Gemeente Amsterdam

Advies

Zaaknummer: JB.19.015894.001

Advies van de bezwaarschriftencommissie over het bezwaarschrift van Villa Seldenrust B.V. Het bezwaarschrift richt zich tegen het besluit van 13 september 2019 (kenmerk Z-18-36422). Met dat besluit heeft u een exploitatievergunning verleend aan het horecabedrijf Westervilla gevestigd aan de Haarlemmerweg 369, en het terras gedeeltelijk geweigerd.

Aan de burgemeester,

1. Advies

Wij adviseren als bezwaarschriftencommissie om:

- De bezwaren ongegrond te verklaren,
- Het bestreden besluit in stand te laten, onder aanpassing van de motivering in die zin dat de aanvraag gedeeltelijk wordt afgewezen op grond van art. 3.3. van de APV en onder toevoeging van de gewijzigde terrastekening.
- Het verzoek om proceskostenvergoeding af te wijzen.

Dat betekent dat u terecht heeft besloten de aanvraag om een terras voor een deel te weigeren.

Hierna leest u waarom wij dit adviseren.

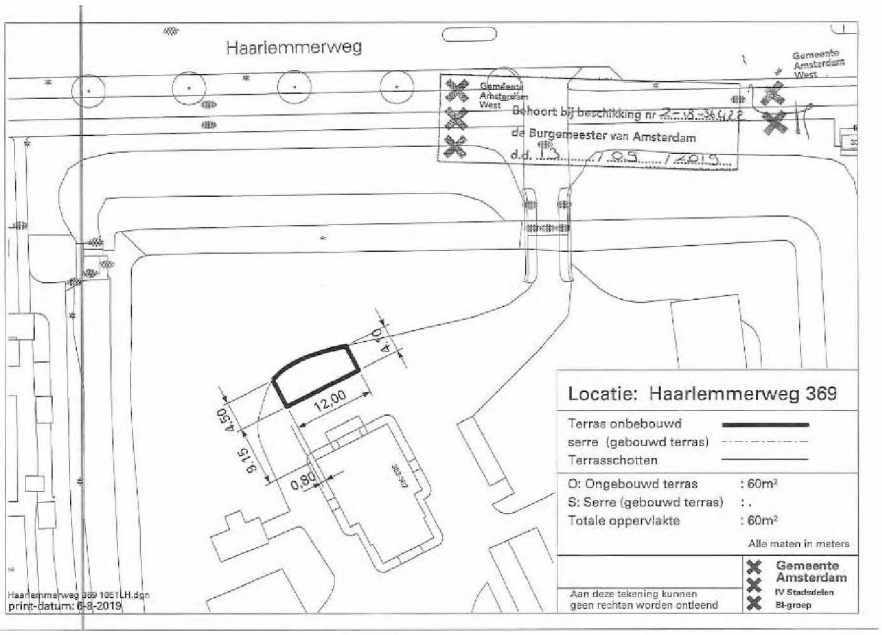
2. Aanleiding

Op 8 oktober 2018 vroeg Villa Seldenrust B.V. (hierna: Westervilla) een exploitatievergunning aan voor het exploiteren van een alcoholverstrekkend horecabedrijf met terras genaamd Westervilla. Westervilla is gevestigd aan de Haarlemmerweg 369.

Voor de realisatie van het horecabedrijf op deze locatie is een langdurig proces voorafgegaan. Er waren zorgen over de vestiging van horeca op deze locatie in relatie tot de functie van een begraafplaats. In 2015 is er een mediation-overeenkomst gesloten tussen diverse betrokkenen. Vervolgens is er in 2016 een omgevingsvergunning verleend om de strijdigheid met het bestemmingsplan op te heffen en de vestiging van horeca mogelijk te maken.

Op 25 februari 2019 heeft u een voornemen kenbaar gemaakt tot het gedeeltelijk weigeren van het aangevraagde terras. Tegen dit voornemen heeft Westervilla een zienswijze ingediend op 8 maart 2019.

U besloot vervolgens op 13 september 2019 de exploitatievergunning te verlenen en de aanvraag ten aanzien van het terras deels te weigeren. Het volgende terras is vergund:



Tegen dit besluit diende 5.1.2,e (hierna: gemachtigde) van Horecamaatwerk namens 5.1.2,e van Villa Seldenrust B.V. op 25 oktober 2019 een bezwaarschrift op nader aan te voeren gronden in. Op 26 november 2019 zijn de aanvullende gronden ingediend.

3. Ontvankelijkheid

Het bezwaarschrift voldoet aan de eisen van de Algemene wet bestuursrecht en is ontvankelijk.

4. Bezwaren

Kort samengevat komen de bezwaren op het volgende neer:

- Er is geen goede belangenafweging gemaakt nu er geen rekening is gehouden met het belang om goed te kunnen ondernemen. Een groter terras is nodig om rendabel te kunnen exploiteren.
- Het feit dat het terras groter of kleiner is maakt niet dat het niet passend en respectvol zou zijn voor de omgeving;
- Volgens de normering van het terrassenbeleid van 1,5 m2 per stoel, zou er 40 zitplaatsen op 60 m2 mogelijk zijn. Er is geen rekening gehouden met de feitelijke situatie en indeling van het terras. Hierdoor wordt er meer ruimte ingenomen per stoel en wordt voorbijgegaan aan de verplichte afstand tot de haag. Op de tekening bij de vergunning staat ten onrechte een afstand tussen het terras en de horeca-inrichting;
- Verder is van belang dat ten onrechte wordt gesteld dat de terrasvergunning in overeenstemming is met de omgevingsvergunning. In de omgevingsvergunning van 20

januari 2016 is een tekening gevoegd waar het terras op een strook is geplaatst die nu niet vergund is. De tekeningen zijn totaal verschillend. Nu de gemeente zelf zich ook niet strikt houdt aan de tekening zou het terras aldus ook direct aan de horeca-inrichting kunnen worden geplaatst.

5. Hoorzitting

De hoorzitting vond eerst op 19 december 2019 plaats. Hierbij waren aanwezig:

- 5.1,2,e maatwerk/gemachtigde en 5.1,2,e bezwaarmaker
- Namens de burgemeester, 5.1,2,e medewerker vergunningen en 5.1,2,e gebiedsmakelaar
- 5.1,2,e voorzitter en 5.1,2,e secretaris.

Kort samengevat is het volgende op de hoorzitting besproken.
Mw. Verweij geeft aan dat de omgevingsvergunning die het terras mogelijk maakt niet duidelijk is. Er circuleren verschillende tekeningen/oppervlaktes en locaties van het terras. Het terras is niet conform de aanvraag bij de exploitatievergunning en ook niet conform de omgevingsvergunning en alle voorgaande stukken.
5.1,2,e vult aan dat de eerste aangevraagde tekening niet klopte. Na gesprekken met het stadsdeel is een aparte terrasvergunning aangevraagd voor 95 m2. Direct aan de gevel en niet in de hoek. In de omgevingsvergunning is het terras in de hoek getekend. Geen logische plek. In de gesprekken was de gemeente akkoord. Discussie was alleen over de maatvoering. In de verleende vergunning is het terras daarom aan de voorkant ingetekend.

De 5.1,2,e geeft aan dat uit pagina 6 van de omgevingsvergunning blijkt dat er 10 tafeltjes mogen worden geplaatst. Dat komt neer op een capaciteit van 40 personen. Dit is een uitkomst van een voorafgaand mediationtraject en is conform de tekening horende bij de omgevingsvergunning. Uit de omgevingsvergunning volgt dat het terras in de linkerhoek is ingetekend. De positie is echter indicatief. Het belangrijkste punt is de capaciteit van het terras.

5.1,2,e geeft aan dat het mediationtraject heeft geleid tot een onherroepelijke omgevingsvergunning en verwijst voor de omvang van het terras naar pagina 8 van de omgevingsvergunning.

De voorzitter geeft aan dat de omgevingsvergunning, gelet op het bestemmingsplan, de basis is van het terras en uitsluitsel kan geven wat er überhaupt mogelijk is. De aanvraag en vergunning met alle tekeningen zijn hiervoor van belang en ontbreken op dit moment. Afgesproken wordt dat de stukken zo snel mogelijk worden ingediend en dat bezwaarmaker de gelegenheid krijgt om hierop te reageren. Tot die tijd zal de beslistermijn worden aangehouden.

Vervolg hoorzitting

De afhandeling van het bezwaar is blijven liggen in afwachting van stukken die nog moesten worden ingediend. Op 10 december 2020 ontving de commissie de gevraagde stukken. Daarbij is gevoegd een nieuwe terrastekening, conform de verleende omgevingsvergunning, aldus uw vertegenwoordiger.

Deze stukken zijn op 16 december 2020 naar 5.1,2,e gemachtigde, gemaild met de gelegenheid om desgewenst te reageren. Op 8 januari 2021 stuurde de gemachtigde een schriftelijke reactie.

Gelet op het tijdverloop en de nieuwe gegevens heeft een vervolghoorzitting op 21 januari 2021 plaatsgevonden. Hierbij waren aanwezig:

- 5.1,2,e maatwerk/gemachtigde en 5.1,2,e bezwaarmaker
- 5.1,2,e medewerker vergunningen en 5.1,2,e vergunningverlener Bouw; beiden namens de burgemeester respectievelijk het college.
- 5.1,2,e voorzitter en 5.1,2,e secretaris.

De voorzitter stelt vast dat partijen nog steeds van mening verschillen over de vraag wat er in de omgevingsvergunning ten aanzien van het terras is vergund. De commissie heeft een nieuwe terrastekening ontvangen.

De 5.1,2,e geeft aan het bestreden besluit aan te willen passen conform deze nieuwe gewijzigde tekening. De tekening horende bij de omgevingsvergunning is leidend bij de verlening van de exploitatievergunning. De 5.1,2,e licht namens het college toe dat bij de beoordeling van de aanvraag om de omgevingsvergunning is uitgegaan van de tekening zoals die bij de aanvraag is ingediend. Op deze tekening is de positie van het terras ingetekend en het aantal van 10 tafels. Het uitgangspunt is dat het terras daarmee voldoet aan de eis van een respectvolle inpassing ten aanzien van de functie van de begraafplaats. Hiervan mag niet worden afgeweken. Als de ondernemer een groter terras met een andere positie wilt, zal hij een nieuwe omgevingsvergunning moeten aanvragen.

5.1,2,e stelt dat de tekening die nu door de burgermeester en door het college wordt gehanteerd illustratief is bedoeld en ten onrechte te letterlijk en als vaststaand gegeven wordt gebruikt. De enige eis ten aanzien van het terras is blijkens de omgevingsvergunning dat *het afgewend ligt van de begraafplaats om overlast te voorkomen. De afstand tot de haag is circa 15 meter.* Aldus geldt er volgens haar geen beperking ten aanzien van de omvang van het terras. Ook zou de positie anders kunnen zijn mits 15 meter van de haag en afgewend van de begraafplaats.

De voorzitter stelt vast dat er een aangepaste tekening is met een terras van 60 m2 op een andere locatie. Volgens de tekening bij de omgevingsvergunning, wordt een symmetrische indeling van het voorterrein als uitgangspunt gehanteerd. Zij vraagt of dit ook geldt voor de indeling van het terras. De 5.1,2,e geeft aan dat dit uitgangspunt is bedoeld voor de indeling van het hele voorterrein en niet specifiek geldt voor de indeling van het terras. Dit is ook bevestigd door de stedenbouwkundige. Hij zegt dat exact vergund is wat er is ingetekend en ook is aangevraagd. Indien een terras op een andere positie wenselijk is zal er een nieuwe omgevingsvergunning moeten worden aangevraagd.

Volgens 5.1,2,e en de 5.1,2,e is deze uitleg niet in overeenstemming met de achtergrondstukken en de gesprekken die eerder met het stadsdeel zijn gevoerd. De positie van het terras was toen geen discussiepunt maar de omvang. Verder vragen zij rekening te houden met de huidige situatie. Na ruim een jaar is gebleken dat het terras een buurtfunctie heeft

gekregen en ook naar tevredenheid door de Vrienden van Vredenhof. De vrees voor overlast is daarmee onterecht gebleken. Gekeken moet worden naar een praktische oplossing. De ondernemer wordt nu ook erg belast met nog meer procedures terwijl het al moeilijke tijden zijn.

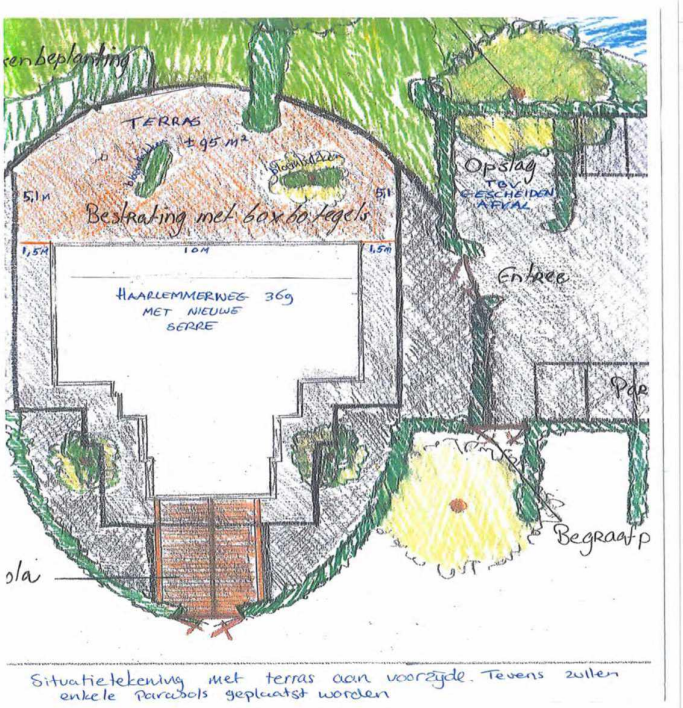
De voorzitter geeft aan dat op zichzelf de omgevingsvergunning met tekening leidend is voor de beoordeling van de aanvraag. Indien bezwaarmaker hiervan zou willen afwijken kan wellicht worden overwogen om een nieuwe aanvraag om een omgevingsvergunning in te dienen. 5.1,2,e geeft aan zich hierover te willen beraden en na de hoorzitting de commissie hierover te berichten.

De voorzitter vraagt of de 5.1,2,e wellicht als tijdelijke oplossing voor de zomer een tijdelijke uitbreiding van het terras kan aanvragen. De 5.1,2,e bevestigt deze mogelijkheid.

Bij e-mail van 1 februari 2021 heeft de gemachtigde laten weten dat bezwaarmaker eerst het oordeel in de bezwaarprocedure wil afwachten alvorens eventuele vervolgstappen, zoals een omgevingsvergunningaanvraag, in gang te zetten.

Wet- en regelgeving
De toepasselijke wet- en regelgeving staat in de bijlage bij dit advies.

6. Overwegingen
Wij dienen te beoordelen of u de exploitatievergunning met bijbehorend terras op goede gronden gedeeltelijk heeft geweigerd. Volgens de situatietekening horende bij de aanvraag van Westervilla is aangevraagd een terras met een oppervlakte van 95 m2, aan de voorkant van het gebouw.



Situatietekening met terras aan voorzijde. Tevens zullen enkele Parasols geplaatst worden

U besloot aan Westervilla echter een terras met een oppervlakte van 60 m2 te vergunnen. Zie hiervoor de tekening van het terras op pagina 2 van dit advies. Volgens u voldoet de grootte van het terras zoals door Westervilla aangevraagd kort gezegd niet aan het vereiste van een respectvolle inpassing ten opzichte van de begraafplaats. U verwijst daarvoor onder andere naar afspraken die zijn gemaakt bij het mediationtraject en een daaropvolgende omgevingsvergunning.

De commissie begrijpt dat u de vergunning toen gedeeltelijk heeft geweigerd op grond van artikel 3.11 van de APV (woon- en leefklimaat).

Bestemmingsplan/omgevingsvergunning
De commissie ziet zich echter eerst voor de vraag gesteld of het terras in strijd is met het bestemmingsplan. Volgens artikel 3.3. van de APV dient de vergunning voor een horecabedrijf te worden geweigerd als de exploitatie daarvan in strijd is met het bestemmingsplan.

De commissie stelt vast dat het bestemmingsplan "Rond De Graven" van toepassing is. In dat bestemmingsplan rust op het perceel van het pand aan de Haarlemmerweg 369 de bestemming "Maatschappelijk. Op grond van het bestemmingsplan is een terras niet mogelijk.

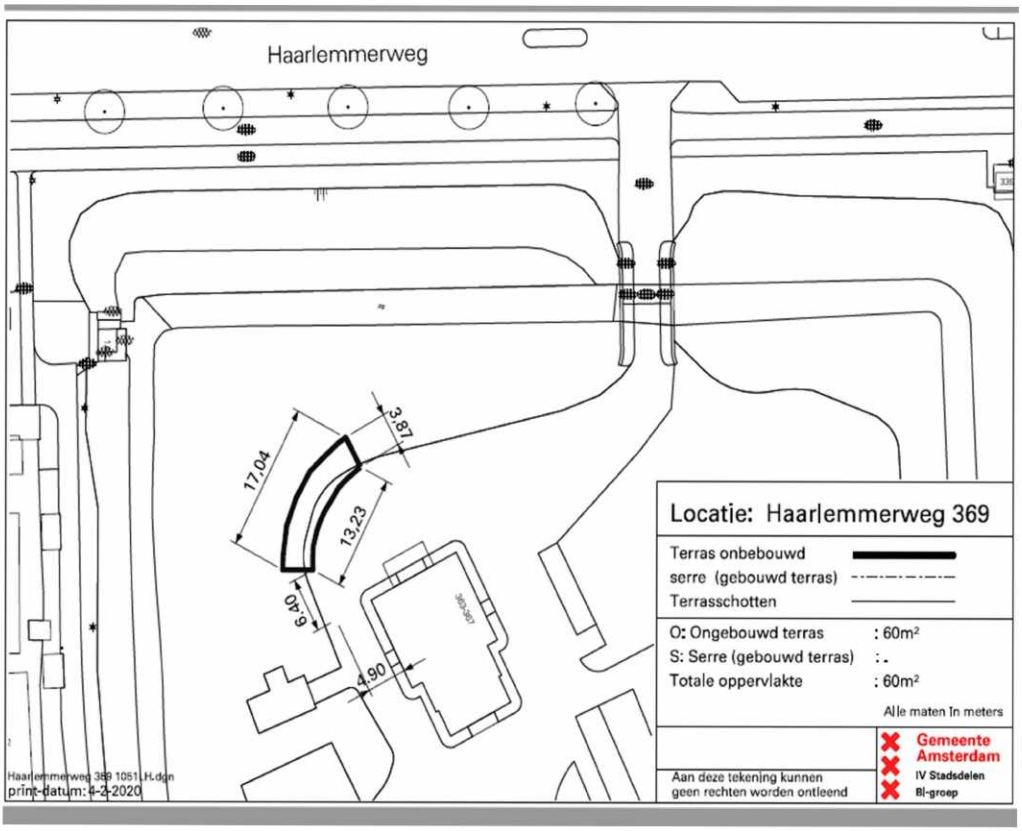
Op 20 januari 2016 is met Olo-nummer 1999857 een omgevingsvergunning. Bij de omgevingsvergunning hoort de volgende tekening:



Daarnaast is in de omgevingsvergunning het volgende ten aanzien van het terras vermeld: "*De entree is gericht op het gemeenschappelijke voorterrein. Het terras bevindt zich aan de voorzijde. (…)".*

"Bestaande en nieuwe functies: De aulafunctie blijft twee ochtenden per week beschikbaar. De toegevoegde functie (horeca, terras en kleinschalige logies) heeft invloed op het gebruik van het voorterrein. Door de zorgvuldige inpassing met duidelijke entrees aan het gemeenschappelijke voorterrein van beide functies en een duidelijke afbakening van de begraafplaats door middel van een haag met hekwerk is respectvolle inpassing mogelijk".
(...)
"Terras: het horecaterras ligt afgewend van de begraafplaats om overlast te voorkomen. De afstand tot de haag is circa 15 meter".

Naar aanleiding van de bezwaren en de behandeling op de eerste hoorzitting heeft u de terrastekening horende bij de exploitatievergunning van 13 september 2019 gewijzigd. Dit omdat de eerdere terrastekening afweek van de tekening horende bij de omgevingsvergunning van 20 januari 2016. U had het terras eerder aan de voorkant voor het gebouw ingetekend en niet op de linkerstrook voor het gebouw. U heeft verzocht om onderstaande aangepaste tekening aan de beslissing op bezwaar te voegen.



Wij stellen vast dat partijen van mening verschillen over de omvang en de positie van het terras. Bezwaarmaker is van mening dat uit de omgevingsvergunning niet kan worden afgeleid dat het terras niet groter zou mogen zijn danwel dat het niet op een andere positie kan worden geplaatst. Met de omgevingsvergunning is slechts de functie van het horecaterras vergund. De tekening die nu wordt gebruikt door de burgemeester/college was slechts als illustratie/ontwerpschets bedoeld bij de mediation-overeenkomst. De invulling van het terras is opengelaten en is ter beoordeling

van de burgemeester. De burgemeester is aldus volgens bezwaarmaker bevoegd om een groter terras met een andere positie te vergunnen.

Situatietekening
Wij overwegen allereerst dat de tekening horende bij de (onherroepelijke) omgevingsvergunning onlosmakelijk onderdeel is van die vergunning. Zoals uit artikel 3.3 van de APV blijkt dient een aanvraag om een exploitatievergunning te worden getoetst aan het geldende bestemmingsplan danwel de omgevingsvergunning die op het betreffende perceel betrekking heeft.

Op de hoorzitting heeft de vertegenwoordiger van het college duidelijk verklaard wat met de omgevingsvergunning is vergund. Volgens de 5.1,2,e is de omgevingsvergunning conform de aanvraag en de ingediende tekening vergund. De stedenbouwkundige die over de aanvraag heeft geadviseerd gaf aan dat de symmetrische indeling van het terrein niet zo moet worden uitgelegd dat er 10 tafels aan elke kant van het voorterrein moeten worden geplaatst. Het symmetrisch uitgangspunt geldt voor de indeling van het hele voorterrein en niet voor de indeling van het terras. Hij bevestigt dat exact vergund is wat er is ingetekend.

De commissie vindt de omgevingsvergunning niet heel duidelijk met betrekking tot het terras, en heeft zich ook afgevraagd of de aanvraag omgevingsvergunning ook zag op het terras en dus of er wel een terras is vergund met deze omgevingsvergunning. Echter gelet op de verklaring namens het college, degene die de vergunning heeft verleend, gaat de commissie ervan uit dat het college een terras mogelijk heeft gemaakt en wel op de locatie die op de tekening staat vermeld.

Nu in de tekening concreet 10 stoelen zijn ingetekend en wel in de linkerstrook voor het gebouw betekent dit volgens het college dat deze positie en omvang dwingend zijn voorgeschreven. Gelet daarop heeft u terecht het terras deels geweigerd. De locatie van het terras, op de tekening die u bij het primair besluit heeft gevoegd, heeft u echter dan ook onterecht verleend, aangezien de locatie van het terras niet overeenkomt met de omgevingsvergunning. Gelet daarop heeft u na de eerste hoorzitting ook een gewijzigde terrastekening gemaakt en de commissie gevraagd om bij de beslissing op bezwaar te voegen. De commissie adviseert u dan ook om de gewijzigde terrastekening bij de beslissing op bezwaar te voegen.

<u>Karakter omgeving/respectvolle inpassing</u>
Wij stellen verder vast dat u bij de weigering overwoog dat de aanvraag niet passend is bij het karakter van de begraafplaats. Gelet op het voorgaande komen wij niet toe aan een beoordeling van deze overweging.

Wij zijn ons bewust dat gelet op de corona-situatie de afgelopen tijd een groter terras is vergund. Dit betreft echter een uitzonderlijke situatie. Met dit advies dienen wij aan het bestemmingsplan, en de omgevingsvergunning, te toetsen. Dit neemt niet weg dat bezwaarmaker bij het college van burgemeester en wethouders een omgevingsvergunning kan aanvragen, in overleg kan gaan, indien hij een groter terras wenst en/of op een andere locatie, waarbij de ervaringen van de afgelopen twee jaar meegenomen kunnen worden.

7. Conclusie

Gelet op het voorgaande concluderen wij dat u, met in achtneming van uw aanvullende toelichting, op goede gronden heeft besloten de aanvraag gedeeltelijk af te wijzen.
Wij adviseren u om het bestreden besluit in die zin aan te passen dat de aanvraag thans gedeeltelijk wordt afgewezen wegens strijd met het bestemmingsplan op grond van artikel 3.3 van de APV. Voor het overige kan het bestreden besluit onder toevoeging van de laatste gewijzigde terrastekening in stand worden gelaten.

Omdat de weigering in stand blijft is er geen reden om de proceskosten te vergoeden. Wij adviseren u het verzoek om vergoeding van de kosten af te wijzen.

Amsterdam, 2 september 2021

De bezwaarschriftencommissie,

5.1,2,e
voorzitter



5.1,2,e
secretaris



Bijlage wet- en regelgeving
Algemene wet bestuursrecht (Awb)
Artikel 3.2
Bij de voorbereiding van een besluit vergaart het bestuursorgaan de nodige kennis over de relevante feiten en de af te wegen belangen.

Algemene plaatselijke verordening (APV)
Artikel 3.3 Algemene weigeringsgrond
Het bevoegde bestuursorgaan weigert de vergunning voor een bedrijf als de exploitatie daarvan in strijd is met een bestemmingsplan of een beheersverordening.

Artikel 3.11 Bijzondere weigeringsgronden
1. De burgemeester weigert de vergunning als de exploitant of de leidinggevende van een alcoholvrij bedrijf niet voldoet aan de in artikel 3.10 gestelde eisen.
2. De burgemeester kan de vergunning geheel of gedeeltelijk weigeren als naar zijn oordeel het woon- en leefklimaat in de omgeving van het horecabedrijf, de openbare orde of de veiligheid nadelig wordt beïnvloed door de aanwezigheid van het horecabedrijf.
3. Bij de toepassing van de in het vorige lid genoemde weigeringsgrond houdt de burgemeester rekening met:
    a. het karakter van de straat en de wijk waarin het horecabedrijf is gelegen of zal zijn gelegen;
    b. de aard van het horecabedrijf;
    c. de spanning waaraan het woon- en leefklimaat ter plaatse al bloot staat;
    d. de wijze van bedrijfsvoering door de exploitant of de leidinggevende en
    e. het levensgedrag van de exploitant of leidinggevende.

Artikel 3.17 Terrassen
1. Als een vergunningaanvraag tevens betrekking heeft op de exploitatie van één of meer terrassen beslist de burgemeester, voorzover deze terrassen zich op de weg bevinden, ook over de ingebruikneming van de weg ten behoeve van het terras, dit in afwijking van het bepaalde in artikel 4.3. van deze verordening.
2. Onverminderd het bepaalde in artikel 3.11, tweede lid kan de burgemeester de in het eerste lid bedoelde ingebruikneming van de weg weigeren als:
    a. het beoogde gebruik schade toebrengt aan de weg dan wel gevaar oplevert voor de bruikbaarheid van de weg of voor het doelmatig en veilig gebruik daarvan;
    b. het beoogde gebruik een belemmering vormt voor het doelmatig beheer en onderhoud van de weg of
    c. het beoogde gebruik afbreuk doet aan andere publieke functies van de weg, inclusief de bescherming van het uiterlijk aanzien daarvan.

Artikel 3.18 Verbod terras
Het is verboden een terras te exploiteren:
a. op of aan wegen die door de burgemeester met het oog op de belangen die zijn genoemd in artikel 3.11, tweede lid zijn aangewezen en
b. op of aan wegen die door het college met het oog op de belangen genoemd in artikel 3.17, tweede lid zijn aangewezen.