

ECLI:NL:RVS:2021:641

Instantie	Raad van State
Datum uitspraak	24-03-2021
Datum publicatie	24-03-2021
Zaaknummer	201907623/1/R3
Rechtsgebieden	Bestuursrecht
Bijzondere kenmerken	Tussenuitspraak bestuurlijke lus
Inhoudsindicatie	

Bij besluit van 24 september 2019 heeft de raad het bestemmingsplan "Hoornwijck-Broekpolder, eerste herziening" vastgesteld. De raad vindt het wenselijk om het op 1 oktober 2013 vastgestelde bestemmingsplan "Hoornwijck-Broekpolder" op onderdelen te herzien. Dit omdat volgens de raad de in dat plan opgenomen planregels binnen de bestemming "Bedrijf" niet duidelijk blijken te zijn. Het bestemmingsplan "Hoornwijck-Broekpolder, eerste herziening" is vastgesteld om die regels te verduidelijken, zodat explicieter uit de tekst blijkt dat binnen de bestemming "Bedrijf" alleen bedrijven zijn toegestaan en geen functies zoals horeca, detailhandel, recreatie, sport of maatschappelijk. [appellant sub 1] richt zich tegen de weigering van de raad om aan zijn percelen een dubbelbestemming "Wonen-Kantoren" toe te kennen. Hij wenst dat de combinatie wonen en werken wordt mogelijk gemaakt in zijn kantoorvilla's.

Vindplaatsen Rechtspraak.nl

Uitspraak

201907623/1/R3.

Datum uitspraak: 24 maart 2021

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak, onderscheidenlijk tussenuitspraak met toepassing van artikel 8:51d van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb) in het geding tussen:

1. [appellant sub 1], wonend te [woonplaats],
2. Tiberius Vastgoed B.V, gevestigd te Someren,

appellanten,

en

de raad van de gemeente Rijswijk,

verweerder.

Procesverloop

Bij besluit van 24 september 2019 heeft de raad het bestemmingsplan "Hoornwijck-Broekpolder, eerste herziening" vastgesteld.

Tegen dit besluit hebben [appellant sub 1] en Tiberius Vastgoed beroep ingesteld.

De raad heeft een verweerschrift ingediend.

[appellant sub 1] en Tiberius Vastgoed hebben nadere stukken ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 14 december 2020, waar [appellant sub 1], Tiberius Vastgoed, vertegenwoordigd door mr. R.J.H. Minkhorst, advocaat te Nijmegen, [gemachtigde A][en [gemachtigde B], en de raad vertegenwoordigd door mr. W.J. Haeser, advocaat te Rotterdam, mr. M. de Hoog en mr. M.L. Vroom, zijn verschenen.

Overwegingen

INLEIDING

1. De raad vindt het wenselijk om het op 1 oktober 2013 vastgestelde bestemmingsplan "Hoornwijck-Broekpolder" (hierna: plan uit 2013) op onderdelen te herzien. Dit omdat volgens de raad de in dat plan opgenomen planregels binnen de bestemming "Bedrijf" niet duidelijk blijken te zijn. Het bestemmingsplan "Hoornwijck-Broekpolder, eerste herziening" (hierna: het plan) is vastgesteld om die regels te verduidelijken, zodat explicieter uit de tekst blijkt dat binnen de bestemming "Bedrijf" alleen bedrijven zijn toegestaan en geen functies zoals horeca, detailhandel, recreatie, sport of maatschappelijk. Er is daarom een definitie van "bedrijf" opgenomen in artikel 1 van de planregels en er zijn bedrijven/bedrijfsactiviteiten uit de in bijlage 1 van de planregels opgenomen Staat van Bedrijfsactiviteiten geschrapt, zoals "detailhandel en reparaties t.b.v. particulieren". Daarnaast zijn in het plan regels opgenomen voor parkeren overeenkomstig het bestemmingsplan "Parapluherziening Parkeernormering Rijswijk" en zijn regels voor de drinkwaterleiding toegevoegd. Het plan maakt geen nieuwe ontwikkelingen mogelijk ten opzichte van het plan uit 2013, aldus de plantoelichting.
2. [appellant sub 1] is eigenaar van de percelen aan [locatie] in het plangebied. In het plan is aan deze percelen, voor zover van belang, de bestemming "Kantoor" toegekend. Op deze percelen staan twee kantoorgebouwen die door [appellant sub 1] ter zitting zijn aangeduid als kantoorvilla's. [appellant sub 1] richt zich tegen de weigering van de raad om aan zijn percelen een dubbelbestemming "Wonen-Kantoren" toe te kennen. Hij wenst dat de combinatie wonen en werken wordt mogelijk gemaakt in zijn kantoorvilla's.
3. Tiberius Vastgoed is verhuurder van het bedrijfspand aan Madame Curielaan 1, 1a, 1b, 1c, 1d en Einsteinlaan 3 en 3a in het plangebied. In een deel van dit bedrijfspand is een KPN XL winkel gevestigd. In het plan is aan genoemd perceel, voor zover van belang, de bestemming "Bedrijf" met de functieaanduiding "bedrijf tot en met categorie 3.2" toegekend. Tiberius Vastgoed richt zich tegen het plan, omdat het volgens haar ten onrechte niet langer is toegestaan haar perceel voor detailhandel te gebruiken.
4. Hierna is eerst het toetsingskader weergegeven. Daarna zullen de beroepen van [appellant sub 1] en Tiberius Vastgoed afzonderlijk worden behandeld.

Toetsingskader

5. Bij de vaststelling van een bestemmingsplan moet de raad bestemmingen aanwijzen en regels geven die de raad uit een oogpunt van een goede ruimtelijke ordening nodig acht. De raad heeft daarbij beleidsruimte en moet de betrokken belangen afwegen. De Afdeling beoordeelt aan de hand van de beroepsgronden of het besluit tot vaststelling van het bestemmingsplan in overeenstemming is met het recht. De Afdeling stelt niet zelf vast of het plan in overeenstemming is met een goede ruimtelijke ordening, maar beoordeelt aan de hand van die gronden of de raad zich in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat het plan strekt ten behoeve van een goede ruimtelijke ordening.
6. Ingevolge artikel 8:51d van de Awb, voor zover hier van belang, kan de Afdeling het bestuursorgaan opdragen een gebrek in het bestreden besluit te herstellen of te laten herstellen.

BEROEP VAN [APPELLANT SUB 1]

7. [appellant sub 1] voert aan dat de raad ten onrechte aan de percelen [locatie] niet de dubbelbestemming "Wonen-Kantoren" heeft toegekend. Hij stelt deze dubbelbestemming nodig te hebben om in de nabije toekomst te kunnen inspelen op actuele ontwikkelingen. Daarnaast sluit een dergelijke bestemming volgens [appellant sub 1] zowel ruimtelijk, verkeerskundig en architectonisch goed aan op het voor wonen bestemde deel van Park Hoornwijck. Volgens hem stelt de raad ten

onrechte dat een actualisatie niet kan worden meegenomen bij de vaststelling van dit plan, aangezien ook voor de drinkwaterleiding een actuele planregeling is opgenomen. Ook is volgens [appellant sub 1] geen sprake van een nieuw initiatief, omdat bij de verkoop van de gronden al was toegezegd dat een dergelijke dubbelbestemming aan genoemde percelen zou worden toegekend. Deze toezegging is volgens [appellant sub 1] bij de gronduitgifte in 2000 gedaan door [persoon], als vertegenwoordiger van het Industrieschap de Plaspoelpolder als verkopende partij. [persoon] voerde volgens [appellant sub 1] daarbij ook namens de gemeente Rijswijk gesprekken. Ter onderbouwing verwijst hij naar gespreksverslagen van 16 november 1999 en 20 februari 2000 waarin onder andere is ingegaan op de dubbelbestemming wonen-werken om een inpandige bedrijfswoning mogelijk te maken en de daarvoor benodigde aanpassing van het bestemmingsplan. Verder voert hij aan dat op 16 juni 2017 een omgevingsvergunning is verleend voor een functiewijziging van kantoor naar wonen-werken om de panden aan de Laan van Zuid Hoorn 27 tot en met 33, 39 tot en met 53, 59 tot en met 65 (allen oneven) te Rijswijk te kunnen gebruiken voor woon- en werkeenheden in afwijking van het bestemmingsplan. [appellant sub 1] voert aan dat hij gelijk behandeld wil worden als de eigenaren van deze panden aan de Laan van Zuid Hoorn. Daartoe voert hij aan dat genoemde panden deel uitmaken van hetzelfde bebouwingslint als zijn kantoorvilla's. In het besluit tot verlening van genoemde omgevingsvergunning staat dat uit de ontwikkelings- (IPP/gemeente) en verkoopdossiers van deze locatie blijkt dat het gebruik als woon/werkeenheden wel de bedoeling is geweest, aldus [appellant sub 1]. Een formele en sluitende planologische regeling is echter niet van kracht geworden. Volgens [appellant sub 1] geldt dit ook voor zijn kantoorvilla's. Hij verwijst daarbij naar een door hem overgelegde verklaring van de Vereniging van Eigenaren Hof van Hoornwijck. Het toekennen van de door hem gewenste dubbelbestemming is dan ook te beschouwen als een correctie op het in strijd met de gemaakte afspraken in het vorige plan al niet planologisch mogelijk gemaakt zijn van de dubbelbestemming "wonen-werken", aldus [appellant sub 1].

7.1. De raad stelt dat het plan alleen is herzien om een aantal planregels duidelijker en leesbaarder te maken. Het betreft volgens de raad geen volledige actualisatie van het plan. Over de wens van [appellant sub 1] om ook wonen toe te staan op zijn percelen stelt de raad dat [appellant sub 1] voorafgaand aan de vaststelling van het plan geen voldoende concreet initiatief heeft kenbaar gemaakt. De raad stelt daarom de ruimtelijke aanvaardbaarheid ervan niet te hebben kunnen beoordelen. Over de gestelde toezegging van [persoon] stelt de raad deze niet te kennen. Als er al een toezegging zou zijn gedaan, dan is deze gedaan door het Industrieschap en daarom niet toe te rekenen aan de raad. Daarbij wijst de raad erop dat de gestelde toezegging ongeveer 20 jaar geleden zou moeten zijn gedaan, omdat [appellant sub 1] in 2000 de percelen aan [locatie] in het plangebied heeft gekocht van het Industrieschap de Plaspoelpolder. Verder stelt de raad dat de kantoorvilla's nog steeds als kantoor overeenkomstig de bestemming in het plan in gebruik zijn en dat dit in overeenstemming is met een goede ruimtelijke ordening.

7.2. De percelen aan het [locatie] te Rijswijk hebben, voor zover van belang, de bestemming "Kantoor". Niet in geschil is dat het op grond van het plan niet mogelijk is deze percelen voor wonen te gebruiken. Ook in het bestemmingsplan "Hoornwijck-Broekpolder" uit 2013 was het gebruik van deze percelen voor wonen niet toegestaan.

7.3. In het stelsel van de Wet ruimtelijke ordening (hierna: Wro) is een bestemmingsplan het ruimtelijke instrument waarin de wenselijke toekomstige ontwikkeling van een gebied wordt neergelegd. De raad moet bij de vaststelling van een bestemmingsplan rekening houden met een particulier initiatief voor een ruimtelijke ontwikkeling als dat initiatief voldoende concreet is, tijdig aan hem kenbaar is gemaakt en hij op het moment van de vaststelling van het plan op basis van de op dat moment bekende gegevens de ruimtelijke aanvaardbaarheid daarvan kan beoordelen.

7.4. Ter zitting heeft [appellant sub 1] toegelicht dat er op dit moment geen sprake is van een concreet bouwinitiatief, maar dat zijn kantoorvilla's goed zijn te verbouwen om er ook woningen mogelijk te maken. Hij heeft daarbij toegelicht dat hij graag wil kunnen inspelen op de marktvraag wanneer de huidige huurcontracten van zijn kantoren aflopen. Naar het oordeel van de Afdeling was er op het moment van de vaststelling van het plan geen sprake van een voldoende concreet initiatief waarmee de raad rekening kon houden. De raad heeft er dan ook in redelijkheid voor kunnen kiezen om de percelen aan [locatie] te bestemmen als "Kantoor" overeenkomstig het bestaande gebruik. Daarbij neemt de Afdeling in aanmerking dat de raad ter zitting heeft toegezegd dat hij wat [appellant

sub 1] heeft gesteld over de uitlatingen van [persoon] en de verleende omgevingsvergunning voor genoemde panden aan de Laan van Zuid Hoorn alsnog zal beoordelen wanneer [appellant sub 1] een voldoende concreet initiatief heeft.

Het betoog faalt.

BEROEP VAN TIBERIUS VASTGOED

Bestaand gebruik

8. Tiberius Vastgoed stelt dat een deel van haar pand in gebruik is door een KPN XL winkel. Volgens haar is het bestaande gebruik door de KPN XL winkel aan te merken als detailhandel en is dit ten onrechte niet langer als zodanig bestemd. Zij voert aan dat het plan uit 2013 detailhandel wel toestond binnen de bedrijfsbestemming. Het begrip "bedrijf" is in dat plan niet gedefinieerd. In de Staat van Bedrijfsactiviteiten zijn supermarkten opgenomen waaraan categorie 1 is toegekend. Artikel 3 van de planregels van het plan uit 2013 en de plantoelichting bieden geen aanknopingspunten voor de uitleg van het begrip bedrijf, zodat volgens Tiberius Vastgoed aangesloten kan worden bij de betekenis die daaraan in het algemeen spraakgebruik wordt gegeven. Ter onderbouwing verwijst zij naar uitspraken van de Afdeling van 17 februari 2016, ECLI:NL:RVS:2016:365 en 13 maart 2019, ECLI:NL:RVS:2019:788. In het Van Dale Groot woordenboek van de Nederlandse taal (hierna: Van Dale) staat dat onder bedrijf mede wordt begrepen het verhandelen van goederen, zodat de KPN XL winkel volgens Tiberius Vastgoed daaronder valt. Er worden onder meer telefoons, hoesjes en netwerkproducten in het pand verkocht. Een winkel is een bedrijf, welk bedrijf ook op de Staat van Bedrijfsactiviteiten staat met de aanduiding categorie 1 en daarmee passend binnen de in artikel 3.1 van de planregels van het plan uit 2013 toegestane mogelijkheden op dit perceel, aldus Tiberius Vastgoed.

Verder voert Tiberius Vastgoed in dit verband aan dat het plan uit 2013 geen specifieke gebruiksvoorschriften bevat die een winkel binnen de bestemming "Bedrijf" uitsluiten. Zij gaat in dat kader in op de planregeling voor het tankstation met lpg in artikel 3.1, aanhef en onder d, van de planregels. Omdat de planregels van het plan uit 2013 er duidelijk over zijn dat detailhandel is toegestaan binnen de bedrijfsbestemming is volgens Tiberius Vastgoed niet relevant of het destijds niet de bedoeling was detailhandel in het plangebied toe te staan. In zoverre komt dan ook geen waarde toe aan de toelichting van het plan uit 2013, aldus Tiberius Vastgoed. Volgens Tiberius Vastgoed heeft de raad dit bij de vaststelling van het plan niet onderkend door detailhandel niet langer toe te staan binnen de bedrijfsbestemming. Zij voert aan dat uit de jurisprudentie volgt dat bestaand legaal gebruik in beginsel als zodanig moet worden bestemd. Slechts onder bijzondere omstandigheden kan daarvan worden afgeweken en aannemelijk moet zijn dat er concreet zicht is op beëindiging van het bestaande gebruik. Zij verwijst daarbij naar de uitspraak van de Afdeling van 7 mei 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1689. Volgens Tiberius Vastgoed is het plan dan ook in strijd met artikel 3.1 van de Wro vastgesteld.

8.1. In het plan zijn aan het perceel van Tiberius Vastgoed de bestemming "Bedrijf" en de dubbelbestemming "Waarde-Archeologie 1" toegekend. Daarbij is een bouwvlak opgenomen en geldt een maximum bouwhoogte van 6 m. Ook is de functieaanduiding "bedrijf tot en met categorie 3.2" toegekend. Het geschil gaat over het binnen de bestemming "Bedrijf" toegestane gebruik.

8.2. Artikel 3.1 van de planregels luidt als volgt:

"De voor "Bedrijf" aangewezen gronden zijn bestemd voor:

- a. bedrijven, behorende tot en met ten hoogste categorie 2 zoals opgenomen in de "Staat van Bedrijfsactiviteiten", zoals opgenomen in Bijlage 1 bij deze regels;
- b. ter plaatse van de aanduiding "bedrijf in ten hoogste categorie 3.1": tevens voor bedrijven in ten hoogste categorie 3.1 van de Staat van Bedrijfsactiviteiten, zoals opgenomen in Bijlage 1 bij deze regels;
- c. ter plaatse van de aanduiding "bedrijf in ten hoogste categorie 3.2": tevens voor bedrijven in ten hoogste categorie 3.2 van de Staat van Bedrijfsactiviteiten zoals opgenomen in Bijlage 1 bij deze regels;
- d. ter plaatse van de aanduiding "verkooppunt motorbrandstoffen met lpg": tevens de verkoop van

motorbrandstoffen, inclusief lpg, met daarbij behorende detailhandel met een brutovloeroppervlakte van niet meer dan 100 m² en een wasstraat;

e. uitsluitend ter plaatse van de aanduiding "vulpunt": een vulpunt voor lpg;

f. ter plaatse van de aanduiding "nutsvoorziening" uitsluitend nutsvoorzieningen;

g. ter plaatse van de aanduiding "specifieke vorm van maatschappelijk - zelfstandig behandelcentrum": tevens een zelfstandig medisch behandelcentrum;

h. bedrijfsgebonden kantoren;

i. bij deze bestemming behorende voorzieningen waaronder parkeervoorzieningen, ontsluitingen, erven, paden, groen en water."

In artikel 1.13 van de planregels is het begrip "bedrijf" gedefinieerd als "een inrichting of instelling gericht op het bedrijfsmatig voortbrengen, vervaardigen, bewerken, opslaan, distribueren, installeren en/of herstellen van goederen dan wel het bedrijfsmatig verlenen van (commerciële) diensten. Een bedrijf aan huis daaronder niet begrepen."

De Staat van Bedrijfsactiviteiten in bijlage 1 bij de planregels bevat verschillende bedrijfstypen ingedeeld in milieucategorieën, zoals verschillende dienstverlenende bedrijven. Het bedrijfstype "Detailhandel en reparatie ten behoeve van particulieren" en de daaronder opgenomen bedrijven/bedrijfsactiviteiten "detailhandel (voor zover niet elders genoemd)" en "supermarkten" zijn doorgehaald in de Staat van Bedrijfsactiviteiten.

8.3. Ter zitting is komen vast te staan dat een deel van het pand van Tiberius Vastgoed in gebruik is door een zogeheten KPN XL winkel. Partijen zijn allereerst verdeeld over de vraag of het gebruik van de KPN XL winkel is aan te merken als detailhandel. De raad stelt dat dit gebruik hoofdzakelijk bestaat uit zakelijke dienstverlening aan bedrijven en particulieren. In dat kader heeft de raad onder meer gewezen op de website van deze KPN-vestiging, waar staat dat ter plaatse van deze vestiging "services" worden verleend, zoals het geven van persoonlijk advies, maken van afspraken, wijzigen, aanvragen en verlengen van abonnementen, uitleg over smartphones, overzetten van gegevens van en naar smartphones, inname van smartphone-reparaties, verschillende demonstraties van producten, fysieke klantenservice en andere zakelijke producten/dienstverlening. Aldus is volgens de raad sprake van dienstverlening, niet zijnde zelfstandige detailhandel. Voor zover er ook verkoop van goederen, zoals telefoons en accessoires, plaatsvindt gaat het volgens de raad slechts om incidentele, ondergeschikte detailhandelsactiviteiten die voortvloeien uit de andere niet-detailhandelsactiviteiten. Dit bestaande gebruik is volgens de raad op grond van het plan toegestaan. Tiberius Vastgoed heeft dit weersproken, maar niet onderbouwd met stukken van de bedrijfsvestiging waaruit blijkt dat de verkoop van goederen niet ondergeschikt is aan de dienstverlening. De door haar overgelegde en ter zitting besproken foto's zijn daartoe onvoldoende, omdat daarop niet valt waar te nemen dat het om overwegend detailhandel gaat en Tiberius Vastgoed ook geen duidelijkheid kon verschaffen over de aard en omvang van de bedrijfsactiviteiten van KPN in haar bedrijfspand. Ter zitting is verder besproken dat in het overige deel van het pand geen detailhandelsactiviteiten plaatsvinden.

Gelet op het voorgaande heeft de raad zich terecht op het standpunt gesteld dat artikel 3.1 van de planregels niet in de weg staat aan het bestaande gebruik van het bedrijfspand van Tiberius Vastgoed.

Het betoog faalt in zoverre.

8.4. Een tweede vraag die partijen verdeeld houdt is of het plan uit 2013 detailhandel ter plaatse toestond. Wanneer het plan uit 2013 detailhandel ter plaatse toestond en het voorliggende plan geen detailhandel meer toestaat, dan beperkt het plan de gebruiksmogelijkheden van het perceel van Tiberius Vastgoed.

8.5. In het plan uit 2013 was, voor zover van belang, aan het perceel van Tiberius Vastgoed de bestemming "Bedrijf" toegekend en de functieaanduiding "bedrijf tot en met categorie 3.2". Artikel 3.1 van de planregels van het plan uit 2013 luidde als volgt:

"De voor "Bedrijf" aangewezen gronden zijn bestemd voor:

a. bedrijven, behorende tot en met ten hoogste categorie 2 zoals opgenomen in de "Staat van

Bedrijfsactiviteiten", zoals opgenomen in Bijlage 1 bij deze regels;

b. ter plaatse van de aanduiding "bedrijf in ten hoogste categorie 3.1": tevens voor bedrijven in ten hoogste categorie 3.1 van de Staat van Bedrijfsactiviteiten, zoals opgenomen in Bijlage 1 bij deze regels;

c. ter plaatse van de aanduiding "bedrijf in ten hoogste categorie 3.2": tevens voor bedrijven in ten hoogste categorie 3.2 van de Staat van Bedrijfsactiviteiten zoals opgenomen in Bijlage 1 bij deze regels;

d. ter plaatse van de aanduiding "verkooppunt motorbrandstoffen met lpg": tevens de verkoop van motorbrandstoffen, inclusief lpg, met daarbij behorende detailhandel met een brutovloeroppervlakte van niet meer dan 100 m² en een wasstraat;

e. uitsluitend ter plaatse van de aanduiding "vulpunt": een vulpunt voor lpg;

f. ter plaatse van de aanduiding "nutsvoorziening" uitsluitend nutsvoorzieningen;

g. ter plaatse van de aanduiding "specifieke vorm van maatschappelijk - zelfstandig behandelcentrum": tevens een zelfstandig medisch behandelcentrum;

h. bedrijfsgebonden kantoren;

i. bij deze bestemming behorende voorzieningen waaronder parkeervoorzieningen, ontsluitingen, erven, paden, groen en water."

8.6. Op grond van artikel 3.1, onder a en c, van de planregels van het plan uit 2013 zijn op het perceel van Tiberius Vastgoed bedrijven toegestaan in ten hoogste categorie 3.2 van de Staat van Bedrijfsactiviteiten zoals opgenomen in bijlage 1 bij die planregels. Gelet op de formulering van deze artikelonderdelen is de Staat van Bedrijfsactiviteiten onderdeel van de planregels. Anders dan in het thans voorliggende plan, waren in het vorige plan in de Staat van Bedrijfsactiviteiten "Detailhandel en reparatie ten behoeve van particulieren" en de daaronder opgenomen bedrijven/bedrijfsactiviteiten "detailhandel voor zover n.e.g." en "supermarkten" in de Staat van Bedrijfsactiviteiten niet doorgehaald. Deze bedrijven/bedrijfsactiviteiten waren in de Staat van Bedrijfsactiviteiten opgenomen als categorie 1. Dit betekent dat door de directe relatie in de planregel met de Staat van Bedrijfsactiviteiten en de aanduiding categorie 1 op het perceel van Tiberius Vastgoed (ook) detailhandel voor zover n.e.g. en supermarkten waren toegestaan.

8.7. Over het standpunt van de raad dat het niet de bedoeling is geweest van de planwetgever om binnen de bedrijfsbestemming zelfstandige detailhandel toe te staan, overweegt de Afdeling onder verwijzing naar haar uitspraak van 28 november 2018, ECLI:NL:RVS:2018:3905, dat de planregels in dit geval duidelijk zijn, zodat geen betekenis kan toekomen aan de bedoeling van de planwetgever.

8.8. Omdat het plan uit 2013 zelfstandige detailhandel toestond op het perceel van Tiberius Vastgoed en dit in het plan niet langer is toegestaan, leidt het plan tot een beperking van de planologische gebruiksmogelijkheden van het perceel van Tiberius Vastgoed. Aan een geldend bestemmingsplan kunnen geen blijvende rechten worden ontleend. De raad kan op grond van gewijzigde planologische inzichten en na afweging van alle betrokken belangen andere bestemmingen en regels voor gronden vaststellen. In dit geval heeft de raad echter niet onderkend dat met het plan gebruiksmogelijkheden zijn weggenomen. Het plan is dan ook vastgesteld in strijd met de bij het nemen van een besluit te betrachten zorgvuldigheid.

Het betoog slaagt.

Gewenst gebruik

9. Tiberius Vastgoed stelt in 2018 een aanvraag om een omgevingsvergunning te hebben gedaan voor het bouwen van twee supermarkten, een kantooruimte, een parkeerkelder en parkeerdak op het perceel aan Madame Curielaan 1 te Rijswijk. Zij voert aan dat het college van burgemeester en wethouders van Rijswijk (hierna: het college) deze aanvraag ten onrechte buiten behandeling heeft gelaten omdat het in strijd zou zijn met het plan uit 2013 en geen ruimtelijke onderbouwing was overgelegd om te kunnen afwijken van het bestemmingsplan. Tiberius Vastgoed stelt dat zij tegen deze weigering in beroep is gegaan bij de rechtbank en last haar beroepschrift van die procedure in. Volgens Tiberius Vastgoed zal de rechtbank oordelen dat haar bouwplan in overeenstemming is met het bestemmingsplan uit 2013, zodat de raad bij de vaststelling van het voorliggende plan ervan had

moeten uitgaan dat de aangevraagde omgevingsvergunning alsnog verleend zal moeten worden.

Verder voert Tiberius Vastgoed aan dat de raad onvoldoende heeft gemotiveerd waarom het in strijd is met een goede ruimtelijke ordening om ter plaatse detailhandel toe te staan. Volgens haar staat anders dan waarvan de raad is uitgegaan de Omgevingsverordening Zuid-Holland daaraan niet in de weg, omdat het niet gaat om nieuwe detailhandel in de zin van artikel 6.8 van die verordening. Zij heeft namelijk haar aanvraag voor een omgevingsvergunning voor haar bouwplan ingediend voor de inwerkingtreding van die verordening en de aangevraagde omgevingsvergunning kon op grond van het toen geldende bestemmingsplan 2013 worden verleend. Volgens Tiberius Vastgoed is het in strijd met een goede ruimtelijke ordening om een bouwplan waarvoor een omgevingsvergunning moet worden verleend niet positief te bestemmen. Dit is volgens haar ook in strijd met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

9.1. Zoals hiervoor onder 7.3 is overwogen, moet de raad bij de vaststelling van een bestemmingsplan rekening houden met een particulier initiatief voor een ruimtelijke ontwikkeling als dat initiatief voldoende concreet is, tijdig aan hem kenbaar is gemaakt en hij op het moment van de vaststelling van het plan op basis van de op dat moment bekende gegevens de ruimtelijke aanvaardbaarheid daarvan kan beoordelen. Tiberius Vastgoed heeft voor haar bouwplan in 2018 een aanvraag om omgevingsvergunning ingediend en dit in haar zienswijze over het ontwerpplan onder de aandacht gebracht. Naar het oordeel van de Afdeling kan het initiatief van Tiberius Vastgoed worden aangemerkt als een voldoende concreet initiatief dat tijdig kenbaar is gemaakt bij de raad.

9.2. Voor zover de raad erop heeft gewezen dat het college de aanvraag buiten behandeling heeft gelaten wegens het ontbreken van gegevens en het bezwaar daartegen ongegrond heeft verklaard, overweegt de Afdeling dat dit niet wegneemt dat de raad bij de vaststelling van het plan de ruimtelijke aanvaardbaarheid van het aangevraagde bouwplan bij zijn beoordeling had moeten betrekken. Voor zover daarvoor nog informatie zou ontbreken, had het op de weg van de raad gelegen deze op te vragen.

Voor zover de raad stelt dat de Omgevingsverordening Zuid-Holland en beleid in de weg staan aan nieuwe detailhandel op het perceel van Tiberius Vastgoed overweegt de Afdeling dat de raad niet heeft onderkend dat het plan uit 2013 op het perceel van Tiberius Vastgoed detailhandel toestond.

Gelet op het voorgaande heeft de raad naar het oordeel van de Afdeling het besluit niet met de bij het nemen van een besluit te betrachten zorgvuldigheid vastgesteld en niet deugdelijk gemotiveerd waarom het concrete initiatief van Tiberius Vastgoed niet kan worden toegestaan.

Het betoog slaagt.

Dienstenrichtlijn

10. Tiberius Vastgoed betoogt dat het niet toestaan van detailhandel in het plan in strijd is met de richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt (hierna: de Dienstenrichtlijn). Zij voert aan dat uit de artikelen 14 en 15 van de Dienstenrichtlijn volgt dat het slechts onder strenge voorwaarden geoorloofd is om de toegang tot en de uitoefening van diensten te reguleren. In de uitspraak van de Afdeling van 20 juni 2018, ECLI:NL:RVS:2018:2062 (Appingedam) heeft de Afdeling overwogen dat detailhandel ook een dienst is in de zin van de Dienstenrichtlijn, aldus Tiberius Vastgoed. Het niet toestaan van detailhandel in een bestemmingsplan moet daarom volgens Tiberius Vastgoed in overeenstemming zijn met de in artikel 14 en artikel 15 van de Dienstenrichtlijn gestelde regels, zoals ook volgt uit artikel 1.1.2 van het Besluit ruimtelijke ordening (hierna: Bro). Zij voert aan dat in de plantoelichting op geen enkele wijze is gemotiveerd dat de in het bestemmingsplan opgenomen regels die in het geheel geen detailhandel toestaan ter plaatse in overeenstemming zijn met de artikelen 14 en 15 van de Dienstenrichtlijn. De maatregel is volgens haar niet noodzakelijk en evenmin evenredig als bedoeld in artikel 15 van de Dienstenrichtlijn. Zij wijst er daarbij op dat er al langere tijd een KPN XL ter plaatse is gevestigd en dat die niet tot ongewenste consequenties heeft geleid. Volgens Tiberius Vastgoed valt niet in te zien waarom het mogelijk maken van haar bouwplan wel tot ongewenste consequenties zou leiden.

10.1. Toetsingskader in de Dienstenrichtlijn

Artikel 4

"Voor de toepassing van deze richtlijn wordt verstaan onder:

1) 'dienst': elke economische activiteit, anders dan in loondienst, die gewoonlijk tegen vergoeding geschiedt, zoals bedoeld in artikel 50 van het Verdrag [thans: artikel 57 van het VWEU];

2) 'dienstverrichter': iedere natuurlijke persoon die onderdaan is van een lidstaat of iedere rechtspersoon in de zin van artikel 48 van het Verdrag, die in een lidstaat is gevestigd en een dienst aanbiedt of verricht;

[...]

7) 'eis': elke verplichting, verbodsbepaling, voorwaarde of beperking uit hoofde van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten of voortvloeiend uit de rechtspraak, de administratieve praktijk, de regels van beroepsorden of de collectieve regels van beroepsverenigingen of andere beroepsorganisaties, die deze in het kader van de hun toegekende juridische bevoegdheden hebben vastgesteld; regels vastgelegd in collectieve arbeidsovereenkomsten waarover door de sociale partners is onderhandeld, worden als zodanig niet als eisen in de zin van deze richtlijn beschouwd;

8) 'dwingende redenen van algemeen belang': redenen die als zodanig zijn erkend in de rechtspraak van het Hof van Justitie; waaronder de volgende gronden: openbare orde, openbare veiligheid, staatsveiligheid, volksgezondheid, handhaving van het financiële evenwicht van het sociaalezekerheidsstelsel, bescherming van consumenten, afnemers van diensten en werknemers, eerlijkheid van handelstransacties, fraudebestrijding, bescherming van het milieu en het stedelijk milieu, diergezondheid, intellectuele eigendom, behoud van het nationaal historisch en artistiek erfgoed en doelstellingen van het sociaal beleid en het cultuurbeleid;

[...]."

Artikel 14

"De lidstaten stellen de toegang tot of de uitoefening van een dienstenactiviteit op hun grondgebied niet afhankelijk van de volgende eisen:

[...]

5) de toepassing per geval van economische criteria, waarbij de verlening van de vergunning afhankelijk wordt gesteld van het bewijs dat er een economische behoefte of marktvraag bestaat, van een beoordeling van de mogelijke of actuele economische gevolgen van de activiteit of van een beoordeling van de geschiktheid van de activiteit in relatie tot de door de bevoegde instantie vastgestelde doelen van economische planning; dit verbod heeft geen betrekking op planningseisen waarmee geen economische doelen worden nagestreefd, maar die voortkomen uit dwingende redenen van algemeen belang."

Artikel 15

"1. De lidstaten onderzoeken of in hun rechtstelsel de in lid 2 bedoelde eisen worden gesteld en zien erop toe dat eventueel bestaande eisen verenigbaar zijn met de in lid 3 bedoelde voorwaarden. De lidstaten passen hun wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen aan om de eisen met die voorwaarden in overeenstemming te brengen.

2. De lidstaten onderzoeken of de toegang tot of de uitoefening van een dienstenactiviteit in hun rechtstelsel afhankelijk wordt gesteld van de volgende niet-discriminerende eisen:

a) kwantitatieve of territoriale beperkingen, met name in de vorm van beperkingen op basis van de bevolkingsomvang of een geografische minimumafstand tussen de dienstverrichters;

[...].

3. De lidstaten controleren of de in lid 2 bedoelde eisen aan de volgende voorwaarden voldoen:

a) discriminatieverbod: de eisen maken geen direct of indirect onderscheid naar nationaliteit of, voor vennootschappen, de plaats van hun statutaire zetel;

b) noodzakelijkheid: de eisen zijn gerechtvaardigd om een dwingende reden van algemeen belang;

c) evenredigheid: de eisen moeten geschikt zijn om het nagestreefde doel te bereiken; zij gaan niet verder dan nodig is om dat doel te bereiken en dat doel kan niet met andere, minder beperkende maatregelen worden bereikt.

[...]."

Artikel 1.1.2 van het Bro luidt:

"Bij het stellen van regels in een bestemmingsplan [...] wordt voorkomen dat strijdigheid ontstaat met artikel 14, aanhef en onder 5, van [de Dienstenrichtlijn]. Een wijziging van de richtlijn, bedoeld in de eerste volzin, gaat voor de toepassing van die volzin gelden met ingang van de dag waarop aan de betrokken wijzigingsrichtlijn uitvoering moet zijn gegeven.

10.2. Artikel 15 van de Dienstenrichtlijn is niet omgezet in nationaal recht. Zoals het Hof van Justitie in zijn arrest van 30 januari 2018, *Visser Vastgoed*, ECLI:EU:C:2018:44, heeft geoordeeld, heeft artikel 15 echter rechtstreekse werking voor zover het de lidstaten in het eerste lid, tweede volzin, een onvoorwaardelijke en voldoende nauwkeurige verplichting oplegt om hun wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen aan te passen om deze in overeenstemming te brengen met de in het derde lid ervan bedoelde voorwaarden. Dat betekent dat in dit geval rechtstreeks aan die voorwaarden kan worden getoetst, voor zover dat nodig is in het licht van wat in beroep is aangevoerd.

10.3. Het gaat hier om de activiteit "detailhandel in goederen". Zoals het Hof van Justitie bij het arrest van 30 januari 2018 voor recht heeft verklaard, is de activiteit "detailhandel in goederen" aan te merken als een dienst in de zin van de Dienstenrichtlijn en zijn de bepalingen van hoofdstuk III van de Dienstenrichtlijn mede van toepassing op een zuiver interne situatie als hier aan de orde, waarbij alle relevante aspecten zich binnen een lidstaat afspelen.

10.4. Op de gronden waaraan de bestemming "Bedrijf" is toegekend zijn andere activiteiten dan de activiteiten genoemd in de doeleindenomschrijving in artikel 3.1 van de planregels niet toegestaan. Dat houdt in dat zelfstandige detailhandel niet bij recht is toegestaan in het plan. Deze bepaling valt daarmee onder het begrip eis als bedoeld in artikel 4, punt 7, van de Dienstenrichtlijn. Op grond van artikel 3.1, aanhef en onder a en c, van de planregels zijn ter plaatse wel bedrijven gericht op het bedrijfsmatig verlenen van (commerciële) diensten toegestaan. Omdat wel andere dienstenactiviteiten dan zelfstandige detailhandel in goederen zijn toegestaan heeft de planregel hier specifiek als doel om de geografische zones aan te wijzen waar bepaalde dienstenactiviteiten zich kunnen vestigen. Vergelijk de uitspraak van de Afdeling van 26 februari 2020, ECLI:NL:RVS:2020:624.

10.5. Het besluit van de raad om zelfstandige detailhandel op het perceel van Tiberius Vastgoed planologisch niet mogelijk te maken mag geen "verboden" eis zijn als bedoeld in artikel 14, onder 5, van de Dienstenrichtlijn en moet voldoen aan de voorwaarden die zijn neergelegd in artikel 15, derde lid, van de Dienstenrichtlijn. De Afdeling stelt vast dat de raad dit bij de vaststelling van het plan niet heeft onderkend en niet heeft onderbouwd waarom het gemaakte onderscheid in dienstenactiviteiten in overeenstemming is met de Dienstenrichtlijn. Het bestreden besluit verdraagt zich daarom niet met de Unierechtelijke eis om te onderbouwen dat de gestelde beperking niet in strijd is met artikel 14, onder 5, en voldoet aan de voorwaarden in artikel 15, derde lid, van de Dienstenrichtlijn.

Het betoog slaagt.

Bestuurlijke lus

11. Met het oog op een spoedige beëindiging van het geschil ziet de Afdeling aanleiding om op grond van artikel 8:51d van de Awb de raad op te dragen om binnen 26 weken na verzending van deze uitspraak de geconstateerde gebreken in het bestreden besluit te herstellen.

12. De raad dient daartoe de vaststelling van het plandeel met de bestemming "Bedrijf" wat betreft het perceel van Tiberius Vastgoed, gelegen aan de Madame Curielaan 1, 1a, 1b, 1c, 1d en Einsteinlaan 3 en 3a in het plangebied, te heroverwegen met in achtneming van wat onder 8.8, 9.2 en 10.5 is overwogen. Dit betekent dat de raad in het licht van de omstandigheid dat het plan uit 2013 detailhandel ter plaatse toestond, de rechtstreeks bij dit plandeel betrokken belangen opnieuw moet afwegen en moet beoordelen en motiveren of het plandeel strekt ten behoeve van een goede ruimtelijke ordening. Daarbij moet de raad rekening houden met het onder 9 genoemde concrete initiatief van Tiberius Vastgoed. Ook moet de raad onderbouwen dat de in het plan opgenomen planregeling voor het genoemde plandeel waarbinnen zelfstandige detailhandel niet is toegestaan een beperking is die niet in strijd is met artikel 14, onder 5, van de Dienstenrichtlijn en voldoet aan de voorwaarden in artikel 15, derde lid, van de Dienstenrichtlijn.

De raad kan er ook voor kiezen het besluit te wijzigen door vaststelling van een andere planregeling ter plaatse van het perceel van Tiberius Vastgoed.

De raad dient de Afdeling en de andere partij de uitkomst zo spoedig mogelijk mee te delen en een gewijzigd of nieuw besluit zo spoedig mogelijk op de wettelijk voorgeschreven wijze bekend te maken en mee te delen. Afdeling 3.4 van de Awb hoeft bij de voorbereiding van een gewijzigd of nieuw besluit niet opnieuw te worden toegepast.

13. De Afdeling komt nu niet toe aan het betoog van Tiberius Vastgoed over de financiële uitvoerbaarheid. Op deze beroepsgrond wordt in de einduitspraak ingegaan.

CONCLUSIE

14. Het beroep van [appellant sub 1] is ongegrond. Voor het beroep van [appellant sub 1] is deze uitspraak een einduitspraak.

15. In wat Tiberius Vastgoed heeft aangevoerd, ziet de Afdeling aanleiding voor het oordeel dat het bestreden besluit voor zover het betreft het plandeel met de bestemming "Bedrijf" ter plaatse van het perceel aan de Madame Curielaan 1, 1a, 1b, 1c, 1d en Einsteinlaan 3 en 3a in het plangebied is genomen in strijd met de artikelen 3:2 en 3:46 van de Awb en zich niet verdraagt met de Unierechtelijke eis om te onderbouwen dat de gestelde beperking niet in strijd is met artikel 14, onder 5, en voldoet aan de voorwaarden in artikel 15, derde lid, van de Dienstenrichtlijn. De Afdeling past daarom een zogenoemde bestuurlijke lus toe. Voor het beroep van Tiberius Vastgoed is deze uitspraak een tussenuitspraak. Dat betekent dat de procedure nog niet is beëindigd. De raad krijgt eerst de opdracht door de Afdeling geconstateerde gebrek te herstellen. Daarna zal de Afdeling einduitspraak doen over het beroep van Tiberius Vastgoed.

PROCESKOSTEN

16. Voor een proceskostenveroordeling ten aanzien van [appellant sub 1] bestaat geen aanleiding.

17. In de einduitspraak zal worden beslist over de proceskosten en vergoeding van het betaalde van griffierecht ten aanzien van Tiberius Vastgoed.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

I. verklaart het beroep van [appellant sub 1] ongegrond.

II. draagt de raad van de gemeente Rijswijk op om binnen 26 weken na de verzending van deze uitspraak:

- met inachtneming van overweging 12 de gebreken in het besluit van 24 september 2019 tot vaststelling van het bestemmingsplan "Hoornwijck-Broekpolder, eerste herziening" te herstellen, en
- de Afdeling en de andere partij de uitkomst mede te delen en een gewijzigd of nieuw besluit zo spoedig mogelijk op de wettelijk voorgeschreven wijze bekend te maken en mede te delen.

Aldus vastgesteld door mr. J.A.W. Scholten-Hinloopen, voorzitter, en mr. J. Hoekstra en mr. B. Meijer, leden, in tegenwoordigheid van mr. M.G. Alderlieste, griffier.

De voorzitter is verhinderd de uitspraak te ondertekenen.

De griffier is verhinderd de uitspraak te ondertekenen.

Uitgesproken in het openbaar op 24 maart 2021