

ECLI	ECLI:NL:RVS:2012:BX6509
Datum uitspraak	5 september 2012
Inhoudsindicatie	Bij besluit van 11 februari 2009 heeft het college een verzoek van [appellant] om handhavend tegen het gebruik van het perceel aan de [locatie] te Deventer (hierna: het perceel) voor detailhandel door [belanghebbende] op te treden afgewezen.

Volledige tekst

201201225/1/A1.

Datum uitspraak: 5 september 2012

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op het hoger beroep van:

[appellant], wonend te Deventer

tegen de uitspraak van de rechtbank Zwolle van 30 januari 2012 in zaak nr. 11/2084 in het geding tussen:

[appellant]

en

het college van burgemeester en wethouders van Deventer.

Procesverloop

Bij besluit van 11 februari 2009 heeft het college een verzoek van [appellant] om handhavend tegen het gebruik van het perceel aan de [locatie] te Deventer (hierna: het perceel) voor detailhandel door [belanghebbende] op te treden afgewezen.

Bij besluit van 8 juli 2009 heeft het door [appellant] daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 22 januari 2010 heeft de rechtbank het door [appellant] daartegen ingestelde beroep gegrond verklaard, dat besluit vernietigd, doch de rechtsgevolgen ervan in stand gelaten. Deze uitspraak is aangehecht.

Bij uitspraak van 22 september 2010 in zaak nr. [201001264/1/H1](#) heeft de Afdeling het daartegen door [appellant] ingestelde hoger beroep gegrond verklaard en die uitspraak vernietigd, voor zover de rechtbank de rechtsgevolgen van het door haar vernietigde besluit daarbij in stand heeft gelaten.

Bij besluit van 30 september 2012 heeft het college het door [appellant] gemaakte bezwaar opnieuw ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 30 januari 2012 heeft de rechtbank het door [appellant] daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft [appellant] hoger beroep ingesteld.

[appellant] heeft nadere stukken ingediend.

De zaak is door een meervoudige kamer van de Afdeling verwezen naar een enkelvoudige.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 22 augustus 2012 waar het college, vertegenwoordigd door F.W.H.M. Helmich, werkzaam bij de gemeente, is verschenen. Voorts is daar [belanghebbende], bijgestaan door mr. H.U. van der Zee, gehoord.

Overwegingen

1. Ingevolge het ter plaatse geldende bestemmingsplan "Bergweide - 1969; herziening - 1979" rust op het perceel de bestemming "Industrieterrein C".

Ingevolge artikel 9, eerste lid, van de planvoorschriften, voor zover thans van belang, mogen op als zodanig aangewezen gronden alleen niet voor bewoning bestemde gebouwen worden gebouwd en andere bouwwerken ten dienste van nijverheid en handel, verkeer en energie- en watervoorziening, daarbij inbegrepen laboratoria, bedrijfsgarages, magazijnen en dergelijke, alsmede kantoren en ontspanningsgebouwen behorende bij een op deze gronden gevestigde inrichting of bedrijf;

Ingevolge artikel 24, eerste lid, is het verboden opstellen te gebruiken, te doen gebruiken of te laten gebruiken op een wijze of tot een doel strijdig met de in het plan en deze voorschriften voortvloeiende bestemming.

Ingevolge het tweede lid, aanhef en onder f, mogen, onverminderd het bepaalde in het eerste lid, gebouwen en andere bouwwerken op grond met de bestemming, als omschreven in artikel 9, niet voor detailhandel worden gebruikt.

Ingevolge artikel 1, het achtste lid, wordt onder detailhandel verstaan: het bedrijfsmatig aan particulieren te koop aanbieden, verkopen en/of afleveren van goederen;

Ingevolge het negende lid wordt onder winkel verstaan: een voor het publiek toegankelijk gebouw dat door zijn aard, indeling en inrichting kennelijk bestemd is voor de uitoefening van detailhandel.

Ingevolge het tiende lid, wordt onder groothandel verstaan: het bedrijfsmatig, anders dan aan particulieren, te koop aanbieden, verkopen en afleveren van goederen.

2. [appellant] betoogt dat de rechtbank, door te oordelen dat het college op goede gronden heeft geweigerd om handhavend op te treden, heeft miskend dat [belanghebbende] in de op het perceel gelegen muziekwinkel in strijd met artikel 24, eerste lid, gelezen in verbinding met het tweede lid, aanhef en onder f, van de planvoorschriften, detailhandel bedrijft en het college zijn oordeel dat dat ondergeschikt is niet op het rapport van Eshuis Accountants en Belastingadviseurs (hierna: Eshuis) heeft mogen baseren, omdat dat rapport geen zekerheid biedt omtrent de juistheid van de indeling van de verschillende in aanmerking genomen transacties in de categorieën groothandel en detailhandel en over de volledigheid van de onderzochte omzetten of het aantal omzettransacties.

2.1. Het college heeft het verzoek afgewezen, omdat de muziekwinkel naar zijn oordeel hoofdzakelijk voor groothandel wordt gebruikt. Voor zover er detailhandel plaatsvindt, is dat daaraan ondergeschikt, nu de omzet van handel met particulieren minder dan 12% van de totale omzet bedraagt.

In de uitspraak van 22 september 2010 heeft de Afdeling overwogen dat uit de omstandigheid dat slechts een klein deel van de totale omzet van de onderneming uit detailhandelsactiviteiten wordt behaald, niet kan worden afgeleid dat de onderneming groothandel bedrijft, waarbij de verkoop aan particulieren als incidenteel, ondergeschikt aan en voortvloeiend uit de groothandelsactiviteiten moet worden aangemerkt. Bij deze beoordeling moeten de aard, indeling en inrichting van het pand in aanmerking worden genomen en voorts, hoe geregeld de muziekwinkel door particulieren wordt bezocht en hoeveel detailhandelstransacties ter plaatse hebben plaatsgevonden. Het percentage van de omzet kan daarom volgens de Afdeling niet als onderscheidend criterium worden gehanteerd.

2.2. Het college heeft Eshuis onderzoek laten doen en de bevindingen daarvan, neergelegd in het Rapport van 4 juli 2011, aan het besluit van 30 september 2011 ten grondslag gelegd. Het onderzoek betreft, zowel de aantallen transacties, als de omzet in de periode 2008 - 2010. In het onderzoek zijn de contant, via kas en pin, ontvangen omzetten, alsmede de via verkoopfacturen in rekening gebrachte omzetbedragen, in aanmerking genomen. Eshuis heeft de door [belanghebbende] aangeleverde kassa- en pinbonnen en verkoopfacturen, zowel wat betreft de aantallen transacties, als de omzetbedragen, onderverdeeld in de categorieën detailhandel en groothandel. Daarbij is Eshuis uitgegaan van de omschrijvingen van de betekenis van beide termen in de voorschriften van het bestemmingsplan. Volgens dit rapport is de omzet die door middel van contante betalingen uit detailhandel wordt verkregen 12,3% van de totale omzet die op die wijze wordt verkregen, is de totale omzet uit detailhandel 8,5% van de totale omzet en is het aantal detailhandelstransacties 27,2% van het totale aantal transacties. Het college heeft daaruit afgeleid dat, uitgaande van 2250 bezoekers, verdeeld over de vijf dagen dat de zaak geopend is, gelet op het percentage detailhandelstransacties van 27,2%, gemiddeld 2,4 bezoeker per dag een detailhandelbezoeker is.

2.3. In het bestemmingsplan is niet bepaald, wat onder detailhandel, ondergeschikt aan en voortvloeiend uit groothandelsactiviteiten moet worden verstaan. Het was aan het college om te beoordelen, wat nog als ondergeschikte detailhandel kan worden aangemerkt.

De rechtbank heeft terecht overwogen dat, hoewel Eshuis geen zekerheid heeft geboden omtrent de juistheid van de indeling van verschillende transacties in beide categorieën of over de volledigheid van de onderzochte omzetten of het aantal omzettransacties, er geen grond is voor het oordeel dat het college van een onjuiste indeling van transacties in de beide categorieën is uitgegaan en dat het met het rapport van Eshuis de feitelijke situatie zo goed mogelijk heeft onderzocht. Zij heeft evenzeer terecht in het in beroep aangevoerde geen grond gevonden voor het oordeel dat het college zich niet in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat het percentage detailhandelstransacties van 27,2%, mede gelet op het aantal bezoekers en in aanmerking genomen dat het percentage particuliere kopers moet worden gezien in relatie tot de omzet die zij opleveren, niet zo hoog is, dat de detailhandelsactiviteiten niet van ondergeschikt belang zijn. Daarbij is het uitgegaan van de term detailhandel, zoals de betekenis ervan in de planvoorschriften is gedefinieerd. Voorts is het oordeel van de rechtbank dat het pand, gelet op de aard, indeling en inrichting daarvan, niet als winkel, als bedoeld in artikel 1, negende lid, van de planvoorschriften, kan worden

aangemerkt, in hoger beroep onbestreden.

Tegenover het rapport van Eshuis heeft [appellant] uitsluitend gesteld dat aanwijzingsborden naar de winkel verwijzen, er geen vrachtverkeer van of naar de winkel plaatsvindt, dezelfde openingstijden worden gehanteerd als door een detailhandel en andere facturen, dan die op verkoop aan de consument zien, niet zijn ingezien. Hiermee zijn de bevindingen van het onderzoek echter niet toereikend betwist.

Het betoog faalt.

3. Het hoger beroep is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

4. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

bevestigt de aangevallen uitspraak.

Aldus vastgesteld door mr. R.W.L. Loeb, lid van de enkelvoudige kamer, in tegenwoordigheid van mr. V. van Dorst, ambtenaar van staat.

w.g. Loeb w.g. Van Dorst

lid van de enkelvoudige kamer ambtenaar van staat

Uitgesproken in het openbaar op 5 september 2012

357-736.