



provincie **HOLLAND**  
**ZUID**

## Gedeputeerde Staten

Contact  
mw L.M.P. Berkemeijer  
T 070 - 441 8372  
l.berkemeijer@pzh.nl

Postadres Provinciehuis  
Postbus 90602  
2509 LP Den Haag  
T 070 - 441 66 11  
www.zuid-holland.nl

Datum  
Zie verzenddatum

Ons kenmerk  
PZH-2015-514004866(DOS-2014-0005355)  
Uw kenmerk  
201500432/1/R4  
Bijlagen  
6

De Afdeling bestuursrechtspraak  
van de Raad van State  
Postbus 20019  
2500 EA DEN HAAG

Onderwerp  
Verweerschrift weigering ontheffing Verordening  
ruimte 2014 ten behoeve van grootschalige  
sportdetailhandel op Sportplaza Harga te Schiedam.

Edelachtbaar College,

Met verwijzing naar uw brief van 3 maart 2015, delen wij u mede dat de inhoud van de ingediende beroepschriften aanleiding geeft tot het maken van de volgende opmerkingen.

### Het Bestreden besluit

Bij besluit van 9 december 2014, kenmerk PZH-2014-498323915/DOS-2014-0005355 hebben wij besloten de door het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Schiedam (hierna: B&W) op grond van artikel 3.2, eerste lid van de Verordening ruimte 2014 (hierna: Verordening) aangevraagde ontheffing ten behoeve van de vestiging van grootschalige sportdetailhandel op Sportplaza Harga in Schiedam te weigeren (hierna: het Bestreden besluit). Een afschrift van het Bestreden besluit is bijgevoegd als **bijlage 1**.

Bezoekadres  
Zuid-Hollandplein 1  
2596 AW Den Haag

Tram 9 en de buslijnen  
90, 385 en 386 stoppen  
dichtbij het  
provinciehuis. Vanaf  
station Den Haag CS is  
het tien minuten lopen.  
De parkeerruimte voor  
auto's is beperkt.

### De beroepsgronden

Tegen het Bestreden besluit zijn beroepschriften ingediend door Maatschap Gijs Heutink Advocaten namens B&W en Boekel de Nerée N.V. (hierna: Boekel) namens de Vennootschap Onder Firma Nieuw Rhone VOF (hierna: Nieuw Rhone), Decathlon Netherlands B.V. (hierna: Decathlon Netherlands), Decathlon S.A., Orange Estate B.V. (hierna: Orange Estate), Weddell, en VolkerWessels Vastgoed B.V. (hierna: VolkerWessels).

De aangevoerde beroepsgronden laten zich kort gezegd als volgt samenvatten:

- Er zou niet tijdig zijn beslist op de aanvraag om ontheffing.
- De weigering tot ontheffing zou onvoldoende zijn gemotiveerd en zou een verboden beperking inhouden van de vrijheid van vestiging in op grond van artikel 49 VWEU.
- Van een duurzame ontwrichting van het voorzieningenniveau zou geen sprake kunnen zijn/het verlenen van de ontheffing zou niet leiden tot onaanvaardbare leegstand.



- Het zou voldoende aannemelijk zijn dat geen onaanvaardbare ruimtelijke effecten zullen optreden.
- Het Bestreden besluit zou voor een groot deel niet zijn gebaseerd op ruimtelijke, maar op economische gronden.
- Het Bestreden besluit zou in strijd zijn met het zorgvuldigheidsbeginsel.
- Het onderzoek van DTNP zou tekort schieten.

### **Verweer**

In eerste instantie verwijzen wij naar ons besluit van 9 december 2014 en de daarin opgenomen motivering. Aanvullend merken wij, naar aanleiding van de beroepschriften nog het volgende op.

### **Ontvankelijkheid appellanten**

Ingevolge artikel 1:2, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) wordt onder belanghebbende verstaan degene wiens belang rechtstreeks bij een besluit is betrokken.

De bij het Bestreden besluit geweigerde ontheffing is aangevraagd door B&W. B&W kwalificeren - in hun hoedanigheid van geadresseerde van het Bestreden besluit - als belanghebbende bij het Bestreden besluit.

Wij zijn in de eerste plaats van oordeel dat Nieuw Rhone, Decathlon Netherlands en Decathlon S.A. niet kwalificeren als belanghebbende bij het Bestreden besluit. Uit het inleidend beroepschrift van 21 januari 2015 noch uit het daaropvolgende aanvullend beroepschrift 27 februari 2015 volgt immers *dat* laat staan *waarom* zij enig belang zouden hebben bij het Bestreden besluit.

Hierbij merken wij op dat Boekel het inleidend beroepschrift heeft ingediend namens zes partijen. Het inleidend beroepschrift is voorts gericht tegen zowel het Bestreden besluit als het besluit waarbij wij een aanvraag van het college van burgemeester en wethouders van Den Haag om een vergelijkbare ontheffing hebben geweigerd. In het aanvullend beroepschrift tegen het Bestreden besluit vermeldt Boekel dat zij namens Orange Estate, Weddell en VolkerWessels *“op 21 januari 2015 een beroepschrift ex art. 8:1 Awb [heeft] ingediend tegen bovenvermeld besluit”* en dat namens hen *“het eerder ingestelde beroep, in het verlengde van de eerder ingediende gronden, als volgt nader [wordt] verduidelijkt / nader [wordt] gemotiveerd”*.

Gelet hierop gaan wij ervan uit dat Boekel het beroep tegen het Bestreden besluit (betreffende de geweigerde ontheffing in Schiedam) ‘slechts’ heeft ingesteld namens Orange Estate, Weddell en VolkerWessels. Mocht dat anders zijn, en het beroep moet worden geacht mede te zijn ingesteld namens Nieuw Rhone, Decathlon Netherlands en Decathlon S.A., dan geldt dat deze laatste drie partijen niet-ontvankelijk zijn omdat, zoals gezegd, elke onderbouwing voor enige belanghebbendheid van hen bij het Bestreden besluit ontbreekt.

Daarnaast zijn wij van oordeel dat Orange Estate, Weddell, en VolkerWessels (hierna tezamen: de Ontwikkelaars) evenmin belanghebbenden zijn bij het Bestreden besluit, waardoor het door hen ingestelde beroep niet-ontvankelijk dient te worden verklaard. In de eerste plaats zijn wij van mening dat uitsluitend B&W en niet ook de Ontwikkelaars kunnen worden aangemerkt als belanghebbende. Met prof. mr. P.J.J. van Buuren e.a. zijn wij namelijk van mening dat uitsluitend voor burgemeester en wethouders (de aanvragers) beroep openstaat tegen de weigering van een ontheffing van een bestemmingsplan.<sup>1</sup> Steun hiervoor kan worden gevonden in artikel 6.5, eerste lid van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: Wabo), ingevolge waarvan tegen een weigering van ontheffing voor zover die wordt aangevraagd met het oog op een voorgenomen besluit tot verlening van een omgevingsvergunning eveneens alleen beroep openstaat voor burgemeester en wethouders. Daarnaast zijn wij van mening dat de Ontwikkelaars ook om andere redenen niet kwalificeren als belanghebbende. Wij lichten dit per Ontwikkelaar als volgt toe.

#### *Orange Estate*

Ter zake van de belanghebbendheid van Orange Estate wordt in het inleidend beroepschrift opgemerkt dat:

*“[o]ok Orange Estate B.V. (...) zich [heeft] gecommitteerd om gronden en complex te Schiedam af te nemen van ontwikkelaar VolkerWessels Vastgoed B.V.”*

Waarom Orange Estate hierdoor zou kwalificeren als belanghebbende in de zin van artikel 1:2 Awb blijft in het (inleidend) beroepschrift ten onrechte onbesproken. Uit de zojuist geciteerde passage kan worden afgeleid dat Orange Estate kennelijk voornemens is in de toekomst de desbetreffende gronden van VolkerWessels aan te kopen. Mede gelet op het feit dat deze gronden thans nog steeds in eigendom zijn van de gemeente Schiedam (**bijlage 2**) en het kennelijk is beoogd dat die eigendom in de toekomst eerst overgaat op VolkerWessels en vervolgens op Orange Estate, zijn wij van oordeel dat Orange Estate mogelijk weliswaar een toekomstig belang heeft, maar een actueel belang ontbreekt. Hierdoor kwalificeert zij niet als belanghebbende in de zin van artikel 1:2 Awb.

#### *Weddell*

Weddell is enig aandeelhouder van Orange Estate (**bijlage 3**). Weddell is niet tevens bestuurder van Orange Estate. Uit het (inleidend) beroepschrift volgt noch wat Weddell is, noch dat en waarom Weddell belanghebbende zou zijn bij het Bestreden besluit. Over Weddell wordt in dit verband slechts impliciet opgemerkt dat zij aandeelhouder zou zijn van Orange Estate. Voor zover Weddell meent daaraan belanghebbendheid te kunnen ontleen, wijzen wij op het volgende. Nog daargelaten dat wij van oordeel zijn dat Orange Estate evenmin als belanghebbende kan worden aangemerkt, volgt uit vaste jurisprudentie van uw Afdeling dat het enkele (enig) aandeelhouderschap niet voldoende is voor het aannemen van belanghebbendheid bij een besluit tot vaststelling van een bestemmingsplan.<sup>2</sup> Hierdoor

<sup>1</sup> Vgl. Van Buuren e.a., *Hoofdlijnen ruimtelijk bestuursrecht*, Deventer: Kluwer 2014, p. 328.

<sup>2</sup> Vgl. de recente uitspraak AbRvS 18 februari 2015, 201311789/1.

kwaliceert Weddell niet als belanghebbende in de zin van artikel 1:2 Awb en dient haar beroep niet-ontvankelijk te worden verklaard.

#### *VolkerWessels*

Uit het (inleidend) beroepschrift volgt niet dat en waarom VolkerWessels belanghebbende zou zijn bij het Bestreden besluit. Over VolkerWessels wordt in dit verband slechts opgemerkt dat zij “ontwikkelaar” is. Zoals gezegd, zijn de desbetreffende gronden in eigendom van de gemeente Schiedam. Uit het (inleidend) beroepschrift volgt niet dat - laat staan waarom - VolkerWessels de economische eigendom van de desbetreffende gronden zou hebben. Evenmin volgt uit het (inleidend) beroepschrift dat VolkerWessels risicodrager zou zijn van de beoogde ontwikkeling van de gronden. Zoals uw Afdeling eerder heeft overwogen<sup>3</sup>, kwalificeert VolkerWessels hierdoor niet als belanghebbende in de zin van artikel 1:2 Awb en dient haar beroep niet-ontvankelijk te worden verklaard.

#### **Ontheffing verleend binnen redelijke termijn, geen ontheffing van rechtswege**

Voor de beslistermijn op een ontheffing van de Verordening is geen wettelijke termijn gesteld, daarom geldt een ‘redelijke termijn’. Als redelijke termijn noemt de Awb een termijn van maximaal 8 weken.

Als het een bestuursorgaan niet lukt om binnen deze termijn een besluit te nemen, dan kan het deze termijn (op grond van artikel 4:14 Awb) verlengen. Van zo’n noodzakelijke verlenging kan bijvoorbeeld sprake zijn als een extern advies ingewonnen moet worden.

Bij niet tijdig beslissen kan een bestuursorgaan op grond van de Awb in gebreke worden gesteld. Als een ingebrekestelling wordt ingediend, heeft het bestuursorgaan nog twee weken de tijd om alsnog een beslissing te nemen. Neemt het bestuursorgaan binnen twee weken geen besluit, dan is het na afloop van die twee-wekentermijn een dwangsom verschuldigd voor elke dag dat het in verzuim is een beslissing te nemen, met een maximum van 42 dagen. Daarnaast kan een aanvrager beroep instellen bij de rechtbank tegen het niet tijdig beslissen indien en zodra twee weken zijn verstreken nadat hij het bestuursorgaan in gebreke heeft gesteld.

B&W zijn er voor afloop van de genoemde termijnstelling (schriftelijk) van in kennis gesteld dat de genoemde termijn niet gehaald kon worden. In deze brief is aangegeven dat de provincie naar verwachting in week 42 een besluit zal nemen (**bijlage 4**). Zoals bekend hebben wij het Bestreden besluit genomen op 9 december 2014, naar wij menen een redelijke termijn. Wij hebben voorafgaand aan het Bestreden besluit geen ingebrekestelling ontvangen, zodat aan een eventuele termijnoverschrijding geen gevolgen kunnen worden verbonden.

De Ontwikkelaars stellen zich op het standpunt dat wij niet bevoegd zouden zijn geweest het Bestreden besluit te nemen omdat de ontheffing van rechtswege zou zijn verleend. De Ontwikkelaars baseren hun stelling op artikel 10:31 Awb. De Ontwikkelaars miskennen hierdoor echter dat geen sprake is van een “*besluit omtrent goedkeuring*” in de zin van

<sup>3</sup> Vgl. AbRvS 13 augustus 2014, 201307873/1.

Afdeling 10.2.1 Awb. Dit volgt reeds uit de definitie van artikel 10:25 Awb en wordt ook bevestigd door de wetgever.<sup>4</sup> De verwijzing van de Ontwikkelaars naar het proefschrift van mr. dr. Korsse maakt dit niet anders. Uit die verwijzing volgt 'slechts' dat mr. dr. Korsse een andere mening is toegedaan dan de wetgever. Dat staat hem uiteraard geheel vrij, maar het laat onverlet dat de formele wetgever uitdrukkelijk heeft overwogen dat:

*“de uitdrukkelijke uitsluiting van toepasselijkheid van afdeling 10.2.1 van de Algemene wet bestuursrecht die was opgenomen in het aan de afdeling voorgelegde ontwerp bij nader inzien niet nodig [is] en daarom geschrapt. Het betreft [sic] hier immers niet een toestemmingsvereiste dat gekoppeld is aan het vaststellen van een bestemmingsplan (betreffende bepaalde bestemmingen), maar om beschikkingen aangaande de inhoudelijke modaliteiten, in uitzonderlijke situaties die zich slechts (zeer) incidenteel kunnen voordoen.”<sup>5</sup>*

Anders dan de Ontwikkelaars - ongemotiveerd - betogen, is Afdeling 10.2.1 Awb niet van toepassing op een ontheffing in de zin van artikel 4.1a van de Wet ruimtelijke ordening (“Wro”). Dit betekent dat onder meer artikel 10:31, vierde lid Awb niet van toepassing is, waardoor het bepaalde in artikel 4:20a, eerste lid Awb onverkort geldt. Gelet op het feit dat Paragraaf 4.1.3.3 Awb niet bij wettelijk voorschrift van toepassing is verklaard op ontheffingen in de zin van artikel 4.1a Wro, is geen sprake van een van rechtswege verleende ontheffing.

#### **Geen schending van artikel 49 VWEU inzake vrije vestiging**

B&W en de Ontwikkelaars stellen dat het Bestreden besluit een ongerechtvaardigde beperking van de vrijheid van vestiging zou inhouden respectievelijk dat de Verordening - waarvan ontheffing is verzocht en bij het Bestreden besluit is geweigerd - in strijd zou zijn met artikel 49 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: VWEU). Hiertoe stellen B&W en de Ontwikkelaars - kort gezegd - dat artikel 2.1.4 van de Verordening zou leiden tot een bij artikel 49 VWEU verboden beperking.

Wij zijn in de eerste plaats van mening dat artikel 49 VWEU in het onderhavige geval niet kan worden toegepast aangezien sprake is van een zuiver interne situatie. Wij vinden hiervoor steun in vaste jurisprudentie van uw Afdeling.<sup>6</sup> Ter illustratie wijzen wij op de volgende passage uit een uitspraak van uw Afdeling van 16 april 2014:

*“Volgens vaste rechtspraak van het Hof (laatstelijk arresten van 20 juni 2013 in de zaak C-186/12, Impacto Azul Lda en van 22 december 2010 in zaak C-245/09, Omalet; [www.curia.europa.eu](http://www.curia.europa.eu)) kunnen de verdragsbepalingen inzake de vrijheid van vestiging en het vrij verkeer van diensten niet worden toegepast op zuiver interne situaties. De nationale rechter moet in een aan hem*

<sup>4</sup> Kamerstukken II 2010-2011, 32 821, nr. 4, p. 12-13.

<sup>5</sup> *Idem*.

<sup>6</sup> Vgl. AbRvS 16 april 2014, 201303704/1 en 5 maart 2014, 201302029/1.

*voorgelegde zaak uitmaken of zich een zuiver interne situatie voordoet. De Afdeling overweegt dat alle relevante aspecten in deze zaak zich afspelen in de interne sfeer van Nederland. NSI en de door de vereniging van eigenaren meubelcentrum Elisabethhof en anderen vertegenwoordigde bedrijven zijn in Nederland gevestigde Nederlandse bedrijven die hun werkzaamheden uitvoeren in Nederland en het bestemmingsplan ziet op het grondgebied van de gemeente Leiderdorp. Hieruit volgt dat sprake is van een zuiver interne situatie en dat reeds daarom de Unierechtelijke verdragsbepalingen inzake de vrijheid van vestiging en het vrij verkeer van diensten niet op deze zaak van toepassing zijn.”<sup>7</sup>*

Evenals het geval is in de zojuist aangehaalde uitspraak, spelen alle relevante aspecten in de onderhavige zaak zich af in de interne sfeer van Nederland. B&W maken deel uit van de (in Nederland gevestigde) gemeente Schiedam en VolkerWessels en Orange Estate zijn eveneens in Nederland gevestigd. Het grondgebied waarvoor ontheffing is verzocht, bevindt zich in de gemeente Schiedam. De enkele omstandigheid dat Weddell in België is gevestigd, laat het voorgaande naar onze mening onverlet. Zoals hiervoor reeds aan bod kwam, is Weddell - evenals Orange Estate - in de eerste plaats namelijk geen belanghebbende bij het Bestreden besluit. Daarnaast is haar dochter (Orange Estate) reeds in Nederland gevestigd en valt niet in te zien op welke wijze het Bestreden besluit haar werkzaamheden zou beperken. Naar onze mening staan noch het Bestreden besluit, noch de Verordening eraan in de weg dat Orange Estate haar werkzaamheden uitoefent.<sup>8</sup> In dit verband merken wij volledigheidshalve op dat de enkele omstandigheid dat een niet-belanghebbende buitenlandse entiteit een niet-ontvankelijk beroep instelt, niet ertoe leidt dat een zuiver interne situatie zou verworden tot een grensoverschrijdende situatie.

Indien en voor zover uw Afdeling al van oordeel zou zijn dat de Unierechtelijke verdragsbepalingen inzake de vrijheid van vestiging en het vrij verkeer van diensten op deze zaak van toepassing zouden zijn, zijn wij van mening dat artikel 8:69a Awb eraan in de weg staat dat het Bestreden besluit op die grond zou worden vernietigd. Voor zover al zou worden aangenomen dat (een gedeelte van) de Ontwikkelaars als belanghebbende zou(den) kwalificeren bij het Bestreden besluit, geldt dat de Ontwikkelaars reeds in Nederland zijn gevestigd. Dit betekent dat artikel 49 VWEU kennelijk niet strekt tot bescherming van hun belangen. Ditzelfde geldt - naar onze mening vanzelfsprekend - ook voor B&W. Ter illustratie wijzen wij op een uitspraak van uw Afdeling van 25 februari 2013:

*“De belangen van de appellanten bij het onteigeningsbesluit komen voort uit hun positie als houders van door of met medewerking van SNS REAAL of SNS Bank uitgegeven effecten, als behartigers van de belangen van houders van dergelijke effecten of als verstrekkers van leningen aan SNS REAAL of SNS*

<sup>7</sup> AbRvS 16 april 2014, 201303704/1.

<sup>8</sup> Blijkens de KvK zijn deze activiteiten: “het verwerven, vervreemden, bouwen, beheren, ontwikkelen en exploiteren van (on) roerende zaken en vermogenswaarden, de financiering daarvan alsmede het uitvoeren van holdingactiviteiten”.

*Bank. Gezien het voorgaande, strekt artikel 108, derde lid, van het VWEU kennelijk niet tot bescherming van de belangen van houders van effecten die zijn uitgegeven door of met medewerking van een onderneming waaraan staatssteun is verleend of van verstrekkers van leningen aan een dergelijke onderneming. Het betoog kan reeds daarom niet leiden tot vernietiging van het onteigeningsbesluit. Gelet hierop, ziet de Afdeling geen aanleiding om aan het Hof van Justitie prejudiciële vragen te stellen over de toepasselijkheid van de staatssteunregels, als door appellanten was verzocht.”<sup>9</sup>*

Indien en voor zover uw Afdeling ondanks het voorgaande van oordeel zou zijn dat in deze zaak kan worden toegekomen aan een inhoudelijke toetsing aan de Unierechtelijke bepalingen inzake de vrijheid van vestiging en het vrij verkeer van diensten, dan zijn wij van mening dat noch het Bestreden besluit noch de Verordening daarmee in strijd zouden zijn. Dit lichten wij als volgt toe.

Vooraleerst merken wij in dit verband op dat de verwijzing van B&W en de Ontwikkelaars naar het arrest van het Hof van Justitie van 24 maart 2011 inzake de Europese Commissie en het Koninkrijk Spanje onverlet laat dat het Bestreden besluit en de Verordening niet in strijd zijn met de Unierechtelijke bepalingen inzake de vrijheid van vestiging en het vrij verkeer van diensten. Zoals B&W in hun beroepschrift terecht opmerken, stelde het Hof in dat arrest voorop dat beperkingen met betrekking tot de ligging en omvang van grote winkelbedrijven geschikt zijn ter bereiking van doelstellingen van ruimtelijke ordening en milieubescherming.<sup>10</sup> Hiermee is reeds de geschiktheid gegeven van artikel 2.1.4 van de Verordening. Waar het Hof in die zaak echter zijn vraagtekens bij zette, waren de zeer strenge vestigingsbeperkingen die inhielden dat in 37 van de 41 potentiële gebieden in de autonome regio Catalonië in het geheel geen ‘hypermarkten’ mochten worden gevestigd, voor de overige vier potentiële gebieden was dit slechts mogelijk indien een bedrijfsvergunning werd verkregen. Een dergelijke vergunning kon slechts worden verkregen onder bepaalde strenge voorwaarden. Het Hof oordeelde hierover dat *die specifieke beperkingen* in de litigieuze regeling, in hun geheel bezien, een aanzienlijke invloed hadden op de mogelijkheden om grote winkelbedrijven te openen in de autonome regio Catalonië. Het betrof in dat geval namelijk een nagenoeg volledige uitsluiting van grote winkelbedrijven in een van de zeventien autonome regio’s van Spanje (die qua oppervlakte gelijk is aan ongeveer  $\frac{3}{4}$  van Nederland). Om die reden overwoog het Hof:

*“In dergelijke omstandigheden dient een lidstaat bij de door hem aangevoerde redenen ter rechtvaardiging van een afwijking van het beginsel van de vrijheid van vestiging een analyse te voegen van de geschiktheid en evenredigheid van de door hem genomen beperkende maatregel, en moet hij zijn betoog met nauwkeurige gegevens staven (...).”<sup>11</sup>*

<sup>9</sup> AbRvS 25 februari 2013, 201301173/1.

<sup>10</sup> HwJ EU 24 maart 2011, C-400/08, r.o. 80.

<sup>11</sup> HwJ EU 24 maart 2011, C-400/08, r.o. 83.

In het onderhavige geval is slechts sprake van een uitsluiting van bepaalde typen detailhandel buiten en niet direct aansluitend op een bestaande winkelconcentratie in een Zuid-Hollandse gemeente. Zoals wij reeds overwogen in het Bestreden besluit is binnen of direct aansluitend op een bestaande winkelconcentratie detailhandel derhalve in beginsel wel gewoon mogelijk. In zoverre is in het onderhavige geval geen sprake van vergelijkbare vestigingsbeperkingen, zoals B&W en de Ontwikkelaars lijken te suggereren. In het navolgende zullen wij niettemin de ratio van artikel 2.1.4 van de Verordening nader toelichten. Daaruit volgt tevens dat en waarom die bepaling niet verder gaat dan noodzakelijk om de nagestreefde doelstellingen te bereiken.

Het Hof van Justitie heeft in zijn rechtspraak een aantal dwingende redenen van algemeen belang vastgesteld die een belemmering van de door het VWEU gewaarborgde fundamentele vrijheden kunnen rechtvaardigen. Tot deze reeds erkende redenen behoren ook maatregelen die betrekking hebben op de bescherming van de ruimtelijke ordening (zie bijvoorbeeld het arrest van 5 maart 2002, C-515/99 en C-527/99 tot C-540/99, Reisch, en het arrest van 25 januari 2007, C-370/05, Festersen; [www.curia.europe.eu](http://www.curia.europe.eu)).

De artikelen 2.14 en 3.2, eerste lid van de Verordening - op grond waarvan de ontheffing is aangevraagd - zijn van toepassing zonder discriminatie op grond van nationaliteit. De weigering van de gevraagde ontheffing wordt door appellanten kennelijk gezien als een beperking op de vrije vestiging, omdat er sprake is van een branchering in artikel 2.1.4 van de Verordening.

Zoals volgt uit de toelichting bij artikel 2.1.4, van de Verordening is dit artikel een aanvulling op artikel 2.1.1 van de Verordening over de in artikel 3.1.6. Bro neergelegde ladder voor duurzame verstedelijking. Het provinciale detailhandelsbeleid is er enerzijds op gericht om de detailhandelsstructuur zoveel als mogelijk te versterken en de beschikbaarheid en bereikbaarheid van de detailhandelsvoorzieningen te garanderen.<sup>12</sup> Zoals daarnaast volgt uit paragraaf 2.2.1 van de Visie Ruimte en Mobiliteit streeft de provincie naar levendige, qua functies gemengde stads- en dorpsgebieden met een aantal krachtige en kwalitatief onderscheidende centra. Het provinciale detailhandelsbeleid is gericht op een gezonde detailhandelsstructuur, waarbij leegstand, afname van de ruimtelijke kwaliteit en aantasting woon- en leefklimaat worden voorkomen. In het algemeen spoort het planaanbod niet met de afgenomen maatschappelijke vraag en neemt de leegstand toe.

Digitale ontwikkelingen, zoals internetwinkelen, zorgen voor veel positieve effecten voor consumenten en producenten. Internetwinkelen vergroot het aankoopgemak voor consumenten doordat zij altijd en overal kunnen beschikken over goederen en diensten. Tegelijkertijd heeft internetwinkelen gevolgen voor de detailhandelsstructuur. De omvang van het winkeloppervlak zal teruglopen. De gezamenlijke inspanning van de Provincie en andere partijen is gericht op het terugbrengen van het winkelvloeroppervlak en de planvoorraad op die plaatsen waar ruimtelijk gezien de minste vraag is. Toevoeging van winkelmeters kan slechts in enkele perspectiefrijke onderdelen van de bestaande provinciale detailhandelstructuur aan de orde zijn. Veel locaties met perifere detailhandelsvestigingen

---

<sup>12</sup> Programma Ruimte, paragraaf 2.3.4.



(PDV-locaties) functioneren ondermaats. Op provinciaal niveau zal hun aantal vanuit ruimtelijke overwegingen moeten worden verminderd.

Buiten de centra van steden, dorpen en wijken wordt alleen ruimte geboden aan enkele specifieke branches die vanwege aard of omvang van de goederen niet goed inpasbaar zijn in de centra zelf. Dit zijn de perifere branches die in paragraaf 2.3.4 van het Programma ruimte nader zijn omschreven. Het Programma ruimte onderscheidt de volgende perifere branches en de daarvoor aangewezen locaties:

#### *PDV-locaties*

Er zijn opvanglocaties aangewezen voor grootschalige detailhandel in meubelen (inclusief in ondergeschikte mate woninginrichting) met een minimumoppervlakte van 1000 m<sup>2</sup> bruto vloeroppervlak en voor detailhandel in keukens, badkamers, vloerbedekking, parket, zonwering en jacuzzi's. Deze zogenaamde PDV-locaties (voor Perifere Detailhandels Vestigingen) zijn aangeduid in de Verordening ruimte. Bij (ontwerp)bestemmingsplannen die dergelijke nieuwe detailhandel mogelijk maken groter dan 1000 m<sup>2</sup> bruto vloeroppervlak (bvo) op een PDV-locatie, moet worden aangetoond dat het woon- en leefklimaat en de ruimtelijke kwaliteit niet onevenredig wordt aangetast. Het gaat daarbij onder andere om het voorkomen van onaanvaardbare leegstand. Hiervoor gelden vrijwel dezelfde eisen rond een DPO en REO-advies als bij nieuwe detailhandel in centra.

#### *Tuincentra en bouwmarkten*

Tuincentra en bouwmarkten, met een minimum brutovloeroppervlakte van 1000 m<sup>2</sup> kunnen op bedrijventerreinen gehuisvest worden. Hiervoor geldt dat moet worden aangetoond dat het woon- en leefklimaat en de ruimtelijke kwaliteit niet onevenredig wordt aangetast. Het gaat daarbij onder andere om het voorkomen van onaanvaardbare leegstand. Hiervoor gelden vrijwel dezelfde eisen rond een DPO en REO-advies als bij nieuwe detailhandel in centra en op PDV-locaties.

#### *A-B-C-categorie*

Detailhandel in auto's, boten, caravans, motoren, scooters, zwembaden, buitenspeel- en fitnessapparatuur, piano's, surfplanken, tenten, grove bouwmaterialen, landbouwwerktuigen en brand- en explosiegevaarlijke vloeistoffen versterkt de detailhandelsstructuur niet en is moeilijk inpasbaar in centra. Vestiging van deze branches kan daarom vanuit ruimtelijke overwegingen zonder verdere voorwaarden buiten de reguliere detailhandelsstructuur plaatsvinden.

#### *GDV-locaties*

In Zuid-Holland bevinden zich twee locaties voor Grootschalige Detailhandels Vestigingen (GDV): Alexandrium II en een deel van Haaglanden Megastores. Een GDV-locatie heeft meerdere grootschalige vestigingen, waarbij de branchebeperkingen van het perifere detailhandelsbeleid niet gelden. De omvang van een vestiging is minimaal 1.500 m<sup>2</sup>. In de regionale detailhandelvisies van zowel Stadsgewest Haaglanden als de Stadsregio Rotterdam wordt niet de wens uitgesproken voor uitbreiding van het aantal GDV-locaties.

Alexandrium II wordt beperkt uitgebreid. De provincie ondersteunt de gekozen koers van beide regio's.

Voor de concentratie van de detailhandel in winkelcentra werkt de Provincie met een driedeling van detailhandelscentra. Deze driedeling in te ontwikkelen locaties, te optimaliseren locaties en overige locaties is uitgewerkt in het Programma ruimte. Voor de te optimaliseren locaties en de overige locaties zijn er beperkte ontwikkelingsmogelijkheden.

Kort en goed dient nieuwe detailhandel derhalve primair te worden gevestigd binnen of direct aansluitend aan een bestaande winkelconcentratie in de centra van steden, dorpen en wijken. Binnen een winkelconcentratie in het centrum van stad, dorp of wijk gelden op grond van onze Verordening geen beperkingen voor de toelaatbare detailhandelsbranches.

Daardoor is elders in de provincie voldoende ruimte voor grootschalige sportdetailhandel. Gelet op het voorgaande liggen aan de planregeling ruimtelijke motieven zoals bereikbaarheid en het streven naar zorgvuldig ruimtegebruik ten grondslag. De branchering in artikel 2.1.4 van de Verordening is dan ook ruimtelijk relevant. Deze bepaling beoogt de gebruiksmogelijkheden van gronden te reguleren met het oog op een goede ruimtelijke ordening. Voor zover artikel 2.1.4 een belemmering zou vormen voor de vrijheid van vestiging, is deze gerechtvaardigd door een dwingende reden van algemeen belang.

Wij zijn van mening dat met de regeling in de Verordening de belemmering van de vrijheid van vestiging, als bedoeld in artikel 49 van het VWEU, voor zover daarvan al sprake zou zijn, gerechtvaardigd wordt vanwege het belang van een goede ruimtelijke ordening, dit middel geschikt is om het nagestreefde doel te waarborgen en voldaan is aan de vereisten van objectiviteit, non-discriminatie en voorafgaande kenbaarheid, zodat het middel niet verder gaat dan nodig is om dat doel te bereiken.

#### **Onderscheidend vermogen met de in artikel 2.1.4 derde lid van de verordening toegelaten branches**

Zoals uw Afdeling eerder heeft overwogen<sup>13</sup> - en zeer recent nog heeft bevestigd<sup>14</sup> - is voor het antwoord op de vraag of een belang een provinciaal belang is, bepalend of het belang zich leent voor behartiging op provinciaal niveau vanwege de daaraan klevende bovengemeentelijke aspecten.

In dit verband wijzen wij op eerdergenoemde zeer recente uitspraak van 18 maart 2015 waarin uw Afdeling ter zake van het betoog van (eveneens B&W van Schiedam) dat strekte tot onverbindendverklaring van artikel 9 van de Verordening ruimte (oud) als volgt overwoog:

*“6.1 (...) De Afdeling overweegt dat aan een algemeen verbindend voorschrift, zoals hier aan de orde, slechts verbindende kracht kan worden ontzegd, indien het in strijd is met een hoger wettelijk voorschrift dan wel in strijd is met een algemeen rechtsbeginsel.*

<sup>13</sup> AbRvS 16 februari 2011, zaak nr. 201005138/1.

<sup>14</sup> AbRvS 18 maart 2015, 201401913/1.

*6.2. Aan de onderhavige reactieve aanwijzing ligt de overweging ten grondslag dat door recente ontwikkelingen in de detailhandelssector in toenemende mate verschuiving van koopstromen optreedt en het risico op leegstand op detailhandelslocaties toeneemt.*

*Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraak van 16 februari 2011, in zaak nr. 201005138/1/R3) is, voor het antwoord op de vraag of een bepaald belang een provinciaal belang is, bepalend of het belang zich leent voor behartiging op provinciaal niveau vanwege de daaraan klevende bovengemeentelijke aspecten.*

*Verder heeft de Afdeling eerder overwogen (uitspraak van 7 augustus 2013, zaak nr. 201208707/1/R4), dat niet valt in te zien dat provinciale staten het, met het oog op een goede ruimtelijke ordening, ten onrechte noodzakelijk hebben geacht om ter bescherming van provinciale belangen algemene regels in de Verordening Ruimte op te nemen over het provinciale detailhandelsbeleid dat als doelstelling heeft de detailhandelsstructuur te versterken en de dynamiek in de sector te bevorderen. Aan de regulering van detailhandel kleven bovengemeentelijke aspecten zodat het college een provinciaal belang aanwezig heeft kunnen achten. In die uitspraak is voorts overwogen dat leegstand in de detailhandel een ruimtelijk relevant aspect betreft.<sup>15</sup>*

Artikel 2.1.4 derde lid van de thans geldende Verordening (uit 2014) komt grotendeels overeen met artikel 9, tweede lid uit de vorige Verordening ruimte. De verwachting is dan ook dat bovenstaande uitspraak ook van toepassing is op de limitatieve lijst van uitzonderingen zoals opgenomen in thans geldende Verordening.

Binnen een winkelconcentratie in het centrum van een stad, dorp of wijk gelden, zoals gezegd, geen beperkingen voor de toelaatbare detailhandelsbranches. Uitgangspunt is versterking van de bestaande winkelstructuur en detailhandelsinitiatieven zoveel mogelijk inpassen in of aan de rand van winkelgebieden. Buiten de winkelconcentraties zijn uitsluitend vormen van detailhandel toelaatbaar die zijn benoemd in artikel 2.1.4, derde lid ('uitzonderingen buiten de centra') van de Verordening. Uitzonderingen zijn mogelijk voor enkele branches (ook wel 'perifere detailhandel' genoemd) die vanwege hun aard of omvang van de producten niet of niet goed inpasbaar zijn in de winkelcentra en niet essentieel zijn voor de kwaliteit van deze centra. Deze branches zijn expliciet benoemd in de Verordening. Er is bewust gekozen voor het opnemen van een limitatieve lijst. Grootschalige sportdetailhandel (met uitzondering van fitnessapparatuur, auto's, boten, motoren) is inpasbaar in bestaande winkelconcentraties en daarom niet in de limitatieve lijst opgenomen.

---

<sup>15</sup> AbRvS 18 maart 2015, 201401913/1.

### Discretionaire bevoegdheid

Zoals uit het voorgaande volgt, is artikel 2.1.4 van de Verordening ingegeven door ruimtelijke provinciale belangen. De wettelijke grondslag voor de in deze bepaling neergelegde beperking is artikel 4.1, eerste lid Wro. Ingevolge artikel 4.1a, eerste lid Wro kan bij de verordening, bedoeld in artikel 4.1, eerste lid, worden bepaald dat gedeputeerde staten op aanvraag van burgemeester en wethouders ontheffing kunnen verlenen van krachtens dat lid vast te stellen regels, voor zover de verwezenlijking van het gemeentelijk ruimtelijk beleid wegens bijzondere omstandigheden onevenredig wordt belemmerd in verhouding tot de met die regels te dienen provinciale belangen.

Zoals uw Afdeling meerdere malen heeft bevestigd, voorziet artikel 4.1a Wro in een belangrijke beperking van de mogelijkheid om ontheffing te kunnen verlenen van de provinciale verordening. In een uitspraak van 13 augustus 2014 citeerde uw Afdeling de volgende passage uit de Memorie van Toelichting op de Wijzigingswet ten aanzien van artikel 4.1a van de Wro.<sup>16</sup>

*"Gedetailleerde beperkingen in algemene regels, gecombineerd met een ruime mogelijkheid om een afwijking daarvan toe te staan, zouden dan immers kunnen leiden tot talrijke nadere afwegingsmomenten voor concrete gevallen, waarmee het sturingsstelsel zou worden doorkruist. De ontheffing is dan ook bedoeld voor bijzondere situaties, die bij het stellen van de algemene regel niet zijn voorzien. Het gaat dan dus om niet voorzienbare omstandigheden. In het wetsvoorstel is uitdrukkelijk vastgelegd dat die ontheffing alleen aan de orde kan zijn indien de verwezenlijking van een onderdeel van het gemeentelijk onderscheidenlijk provinciaal ruimtelijk beleid in verhouding tot de met die bepalingen te dienen provinciale of nationale belangen onevenredig wordt belemmerd. Voor een verlening van een ontheffing komen dan gevallen in aanmerking waarbij een onverkorte toepassing van de algemene regel zou leiden tot gevolgen die onevenredig nadelig zijn in verhouding tot het met de algemene regel te dienen nationale belang. Hierbij kan bijvoorbeeld gedacht worden aan het toestaan van een wenselijke innovatieve ruimtelijke ontwikkeling, die van een zodanig groot belang wordt geacht dat in dat concrete geval de algemene regel buiten toepassing zou moeten blijven. Voor redelijkerwijs voorzienbare situaties zal in de algemene maatregel van bestuur of de provinciale verordening zelf een voorziening moeten worden getroffen, bijvoorbeeld door reeds in de regel vast te leggen voor welke situaties de regel niet van toepassing is."<sup>17</sup> (onderstreping toegevoegd, GS)*

Uit de zojuist aangehaalde passage kan worden afgeleid dat de bevoegdheid ontheffing te verlenen een discretionaire bevoegdheid is die slechts zeer terughoudend kan worden

<sup>16</sup> Kamerstukken II 2010/11, 32 821, nr. 3, p. 4.

<sup>17</sup> AbRvS 13 augustus 2014, nr. 201301264/1.

toegepast. In het verlengde hiervan zal een weigering om een ontheffing te verlenen zeer terughoudend moeten worden getoetst door de bestuursrechter. Ter illustratie van een dergelijke terughoudende toetsing wijzen wij wederom op de zojuist aangehaalde uitspraak van uw Afdeling van 13 augustus 2014:

*“5.3. De Afdeling overweegt dat de ontheffingsmogelijkheid op grond van artikel 4.1a van de Wro is bedoeld voor bijzondere situaties die bij het stellen van de algemene regel niet zijn voorzien. Naar het oordeel van de Afdeling is in dit geval geen sprake van een bijzondere situatie die bij het stellen van de algemene regel niet is voorzien. Nu bij het opstellen van de Verordening Ruimte ervoor is gekozen al het water buiten de kernen buiten de bebouwingscontour te laten, was ten tijde van het vaststellen van artikel 21 duidelijk dat in het water van de jachthaven geen bebouwing opgericht kon worden. Reeds hierom heeft het college in redelijkheid kunnen afzien van toepassing van de daarin neergelegde ontheffingsbevoegdheid. De Afdeling ziet aanleiding de rechtsgevolgen van het bestreden besluit in stand te laten.”*

Zoals volgt uit het voorgaande is bij het opstellen van de Verordening bewust gekozen voor de daarin gehanteerde spreiding van detailhandel. Dit betekent dat ten tijde van het vaststellen van artikel 2.1.4 van de Verordening duidelijk was dat op de locatie waarvoor B&W de ontheffing hebben aangevraagd geen detailhandel als door hen beoogd kon worden gerealiseerd. In lijn met de zojuist aangehaalde uitspraak van uw Afdeling geldt dan ook dat wij reeds hierom in redelijkheid hebben kunnen afzien van toepassing van de in de Verordening neergelegde ontheffingsbevoegdheid.

Zoals wij hieronder nader zullen motiveren, hebben wij niettemin onderzocht of zich in het onderhavige geval wellicht bijzondere omstandigheden voordoen die zouden nopen tot toepassing van de ontheffingsbevoegdheid. Wij zijn tot de conclusie gekomen dat dit niet het geval is. Dit lichten wij hieronder toe als volgt.

#### **Geen sprake van bijzondere omstandigheden**

Onze conclusie dat geen sprake is van bijzondere omstandigheden op grond waarvan in dit geval een uitzondering op het generiek beleid gerechtvaardigd zou zijn, hebben wij onder meer gebaseerd op het onderzoeksrapport ‘Ruimtelijke effecten grote sportwinkels Provincie Zuid-Holland’ van DTNP van 15 oktober 2014 (hierna: DTNP-rapport, **bijlage 5**), die in opdracht van de Provincie een onafhankelijk onderzoek heeft verricht naar de effecten van grootschalige sportdetailhandel op de beoogde locatie in Schiedam.

De uitkomsten van dit onderzoek zijn betrokken bij de besluitvorming. In het Bestreden besluit is vervolgens uitvoerig gemotiveerd waarom tot dat besluit is gekomen. De beroepsgrond ten aanzien van het onvoldoende gemotiveerd zijn van het Bestreden besluit mist onderbouwing en grondslag. Bij de totstandkoming van het Bestreden besluit heeft namelijk wel degelijk een zorgvuldige belangenafweging plaatsgevonden. Daarnaast hebben wij ons uitvoerig laten informeren over de Decathlon winkelformule. Een ambtelijke delegatie

van de Provincie heeft samen met de bestuurder het hoofdkantoor van Decathlon in Frankrijk bezocht en ook een tweetal Decathlon-winkels, één in Frankrijk en één in België.

De synergie-effecten van sportwinkels met andere voorzieningen hebben mede een rol gespeeld in onze belangenafweging. Ondanks dat sport in algemene zin maar een beperkt deel van het totale winkelaanbod in centra betreft, zijn grote sportwinkels in sterke mate van belang voor centra. Het onderzoek van DTNP geeft aan dat een grote sportwinkel een rol kan vervullen als publiekstrekker voor de binnenstad. Bovendien kan de sportwinkel, afhankelijk van de locatie, een hoge mate van combinatiebezoek met andere winkels in de hand.

Nu voldoende ruimte is of gemaakt kan worden binnen de bestaande structuren hebben GS geen reden gezien om aan te nemen dat verwezenlijking van het gemeentelijk ruimtelijk beleid wegens bijzondere omstandigheden onevenredig zou worden belemmerd in verhouding tot de met die regels te dienen provinciale belangen.

#### DTNP-rapport

In de beroepschriften worden kritische opmerkingen gemaakt over het DTNP-rapport. Wij menen dat het DTNP-rapport is uitgegaan van de juiste uitgangspunten en berust op betrouwbare onderzoeksgegevens. Wij hebben dan ook terecht gebruik gemaakt van de conclusies van dit rapport om te komen tot een afgewogen besluit. Voor een gedetailleerde reactie op de opmerkingen in de beroepschriften over het rapport verwijzen wij naar de brief van DTNP van 7 april 2015 (**bijlage 6**).

#### Conclusie

Wij verzoeken u om onze weigering van de gevraagde ontheffing op grond van artikel 3.2, eerste lid van de Verordening voor de realisatie van grootschalige sportdetailhandel op Sportplaza Harga te Schiedam in stand te laten en de beroepsgronden van burgemeester en wethouders van Schiedam en de Vennootschap Onder Firma Nieuw Rhone VOF, Decathlon Netherlands B.V., Decathlon S.A., Orange Estate B.V., Weddel en VolkerWessels Vastgoed B.V. ongegrond c.q. niet-ontvankelijk te verklaren.

Wij verzoeken u in uw correspondentie altijd het DOS-nummer te vermelden dat wij rechts bovenaan in deze brief hebben opgenomen.

Hoogachtend,  
Gedeputeerde Staten van Zuid-Holland,  
voor dezen,

ir. P.J.C.M. Murk  
hoofd bureau Beoordeling

*Deze brief is digitaal vastgesteld, hierdoor staat er geen fysieke handtekening in de brief.*

**Bijlagen:**

- 1) Besluit Gedeputeerde Staten weigering ontheffing grootschalige sportdetailhandel op Sportplaza Harga 9 december 2014, kenmerk PZH-2014-498323915/DOS-2014-0005355;
- 2) Kadastraal bericht object SCHIEDAM Q 7166;
- 3) Uittreksel KvK Orange Estate B.V.;
- 4) Brief verdaging beslissing d.d. 19 augustus 2014, kenmerk PZH-2014-483389094;
- 5) Onderzoeksrapport 'Ruimtelijke effecten grote sportwinkels Provincie Zuid-Holland' (DTNP, 15 oktober 2014);
- 6) Reactie n.a.v. opmerkingen DTNP rapport 'Ruimtelijke effecten grote sportwinkels' van Den Haag en Schiedam (DTNP, 7 april 2015).