



Uitspraak 201500166/2/R1

Datum van uitspraak: maandag 9 maart 2015

Tegen: de raad van de gemeente Borne

Proceduresoort: Voorlopige voorziening

Rechtsgebied: Ruimtelijke-orderingskamer - Bestemmingsplannen Gelderland

201500166/2/R1.

Datum uitspraak: 9 maart 2015

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak van de voorzieningenrechter van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State op een verzoek om het treffen van een voorlopige voorziening (artikel 8:81 van de Algemene wet bestuursrecht) in het geding tussen:

[verzoeker] en anderen, allen wonend te Borne,
verzoekers,

en

de raad van de gemeente Borne,
verweerder.

Procesverloop

Bij besluit van 11 november 2014 heeft de raad het bestemmingsplan "De Veldkamp 2014" vastgesteld.

Tegen dit besluit hebben [verzoeker] en anderen beroep ingesteld.

[verzoeker] en anderen hebben de voorzieningenrechter verzocht een voorlopige voorziening te treffen.

[verzoeker] en anderen hebben nadere stukken ingediend.

De voorzieningenrechter heeft het verzoek ter zitting behandeld op 24 februari 2015, waar [verzoeker] en anderen, bijgestaan door mr. S.J.P. Kukulja, advocaat te Hengelo, en de raad, vertegenwoordigd door mr. A. Otten en mr. M. Kruit, beiden werkzaam bij de gemeente Borne, en H.H. Aalderink, werkzaam bij de gemeente Hengelo, zijn verschenen.

Buiten bezwaren van [verzoeker] en anderen heeft de raad ter zitting een nader stuk in het geding gebracht.

Overwegingen

1. Het oordeel van de voorzieningenrechter heeft een voorlopig karakter en is niet bindend in de bodemprocedure.

Het plan

2. Het plan voorziet in de actualisering van het juridisch-planologisch kader voor het bedrijventerrein "De Veldkamp".

Het verzoek ten aanzien van het verbod op bewoning in vrijstaande bijgebouwen

3. [verzoeker] en anderen verzoeken om schorsing van het in artikel 3, lid 3.4, aanhef en onder c, van de planregels opgenomen verbod op bewoning van vrijstaande bijgebouwen binnen de bestemming "Bedrijventerrein". Daartoe voeren zij aan dat een bijgebouw op hun perceel aan de [locatie 1] wordt bewoond en dat dit bestaand legaal gebruik betreft. Volgens hen volgt uit een bouwvergunning van 6 januari 1994 dat bewoning van het vrijstaande bijgebouw is toegestaan.

3.1. De raad stelt zich op het standpunt dat de bewoning van het vrijstaande bijgebouw op het perceel van [verzoeker] en anderen illegaal gebruik betreft. Volgens de raad volgt niet uit de bouwvergunning van 6 januari 1994 dat bewoning van het vrijstaande bijgebouw is toegestaan.

3.2. De voorzieningenrechter overweegt dat indien de bewoning van het vrijstaande bijgebouw niet legaal een aanvang heeft genomen het treffen van een voorlopige voorziening die met zich brengt dat illegaal gebruik mogelijk wordt gemaakt in dit geval te verstrekkend is. Indien uit de bouwvergunning zonder meer kan worden afgeleid dat het college van burgemeester en wethouders de bewoning van het vrijstaande bijgebouw hebben willen toestaan, kan tegen dit gebruik niet handhavend worden opgetreden en kunnen [verzoeker] en anderen dit gebruik voortzetten. In dat geval is er geen spoedeisend belang. Gelet op het voorgaande en nu de raad ter zitting heeft toegelicht dat onder het geldende bestemmingsplan "De Veldkamp 2006" (hierna: het geldende plan) bewoning van vrijstaande bijgebouwen ook niet is toegestaan, ziet de voorzieningenrechter geen aanleiding voor het treffen van een voorlopige voorziening op dit punt. In de bodemprocedure zal nader dienen te worden onderzocht in hoeverre de bewoning van het vrijstaande bijgebouw legaal een aanvang heeft genomen.

Het verzoek ten aanzien van plandelen met de bestemming "Bedrijventerrein" 4. [verzoeker] en anderen verzoeken voorts om schorsing van de plandelen met de bestemming "Bedrijventerrein" voor de percelen [locatie 2], [locatie 3] en [locatie 4].

4.1. Vast staat dat onder het geldende plan aan de percelen [locatie 2] en [locatie 3] eveneens de bestemming "Bedrijventerrein" was toegekend en dat de toegestane milieucategorieën op deze percelen in het voorliggende plan ongewijzigd zijn gebleven ten opzichte van het geldende plan. Voor het perceel [locatie 3] is een in rechte onaantastbare omgevingsvergunning verleend voor een aannemersbedrijf van milieucategorie 3.1. Gelet op het voorgaande zijn [verzoeker] en anderen niet gebaat bij een schorsing van de plandelen met de bestemming "Bedrijventerrein" voor de desbetreffende percelen. Met een schorsing blijft het geldende plan voor de percelen [locatie 2] en [locatie 3] van toepassing en een schorsing doet niet af aan een in rechte onaantastbare omgevingsvergunning. Gelet hierop bestaat geen aanleiding om op dit punt een voorlopige voorziening te treffen.

Het verzoek ten aanzien van de afwijkingsbevoegdheden in artikel 3, leden 3.5.1, 3.5.2 en 3.5.3, van de planregels

5. [verzoeker] en anderen verzoeken verder om schorsing van artikel 3, leden 3.5.1, 3.5.2 en 3.5.3, van de planregels. In lid 3.5.1 is een afwijkingsbevoegdheid ten behoeve van een hogere milieucategorie opgenomen. In lid 3.5.2 is een afwijkingsbevoegdheid ten behoeve van perifere detailhandel opgenomen. In lid 3.5.3 is een afwijkingsbevoegdheid ten behoeve van productiegebonden detailhandel opgenomen.

5.1. De voorzieningenrechter overweegt dat met toepassing van de voormelde afwijkingsbevoegdheden kan worden afgeweken van de gebruiksregels en dat [verzoeker] en anderen tegen toepassing daarvan zo nodig rechtsmiddelen kunnen aanwenden. De hoofdregel is dat de vernietiging van een besluit of een gedeelte van een besluit vernietiging van de rechtsgevolgen van dat besluit of van het vernietigde gedeelte met zich brengt. De uitzondering op deze hoofdregel voor omgevingsvergunningen voor bouwen, de zogenoemde Tegelen-jurisprudentie, geldt niet voor omgevingsvergunningen voor een binnenplanse afwijking (zie daarvoor de uitspraak van de Afdeling van 21 januari 2015 in zaak nr. [201311011/1/A4](#)). Dit betekent dat de grondslag voor een omgevingsvergunning die eventueel wordt verleend met toepassing van deze afwijkingsbevoegdheden komt te vervallen indien deze in de bodemprocedure worden vernietigd. Een besluit op bezwaar ten aanzien van een verleende omgevingsvergunning dient dan te worden vernietigd indien

daartegen rechtsmiddelen zijn aangewend. Toepassing van deze afwijkingsbevoegdheden zal derhalve niet leiden tot onomkeerbare gevolgen. Gelet hierop ziet de voorzieningenrechter geen aanleiding om op dit punt een voorlopige voorziening te treffen.

Het verzoek ten aanzien van artikel 3, lid 3.1, aanhef en onder k, van de planregels

6. [verzoeker] en anderen verzoeken verder om schorsing van de in artikel 3, lid 3.1, aanhef en onder k, van de planregels opgenomen mogelijkheid van opslag en distributie voor internetverkoop. Zij vrezen voor een ernstige verslechtering van de verkeerssituatie door de verkeersaantrekkende werking van opslag en distributie van internetverkoop.

6.1. De raad stelt zich op het standpunt dat de mogelijkheid van opslag en distributie voor internetverkoop niet tot een ernstige verslechtering van de verkeerssituatie zal leiden. De raad wijst er daarbij op dat in de planregels beperkingen zijn gesteld aan de toegestane oppervlakte voor afhalen. Voorts zullen volgens de raad de meeste artikelen die via internet worden besteld thuis worden bezorgd.

6.2. Ingevolge artikel 1, lid 1.52, van de planregels wordt onder opslag en distributie internethandel verstaan opslag en distributie voor internetverkoop, waar een elektronische transactie tot stand komt, al dan niet met:

- a. opslag- en verzendfunctie;
- b. beperkte mogelijkheid tot afhalen.

Ingevolge artikel 3, lid 3.1, aanhef en onder k, zijn de voor "Bedrijventerrein" aangewezen gronden onder meer bestemd voor opslag en distributie voor internetverkoop, waarvan de vloeroppervlakte voor het afhalen maximaal 10% van de vloeroppervlakte van het gebouw bedraagt, met een maximum van 150 m².

6.3. De voorzieningenrechter acht op voorhand niet uitgesloten dat de opslag en distributie voor internetverkoop tot een groot aantal verkeersbewegingen kan leiden. Hoewel in de planregels beperkingen zijn gesteld aan de toegestane oppervlakte voor afhalen, zijn er geen beperkingen gesteld aan de toegestane oppervlakte voor de opslag van artikelen die worden afgehaald. Het is derhalve planologisch mogelijk een groot oppervlakte te gebruiken voor de opslag van artikelen voor internetverkoop, zodat een groot aantal consumenten artikelen kan afhalen. Voor zover de raad stelt dat de meeste artikelen die via internet worden besteld thuis zullen worden bezorgd, overweegt de voorzieningenrechter dat dit niet wegneemt dat bij een deel van de consumenten de behoefte zal bestaan om via internet bestelde artikelen af te halen. Bovendien kan de bezorging van artikelen ook plaatsvinden door vrachtverkeer dat de artikelen ter plaatse komt ophalen. Naar het voorlopig oordeel van de voorzieningenrechter had de raad daarom inzichtelijk moeten maken tot hoeveel verkeersbewegingen opslag en distributie voor internetverkoop kan leiden en moeten afwegen of de gevolgen daarvan voor de verkeerssituatie uit het oogpunt van een goede ruimtelijk ordening aanvaardbaar zijn. De raad heeft dit niet gedaan. Gelet hierop ziet de voorzieningenrechter aanleiding op dit punt de hierna te melden voorlopige voorziening te treffen.

Proceskosten

7. De raad dient ten aanzien van [verzoeker] en anderen op na te melden wijze in de proceskosten te worden veroordeeld.

Beslissing

De voorzieningenrechter van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

I. schorst bij wijze van voorlopige voorziening het besluit van de raad van de gemeente Borne tot vaststelling van het bestemmingsplan "De Veldkamp 2014" voor zover het betreft artikel 3, lid 3.1, onder k, van de planregels;

II. veroordeelt de raad van de gemeente Borne tot vergoeding van bij [verzoeker] en anderen in verband met de behandeling van het verzoek opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 1.033,04 (zegge: duizenddrieëndertig euro en vier cent), waarvan € 980,00 is toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand, met dien verstande dat betaling aan een van hen bevrijdend werkt ten opzichte van de anderen;

III. gelast dat de raad van de gemeente Borne aan [verzoeker] en anderen het door hen voor de behandeling van het verzoek betaalde griffierecht ten bedrage van € 167,00 (zegge: honderdzevenenzestig euro) vergoedt, met dien verstande dat betaling aan een van hen bevrijdend werkt ten opzichte van de anderen.

Aldus vastgesteld door mr. J.C. Kranenburg, als voorzieningenrechter, in tegenwoordigheid van mr. A.L. van Driel Kluit, griffier.

w.g. Kranenburg w.g. Van Driel Kluit
voorzieningenrechter griffier

Uitgesproken in het openbaar op 9 maart 2015

703.