Gemeente Amsterdam

Advies

Zaaknummer: JB.24.013485.001

Advies naar aanleiding van het bezwaar ingediend door de heer 5.1, 2, e Het bezwaar richt zich tegen het besluit van 20 september 2024 met kenmerk Z2024-011511. Met dat besluit is zijn verzoek toegewezen om een last onder dwangsom op te leggen voor de zonder omgevingsvergunning geplaatste zonwering op het adres Lange Leidsedwarsstraat 70 in Amsterdam.

Aan het college van Burgemeester en Wethouders

1 Advies

Wij adviseren om:

- Het bezwaar kennelijk ongegrond te verklaren.

Hierna leest u waarom wij dit adviseren.

2 Inleiding

Op 25 maart 2024 heeft de heer 5.1, 2, e (hierna: bezwaarmaker) verzocht om handhaving zowel tegen het aanwezige terras als tegen de zonder omgevingsvergunning geplaatste zonwering van horecabedrijf Tapmarin Leidse geëxploiteerd door de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Canecao Rio B.V. (hierna: Canecao Rio) op het adres Lange Leidsedwarsstraat 70 in Amsterdam. Het handhavingsverzoek tegen het aanwezige terras is bij besluit van 3 juli 2024 afgewezen.

Op 4 mei 2024 is door de toezichthouder geconstateerd dat op het adres Lange Leidsedwarsstraat 70 in Amsterdam een zonwering is aangebracht zonder de daartoe vereiste omgevingsvergunning.

Bij brief van 17 mei 2024 hebt u het voornemen tot het opleggen van een last onder dwangsom verzonden aan Canecao Rio.

In een mondelinge zienswijze heeft Canecao Rio laten weten het hiermee niet eens te zijn.

Voor het legalisatieonderzoek waren de afmetingen van de zonwering nodig. De toezichthouder heeft daartoe meerdere keren tevergeefs contact opgenomen met Canecao Rio.
U hebt dan ook op 20 september 2024 besloten om Canecao Rio een last onder dwangsom op te leggen om binnen een termijn van zes weken de zonder omgevingsvergunning geplaatste zonwering op het adres Lange Leidsedwarsstraat 70 in Amsterdam geheel en blijvend te verwijderen op straffe van een dwangsom van € 5.000,- ineens.

Bezwaarmaker heeft hiertegen op 7 oktober 2024 bezwaar gemaakt. Hij heeft daartoe aangevoerd dat weliswaar een last onder dwangsom is opgelegd om de zonwering binnen zes weken te verwijderen en verwijderd te houden, maar daarbij is tevens de mogelijkheid geboden om de zonwering te legaliseren. Hiervoor is de toch al rijkelijk lange begunstigingstermijn -twee weken moet volgens bezwaarmaker voldoende zijn- niet bedoeld. Zeker niet, omdat de begunstigingstermijn in dat geval wordt verlengd tot zes weken nadat op de eventueel aangevraagde omgevingsvergunning is beslist. Dit houdt in dat de zonwering nog geruime tijd aanwezig zal zijn. Dit is in strijd met de beginselplicht tot handhaving. Immers, het handhavingsbesluit wordt daarmee een gedoogbesluit.

Op 8 oktober 2024 heeft bezwaarmaker een verzoek om voorlopige voorziening ingediend bij de voorzieningenrechter van de rechtbank Amsterdam. Hij heeft verzocht om schorsing van de last onder dwangsom voor zover Canecao Rio in de gelegenheid is gesteld om de overtreding te legaliseren. Hij heeft tevens verzocht om de begunstigingstermijn in te korten tot twee weken.

Op 20 oktober 2024 heeft Canecao Rio een omgevingsvergunning aangevraagd om de zonwering te legaliseren.

Bij besluit van 1 november 2024 hebt u de begunstigingstermijn verlengd tot zes weken na de beslissing op de aanvraag omgevingsvergunning.

Bij uitspraak van 1 november 2024 heeft de voorzieningenrechter van de rechtbank Amsterdam het door bezwaarmaker ingediende verzoek om voorlopige voorziening afgewezen. Daartoe heeft de voorzieningenrechter onder meer overwogen dat bezwaarmaker onvoldoende aannemelijk heeft gemaakt een spoedeisend belang te hebben bij het treffen van een voorlopige voorziening. De voorzieningenrechter heeft daarbij in aanmerking genomen dat, zoals op de zitting is gebleken, de zonwering ter plaatse al aanwezig was toen bezwaarmaker elf jaar geleden zijn intrek nam in zijn woning aan de Lange Leidsedwarsstraat[5.1, 2, e] Tevens heeft de voorzieningenrechter in aanmerking genomen dat hij tegen de zonwering op zichzelf geen bezwaar heeft anders dan dat de zonwering volgens hem groter is dan wettelijk is toegestaan. Tegen de maatvoering van de zonwering kan bezwaarmaker opkomen door bezwaar te maken tegen de te nemen beslissing op de aanvraag van 20 oktober 2024 om de zonwering te legaliseren.

3 Ontvankelijkheid

Het bezwaarschrift is tijdig ingediend en voldoet ook aan de overige eisen die de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) hieraan stelt.

Weliswaar stelt bezwaarmaker in zijn bezwaarschrift dat zijn bezwaar is gericht tegen het besluit van 20 september 2024 met kenmerk Z2024-011511, waarbij zijn handhavingsverzoek is toegewezen. Uit de bezwaargronden kan echter worden opgemaakt dat deze zich richten tot de eveneens op 20 september 2024 aan Canecao Rio opgelegde last onder dwangsom met kenmerk Z2024-019075. Wij gaan hierna dan ook uit van het besluit van 20 september 2024 met kenmerk Z2024-019075.

Zoals hiervoor vermeld hebt u bij besluit van 1 november 2024 de begunstigingstermijn verlengd tot zes weken na de beslissing op de aanvraag omgevingsvergunning. Op grond van artikel 6:19 van de Awb heeft het bezwaar van rechtswege mede betrekking op een besluit tot intrekking, wijziging of vervanging van het bestreden besluit, tenzij partijen daarbij onvoldoende belang hebben.

4 Overwegingen

Een handhavingsprocedure zou kunnen leiden tot het opleggen van een herstelsanctie. Om een sanctie te mogen opleggen, moet u bewijzen dat sprake is van een overtreding. Indien aantoonbaar sprake is van een overtreding, dan is de bevoegdheid om handhavend op te treden een gegeven. U dient vervolgens te beoordelen of er aanleiding bestaat om in dat specifieke geval af te zien van handhavend optreden. Daarbij moet u een overtreder altijd eerst de gelegenheid bieden om de overtreding te legaliseren, bijvoorbeeld door alsnog een omgevingsvergunning aan te vragen.

Wij stellen vast dat binnen de oorspronkelijke begunstigingstermijn van zes weken een aanvraag omgevingsvergunning is ingediend. Door het indienen van een ontvankelijke aanvraag omgevingsvergunning was sprake van concreet zicht op legalisatie. Zoals gezegd moet u de overtreder die mogelijkheid bieden. Van gedogen is dan ook geen sprake.

De begunstigingstermijn is vervolgens voor afloop van de oorspronkelijke begunstigingstermijn verlengd tot zes weken na de beslissing op de aanvraag omgevingsvergunning. Het belang van bezwaarmaker bij een oordeel over de redelijkheid van de oorspronkelijke begunstigingstermijn van zes weken is hiermee komen te vervallen.

Aan de orde is dan ook de vraag of de verlenging van de begunstigingstermijn, namelijk tot zes weken na de beslissing op de aanvraag omgevingsvergunning, in dit geval redelijk is. Wij beantwoorden die vraag bevestigend.

Voor het behandelen van een reguliere aanvraag omgevingsvergunning geldt een termijn van acht weken welke termijn eenmalig kan worden verlengd met zes weken.
Bij besluit van 6 februari 2025 hebt u de gevraagde omgevingsvergunning voor het legaliseren van de zonwering geweigerd. Dit betekent dat Canecao Rio binnen zes weken na 6 februari 2025 aan de last moet voldoen om geen dwangsom te verbeuren.

Een begunstigingstermijn van zes weken is een zeer gebruikelijke termijn als het gaat om illegale bebouwing. Daarbij komt dat, zoals de voorzieningenrechter van de rechtbank Amsterdam reeds heeft overwogen in de uitspraak van 1 november 2024, de zonwering al aanwezig was toen

bezwaarmaker elf jaar geleden in de Lange Leidsedwarsstraat kwam wonen. Eerst op 25 maart 2024 heeft bezwaarmaker een verzoek om handhaving ingediend. Niet valt dan ook in te zien dat bezwaarmaker door een verlengde begunstigingstermijn van zes weken onevenredig in zijn belangen wordt geschaad.

5 Horen

Nu bezwaarmaker zijn doel heeft bereikt -de overtreding moet worden beëindigd- en hij door een verlengde begunstigingstermijn van zes weken niet onevenredig in zijn belangen wordt geschaad en dit zijn enige bezwaargrond was, zien wij geen toegevoegde waarde in het houden van een hoorzitting.

6 Conclusie en advies

Gelet op het bovenstaande adviseert de bezwaarschriftencommissie om het bezwaar kennelijk ongegrond te verklaren.

Amsterdam, 10 februari 2025

De bezwaarschriftencommissie,

mr. 5.1, 2, e
voorzitter

mr. 5.1, 2, e
secretaris

5.1, 2, e

5.1, 2, e