

From: *Juridischbureau.bezwaren*
Sent: *Thu, 28 Oct 2021 10:47:47 +0000*
To: 5.1, 2, e @srkrechtsbijstand.nl'
Bcc: 5.1, 2, e 5.1, 2, e
Subject: *Beslissing op bezwaarschrift JB.21.018587.001 dhr. 5.1, 2, e*
Attachments: *BOB+Advies JB.21.018587.001 5.1, 2, e.pdf*

Geachte heer/mevrouw,

In de bijlage van deze e-mail hebben wij een bericht voor u opgesteld.

Met vriendelijke groet,

Mw. 5.1, 2, e
Ondersteuning Bezwaar en Beroep
Juridisch Bureau

Gemeente Amsterdam

Aanwezig: Ma, Di en Do

5.1. 2. e
5.1, 2, e

President Kennedylaan 923, 1079 MZ Amsterdam

Op dit bericht is een proclaimer van toepassing:

amsterdam.nl/proclaimer



**Gemeente
Amsterdam**

Bezoekadres
President Kennedylaan 923
1079 MZ Amsterdam

Postbus 483
1000 AL Amsterdam
Telefoon 14 020
amsterdam.nl
Bezoekadres

Retouradres: Postbus 483, 1000 AL Amsterdam

PER MAIL

SRK Rechtsbijstand

T.a.v. mevrouw mr. 5.15.1, 2, e

5.1, 2, e

5.1, 2, e @srkrechtsbijstand.nl

Datum 28 oktober 2021
Ons kenmerk JB.21.018587.001
Uw kenmerk -
Behandeld door mr. 5.1, 2, e Juridisch Bureau
Bijlage(n) Advies bezwaarschriftencommissie
Onderwerp Besluit op bezwaar

Geachte mevrouw 5.15.1, 2, e

Naar aanleiding van de uitspraak van de rechtbank van 13 september 2021, deel ik u mee dat ik, conform het advies van de bezwaarschriftencommissie, heb besloten:

- de bezwaren gegrond te verklaren;
- de besluiten van 11 september 2019 en 31 maart 2020 te herroepen voor zover deze zien op de verlening van een terrasvergunning;
- het verzoek om een terrasvergunning van de Vegan Junkfood Bar aan het Staringplein 22 alsnog te weigeren;
- de exploitatievergunning voor het overige in stand te laten; en
- de proceskosten ad. €2.403,- te vergoeden voor de vertegenwoordiging bezwaarde door verschillende rechtsbijstandverleners van SRK rechtsbijstand (2 punten voor het indienen van twee bezwaarschriften, 2 punten voor het bijwonen van de hoorzittingen van 21 juni 2018 en 11 februari 2020 en 0,5 punt voor het bijwonen van een nadere hoorzitting op 12 oktober 2021).

Voor de motivering van mijn beslissing verwijs ik u naar bijgevoegd advies van de bezwaarschriftencommissie. Ik heb dit advies overgenomen en ten grondslag gelegd aan mijn beslissing. Dit betekent dat dat Vegan Junkfood Bar op dit moment geen terras mag exploiteren.

Ingevolge het bepaalde in art. 8:1 Awb kunt u tegen dit besluit beroep instellen bij de rechtbank. De termijn hiervoor bedraagt zes weken. Voor meer informatie hierover verwijs ik u naar de bijlage.

Met vriendelijke groet,

5.1, 2, e

De burgemeester van Amsterdam

5.1, 2, e

Beroep

Ingevolge het gestelde in artikel 8:1, juncto artikel 8:7, juncto artikel 6:7 van de Algemene wet bestuursrecht, kan een belanghebbende tegen dit besluit binnen zes weken na bekendmaking een beroepschrift indienen bij de Rechtbank Amsterdam, sector Bestuursrecht Algemeen, Postbus 75850, 1070 AW Amsterdam.

Een beroepschrift dient de gronden van het beroep te vermelden en een omschrijving van het besluit waartegen het is gericht. Het beroepschrift moet zijn voorzien van een datum en naam, adres en handtekening van de belanghebbende. Dient iemand anders namens u een beroepschrift in, dan dient deze een volmacht van u mee te sturen.

Het indienen van een beroepschrift schort de werking van dit besluit niet op. Indien onverwijld spoed dit vereist, kan hangende de behandeling van het beroepschrift een voorlopige voorziening worden gevraagd aan de Voorzieningenrechter van de Rechtbank Amsterdam, sector Bestuursrecht Algemeen, Postbus 75850, 1070 AW Amsterdam.

Advies van de bezwaarschriftencommissie naar aanleiding van de uitspraak van de rechtbank Amsterdam van 13 september 2021, waarin het beroep van de heer **5.1, 2, e** gericht tegen de door de burgemeester genomen beslissing op bezwaar van 11 september 2019, gegrond is verklaard.

Burgemeester,

De commissie adviseert u:

- de bezwaren gegrond te verklaren;
- de besluiten van 11 september 2019 en 31 maart 2020 te herroepen voor zover deze zien op de verlening van een terrasvergunning;
- het verzoek om een terrasvergunning van de Vegan Junkfood Bar aan het Staringplein 22 alsnog te weigeren;
- de exploitatievergunning voor het overige in stand te laten; en
- de proceskosten ad. € **5.1, 2, e** - te vergoeden voor de vertegenwoordiging bezwaarde door verschillende rechtsbijstandverleners van SRK rechtsbijstand (2 punten voor het indienen van twee bezwaarschriften, 2 punten voor het bijwonen van de hoorzittingen van 21 juni 2018 en 11 februari 2020 en 0,5 punt voor het bijwonen van een nadere hoorzitting op 12 oktober 2021).

Hieronder treft u een nadere toelichting.

1. Inleiding

Op 8 september 2017 hebben de heer **5.1, 2, e** en mevrouw **5.1, 2, e** (hierna: exploitanten) een aanvraag ingediend voor een exploitatievergunning alcoholvrij horecabedrijf met een nieuw terras voor de Vegan Junkfood Bar aan het Staringplein 22 te Amsterdam (hierna ook: de inrichting). Deze vergunning is na een zienswijzeprocedure verleend op 13 april 2018.

Tegen het besluit van 13 april 2018 is door verschillende omwonenden bezwaar ingediend voor wat betreft het vergunde terras. Bij beslissing op bezwaar van 24 juli 2018 heeft u de bezwaren ongegrond verklaard en de exploitatievergunning met terras in stand gelaten. Tegen dit besluit is namens de heer **5.1, 2, e** (hierna: bezwaarde) beroep ingediend bij de rechtbank. De rechtbank heeft het beroep op 25 juli 2019 gegrond verklaard wegens een gebrek in de motivering, het besluit vernietigd en terugverwezen. Bij besluit van 11 september 2019 heeft u het bezwaar opnieuw ongegrond verklaard, onder aanvulling van de motivering.

Tegen het besluit van 11 september 2019 is opnieuw beroep ingediend namens bezwaarde.

Op 5 december 2019 heeft u een nieuwe exploitatievergunning verleend aan exploitanten. De voorschriften en terrastekening zijn identiek aan de vergunning van 13 april 2018. Tegen het besluit van 5 december 2019 hebben verschillende omwonenden bezwaar gemaakt. Bij beslissing op bezwaar van 31 maart 2020 heeft u de bezwaren ongegrond verklaard en de exploitatievergunning in stand gelaten. Tegen dit besluit is door bezwaarde beroep ingediend.

De rechtbank heeft de beroepen tegen de besluiten van 11 september 2019 en 31 maart 2020 gevoegd behandeld. De rechtbank heeft bij uitspraak van 13 september 2021 de beroepen

gegrond verklaard, de bestreden besluiten vernietigd en u opgedragen nieuwe besluiten te nemen op de bezwaren met inachtneming van de uitspraak.

Op 12 oktober 2021 heeft een hoorzitting plaatsgevonden. Een verslag van de hoorzitting is opgenomen in dit advies.

Tegen de uitspraak van de rechtbank heeft u hoger beroep ingesteld.

2. Ontvankelijkheid

Tegen een exploitatievergunning staan de mogelijkheden van bezwaar en beroep open. Bezwaarde is als omwonende belanghebbende en zijn bezwaarschrift is tijdig ingediend. Ook is voldaan aan de vormvoorschriften van artikel 6:5 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb). Sinds de uitspraak van de rechtbank hebben zich geen omstandigheden voorgedaan die van invloed zijn op de belanghebbendheid van bezwaarde. De commissie is dan ook van oordeel dat het bezwaarschrift ontvankelijk is.

3. Uitspraak van de rechtbank

Uit de uitspraak van 13 september 2021 van de rechtbank blijkt, kort en zakelijk samengevat, het volgende. In de Horecanota stadsdeel West 2011 (hierna: Horecanota) staat niet gedefinieerd wat verstaan wordt onder 'uitbreiding van horeca I'. In de Horecanota wordt onder meer invulling gegeven aan de bescherming van het woon- en leefklimaat. De rechtbank stelt vervolgens dat u op grond van artikel 3.11 Algemene plaatselijke verordening 2008 (hierna: Apv) gehouden bent te toetsen of het woon- en leefklimaat nadelig wordt beïnvloed door de verlening van een exploitatievergunning. In de Apv wordt de volgende definitie van horeca gehanteerd: 'de voor publiek toegankelijke besloten ruimte waar tegen vergoeding dranken worden geschonken of eetwaren voor directe consumptie worden bereid of verstrekt; tot een horecabedrijf worden ook gerekend een bij dit bedrijf behorend terras en andere aanhorigheden'. Aangezien het terras in de Apv onder de definitie van een horecabedrijf valt en het hier gaat om een exploitatievergunning en niet om een omgevingsvergunning dient het beleid volgens de rechtbank zo gelezen te worden dat onder 'uitbreiding horeca I' ook het terras begrepen dient te worden. Uit de besluiten blijken verder geen bijzondere omstandigheden op grond waarvan u zou hebben willen afwijken van het beleid en het is ook nooit uw bedoeling geweest om van het beleid af te wijken. De bestreden besluiten zijn in strijd met de Horecanota, aldus de rechtbank. De rechtbank verklaart de beroepen gegrond, vernietigt de besluiten en draagt u op nieuwe besluiten te nemen met inachtneming van de uitspraak.

4. Hoorzittingsverslag

De hoorzitting heeft op 12 oktober 2021 plaatsgevonden op de locatie van de inrichting. Aan de zijde van bezwaarde waren aanwezig bezwaarde, zijn gemachtigde mevrouw mr. 5.1^{5.1, 2, e} van SRK rechtsbijstand en een omwonende. Namens de inrichting waren aanwezig mevrouw 5.1, 2, e en de heer 5.1, 2, e. Namens u waren aanwezig mevrouw 5.1, 2, e en de heer 5.1, 2, e. Kort en zakelijk weergegeven is het volgende aan de orde gekomen.

Bezwaarde zegt overlast te ervaren van het terras. Het terras maakt dat daar niet meer over de stoep gelopen kan worden en omwonenden voelen zich bekeken en geschaad in hun privacy. Namens bezwaarde is verder naar voren gebracht dat het niet alleen gaat om de overlast die

bezwaarde ervaart, maar dat volgens bezwaarde meer burens last hebben van het terras. Aangezien beroep een kostbare manier is om op te komen tegen een besluit, hebben de overige omwonenden afgezien van verder procederen. Als er een oplossing voor het terras zou moeten komen, dan moet die buurtbreed gedragen worden. Bezwaarde wil hier niet zelfstandig afspraken over maken. Bezwaarde heeft consequent gezegd dat de Horecanota gevolgd dient te worden en dat dit nu niet gebeurt. Dit standpunt is bezwaarde ook nu nog toegedaan. Als de gemeente het niet eens is met de uitleg van het beleid, dan moeten zij hoger beroep indienen. Bezwaarde is bang voor precedentwerking voor de rest van het stadsdeel als bij de inrichting in strijd met de Horecanota wel een terras wordt toegestaan. Als het beleid niet juist zou zijn, dan dient het beleid aangepast te worden. Bezwaarde is van mening dat de overlast er niet is zonder het terras, de publieke ruimte wordt dan gebruikt door het publiek. Voordat het terras neergezet werd, is er overleg gevoerd met de buurt. Toen is gezegd dat het om een klein terras zou gaan. Omdat het slechts een klein terras zou zijn, is door de buurt ingestemd, maar het terras bleek vervolgens heel groot te zijn. Bewoners voelden zich genegeerd en niet serieus genomen.

De exploitanten brengen het volgende naar voren. Voor de inrichting stond eerst alleen een bankje voor het raam. Vervolgens zijn plannen gemaakt voor een terras en is voor de inrichting een terrasvergunning afgegeven. Er stonden toen vier biertafels met acht banken, waar ongeveer 40 personen konden zitten. In 2020 is het terras omgezet in een coronaterras, met drie tafels en zes banken. Mevrouw 5.1, 2, e wil er graag samen uitkomen en is bereid om in goed overleg het terras in te perken. Exploitanten zijn verantwoordelijk voor de klanten en voor eventuele rommel op en rond het terras. Het terras geeft zo een zekere controle en verantwoordelijkheid die de exploitanten niet hebben zonder terras. Op dit moment zorgt het terras voor een extra centje na een zwaar Corona jaar. De inrichting was een jaar dicht. Daarnaast geeft het terras de mogelijkheid voor niet-gevaccineerde personen om bij de inrichting een snack te halen en op het terras op te eten.

Namens u is naar voren gebracht dat u een terras niet aanmerkt als uitbreiding in de zin van de Horecanota. De gedachte was dat in oud-West geen extra of grotere horeca 1 bedrijven gevestigd zouden worden. Ook in de rest van oud-West worden onder de Horecanota terrassen toegestaan bij horeca 1 bedrijven, ook in woongebieden. Als de Horecanota zelf onvoldoende duidelijk is, dan is de bestendige bestuurspraktijk dat terrassen niet als uitbreiding van horeca 1 worden gezien zoals bedoeld in de Horecanota. Er zou dan ook geen sprake zijn van precedentwerking in de rest van het stadsdeel. Mocht de uitspraak van de rechtbank overeind blijven, dan zou dat aanleiding geven om het beleid te optimaliseren, waardoor er niet langer sprake is van een verschil in opvatting van de regels. Een aanvraag voor een terrasvergunning wordt getoetst aan verschillende regels en in beginsel verleend als voldaan is aan regels zoals doorloopruimte en openingstijden. Als overlast wordt geconstateerd kunnen nadere regels gesteld worden of kan een terrasvergunning geweigerd worden. Ten aanzien van het terras bij de inrichting is niet geconstateerd dat sprake is van overlast. Er zijn geen meldingen of metingen waaruit de overlast objectief blijkt. Stel dat de huidige inrichting weg zou gaan, dan valt nooit te voorspellen wat er voor in de plaats komt. Nu weten omwonenden waar zij aan toe zijn. Volgens het bestemmingsplan zijn in het pand zowel horeca 1 als horeca 4 toegestaan. Met de huidige Horecanota zou met een horeca 4 inrichting evengoed een terras vergund kunnen worden.

5. Juridisch kader

Voor de toepasselijke wet- en regelgeving wordt verwezen naar de bijlage bij dit advies.

6. Overwegingen

De commissie overweegt dat de rechtbank u heeft opgedragen een nieuwe beslissing op bezwaar te nemen, met inachtneming van de uitspraak van de rechtbank van 13 september 2021. U heeft weliswaar hoger beroep ingesteld tegen de uitspraak van de rechtbank, maar dat ontslaat u niet van de plicht om gehoor te geven aan de opdracht die de rechtbank u heeft gegeven om binnen 6 weken na de datum uitspraak een nieuwe beslissing op bezwaar te nemen. Bij die nieuwe beslissing dient u de uitspraak van de rechtbank in acht te nemen. Het betreft daarbij dus ook de onderdelen die u niet onderschrijft en waartegen u hoger beroep heeft aangetekend. Dit betekent dat de bezwaren van bezwaarde gegrond zullen worden verklaard en de exploitatievergunning alsnog gedeeltelijk zal worden geweigerd op grond van artikel 3.11, tweede lid, van de APV in samenhang met de Horecanota, aangezien het terras dient te worden aangemerkt als een uitbreiding van een Horeca I bestemming in een woongebied. De commissie adviseert u het besluit te herzien voor zover deze ziet op het vergunde terras. Aangezien enkel bezwaar is gemaakt tegen het terras, is de commissie van oordeel dat de exploitatievergunning voor het overige in stand kan blijven.

De commissie begrijpt dat dit voor de exploitant een teleurstelling is en dat de beslissing zwaar kan vallen gelet op de Corona-crisis. De commissie is van oordeel dat de specifieke belangen die spelen in het kader van de Corona-crisis niet van doorslaggevend belang kunnen zijn in de belangenafweging voor een langdurig vergund terras. In dit kader wijst de commissie erop dat het de exploitant vrij staat om een aanvraag in te dienen voor een tijdelijk terras gelet op de beleidsregels tijdelijke terrasuitbreiding Winterseizoen 2021/2022, waaronder tijdelijk (verruimde) terrassen worden vergund vanwege de covid-19 pandemie. Mocht de exploitant een dergelijke tijdelijke vergunning aanvragen, dan wijst de commissie erop dat dit een zelfstandig besluit betreft, waarbij opnieuw alle belangen worden meegewogen. Het betreft dan zowel de belangen van de exploitant, als de belangen van omwonenden. Uit dit advies, noch uit het besluit kunnen toezeggingen, rechten of conclusies ontleend worden over de slagingskans van een aanvraag voor een tijdelijk terras.

Voor zover het alsnog weigeren van de terrasvergunning voor de exploitant tot onomkeerbare gevolgen leidt, kan de exploitant de voorzieningenrechter door middel van het indienen van een voorlopige voorziening verzoeken om schorsing van de nieuwe beslissing op bezwaar.

7. Proceskostenvergoeding

Artikel 7:15, tweede lid, van de Algemene wet bestuursrecht bepaalt dat de kosten die belanghebbenden in verband met de behandeling van het bezwaar redelijkerwijs heeft moeten maken door het bestuursorgaan uitsluitend worden vergoed op verzoek van de belanghebbende voor zover het bestreden besluit wordt herroepen wegens aan het bestuursorgaan te wijten onrechtmatigheid.

Zowel in het bezwaarschrift van 17 mei 2018, als het bezwaarschrift van 13 januari 2020 wordt verzocht de kosten te vergoeden die bezwaarde redelijkerwijze heeft moeten maken voor het voeren van de bezwaarschriftenprocedure. Aangezien het besluit wordt herroepen wegens een aan u te wijten onrechtmatigheid, adviseert de commissie u de door bezwaarde gemaakte proceskosten te vergoeden, met inachtneming van het Besluit proceskosten bestuursrecht. In het onderhavige geval betreffen dit de kosten van de verleende rechtsbijstand door de gemachtigde aan bezwaarde in beide bezwaarschriftenprocedures. Op grond van artikel 1, onder a en artikel 2,

eerste lid, onder a van het Besluit vergoeding proceskosten en de bijbehorende bijlage betreft deze vergoeding € 2.403,- (2 punten voor het indienen van twee bezwaarschriften, 2 punten voor het bijwonen van de hoorzittingen van 21 juni 2018 en 11 februari 2020 en 0,5 punt voor het bijwonen van een nadere hoorzitting op 12 oktober 2021).

8. Advies

Gelet op het bovenstaande adviseert de commissie u:

- de bezwaren gegrond te verklaren;
- de besluiten van 11 september 2019 en 31 maart 2020 te herroepen voor zover deze zien op de verlening van een terrasvergunning;
- het verzoek om een terrasvergunning van de Vegan Junkfood Bar aan het Staringplein 22 alsnog te weigeren;
- de exploitatievergunning voor het overige in stand te laten; en
- de proceskosten ad. € 5.1, 2, e - te vergoeden voor de vertegenwoordiging bezwaarde door verschillende rechtsbijstandverleners van SRK rechtsbijstand (2 punten voor het indienen van twee bezwaarschriften, 2 punten voor het bijwonen van de hoorzittingen van 21 juni 2018 en 11 februari 2020 en 0,5 punt voor het bijwonen van een nadere hoorzitting op 12 oktober 2021).

Amsterdam, 20 oktober 2021

De bezwaarschriftencommissie,

5.1, 2, e

5.1, 2, e

mr. 5.1, 2, e voorzitter

mr. 5.1, 2, e secretaris

Bijlage: Wet- en regelgeving

Algemene wet bestuursrecht (Awb)

Artikel 1.2

1. Onder belanghebbende wordt verstaan: degene wiens belang rechtstreeks bij een besluit is betrokken.

(...)

Artikel 3.2

Bij de voorbereiding van een besluit vergaart het bestuursorgaan de nodige kennis omtrent de relevante feiten en de af te wegen belangen.

Artikel 4:84

Het bestuursorgaan handelt overeenkomstig de beleidsregel, tenzij dat voor een of meer belanghebbenden gevolgen zou hebben die wegens bijzondere omstandigheden onevenredig zijn in verhouding tot de met de beleidsregel te dienen doelen.

Algemeen plaatselijke verordening (APV)

Artikel 3.11 Bijzondere weigeringsgronden

(...)

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.

(...)

Bestemmingsplan

Ter plaatse is het bestemmingsplan Oud West 2018 van kracht. Op het pand Staringplein 22 rust de bestemming Gemengd-2 met de functieaanduiding "horeca van categorie 1". Het terras is gesitueerd op gronden met de bestemming "Verkeer".

Artikel 1 Begrippen

1.41 horeca van categorie 1

fastfood (waaronder begrepen automatiek, snackbar, loketverkoop vanuit de gevelwand, fastfoodrestaurant en naar de aard daarmee te vergelijken bedrijven).

5.1 Bestemmingsomschrijving

De voor 'Gemengd - 2' aangewezen gronden zijn bestemd voor:

(...)

Alsmede voor

(...)

- o. horeca van categorie 1 en horeca van categorie 4 uitsluitend ter plaatse van de functieaanduiding 'horeca van categorie 1' in de eerste bouwlaag, kelder en souterrain;

(...)

17.1 Bestemmingsomschrijving

De voor 'Verkeer' aangewezen gronden zijn bestemd voor:

(...)

- q. horecaterrassen uitsluitend waar deze rechtmatig zijn gerealiseerd op het moment van de inwerkingtreding van dit bestemmingsplan.

Horecanota stadsdeel West 2011

Pagina 11:

- Woongebieden

In de woongebieden bevinden zich momenteel horeca I, III en IV vestigingen. Met het oog op het woon-en leefklimaat en bevordering van aantrekkelijke horeca, staat het stadsdeel in deze gebieden nieuwe (uitbreidings) horeca alleen toe in categorie III en IV. Uitbreiding van horeca I en II is in woongebieden niet toegestaan. Bestaande horecacategorieën kunnen blijven