangenafweging dient te worden betrokken.

Uit verschillende passages uit de nog vast te stellen detailhandelsvisie valt op te maken dat ten aanzien van niet-volumineuze detailhandel geen nieuwe koers beoogd wordt. Zo wordt op pagina 15 opgemerkt dat het voor de hand ligt prioriteit te geven aan het tegengaan van leegstand in centrumgebieden, eventueel ten koste van niet-centrumlocaties binnen en buiten de bebouwde kom. Op pagina 19 wordt opgemerkt dat het de ambitie is in de dorpscentra van Tubbergen en Denekamp te blijven streven naar een zo compleet mogelijk winkelaanbod voor inwoners uit die gemeenten en dat het dus gewenst is in te blijven zetten op versterking van het aanbod aldaar. Op pagina 20 staat dat het aan te bevelen is buiten die centra geen nieuwe winkelontwikkelingen meer toe te staan, teneinde (toekomstige) ondernemers in bestaande winkelgebieden te vestigen. Op pagina 20 wordt aangegeven dat nieuwe ontwikkelingen buiten de dorpskernen ongewenst zijn, maar dat in algemene zin een uitzondering kan worden gemaakt voor winkels die vanwege hun aard en omvang van de gevoerde artikelen niet in één van de eerder genoemde winkelgebieden inpasbaar zijn (zoals bouwmarkten, tuincentra en winkels in woninginrichting en in auto's, boten en caravans). Voornoemde uitzondering ziet mijns inziens dus wel op volumineuze goederen, maar niet op niet-volumineuze goederen. Op pagina 21 wordt opgemerkt dat het aanbod in de branche woninginrichting beperkt is en dat het marktgebied van Dinkelland en Tubbergen hiervoor te klein is. Op pagina 28 staat dat het aan te bevelen is winkels te blijven clusteren in een compact kernwinkelgebied, om op termijn een aantrekkelijk centrumgebied te behouden. Op pagina 29 wordt opgemerkt dat het voor het behoud van de functie als compleet dorpscentrum voor inwoners uit Tubbergen en omliggende kernen gewenst is om zo mogelijk winkels van buiten het centrumgebied te verplaatsen naar (toekomstig) vrijkomende locaties in het centrum. Op pagina 34 wordt aangegeven dat ingezet wordt op behoud/versterking van de centra Denekamp, Tubbergen en Oostmarsum en dat daar ruimte wordt gegeven aan de behoefte aan en noodzaak tot schaalvergroting in de detailhandel. Om de gewenste positie van deze centra te realiseren, is het in deze 'verdringingsmarkt' nodig streng om te gaan met ontwikkelingen buiten deze centra, aldus het concept-beleid op pagina 34. Er wordt opgemerkt dat nieuwe ontwikkelingen buiten de centra in beginsel niet gewenst zijn. Nieuwe winkels in niet-dagelijkse artikelen worden zoveel mogelijk geclusterd in de centra van Denekamp en Tubbergen. Op pagina 35 staat dat volumineuze branches om ruimtelijk relevante redenen een ontheffing kunnen krijgen voor perifere locaties (lees: detailhandelslocaties buiten het winkelgebied, zoals het onderhavige bedrijventerrein, TL). Over een ontheffingsmogelijkheid voor niet-volumineuze detailhandel wordt echter niet gesproken. Op pagina 37, bij de beoordeling van detailhandelsinitiatieven waarvoor een bestemmingsplanwijziging of ontheffing benodigd is, wordt opgemerkt dat indien het initiatief niet in één van de reguliere winkelgebieden ligt (en zich dus op een perifere locatie bevindt, zie ook pagina 38), wordt getoetst welke branches het initiatief betreft en of dit aansluit bij de toegestane branches op die locatie. Ook wordt aangegeven dat nieuwe initiatieven buiten de beoogde structuur niet zijn toegestaan en dat de huidige planologische bestemming en oppervlakte aldaar niet worden verruimd. In het principeverzoek wordt aan deze passage gerefereerd en wordt opgemerkt dat in het pand aan de Marconistraat 2 reeds volumineuze detailhandel en productiegebonden detailhandel zijn toegestaan en dat 'een nieuw marktsegment wordt aangeboord'. Er lijkt dus te worden gesuggereerd dat van een nieuw

initiatief geen sprake is. Dat standpunt snijdt echter geen hout, omdat het overduidelijk is dat Marktpllein voorheen ter plaatse nog niet gevestigd was.

Op pagina 37 van het concept-beleid wordt aangegeven dat detailhandel als ondergeschikte nevenactiviteit bij andere bedrijfsactiviteiten/buiten een pand met een winkelbestemming onder bepaalde voorwaarden mogelijk is. Van 'andere' bedrijfsactiviteiten (lees: van een pand zonder winkelbestemming) is bij volumineuze detailhandel, waar aanvrager de ondergeschikte niet-volumineuze detailhandel klaarblijkelijk bij wil onderbrengen, echter geen sprake, zodat het concept-beleid niet-volumineuze detailhandel mijns inziens niet over deze band alsnog mogelijk maakt (nog afgezien van het feit dat de fysieke uitstalruimte voor ondergeschikte detailhandel blijkens pagina 37 van het concept-beleid slechts 25 m² mag bedragen en aan deze oppervlakte-eis ingeval van Marktpllein niet voldaan wordt).

Tussenconclusie 3

Ik vind het verdedigbaar dat ook aan de hand van het toekomstige gemeentelijke beleid kan worden besloten om geen kruimelomgevingsvergunning te verlenen ten behoeve van niet-volumineuze detailhandel buiten het centrum van Tubbergen.

4.4 Integrale ontwikkelingsvisie bedrijventerreinen gemeente Tubbergen uit 2010

In bijlage 1, onder 6, onder g, van de "Integrale ontwikkelingsvisie bedrijventerreinen gemeente Tubbergen" uit 2010 wordt opgemerkt dat detailhandel niet is toegestaan op bedrijventerreinen, met uitzondering van grootschalige detailhandelsvestigingen zoals bouwmarkten en keukencentra. Ik vind het verdedigbaar dat de volumineuze en niet-volumineuze detailhandel die bij Marktpllein plaatsvinden, gelet op de oppervlakte van het pand, tezamen als grootschalig kunnen worden aangemerkt en dat voornoemde visie in dit concrete geval dus niet aan niet-volumineuze detailhandel op het beoogde bedrijventerrein in de weg staat. Ingevolge bijlage 1, onder 6, onder b, van deze visie dient de vestiging echter plaats te vinden aan de rand van een bedrijventerrein, gelegen aan de rand van het dorp, met visueel contact tussen het bedrijf en een bestaande of op te leveren woonwijk. Aan deze voorwaarde wordt niet voldaan, zodat voornoemde visie alsnog aan niet-volumineuze detailhandel op het bedrijventerrein in kwestie in de weg staat.

4.5 Provinciale verordening en provinciale omgevingsvisie

De artikelen 2.4.2 en 2.4.3 van de sinds 1 januari 2015 geldende geconsolideerde versie van de Omgevingsverordening Overijssel 2009 (hierna: "de provinciale verordening") werpen beperkingen op ten aanzien van volumineuze respectievelijk grootschalige detailhandel in bestemmingsplannen. Artikel 1.1.2 van de provinciale verordening bepaalt dat waar in de provinciale verordening instructies worden gegeven ten aanzien van de inhoud van en de toelichting op bestemmingsplannen, deze instructies ook geacht moeten worden te zijn gericht op projectbesluiten en beheersverordeningen. Artikel 1.1.1, onder d, van de provinciale verordening definieert een projectbesluit als een besluit als bedoeld in artikel 3.10 van de Wro. Afgezien van de vraag of hier ook een projectomgevingsvergunning mee bedoeld wordt, staat vast dat de provinciale verordening niet ziet op kruimelomgevingsvergunningen (of op

binnenplanse omgevingsvergunningen, zie paragraaf 5 van dit advies). De aangevraagde omgevingsvergunning kan dus niet (ook) op grond van de provinciale verordening worden geweigerd.

In de provinciale omgevingsvisie (geconsolideerd tot en met 8 oktober 2014) wordt overigens opgemerkt dat de provincie de winkelfunctie in de binnensteden ondersteunt door in de provinciale verordening beperkingen op te leggen aan detailhandel buiten de kernen (zie de paragrafen 5.1.2, 5.2.2 en 5.4.3 van de provinciale omgevingsvisie). Hoewel dus wellicht beoogd is méér beperkingen op te leggen dan thans in de provinciale verordening gebeurd is (er is bij de meest recente consolidatie van de provinciale verordening op 1 januari 2015 mogelijk niet goed geanticipeerd op de verruiming van artikel 4, onderdeel 9, van bijlage II bij het Bor per 1 oktober 2014), legt de provinciale verordening zoals gezegd echter slechts tot op zekere hoogte (lees: alleen in bestemmingsplannen) beperkingen op aan detailhandel.

Het voorgaande laat echter onverlet dat niet-volumineuze detailhandel niet verenigbaar is met het in de paragrafen 4.2 t/m 4.4 van dit advies genoemde gemeentelijke (concept-)beleid. Het feit dat niet-volumineuze detailhandel niet met de provinciale verordening in strijd is, betekent immers niet dat de ontwikkeling dus in overeenstemming is met een goede ruimtelijke ordening. Het college kan en moet ter zake een eigen belangenafweging maken.

4.6 Nieuwe bestemmingsplan

Tot slot kan ook onder verwijzing naar paragraaf 3.3.4 van de plantoelichting bij het recent vastgestelde bestemmingsplan "Tubbergen" worden besloten om geen kruimelomgevingsvergunning te verlenen ten behoeve van niet-volumineuze detailhandel buiten het centrum van Tubbergen. Daarin wordt expliciet verwezen naar het in paragraaf 4.3 van dit advies genoemde concept-beleid. Bovendien wordt in paragraaf 4.5.2.2 van de plantoelichting opgemerkt dat een detailhandelsvestiging in principe niet past op een bedrijventerrein.

4.7 Betekenis recent verleende omgevingsvergunning voor kapsalon op Reutummerweg

In uw e-mail van 11 mei 2015 merkt u op dat door aanvraagster mogelijk een beroep zal worden gedaan op het gelijkheidsbeginsel, omdat recent aan een nabijgelegen kapsalon wel een omgevingsvergunning is verleend.

Het college heeft bij besluit van 17 februari 2015 een projectomgevingsvergunning verleend voor het bouwen van een kapsalon met instructieruimte en wellness/schoonheidssalon/nagelstudio aan de Reutummerweg te Tubbergen. Aanvraagster merkt in de begeleidende brief bij de aanvraag om omgevingsvergunning op dat bij die vergunningverlening overwogen is dat de parkeerbehoefte niet in het centrum kon worden gerealiseerd. Nog afgezien van het feit dat een beroep op het gelijkheidsbeginsel zelden slaagt, omdat twee situaties zelden gelijk zijn, heeft te gelden dat hetgeen in het besluit van 17 februari 2015 is opgemerkt, niet betekent dat detailhandel buiten het centrum aldus wenselijk wordt geacht. Een kapsalon is immers niet te vergelijken met (grootschalige) detailhandel. Niet voor

niets wordt een kapsalon in veel bestemmingsplannen aangemerkt als dienstverlening (zie bijvoorbeeld AbRS 23 maart 2011, zaaknummer 201007229/1/H1, www.raadvanstate.nl). Mijns inziens zal een beroep op het gelijkheidsbeginsel dus niet slagen.

4.8 Invloed andere kringloopwinkels

Aanvraagster merkt in de begeleidende brief bij de aanvraag op dat het concept van Marktplein overeenkomsten vertoont met het concept van kringloopwinkels, waarvan 67,5 procent op een bedrijventerrein (lees: buiten het centrum) zou zijn gevestigd (wederom een beroep op het gelijkheidsbeginsel). Hoewel ik het verdedigbaar vind dat het voorgaande niet betekent dat nieuwe detailhandel buiten het centrum wenselijk wordt geacht (zie de paragrafen hiervoor, dit dient in het besluit te worden aangegeven), dient in de besluitvorming hierom wel iets te worden opgemerkt, bijvoorbeeld waarom niet-volumineuze detailhandel vroeger wel op bedrijventerreinen werd toegestaan (welke rechten thans gerespecteerd worden).

In uw e-mail van 11 mei 2015 merkt u op dat aanvraagster nog niet weet dat er zeer waarschijnlijk een kringloopwinkel tegenover het pand aan de Marconistraat 2 te Tubbergen komt. Op basis van de verbeelding stel ik vast dat daar dezelfde bestemming vigeert. Voor het gebruik van dat pand als kringloopwinkel is derhalve eveneens een kruimelomgevingsvergunning benodigd. Gelet op de overeenkomsten van het concept van Marktplein met het concept van kringloopwinkels (volumineuze detailhandel gecombineerd met niet-volumineuze detailhandel), vind ik het moeilijk verdedigbaar dat als de aanvraag om omgevingsvergunning voor Marktplein (deels) wordt geweigerd, er dan wel een omgevingsvergunning kan worden verleend teneinde een kringloopwinkel tegenover het pand aan de Marconistraat 2 planologisch mogelijk te maken. Het college dient dit zich goed te realiseren.

4.9 Conclusie

Ik vind het verdedigbaar dat het college op grond van het gemeentelijk (concept-)beleid kan weigeren zijn medewerking te verlenen aan het planologisch mogelijk maken van niet-volumineuze detailhandel in het pand aan de Marconistraat 2 te Tubbergen. Wel dient aandacht te worden besteed aan de kanttekeningen die ik hiervoor geplaatst heb.

5. Beoordeling aanvraag om omgevingsvergunning: volumineuze detailhandel

Volumineuze detailhandel kan op grond van artikel 5.6.1, onder c, van de planregels mogelijk worden gemaakt met een binnenplanse omgevingsvergunning voor planologisch strijdig gebruik. Dit artikel stelt bovendien geen voorwaarden aan toepassing van die bevoegdheid. Uit de brief van het college van 18 maart 2015 (het principebesluit) maak ik op dat het college bereid is een dergelijke omgevingsvergunning te verlenen.

De (ongeclausuleerde) binnenplanse afwijkingsbevoegdheid is niet in overeenstemming met de "Integrale ontwikkelingsvisie bedrijventerreinen gemeente Tubbergen" uit 2010 (zie paragraaf 4.4 van dit advies) en evenmin met de "Detailhandelsstructuurvisie gemeente Tubbergen" uit 2005 (zie paragraaf 5.6 van deze structuurvisie). Door het opnemen van een binnenplanse

afwijkmogelijkheid (zonder voorwaarden) in het (op 3 november 2014 vastgestelde) bestemmingsplan heeft de gemeenteraad echter expliciet aangegeven dat de gemeente hier inmiddels anders over denkt. Dit blijkt ook uit de nieuwe detailhandelsvisie die in 2013 in concept beschikbaar is gesteld (datum eindconcept 15 augustus 2013). Uit paragraaf 6.2 van dat concept blijkt dat volumineuze branches om ruimtelijk relevante redenen (aard en omvang van de artikelen) een ontheffing kunnen krijgen voor perifere locaties (lees: detailhandelslocaties buiten het winkelgebied, zoals het onderhavige bedrijventerrein, TL).

Op basis van het voorgaande stel ik vast dat volumineuze detailhandel, in tegenstelling tot niet-volumineuze detailhandel, ter plaatse planologisch mogelijk kan worden gemaakt, te weten met een binnenplanse omgevingsvergunning voor planologisch strijdig gebruik, zonder dat daarvoor het (toekomstige) beleid behoeft te worden gewijzigd. Zoals gezegd is het college bovendien bereid een dergelijke omgevingsvergunning te verlenen.

6. Te nemen besluit op aanvraag/gedeeltelijke vergunningverlening

In de uitspraak van de Afdeling van 9 april 2014 (zaaknummer 201305410/1/A1, www.raadvanstate.nl) overwoog de Afdeling in de rechtsoverwegingen 7 en 7.1 het volgende:

"(...) 7. [wederpartij sub 1] en [wederpartij sub 2] betogen dat het college de gevraagde omgevingsvergunning ten onrechte gedeeltelijk heeft verleend. Zij voeren in dit kader aan dat dat alleen mogelijk is indien de aanvraag ziet op meerdere activiteiten als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, aanhef en onder c, van de Wabo.

7.1. De Afdeling ziet geen grond voor het oordeel dat het college de omgevingsvergunning op grond van artikel 2.1, eerste lid, aanhef en onder c, van de Wabo geheel had moeten weigeren, omdat het niet bereid was omgevingsvergunning te verlenen voor het houden van 24 open feesten per jaar in het jongeren centrum. Uit het besluit van 2 juli 2013 blijkt dat omgevingsvergunning is verleend voor planologisch strijdig gebruik, bestaande uit "dagelijkse bijeenkomstfuncties", "ledencontactavonden" en "activiteiten tijdens de algemene introductiedagen". Jongerenvereniging Unitas heeft ter zitting toegelicht dat, indien de weigering omgevingsvergunning voor het houden van open feesten gehandhaafd blijft, voor het houden van open feesten zal worden gezocht naar een andere locatie. Gelet hierop was het college, anders dan [wederpartij sub 1] en [wederpartij sub 2] betogen, niet gehouden de gevraagde omgevingsvergunning te weigeren, vanwege de omstandigheid dat het, zoals hier aan de orde, slechts niet bereid was voor de open feesten omgevingsvergunning te verlenen.

Het betoog faalt. (...)". (onderstreping mijnerzijds, TL)

Op basis van bovenstaande uitspraak vind ik het verdedigbaar dat indien en voor zover met de kruimelomgevingsvergunning slechts volumineuze detailhandel wordt vergund, de grondslag van de aanvraag niet verlaten wordt, mits aanvraagster daar mee instemt. Het college dient de aanvraagster in de gelegenheid te stellen haar aanvraag te wijzigen.

Tot slot merk ik op dat de op 5 mei 2015 digitaal ontvangen aanvraag en de op 6 mei 2015 fysiek ontvangen aanvraag mijns inziens als één aanvraag kwalificeren. Ondanks de

geconstateerde kleine verschillen (zoals gezegd hebben de stukken een verschillende datum, is de handtekening op de digitale aanvraag getypt en op de fysieke aanvraag geschreven en is bij de fysieke aanvraag een handtekeningenlijst gevoegd), is de inhoud gelijkkluidend. Ik adviseer hieraan in het besluit een expliciete overweging te wijden en te overwegen dat door middel van het besluit op beide stukken wordt beslist. Op deze manier wordt voorkomen dat op een later tijdstip wordt aangevoerd dat slechts op één aanvraag beslist is en dat naar aanleiding van de tweede aanvraag een fictieve vergunning is verleend.

7. Handhaving

In uw e-mail van 11 mei 2015 geeft u aan dat het pand aan de Marconistraat 2 momenteel vol staat met prullaria/rommel. Op basis van de begeleidende brief bij de aanvraag om omgevingsvergunning en op basis van de website van Marktpluin stel ik vast dat het pand momenteel reeds gebruikt wordt door Marktpluin. Desgevraagd is dit door uw collega Rijanne Rietveld bevestigd. Er wordt momenteel dus in strijd met het bestemmingsplan gehandeld, zowel voor wat betreft de detailhandel in volumineuze goederen, als voor wat betreft de detailhandel in niet-volumineuze goederen (zie paragraaf 3 van dit advies).

Het college dient in beginsel handhavend op te treden tegen overtredingen, tenzij concreet zicht op legalisatie bestaat of handhavend optreden zodanig onevenredig is in verhouding tot de daarmee te dienen belangen dat van optreden in die concrete situatie behoort te worden afgezien (vgl. AbRS 30 juni 2004, *JB* 2004, 293, r.o. 2.2).

Voor wat betreft de detailhandel in volumineuze goederen is sprake van concreet zicht op legalisatie, omdat het college bereid is in zoverre zijn medewerking te verlenen (door middel van het verlenen van een binnenplanse omgevingsvergunning voor planologisch strijdig gebruik) en het college zijn medewerking bovendien kan verlenen. Ik verwijs kortheidshalve naar hetgeen ik in de paragrafen 5 en 6 van dit advies heb opgemerkt.

Van concreet zicht op legalisatie is echter geen sprake voor wat betreft de detailhandel in niet-volumineuze goederen. Het college is namelijk niet bereid een kruimelomgevingsvergunning te verlenen ter zake dit gebruik en behoeft dit ook niet te doen (zie paragraaf 4 van dit advies). Van onevenredigheid is daarnaast geen sprake. De laatstgenoemde uitzondering op de beginselplicht tot handhaving ziet immers met name niet op bagatelovertreden. Daar is in dit geval geen sprake van. Ook anderszins is van onevenredigheid geen sprake. Het college kan en dient dus handhavend op te treden ter zake de detailhandel in niet-volumineuze goederen die in het pand plaatsvindt.

8. Aanvullende vragen in e-mails van 10 juni 2015

8.1 Combinatie afvalbrengpunt/kringloopwinkel

In uw twee e-mails van 10 juni 2015 merkt u op dat de kringloopwinkel onderdeel is (of moet worden) van het afvalbrengpunt en dat het college de kringloopwinkel als sluitstuk van het afvalbrengpunt beschouwt. U heeft de vraag gesteld of dit tot gevolg heeft dat de

kringloopwinkel anders dient te worden beoordeeld dan Marktpluin (voor wat betreft de toets aan het bestemmingsplan en voor wat betreft de eventuele verlening van een omgevingsvergunning voor planologisch strijdig gebruik).

Zoals ik in paragraaf 3.2 van dit advies reeds heb opgemerkt, is detailhandel niet toegestaan op grond van artikel 5.1 van de planregels en bepaalt artikel 5.5.1, onder b, van de planregels zelfs expliciet dat detailhandel die niet is toegestaan op grond artikel 5.1 van de planregels (hetgeen dus het geval is), verboden is. Een eventuele combinatie met een afvalbrengpunt maakt dit niet anders (nog afgezien van de vraag of een afvalbrengpunt ter plaatse is toegestaan). Kortom: ook dan is een kringloopwinkel niet toegestaan en ook dan is de verlening van een kruimelomgevingsvergunning niet verenigbaar met het gemeentelijke (concept-)beleid.

Indien en voor het college voornoemde combinatie mogelijk zou willen maken, dient het beleid op dit punt (gemotiveerd) te worden aangepast. In het beleid dient dan het bijzondere karakter van deze combinatie te worden benadrukt. Onder verwijzing naar dat beleid kan vervolgens een kruimelomgevingsvergunning worden verleend.

In uw e-mail van 16 juni 2015 heeft u de vraag gesteld welke ruimtelijke argumenten bij de aanpassing van het beleid zouden kunnen worden betrokken. Een ruimtelijk argument zou bijvoorbeeld kunnen zijn dat door een dergelijke combinatie extra verkeersbewegingen tussen het afvalbrengpunt en kringloopwinkels worden voorkomen. Daarnaast zou kunnen worden betoogd dat op deze manier voor burgers een herkenbare plek binnen de gemeente voor het afleveren van afval en tweedehandsspullen gecreëerd wordt. Betoogd zou kunnen worden dat dit gewenst is, omdat het onderscheid tussen beide niet altijd goed te maken is. Daarnaast zou kunnen worden opgemerkt dat één en ander mogelijk leidt tot minder 'echt' afval binnen de gemeente, omdat deze combinatie hergebruik ten goede komt.

8.2 Ondergeschikte detailhandel

Voorts heeft u de vraag gesteld of het op grond van het bestemmingsplan is toegestaan dat detailhandelsactiviteiten plaatsvinden die ondergeschikt zijn aan volumineuze detailhandel of die ondergeschikt zijn aan het afvalbrengpunt.

Het bestemmingsplan bevat geen uitzondering voor ondergeschikte detailhandel en artikel 5.5.1, onder b, van de planregels bepaalt zoals gezegd zelfs expliciet dat detailhandel die niet is toegestaan op grond artikel 5.1 van de planregels (hetgeen het geval is), verboden is. Onder deze omstandigheden is detailhandel slechts mogelijk, indien het een ondergeschikte nevenactiviteit betreft. Uit de jurisprudentie kan worden afgeleid wanneer hier sprake van is (zie hierna).

In de uitspraak van de Afdeling van 9 januari 2013 (zaaknummer 201111315/1/R3, www.raadvanstate.nl) overwoog de Afdeling in rechtsoverweging 7.2 het volgende:

“(...) 7.2. Ter zitting heeft de raad gesteld dat de bedoelde detailhandel niet ondergeschikt is en vanwege de verkeersaantrekkende werking niet in het buitengebied gewenst is. Ter zitting is gebleken dat de omzet van de detailhandel ongeveer 5 procent van de totale omzet bedraagt. Naar het oordeel van de Afdeling heeft de raad zich in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat deze omvang niet ondergeschikt is en dat niet ondergeschikte detailhandel in het buitengebied niet is gewenst. (...)”.

In de uitspraak van de voorzieningenrechter van de rechtbank Groningen (waarbij meteen uitspraak werd gedaan in de hoofdzaak) van 3 mei 2011 (ECLI:NL:RBGRO:2011:BQ9100, www.rechtspraak.nl), waarin detailhandel eveneens niet was toegestaan op grond van het bestemmingsplan, overwoog de voorzieningenrechter van de rechtbank Groningen het volgende (rechtsoverwegingen zijn niet genummerd):

“(...) De voorzieningenrechter stelt vast dat er geen begripsomschrijving voor wat betreft het begrip ‘maatschappelijke voorzieningen’ in de planvoorschriften is opgenomen. Dat betekent dat voor de invulling van dat begrip gekeken moet worden naar de uitleg zoals die in het algemene verkeer wordt gebezigd. De voorzieningenrechter ziet in dat kader geen grond voor het oordeel dat verweerder niet in redelijkheid aansluiting heeft kunnen zoeken bij de begripsomschrijving die voor de nieuwe en nog te ontwikkelen bestemmingsplannen wordt gehanteerd, zoals hij heeft gedaan.

Tussen partijen is niet in geschil, en de voorzieningenrechter neemt dit als een vaststaand gegeven aan, dat detailhandel op grond van de planvoorschriften van het vigerende bestemmingsplan niet is toegestaan.

De voorzieningenrechter stelt vast dat de apotheek producten verkoopt die betrekking hebben op aandoeningen dan wel huidproblemen. Een aantal producten mag alleen door een apotheek worden verkocht (bijvoorbeeld producten van het merk Vichy).

Tijdens de hoorzitting van de bezwaarfase heeft de eigenares van de apotheek onder meer aangegeven dat in de kast waar de producten voor handverkoop staan ook producten staan die uitsluitend op recept verkrijgbaar zijn. Voorts heeft zij opgemerkt dat de handproducten minder dan 5% van de totale omzet bedragen. Ter zitting heeft de eigenares van de apotheek aangegeven dat uit een nadere beschouwing van de omzetcijfers gebleken is dat de omzet van de handproducten minder dan 2% van de totale omzet bedragen. Voorts heeft zij ter zitting aangegeven dat de door verzoeksters gestelde omzetzijging in hun drogisterij niet heeft geleid tot een omzetzijging in de apotheek.

Uit de motivering van het primaire besluit kan worden afgeleid dat er in de apotheek sprake is van een wand van ongeveer 6 meter waar huidproducten zijn uitgesteld. Een aantal huidproducten heeft een directe relatie met de apotheek (ter genezing of ter preventie van huidaandoeningen). Voor een aantal producten is dat minder duidelijk, waarbij gewezen kan worden op bijvoorbeeld producten ten behoeve van babyverzorging en bepaalde type merken voor huidverzorging. De

conclusie is dat de producten worden verkocht vanuit een medische achtergrond binnen de functie van apotheek, zodat er in de visie van verweerder geen sprake is van strijdigheid met het bestemmingsplan.

De voorzieningenrechter overweegt dat gelet op het vorenstaand niet kan worden gesteld dat de verkoop van handproducten en het geven van daarbij horend advies aan particulieren niet nauw samenhangt met de functie van apotheek. Nu voorts de ruimtelijke uitstraling van de uitstalling en de verkoop van handproducten niet zodanig is dat het niet langer als ondergeschikt aan de hoofdfunctie kan worden aangemerkt, bestaat geen aanleiding voor het oordeel dat geen sprake is van een ondergeschikte nevenactiviteit. De uitstalling en verkoop vinden plaats binnen de apotheek. Naar het oordeel van de voorzieningenrechter moet onder deze omstandigheden worden geconcludeerd dat de verkoop van detailhandelsproducten van zodanig ondergeschikte aard is dat daaraan in planologisch opzicht geen zelfstandige betekenis toekomt. Hierbij acht de voorzieningenrechter van belang dat het beperkte activiteiten betreft, gelet op de omzet- en oppervlaktegegevens. Daarbij komt dat verweerder, zoals eerder overwogen, voor de begripsomschrijving van maatschappelijke doeleinden in redelijkheid aansluiting heeft kunnen zoeken bij de uitleg, zoals voorgestaan in het algemene verkeer en bij de standaardisering van de bestemmingsplannen, en dat daaruit voortvloeit dat ondergeschikte detailhandel ten dienste van deze voorzieningen is toegestaan. (...). (onderstrepingen mijnerzijds, TL)

In de uitspraak van de Afdeling van 16 januari 2008 (zaaknummer 200703113/1, www.raadvanstate.nl) overwoog de Afdeling in rechtsoverweging 2.4 het volgende:

“(...) 2.4. Niet in geschil is dat de fokkerij een agrarisch bedrijf is als bedoeld in artikel 1, tweede lid, van de planvoorschriften. De door vergunninghoudster opgegeven overige activiteiten, te weten het opleiden, trainen en verhandelen van gefokte en handelspaarden vloeien daaruit voort en zijn daaraan gezien de opgegeven omvang van die activiteiten, zoals ter zitting nader toegelicht, ondergeschikt. Het college heeft op grond van de hem verstrekte gegevens de fokkerij terecht als hoofdactiviteit aangeduid. De rechtbank kan niet worden gevolgd in haar oordeel dat de van de stal deeluitmakende rijhal gezien moet worden als een manege in de zin van artikel 6, eerste lid, aanhef en onder (tweede) letter b, van de planvoorschriften. Een manege is gericht op het geven van rijlessen. Uit de aanvraag kan niet worden afgeleid dat rijlessen zullen worden gegeven. De enkele door [wederpartij] geuite en niet nader onderbouwde vrees dat de stal als manege zal worden gebruikt, biedt onvoldoende objectieve aanknopingspunten voor een andersluidend oordeel. Met de door [wederpartij] ter zitting getoonde foto's, waarop slechts enkele paarden en auto's te zien zijn, is evenmin aannemelijk gemaakt dat de stal als manege zal worden gebruikt. Derhalve is de stal niet in strijd met de bestemming. Het betoog slaagt. (...). (onderstreping mijnerzijds, TL)

Uit de hiervoor genoemde jurisprudentie volgt dat slechts sprake is van een ondergeschikte nevenactiviteit indien de activiteit voortvloeit uit de hoofdactiviteit en qua omvang aan de hoofdactiviteit ondergeschikt is. Voor wat betreft dit laatste komt betekenis toe aan de ruimtelijke uitstraling van de activiteit en aan de omzet, waarbij dient te worden opgemerkt dat bij een omzetpercentage van 5 procent al geen sprake meer is van een ondergeschikte nevenactiviteit.

De niet-volumineuze detailhandel die bij Marktplaats plaatsvindt, is mijns inziens niet ondergeschikt is aan de volumineuze detailhandel bij Marktplaats en detailhandel in een kringloopwinkel is mijns inziens niet ondergeschikt is aan een afvalbrengpunt (ingeval beide gecombineerd zouden worden). Niet alleen vanwege de ruimtelijke uitstraling van voornoemde activiteiten (zoals de verkeersaantrekkende werking), maar ook vanwege de omzet die met deze activiteiten samenhangt (die zeer waarschijnlijk meer dan 5 procent van de totale omzet zal bedragen). Naar mijn mening is in deze gevallen dus niet sprake van een ondergeschikte nevenactiviteit en staat het bestemmingsplan hier dus onverminderd aan in de weg. Voor detailhandel in combinatie met een afvalbrengpunt geldt nog dat detailhandelsactiviteiten niet voortvloeien uit de (vermeende) hoofdactiviteit (het afvalbrengpunt).

9. Beslistermijn

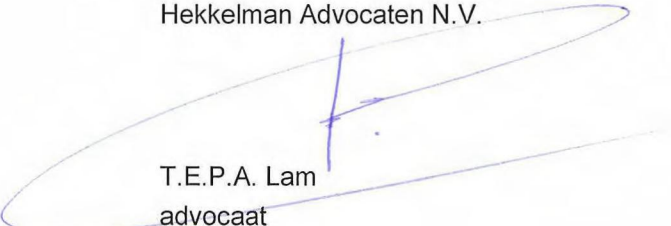
Op de voorbereiding van de beslissing is de reguliere voorbereidingsprocedure van toepassing (vgl. artikel 3.7, eerste lid, van de Wabo, gelezen in samenhang met artikel 3.10, eerste lid, van de Wabo). Artikel 3.9, eerste lid, van de Wabo bepaalt dat het bevoegd gezag binnen acht weken ná de datum van ontvangst van de aanvraag op de aanvraag beslist. Ingevolge artikel 3.9, tweede lid, van de Wabo kan het bevoegd gezag voornoemde termijn eenmaal met ten hoogste zes weken verlengen. Indien niet tijdig op de aanvraag wordt beslist, is de vergunning van rechtswege verleend, aldus artikel 3.1, derde lid, van de Wabo.

De (eerste) aanvraag is op dinsdag 5 mei 2015 digitaal door de gemeente ontvangen. Ik merk voor de volledigheid op dat het college binnen acht weken ná deze datum een besluit dient bekend te maken (al dan niet een verlengingsbesluit), teneinde te voorkomen dat een fictieve vergunning verleend wordt (dus veiligheidshalve uiterlijk op maandag 29 juni 2015).

10. Afronding

Neemt u contact met mij op om het bovenstaande te bespreken?

Met vriendelijke groet,
Hekkelman Advocaten N.V.



T.E.P.A. Lam
advocaat