



Verzoek aan rechtbank om voorlopige voorziening bij bezwaarprocedure

Gegevens van het bezwaar

Om welke overheidsinstantie gaat het?

Gemeente (college van B&W)

Vestigingsplaats van deze overheidsinstantie

Amsterdam

Rechtbank

Rechtbank Amsterdam

Behandellocatie

Amsterdam

Datum van de brief met de beslissing

19-12-2024

Kenmerk van de brief met de beslissing

5.1, 2, e

Upload de beslissing van de overheidsinstantie en uw bezwaar daartegen

beslissing college van b&w (Productie 1 - Omgevingsvergunning 5.1, 2, e zaaknummer 5.1, 2, e 5.1, 2, e pdf)

ezwaar (Productie 2 - 2024-12-20 bezwaarschrift voorlopig.pdf)

Uw verzoek

Bij welke rechtbank wilt u het verzoek indienen?

Rechtbank Amsterdam

Behandellocatie

Amsterdam

Wat vraagt u aan de rechter?

Een tussenoplossing voor de zomer van 2025.

Uw argumenten

Zie bijlage voor mijn volledige verzoek.

Upload uw pdf-bijlagen

Verzoek (2025-01-06 Verzoek om voorlopige voorziening OV2023 (voorlopig).pdf)

Advies BOB uit 2023 (Productie 3 - Advies 5.1, 2, e .a. (omgevingsvergunning).pdf)

BOB uit 2023 (Productie 4 - BOB bezwaarde.pdf)

Jurisprudentie (Productie 5 - uitspraak RBAMS 26-05-2023.pdf)

Gegevens indiener

Naam

5.1, 2, e

Geboortedatum

5.1, 2, e

Adres

5.1, 2, e

5.1, 2, e Amsterdam

Telefoonnummer

5.1, 2, e

Ik doe dit verzoek voor

Alleen voor mijzelf

Indiening

Ingediend op

06 januari 2025 om 21:42 uur



**Gemeente
Amsterdam**

Oranje-Vrijstaatplein 2
1093 NG Amsterdam
Postbus 94801
1090 GV Amsterdam
Telefoon 14020
www.amsterdam.nl

Datum 19 december 2024
Kenmerk 5.1.2.e
Olo 5.1, 2, e

Omgevingsvergunning gemeente Amsterdam

Het college van burgemeester en wethouders besluit

- een omgevingsvergunning te verlenen voor twee horeca terrassen (legalisatie) op de locatie 5.1, 2, e in Amsterdam.

Activiteiten

De omgevingsvergunning verlenen we voor de volgende activiteit:

- Gebruiken van gronden of bouwwerken in strijd met een planologische regeling (artikel 2.1, eerste lid, onder c, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht), in samenhang met artikel 2.12, eerste lid, onder a, onder 2 van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht, om af te wijken van het bestemmingsplan 'Oostelijk Havengebied Noord'.

Voorschriften

De volgende voorschriften horen bij deze omgevingsvergunning:

- In het zomerseizoen (maart tot en met oktober) gelden de volgende openingstijden voor de horecaterrassen: 07:00 - 23:00 uur en 07:00 - 00:00 uur op vrijdag en zaterdag.
- In het winterseizoen (november tot en met februari) gelden de volgende openingstijden voor de horecaterrassen: 10:00 - 20:00 uur.
- Door het verlenen van deze vergunning is niet tevens toestemming verleend voor de werkzaamheden als daar nog andere toestemmingen en/of besluiten voor nodig zijn.

Bijlagen

De volgende bijlagen horen bij deze omgevingsvergunning:

- Boo1 Aanvraagformulier
- Boo2 Plattegrond terrassen
- Boo3 Notitie Akoestische onderbouwning
- Boo4 Foto's terrassen

Rechtsbescherming

Bezwaar maken tegen dit besluit

Bent u het niet eens met dit besluit? Belanghebbenden kunnen binnen zes weken na de dag waarop het besluit verzonden is bezwaar maken.

U kunt met uw DigiD of E-herkenning digitaal bezwaar maken via: www.amsterdam.nl/bezwaar/jb

U kunt ook bezwaar maken per post:

Gemeente Amsterdam

t.a.v. Juridisch Bureau

Postbus 483

1000 AL Amsterdam

Vermeld in uw bezwaarschrift altijd:

- uw naam, adres en telefoonnummer
- de datum waarop u het bezwaarschrift schrijft en uw handtekening
- het besluit waartegen u bezwaar maakt, met datum en referentienummer van het besluit
- de reden(en) waarom u bezwaar maakt
- eventueel: uw telefoonnummer en e-mailadres

Een gemachtigde mag ook namens u het bezwaarschrift indienen. Stuur dan een machtiging mee. Na ontvangst informeren wij u over de afhandeling van uw bezwaarschrift.

Meer informatie over het indienen van een bezwaarschrift tegen een besluit van de gemeente Amsterdam vindt u op:

- www.amsterdam.nl/veelgevraagd
- keuze 'Contact'
- keuze 'Bezwaar maken tegen een gemeentelijk besluit' (onderaan pagina)

Voorlopige voorziening

Indienen van een bezwaarschrift heeft geen schorsende werking. Dat wil zeggen: het besluit blijft geldig totdat over uw bezwaar is beslist. U kunt dat voorkomen door een voorlopige voorziening bij de bestuursrechter te vragen.

Daar moet u wel voor betalen. Ga voor de kosten daarvoor en de informatie over de voorwaarden naar:

- www.rechtspraak.nl
- tabblad 'de Rechtspraak'
- keuze 'Organisatie'
- keuze 'Rechtsgebieden' (onder de kop 'U en de rechtspraak')
- 'Hoe werkt het bestuursrecht' (onder het kopje 'Bestuursrecht?')
- Voorlopige voorzieningen (onder het kopje 'Voorlopige voorzieningen')

U dient een verzoek om een voorlopige voorziening in bij:

Voorzieningenrechter van de Rechtbank Amsterdam

Afdeling Publiekrecht - team Bestuursrecht

Postbus 75850

1070 AW AMSTERDAM

Inwerkingtreding beschikking

De beschikking treedt in werking vanaf de dag na haar bekendmaking (artikel 6.1, eerste lid, van de Wabo). Het indienen van een bezwaarschrift heeft geen opschortende werking.

Intrekking en projectoverdracht

Intrekking

Wij kunnen de omgevingsvergunning onder andere intrekken als:

- er tijdens een bepaalde termijn geen handelingen zijn verricht met gebruik van deze vergunning, of
- de vergunninghouder om intrekking vraagt, of
- voor intrekking een zwaarwegend belang aanwezig is.

Soms moeten we de omgevingsvergunning intrekken. Bijvoorbeeld op verzoek van een ander bestuursorgaan of een adviseur, als deze bij de beschikking betrokken is geweest (artikel 2.29 en artikel 2.33 van de Wabo).

Wij kunnen de omgevingsvergunning ook intrekken volgens artikel 7 van de Wet bevordering integriteitbeoordeling door het openbaar bestuur (Wet Bibob). Dat doen we als er feiten en omstandigheden zijn zoals in artikel 3 van deze wet staan. Dit kan onder andere gebeuren bij projectoverdracht of wijziging van de betrokkenen.

Projectoverdracht

Het is mogelijk om een omgevingsvergunning over te schrijven, zodat iemand anders dan de aanvrager vergunninghouder wordt. Het stadsdeel moet minimaal een maand voor de gewenste overschrijving hier een melding van ontvangen (artikel 2.25, tweede lid, van de Wabo).

Bij die melding zijn de volgende gegevens nodig:

- naam en adres van de vergunninghouder
- de omgevingsvergunning(en) met kenmerk waar de melding over gaat
- naam, adres en telefoonnummer van degene voor wie de omgevingsvergunning zal gaan gelden
- een contactpersoon van degene voor wie de omgevingsvergunning zal gaan gelden
- de datum waarop de overschrijving zal plaatsvinden

Verloop van de procedure

Procedureverloop van de aanvraag omgevingsvergunning:

- Op 21 september 2023 is de aanvraag ontvangen.
- Op 13 oktober 2023 is de aanvraag gepubliceerd op basis van artikel 3.8 van de Wabo.
- Op 11 oktober 2023 is een verzoek gedaan om aanvullende gegevens.
- Op 10 januari 2024 zijn de aanvullende gegevens ontvangen.
- Op 19 maart 2024 is de beslistermijn van de aanvraag volgens artikel 3.9, tweede lid van de Wabo verlengd met 6 weken.

- Op 1 mei 2024, 4 juli 2024, 17 september 2024 en 12 november 2024 is de beslistermijn van de aanvraag met instemming volgens artikel 4:15, tweede lid, onder a van de Algemene wet bestuursrecht opgeschort tot laatstelijk 25 december 2024.
- De beschikking is voorbereid volgens de reguliere voorbereidingsprocedure als bedoeld in paragraaf 3.2 van de Wabo.

Beoordeling van het project

Planologisch strijdig gebruik (artikel 2.1, eerste lid, onder c, Wabo)

Voor de activiteit 'planologisch strijdig gebruik' is een omgevingsvergunning nodig. We beoordeelden het project aan de toetsingscriteria vanuit artikel 2.12 van de Wabo.

Planologisch regime

Voor de locatie van het project geldt het bestemmingsplan 'Oostelijk Havengebied Noord'. Het project wordt gerealiseerd op gronden met de bestemming 'Verkeer - 1' en 'Verkeer - 2'.

Strijdigheden

Het project is in strijd met het bestemmingsplan, omdat de gronden niet zijn bestemd voor horecaterrassen (artikelen 17.1 en 18.1)

Buitenplanse afwijkingsmogelijkheid

Op deze aanvraag is het oude recht van toepassing (artikel 4.3 Invoeringswet Omgevingswet). Het project valt in de categorie gevallen waarvoor volgens artikel 4, onderdeel 9 van bijlage II van het Besluit omgevingsrecht (Bor) het mogelijk is af te wijken van de bepalingen van het bestemmingsplan (artikel 2.12, eerste lid, sub a, onder 2, van de Wabo).

Ruimtelijke beoordeling

Een voorwaarde voor het verlenen van medewerking aan het afwijken van het bestemmingsplan is dat het project in overeenstemming is met een goede ruimtelijke ordening. Daarbij is het volgende van belang.

Horeca- en terrassenbeleid

Het stadsdeelbeleid voor horeca en terrassen is neergelegd in de Horecanota stadsdeel Oost 2012 (hierna: horecanota). Hoewel de horecanota geen formele beleidsregel is, worden de daarin gemaakte beleidskeuzes gehanteerd als vaste gedragslijn. In woongebieden is het uitgangspunt om het horecabestand te consolideren (beleidskeuze 7). In dit geval gaat het om een horecaterras dat al ongeveer 20 jaar wordt gebruikt. Verder bevat de horecanota andere eisen voor horecaterrassen, zoals openingstijden in woonbuurten. Voor de beoordeling van het aangevraagde terras wordt ook alvast vooruitgelopen op het nog vast te stellen Stedelijk beleidskader horeca en terrassen. Hierin wordt een woongebied omschreven als een buurt waar de woonfunctie dominant is. De horeca mag de leefomgeving niet aantasten. Onder voorwaarden kan reguliere en middelzware horeca ook worden toegestaan, zodat wat later dineren, ook op een terras, mogelijk is. Terrassen zijn dus van meerwaarde, maar zonder late openingstijden. Het KNSM-eiland is een woongebied gezien het aandeel woningen afgezet tegen het aandeel voorzieningen en werkfuncties. Het aangevraagde terras kan worden geacht in overeenstemming te zijn met het beleidsuitgangspunt voor terrassen in woongebieden. Het terras zorgt voor verlevendiging, dient als ontmoetingsplek voor de buurt en draagt bij aan de lokale economie. Voor de openingstijden kan worden aangesloten bij de openingstijden van de horecanota voor woongebieden (zie hierna). Hoewel het aangevraagde

horecaterras voor verlevendiging zorgt, moet ook de impact op het woon- en leefklimaat van de omgeving worden betrokken. Daarbij is het volgende van belang.

Woon- en leefklimaat

Voor de beoordeling van de gevolgen voor het woon- en leefklimaat is met name de mate van geluidhinder van belang. Ter onderbouwing hiervan heeft de aanvrager de 'Notitie akoestische onderbouwing terrassen Bar & Kitchen De Zuid' van 8 november 2024 (hierna: het akoestisch rapport) aangeleverd.

De conclusie dat het aangevraagde horecaterras geen onaanvaardbare aantasting van het woon- en leefklimaat oplevert kan in principe worden onderschreven. Daarbij is van belang dat onversterkt stemgeluid buiten beschouwing wordt gelaten bij het toetsen aan de geluidwaarden uit het omgevingsplan die gelden op geluidgevoelige gebouwen. Blijkens de toelichting behorend bij de basisregeling is de reden daarvoor dat een getalsmatige normering van onversterkt stemgeluid in de praktijk slecht toepasbaar en handhaafbaar is. Er kunnen wel andere eisen worden gesteld die hinder door stemgeluid beperken.

Uit het akoestisch rapport blijkt dat het langtijdgemiddeld beoordelingsniveau in de dag-, avond- en nachtperiode respectievelijk ten hoogste 57 dB(A) 56 dB(A) en 49 dB(A) bedraagt, zoals gemeten op de gevel van de bovengelegen woning ter hoogte van KNSM-laan 10. De geluidbelasting op de gevel van de andere woningen bedraagt minder. Naar verwachting zal dit geluid voor het overgrote deel opgaan in het omgevingsgeluid. In de dag-, avond- en nachtperiode bedraagt de geluidbelasting als gevolg van het wegverkeer namelijk respectievelijk ten hoogste 55 dB, 53 dB en 49 dB. Daar komt bij dat het geluid vanwege de trams en overige omliggende wegen niet betrokken is. Mogelijk bedraagt de geluidbelasting van het omgevingsgeluid dus meer.

Uit het akoestisch rapport blijkt verder dat het maximale geluidsniveau in de dag-, avond- en nachtperiode ten hoogste 75 dB(A) bedraagt, zoals gemeten op de gevel van de bovengelegen woning ter hoogte van KNSM-laan 10. De geluidbelasting op de gevel van de andere woningen bedraagt minder. Het gaat echter om incidentele piekgeluiden. Om de nachtrust en daarmee het woon- en leefklimaat niet verder aan te tasten dan nodig wordt voorgesteld om aan te sluiten bij de openingstijden uit de horecanota.

Medewerking wordt verleend aan het afwijken van het bestemmingsplan voor de horecaterrassen onder de volgende voorwaarden.

- In het zomerseizoen (maart tot en met oktober) gelden voor de horecaterrassen openingstijden van van : 07:00 uur - 23:00 uur en 07:00 uur - 00:00 uur op vrijdag en zaterdag.
- In het winterseizoen (november tot en met februari) gelden voor de horecaterrassen openingstijden van 10:00 uur - 20:00 uur.

Conclusie

Het project voldoet aan de toetsingscriteria voor de activiteit 'planologisch strijdig gebruik' met inachtneming van de voorschriften die horen bij deze omgevingsvergunning.

College van Burgemeester en Wethouders van Amsterdam
T.a.v. Juridisch Bureau
Postbus 483
1000 AL AMSTERDAM
Uitsluitend via: www.amsterdam.nl/bezwaar/jb

Datum: 20 december 2024

Betreft: het bezwaar van dhr. 5.15.1, 2, e tegen het besluit van 19 december 2024 met kenmerk Z2023-0004443 en Olo-nummer 8073955

Geacht college,

Door deze en derhalve tijdig maakt ondergetekende, 5.15.1, 2, e wonende te Amsterdam aan de 5.1, 2, e bezwaar tegen uw besluit van 19 december 2024 met kenmerk Z2023-0004443 en Olo-nummer 8073955, dat strekt tot het verlenen van een omgevingsvergunning (aan Café De Zuid) voor twee horecaterrassen (legalisatie) op de locatie 5.1, 2, e 5.1, 2, e in Amsterdam.

Ik kan mij met deze beslissing niet verenigen.

Graag ontvang ik alle relevante stukken op basis waarvan u uw beslissing heeft genomen. Daarna zal ik de gronden van mijn bezwaar nader aanvullen.

Indien en voor zover nodig dient u bovenstaande te beschouwen als een verzoek om informatie in de zin van art. 4.1 lid 1 Wet open overheid. In dat geval ontvang ik, mede gelet op de bepaling van art. 4:3a Algemene wet bestuursrecht, graag een bevestiging van ontvangst.

Met vriendelijke groet,

5.1, 2, e

5.1, 2, e
5.1, 2, e

5.1, 2, e Amsterdam

De Voorzieningenrechter van de Rechtbank Amsterdam
Afdeling Publiekrecht – teams bestuursrecht
Postbus 75850
1070 AW Amsterdam

Amsterdam, 6 januari 2025

Betreft: verzoek om voorlopige voorziening

Edelachtbare Heer / Vrouwe,

Ondergetekende, **5.15.1, 2, e** wonende te Amsterdam aan **5.1, 2, e** (hierna ook: verzoeker) heeft bij brief van 20 december 2024 bij het college van burgemeester en wethouders van Amsterdam (hierna: het college) bezwaar gemaakt tegen het besluit van het college van 19 december 2024 met kenmerk Z2023-O004443 (hierna: het bestreden besluit) dat eveneens op 19 december 2024 is verzonden aan Café De Zuid en dat strekt tot het realiseren van twee horecaterrassen.

Een kopie van het bestreden besluit (productie 1) en een kopie van het ingediende bezwaarschrift (productie 2) legt verzoeker hierbij over.

Verzoeker heeft er belang bij dat ten aanzien van het bestreden besluit met toepassing van artikel 8:81 van de Algemene wet bestuursrecht een voorlopige voorziening wordt getroffen en voert daartoe het volgende aan.

Spoedeisend belang

Het feit dat het zomerterrasseizoen op 1 maart aanstaande begint en Café De Zuid vanaf die datum dus al gebruik kan maken van de verleende omgevingsvergunning die het mogelijk maakt om in strijd met het bestemmingsplan Oostelijk Havengebied Noord 2013 (hierna: het bestemmingsplan) terrassen te exploiteren op de stoepen aan de zuidgevel en westgevel van gebouw Hoogwerf, maakt voor mij en andere omwonenden dat de situatie die door het bestreden besluit is gecreëerd en die een serieuze aantasting van onze fysieke leefomgeving tot gevolg heeft, zo snel mogelijk dient te worden herzien.

Gezien mijn eerdere ervaringen met het gemeentebestuur van Amsterdam verwacht ik geen vlotte afhandeling van mijn bezwaar. Rekenend vanaf de datum van het bestreden besluit verwacht ik dan ook geen besluit op bezwaar voor eind april 2025. Dan staan de zomerterrassen dus al twee maanden uit. Gelet op de hieronder te bespreken inhoudelijke gebreken die aan het bestreden besluit kleven, zal de verleende omgevingsvergunning naar mijn mening in bezwaar niet in stand gelaten kunnen worden. Mocht dat inderdaad het geval zijn dan ontstaat wederom de situatie dat de terrassen zonder de benodigde omgevingsvergunning worden geëxploiteerd, welke situatie wederom door het gemeentebestuur zal worden gedoogd, zoals dat ook in de zomers van 2023 en 2024 het geval was.

Reeds in september 2022 werd voor de eerste keer een aanvraag om omgevingsvergunning voor deze terrassen ingediend, waarop in maart 2023 een omgevingsvergunning werd verleend. Van deze omgevingsvergunning was op voorhand duidelijk dat deze dermate onzorgvuldig was voorbereid dat deze vergunning niet in stand kon blijven. Dat was dan ook het niet verrassende oordeel van de bezwaarcommissie die in juli 2023 adviseerde om het besluit tot verlening van deze vergunning te herroepen (productie 3). Bij besluit van 5 september 2023 is de verleende omgevingsvergunning herroepen (productie 4). Sinds dat moment werd het terras gedoogd. Die gedoogsituatie is blijven voortbestaan tijdens de aanvraag van een nieuwe omgevingsvergunning in september 2023. De beslissing op die tweede aanvraag heeft maar liefst 15 maanden op zich laten wachten. Maar ook de met het bestreden besluit verleende omgevingsvergunning zal wegens hierna te bespreken inhoudelijke gebreken naar mijn mening niet in stand kunnen blijven. Als omwonenden hebben wij dus al twee zomerseizoenen met gedogen achter de rug en naar het zich nu laat aanzien gaan wij een derde zomer van gedogen tegemoet.

Maar ook indien de omgevingsvergunning wel in stand zou blijven in bezwaar zitten wij als omwonenden deze zomer met een terras dat te groot is en te ruime openingstijden heeft. Een oordeel van de bestuursrechter in eerste aanleg daarover zal naar ik verwacht echter zo maar een jaar in beslag kunnen gaan nemen.

Om bovengenoemde redenen zie ik mij – ook namens andere omwonenden, hoewel op het moment van indienen van het onderhavige verzoek nog niet formeel daartoe gemachtigd – dan ook genoodzaakt een verzoek om voorlopige voorziening te doen.

Onrechtmatigheid van het bestreden besluit

Allereerst is er naar mijn mening sprake van een onzorgvuldige voorbereidingsprocedure. Hoewel er bij een reguliere voorbereidingsprocedure zoals in casu is gevolgd geen inspraak is voorgeschreven, had het college de omwonenden moeten betrekken in de besluitvorming op grond van artikel 4:8 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb). Het college was namelijk reeds op grond van andere bezwaar- en beroepsprocedures op de hoogte van bezwaren bij omwonenden. Desondanks heeft het college op geen enkele wijze de omwonenden betrokken in de besluitvormingsprocedure. Maar zelfs als zou mogen worden aangenomen dat er geen hoorplicht bestond, dan had het toch op de weg van het college gelegen om omwonenden te betrekken bij de besluitvorming gezien alle voorgaande procedures waarin omwonenden hun bezwaren hebben geuit en uitdrukkelijk onderbouwde standpunten hebben ingenomen wat betreft de specifieke kenmerken van hun woon- en leefomgeving waar genoemde terrassen gerealiseerd zouden gaan worden. Dit is wat ons betreft een gemiste kans, niet alleen voor de omwonenden maar ook voor de vergunninghouder die zich – door toedoen van het gemeentebestuur – nu nogmaals geconfronteerd ziet met een juridische procedure.

Daarnaast kleven er naar mijn mening ook de nodige materiële gebreken aan het bestreden besluit.

Het college gaat uit van Horecanota stadsdeel Oost 2012, waarvan zij zelf – overigens terecht – aangeeft dat dat geen geldend beleid meer is, maar desalniettemin meent het college dat zij dit nog steeds als geldend beleid zou mogen toepassen. Dat getuigt naar mijn mening van een onjuiste rechtsopvatting. In dit verband wijs ik ook op de opstelling van het

college in een andere beroepsprocedure. Het betreft hier de (ongepubliceerde) uitspraak van de rechtbank Amsterdam van 26 mei 2023 in de zaak AMS 22/5468 (productie 5). Uit de laatste volzin van rechtsoverweging 6 van deze uitspraak blijkt dat het college in die zaak wel de beleidsregels van het concept Stedelijk Beleidskader horeca en terrassen heeft toegepast. Het college past de vervallen horecanota en het nieuwe (concept) horecabeleid dus naar willekeur toe, al naar gelang die vervallen of nieuwe beleidsregels haar het beste uitkomen. Dat het college geen officieel horecabeleid meer heeft in stadsdeel Oost wordt bevestigd in de eerste volzin van rechtsoverweging 11 van genoemde uitspraak.

Reeds in juli 2023 merkte de bezwaarcommissie in de eerder aangehaalde bezwaar–procedure tegen de in maart 2023 verleende omgevingsvergunning op dat het op de weg van het gemeentebestuur ligt om de in voorbereiding zijnde nieuwe beleidsregels voor de horeca toe te passen. Zulks is ook mogelijk, mits een en ander in afdoende mate gemotiveerd wordt. Van dit nieuwe – maar nog niet in werking getreden – horecabeleid kan met meer recht worden gezegd dat deze regels – althans meer dan de ruim 10 jaar oude horecanota – weergeven hoe het gemeentebestuur anno 2024 denkt over horeca in woongebieden zoals in casu aan de orde. In haar advies van 20 juli 2023 (opgenomen als productie 3) schrijft de bezwaarschriftencommissie daarover op pagina 7:

“Hier komt bij dat het horecabeleid in het verleden werd opgesteld en met name ziet op verlevendiging van de buurt niet meer goed aansluit bij de huidige praktijk.

[...]

Het had volgens de commissie meer in de rede gelegen vooruit te lopen op wat in het ‘Stedelijk beleidskader horeca en terrassen’ staat vermeld. Dit is weliswaar nog geen vastgesteld en geldend beleid, maar in het kader van de te verrichten belangenafweging kan hier door het college acht op worden geslagen.”

Deze zienswijze van de bezwaarschriftencommissie zie ik ook bevestigd in de tweede volzin van rechtsoverweging 11 van eerdergenoemde uitspraak.

In de onderbouwing van het bestreden besluit gaat het college uit van een aantal aantoonbaar onjuiste en/of onvolledige feiten en omstandigheden. Datzelfde geldt voor het akoestisch rapport dat het college mede ten grondslag heeft gelegd aan het bestreden besluit. Ook is het college ten onrechte voorbijgegaan aan feiten en omstandigheden die omwonenden in eerdere bezwaarprocedures naar voren hebben gebracht, althans blijkt niet uit het bestreden besluit welke belangenafweging het college dienaangaande heeft gemaakt. Voor nu ontbreekt mij de tijd om een en ander nader te onderbouwen, maar ik zal mijn standpunten in dezen zo spoedig mogelijk aanvullen.

Hoe nu verder?

De ontstane situatie vraagt voor zowel omwonenden als vergunninghouder om een passende tijdelijke oplossing. Ik stel daartoe – en ik denk daarmee ook te kunnen spreken voor een aantal andere omwonenden – het volgende voor:

- Het terras aan de zuidgevel te beperken in omvang in lijn met het nieuwe horecabeleid van het gemeentebestuur tot de afmetingen van 5 bij 10 meter. Hiermee wordt recht gedaan aan het uitgangspunt dat maximaal de helft van de stoep gebruikt kan worden als terras;

- Het terras aan de westgevel niet toe te staan om hiermee tegemoet te komen aan het belang van omwonenden van de hoekappartementen om niet onder al hun ramen aan de buitenzijde van het gebouw – waar zich de woon- en slaapkamers bevinden – cafébezoekers te moeten dulden;
- De sluitingstijd van het terras te beperken tot 22:30 op alle avonden van de week. Hiermee wordt deels tegemoetgekomen aan het nieuwe horecabeleid voor terrassen in woongebieden, aan de wens van omwonenden om net als elders op KNSM- en Javaeiland na 22:00 een rustige leefomgeving te hebben, en aan het belang van de vergunninghouder om een terras te kunnen exploiteren in een woongebied in de directe nabijheid van kwetsbare geluidsgevoelige objecten. Niet onbelangrijk is hierbij te vermelden dat in de praktijk een sluitingstijd van 22:30 er op neer zal komen dat de laatste terrasbezoekers pas 10 tot 15 minuten later het terras zullen hebben verlaten en het terras ook nog opgeruimd moet worden.

Verzoek

Uit vorenstaande mag duidelijk zijn geworden waarom ik mij tot u wend met het verzoek onverwijld de voorlopige voorziening te treffen, inhoudende:

- de schorsing van de werking van het bestreden besluit wegens de hiervoor genoemde materiële gebreken die aan het bestreden besluit kleven in afwachting van de uitkomst van de bezwaarprocedure;
- daarnaast een zodanige voorlopige voorziening te treffen als u, voorzieningenrechter, in goede justitie zal vermenen te behoren waarbij bovengenoemd voorstel u wellicht mede tot inspiratie mag dienen;
- in het geval dat de bezwaarprocedure als uitkomst heeft dat het primaire besluit wordt herroepen, het college een termijn te stellen voor het nemen van een nieuw besluit en daaraan een passende dwangsom te verbinden;
- met veroordeling van verweerder in de kosten die ik in verband met de behandeling van dit verzoek redelijkerwijs heb moeten maken en met veroordeling van verweerder in de griffierechten die ik heb moeten betalen voor de onderhavige procedure.

Hoogachtend,

5.1, 2, e

5.1, 2, e

5.1, 2, e

5.1, 2, e Amsterdam

Bijlagen: 5



Advies

Zaaknummer: JB.23.007919.001

Advies naar aanleiding van het bezwaarschrift ingediend door de heer 5.1.5.1, 2, e mede namens de in bijlage 1 genoemde personen, tegen het besluit van 14 maart 2023. Met dit besluit is aan Café de Zuid een omgevingsvergunning verleend voor het legaliseren van twee demontabele terrassen op de begane grond ten behoeve van een restaurant op de locatie 5.1, 2, e

Aan het college van burgemeester en wethouders,

1. Advies

De bezwaarschriftencommissie (hierna: de commissie) adviseert om:

- het bezwaar gegrond te verklaren;
- het besluit van 14 maart 2023 te herroepen;
- de omgevingsvergunning te weigeren.

Dit betekent dat de omgevingsvergunning alsnog wordt geweigerd. Hierna wordt uitgelegd hoe dit advies tot stand gekomen is.

2. Aanleiding

Op 14 maart 2023 is aan Café de Zuid (nu: Bar & Kitchen De Zuid Amsterdam) een omgevingsvergunning verleend (kenmerk: Z2022-O004400/7257201) voor het legaliseren van twee demontabele terrassen op de begane grond ten behoeve van een restaurant op de locatie 5.1, 2, e (hierna ook: het bestreden besluit).

Tegen dit besluit heeft de heer 5.1.5.1, 2, e mede namens anderen (hierna samen: bezwaarden) op 16 en 24 april 2023 bezwaarschriften ingediend. Op 6 juni 2023 zijn aanvullende gronden ingediend.

3. Ontvankelijkheid

De commissie stelt vast dat het bezwaarschrift tijdig is ingediend, dat bezwaarden als belanghebbenden bij het bestreden besluit kunnen worden aangemerkt en dat het bezwaarschrift ook voldoet aan de overige (wettelijke) eisen.

4. Hoorzitting

Op 12 juli 2023 heeft een hoorzitting plaatsgevonden. Aanwezig waren: bezwaarde 5.1, 2, e, 5.1, 2, e en bezwaard 5.1, 2, e. Namens het college heeft mevrouw 5.1, 2, e en toelichting op de besluitvorming gegeven. Ook was namens vergunninghouder aanwezig: de heer 5.1, 2, e

Tijdens de hoorzitting is zakelijk en samengevat weergegeven het volgende gezegd en voorgevallen:

5.1, 2, 5.1, 2, e geeft aan dat bezwaarden geen probleem hebben met het terras *an sich*. Zij gunnen vergunninghouder het terras. In het besluit staat echter niets over wat bezwaarden vonden van de aanvraag. Er wordt niets gezegd over de specifieke locatie en de daarmee gemoeide geluidsoverlast. Daar is nooit serieus naar gekeken. Er is geen maatwerk toegepast. Het stadsdeel heeft nooit contact gehad met de omwonenden hierover. Dan moet je maar een bezwaarschrift indienen, maar bezwaarden zijn dus niet tegen het terras *an sich*. Het kleinere terras aan de westgevel zat er eerst niet, pas sinds 2013. Alle hoekappartementen hebben nu bezoek onder hun ramen. Het grotere terras aan de zuidzijde: die zijde heeft veel slaapkamers en het is een groot terras met veel geluid. Na 20.00 uur is er weinig verkeer, dus dat absorbeert geen terrassgeluid. Tot middernacht is het geluid heel erg duidelijk aanwezig. Het gaat met name om de grootte van terras en daarmee het aantal bezoekers dat geluid produceert. Het terras gaat om 23.00 uur dicht, in het weekend om 00.00 uur. Dat is ook een probleem. De bewoners willen graag een sluitingstijd van 23.00 uur op alle dagen. De bewoners willen een aanvaardbare oplossing voor beide partijen. Er worden ook voetbalavonden en pubquizen georganiseerd en daar wordt actief reclame voor gemaakt. Dat zijn typische café-activiteiten met de bijbehorende overlast. De bewoners vinden dat een negatieve ontwikkeling.

5.1, 2, e en 5.1. 2. e ook alle goeds met de exploitatie. De horecazaak is best een i ki an de buurt 5.15.1, 2, e . Het wordt daar heel warm en de 5.1, 2, e an de ramen vanwege geluid- en rookoverlast niet tegen elkaar openzetten. Het terras wordt volgens d 5.1, 2, e eurig om 23.00 uur gesloten. Er bestaat echter weinig empathie voor de ervaren problemen. Het trottoir staat vol met (brom)fietsen. Roken is een belangrijk element in de beperking van het woongenot.

5.1, 2, e eeft desgevraagd aan dat er geen omgevingsvergunning voor de activiteit 'bouwen' nodig is, maar dat het besluit op dat punt inderdaad wat verwarrend is. De aanvraag en de verleende omgevingsvergunning ziet alleen op de activiteit 'strijdig gebruik'. Windschermen zijn als objecten als onderdeel van terras, het zijn als het ware terrasmeubelen. Windschermen zijn tijdelijk en niet permanent verankerd, wegneembaar, verplaatsbaar, en niet bedoeld om duurzaam ter plaatse te functioneren. Windschermen worden geregeld in de exploitatievergunning. Met betrekking tot de verrichte belangenafweging en geluid wordt opgemerkt dat artikel 2.18 van het Activiteitenbesluit milieubeheer van toepassing is. Stemgeluid en onversterkte muziek zijn uitgezonderd bij de vraag of het geluidsniveau voldoet aan de wettelijke normen. Mede op basis van de Horecanota stadsdeel Oost 2012 is geconcludeerd dat afwijken van het bestemmingsplan geen onevenredige aantasting van het woon- en leefklimaat betekent. De voorzitter vraagt hoe de belangen van de bewoners terugkomen in de besluitvorming bij het afwijken van het bestemmingsplan bij deze twee terrassen 5.1, 2, e geeft aan dat in het besluit onder meer naar de horecanota wordt gewezen en dat de stoepen breed genoeg zijn om een terras te kunnen toestaan. Volgens het college wordt hier balans gehouden tussen de doelstelling de buurt te verlevendigen en het belang van de omwonenden bij een goed woon- en leefklimaat. De openingstijden zijn opgenomen in APV en in de exploitatievergunning. De secretaris vraagt naar de door bezwaarden aangehaalde situatie van Hotel Arena bij het Oosterpark. 5.1, 2, e geeft aan dat dit een andere situatie betreft. Het springende verschil is dat het terras bij Hotel Arena nieuw was. De terrassen hier zitten er al jaren.

5.1, 2, e egrijpt de problemen. Rookvrije terrassen zijn niet verplicht, maar zij zijn daar wel mee bezig. Aan de zuidzijde is dat moeilijk te realiseren, maar aan de westzijde denkt hij daarover na. 5.1, 2, e eeft geen beroep ingesteld tegen de beslissing op bezwaar aangaande de exploitatievergunning. Hij heeft er voor gekozen een omgevingsvergunning aan te vragen. De discussie is niet nieuw, er moet een balans gevonden worden tussen uitbaten en het beperken van overlast. De woningen zijn vrij goed geïsoleerd. Het hele gebied ontwikkelt en wordt drukker. Twintig jaar geleden was de situatie heel anders. 5.1, 2, e indt dat dit meegewogen moet worden. Er wordt veel gedaan om de overlast tegen te gaan.

De voorzitter geeft aan dat veel van de argumenten gaan over de bedrijfsvoering van de horecaonderneming en dat dit meer past bij de exploitatievergunning. Inmiddels loopt er tegen die exploitatievergunning een beroep bij de rechtbank Amsterdam.

5. Bezwaren

Kort samengevat houden de bezwaren het volgende in:

- Er zijn aan de omgevingsvergunning ten onrechte geen voorschriften verbonden om de belangen van de bewoners te waarborgen;
- Meewerken aan afwijking van het bestemmingsplan is in strijd met de goede ruimtelijke ordening;
- Verlevendiging van de buurt met deze terrassen is niet nodig;
- De terrassen zijn hinderlijk in de openbare ruimte;
- Het feit dat de terrassen jaren illegaal aanwezig waren is niet relevant in het kader van de goede ruimtelijke ordening;
- Terrassen zijn per definitie een bron van geluidsoverlast. Dat er geen klachten zouden zijn, is niet relevant en ook niet juist;
- Er is ten onrechte niet akoestisch onderzocht wat de geluidseffecten van de terrassen zijn op de bewoners en of deze geluidseffecten onevenredig nadelig zijn;
- Voor de windschermen van de terrassen is ten onrechte geen omgevingsvergunning voor de activiteit 'bouwen' aangevraagd en dus ook niet verleend;
- Niet gebleken is dat de gemeente Amsterdam als grondeigenaar toestemming heeft gegeven om het desbetreffende gedeelte van de publieke ruimte te gebruiken als terras. Dit is een privaatrechtelijke belemmering die aan verlening van de omgevingsvergunning in de weg staat.

6. Wet- en regelgeving

De relevante wet- en regelgeving waar de commissie in het advies naar verwijst staat in de bijlage 2 bij dit advies.

7. Overwegingen

Naar aanleiding van de stukken en wat op de hoorzitting is besproken overweegt de commissie als volgt.

Heroverweging in bezwaar

De commissie overweegt dat volgens rechtspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (de Afdeling) de systematiek en uitgangspunten van de Awb over het beslissen op bezwaarschriften met zich brengen dat een besluit in bezwaar in volle omvang wordt heroverwogen en dat deze heroverweging op recht- en doelmatigheid de gelegenheid biedt fouten te herstellen. Op grond van artikel 7:11, eerste lid, van de Awb dient in de bezwaarprocedure een volledige heroverweging plaats te vinden van het bestreden besluit met

inachtneming van de op dat moment bekende feiten, omstandigheden en de regels zoals die gelden op het tijdstip van de heroverweging. De commissie merkt hierbij op dat de heroverweging in de bezwaarprocedure ook wel verlengde besluitvorming wordt genoemd. De beslissing op bezwaar vervangt in die zin het eerder genomen besluit. Dit betekent dat in de beslissing op bezwaar ook eventuele gebreken hersteld kunnen worden en de motivering waar nodig wordt aangevuld of gewijzigd.

Aanvraag

Het plan waarvoor een omgevingsvergunning is gevraagd ziet op het legaliseren van twee demontabele terrassen op de begane grond ten behoeve van een restaurant op de locatie **5.1, 2, e**. Meer concreet gaat het hier om het gebruik van 60 m² grond buitenruimte als terras aansluitend aan de voorgevel (zuidzijde) en 12 m² grond buitenruimte aansluitend aan de zijgevel (westzijde) van het restaurant. De aanvraag heeft alleen betrekking op de activiteit het gebruiken van gronden of bouwwerken in strijd met een planologische regeling (artikel 2.1, eerste lid, onder c, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo). De aanvraag heeft dus geen betrekking op de activiteit 'bouwen'.

Toetsingskader

Als een aanvraag betrekking heeft op een afwijking van het bestemmingsplan als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, onder c, van de Wabo, moeten de bij die aanvraag betrokken belangen worden afgewogen. De vergunning voor het gebruiken van gronden of bouwwerken in strijd met het bestemmingsplan wordt slechts geweigerd indien vergunningverlening met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, van de Wabo niet mogelijk is. In dit artikel is bepaald dat de gevraagde omgevingsvergunning kan worden verleend indien de activiteit niet in strijd is met de goede ruimtelijke ordening en met toepassing van de in de bij algemene maatregel van bestuur (Bor) aangewezen gevallen (onder 2°).

Afwijken bestemmingsplan

Op de gronden van het project gelden de bestemmingen Verkeer – 1 en Verkeer – 2. Het plan is in strijd met het bestemmingsplan 'Oostelijk Havengebied Noord', omdat deze gronden niet bestemd zijn voor terrassen.

Het verlenen van een omgevingsvergunning voor afwijking van het bestemmingsplan is een discretionaire bevoegdheid, waarbij het bestuur een ruime mate van beoordelingsruimte toekomt. Dit betekent dat bij de voorbereiding van het besluit tot het al dan niet afwijken, een onderzoek dient te hebben plaatsgevonden waarbij de nodige kennis omtrent de relevante feiten en af te wegen belangen is vergaard en dat de voor een of meer belanghebbenden nadelige gevolgen van een besluit niet onevenredig mogen zijn in verhouding tot de met het besluit te dienen doelen. Een besluit dient verder te berusten op een deugdelijke motivering.

Het college heeft op grond van artikel 2.12, eerste lid, onder a, onder 2°, van de Wabo in samenhang artikel 4, negende onderdeel, van bijlage II, van het Bor de bevoegdheid om af te wijken van het bestemmingsplan. Op grond van dit artikel komen voor verlening van een omgevingsvergunning waarbij van het bestemmingsplan wordt afgeweken in aanmerking: het gebruiken van bouwwerken, eventueel in samenhang met bouwactiviteiten die de bebouwde oppervlakte of het bouwvolume niet vergroten, en van bij die bouwwerken aansluitend terrein, mits, voor zover gelegen buiten de bebouwde kom, het uitsluitend betreft een logiesfunctie voor werknemers of de opvang van asielzoekers of andere categorieën vreemdelingen.

Motivering omgevingsvergunning

In het bestreden besluit is als volgt gemotiveerd waarom de aanvraag niet in strijd met de goede ruimtelijke ordening is:

(...)

5. Ruimtelijke beoordeling

Ten aanzien van de vraag of medewerking kan worden verleend aan de toepassing van de hierboven vermelde buitenplanse afwijkingsbevoegdheid, wordt het volgende overwogen.

Het belang van een goede openbare ruimte binnen de gemeente Amsterdam is groot. Het speelt immers een hoofdrol in het sociale en economische succes van de stad. Om deze rol te kunnen blijven vervullen moet de openbare ruimte aansluiten bij de vraag van bewoners, ondernemers en bezoekers. Daarnaast moet de openbare ruimte goed ontworpen, schoon en veilig zijn. Om de goede openbare ruimte te waarborgen is de Visie openbare ruimte 2025 (vastgesteld door de gemeenteraad op 8 juni 2017) waarin de belangen van een goede openbare ruimte worden omschreven, om zo vervolgens meer regie te voeren op ontwikkeling inrichting, beheer en daarmee op het gebruik van de openbare ruimte op het schaalniveau van de hele stad.

De gemeente Amsterdam is in principe terughoudend met de plaatsing van statische functies in drukke gebieden maar ziet ook de noodzaak van voorzieningen zoals een terras om de verblijfskwaliteit van de openbare ruimte te verbeteren. Op deze locatie aan het Azartplein zijn de stoepen voldoende breed om zonder enige hinder voor andere gebruikers deze terrassen neer te zetten. Met deze terrassen en zeker met het grote terras aan de voorzijde wordt bijgedragen aan de verblijfskwaliteit van het plein.

In de horecanota stadsdeel Oost 2012, waarin ook terrassen zijn meegenomen, wordt duidelijk aangegeven dat het belangrijk is een goede balans te vinden tussen de verlevendiging van een buurt/straat waarvoor terrassen zorgen en de eventuele lasten die dat met zich mee brengt voor omwonenden. Ook stelt de horecanota een aantal eisen aan een terras. Aan deze eisen wordt voldaan. Het gaat hier om twee terrassen behorende bij een restaurant dat op grond van het bestemmingsplan ook is toegestaan. De terrassen zijn direct aansluitend aan de gevels van het horecabedrijf gesitueerd.

Tevens heeft het pand waarbij de terrassen horen een horecabestemming. Gelet op de lange periode waarop de terrassen aanwezig zijn kan aannemelijk worden gemaakt dat dit hier gewenst is. Daarnaast zorgen dergelijke terrassen ook voor een verlevendiging van de buurt, hetgeen passend is in de directe omgeving van het Azartplein.

Ruimtelijke inpassing

De beide terrassen bevinden zich op openbare ruimte die, wanneer geen terras aanwezig is, als stoep wordt gebruikt. De stoep is voldoende breed, zodat er minimaal 1,5 meter van de straat beschikbaar blijft voor obstakelvrije doorloopruijme en deze nog steeds op een veilige manier gebruikt kan worden.

Geluid

In de Horecanota stadsdeel Oost 2012 zijn de openingstijden voor terrassen benoemd, waarbij onderscheid gemaakt wordt naar het type buurt. Het 5.1, 2, e ligt in een woonbuurt, waar geldt dat de terrassen van 07:00 – 23:00 uur en op vrijdag en zaterdag tot 00:00 uur open mag zijn. Deze tijden zijn vastgesteld om een balans te vinden tussen enerzijds de belangen van ondernemers, de ruimte voor een terras en het belang van verlevendiging van de buurt en anderzijds de eventuele

(geluids-) overlast voor omwonenden. In de benodigde terrasvergunning op grond van de APV worden de openingstijden van het terras vastgelegd.

Gelet op verlevendiging van de buurt, het ontbreken van structurele geluidsoverlast van de betreffende terrassen en de restrictie dat het terras na 23:00/ 00:00 uur gesloten dient te zijn, maakt het aannemelijk dat er geen sprake is van een onevenredige aantasting van het woon- en leefklimaat.

(...)

8. Conclusie advies

Gelet op verlevendiging van de buurt, het ontbreken van structurele geluidsoverlast van de betreffende terrassen en de restrictie dat het terras na 23:00/ 00:00 uur gesloten dient te zijn, maakt het aannemelijk dat er geen sprake is van een onevenredige aantasting van het woon- en leefklimaat. Vanuit ruimtelijk oogpunt is het voorliggende terras aanvaardbaar en kan medewerking worden verleend aan afwijking van het bestemmingsplan.

Woon- en leefklimaat

Bezwaarden voeren aan dat de terrassen veel overlast geven, met name geluids- en rookoverlast. Het betreft ook een woonwijk waar dit soort café-activiteiten niet zonder meer passen. Bezwaarden zijn verder van mening dat het totale terras te groot is voor de locatie. De commissie vat dit op als een beroep op onevenredige aantasting van bezwaarden hun woon- en leefklimaat.

Voor wat betreft de feiten overweegt de commissie dat Café de Zuid gevestigd is in (een deel van) de eerste bouwlaag (de plint) van het gebouw Hoogwerf aan het Azartplein. Het gebouw heeft zeven bouwlagen of zes verdiepingen. Direct boven de eerste bouwlaag zijn meerdere woningen gevestigd. Bezwaarden wonen hier (met uitzondering van de bewoners van Levantkade 3). Café de Zuid heeft twee terrassen aan enerzijds de westzijde en anderzijds de zuidzijde van de gevel. De terrassen zijn respectievelijke 12 m² en 60 m² groot. De terrassen zijn er al geruime tijd. Het bestreden besluit beoogt de terrassen in omgevingsrechtelijke zin te legaliseren door mee te werken aan een afwijking van het bestemmingsplan.

De commissie is van oordeel dat in het bestreden besluit neergelegde motivering om ten behoeve van de terrassen mee te werken aan het bestemmingsplan tekortschiet. In overwegende mate wordt de afwijking van het bestemmingsplan gemotiveerd met wat in de Horecanota stadsdeel Oost 2012 (hierna: de horecanota) staat vermeld over inpassing in de openbare ruimte en geluid. Ook wordt gewezen op de doelen van de horecanota aangaande verlevendiging van de openbare ruimte. Per 19 maart 2016 is de horecanota echter komen te vervallen. Met de wet van 7 februari 2013 is de bevoegdheid van gemeentebesturen om deelgemeenten in te stellen immers afgeschaft.¹ Deze wet is met ingang van 19 maart 2014 in werking getreden. De gemeente Amsterdam heeft vervolgens de Verordening op de bestuurscommissies (de Verordening) vastgesteld. Artikel 38, eerste lid, van de Verordening bepaalt dat de rechtskracht van beleidsregels die door de deelgemeenten zijn vastgesteld twee jaar daarna vervalst. Dit betekent dat de horecanota op 19 maart 2016 (twee jaar na 19 maart 2014) is komen te vervallen. Dit is ook na te gaan via overheid.nl. De horecanota was ten tijde van de aanvraag en het bestreden besluit dan ook geen geldend beleid meer.² Het staat het college uiteraard vrij om elementen van niet

¹ Wet van 7 februari 2013 tot wijziging van de Gemeentewet en enige andere wetten in verband met het afschaffen van de bevoegdheid van gemeentebesturen om deelgemeenten in te stellen (*Stb.* 2013, 76)

² Zie ook de ongepubliceerde uitspraak van de rechtbank Amsterdam van 26 mei 2023, zaaknummer: AMS 22/5468. Vergelijk ook de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State van 31 mei 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1434

meer geldend beleid te betrekken in zijn afweging om al dan niet af te wijken van het bestemmingsplan, maar een algemene inhoudelijk toets aan de horecanota is niet voldoende. Hier komt bij dat het horecabeleid in het verleden werd opgesteld en met name ziet op verlevendiging van de buurt niet meer goed aansluit bij de huidige praktijk.

Het college kan naar het oordeel van de commissie de ruimtelijke aanvaardbaarheid om ten behoeve van de terrassen af te wijken van het bestemmingsplan dus niet motiveren met wat in de horecanota staat vermeld. Het had volgens de commissie meer in de rede gelegen vooruit te lopen op wat in het 'Stedelijk beleidskader horeca en terrassen' staat vermeld. Dit is weliswaar nog geen vastgesteld en geldend beleid, maar in het kader van de te verrichten belangenafweging kan hier door het college acht op worden geslagen. Het bestreden besluit geeft hier geen enkele blijk van.

Het voorgaande leidt de commissie tot de conclusie dat het bestreden besluit – waarbij voornamelijk wordt gewezen op de niet meer geldende horecanota – gebrekkig is gemotiveerd en onzorgvuldig tot stand is gekomen. Zoals eerder aangegeven, is de bezwaarprocedure mede bedoeld om gebreken waar mogelijk te herstellen. De commissie zal daarom hierna bezien of op basis van de beschikbare feiten en omstandigheden geoordeeld kan worden of meewerken aan het afwijken van het bestemmingsplan ten behoeve van de twee terrassen in strijd is met de goede ruimtelijke ordening of niet. In het eerste geval zal het bestreden besluit herroepen worden en zal de omgevingsvergunning alsnog geweigerd moeten worden. In het andere geval kan de verlening van de omgevingsvergunning onder aanpassing van de motivering in stand kan blijven.

De commissie herhaalt dat het bestemmingsplan geen terrassen toelaat op de relevante locaties. Het is aldus in planologisch opzicht niet bij recht toegestaan (geen automatisme) dat op deze locaties terrassen gerealiseerd worden. Meewerken aan een afwijking aan het bestemmingsplan kan alleen als dit geen strijd oplevert met de goede ruimtelijke ordening.

De verwijzing van het college naar artikel 2.18 van de Activiteitenbesluit milieubeheer en de stelling dat stemgeluid en onversterkte muziek zijn uitgezonderd voor de vraag of het geluidsniveau van een inrichting voldoet aan de wettelijke normen is in het kader van de belangenafweging over de vraag of afwijken van het bestemmingsplan in strijd is met de goede ruimtelijke ordening niet relevant. Een inrichting (in dit geval Café de Zuid) kan immers voldoen aan de eisen die het Activiteitenbesluit milieubeheer stelt, maar tegelijkertijd sluit dit niet uit dat sprake kan zijn van een zodanige onevenredige aantasting van het woon- en leefklimaat dat strijd is met de goede ruimtelijke ordening. De commissie wijst hierbij op rechtspraak van de Afdeling waarbij is bepaald dat stemgeluid afkomstig van een terras een relevant aspect is dat in het kader van de te maken belangenafweging aan de orde dient te komen.³

Het enkele gegeven dat de terrassen al geruime tijd aanwezig zijn en dat structurele geluidsoverlast zou ontbreken (wat door bezwaarden overigens weersproken wordt), is naar de commissie meent onvoldoende voor het oordeel dat het (stem)geluid van de terrassen niet leidt tot een onevenredige aantasting van het woon- en leefklimaat van bezwaarden. Het is evident dat terrassen inherent zorgen voor enige overlast. Maar de volgende specifieke omstandigheden zijn volgens de commissie ook van belang:

- De terrassen zijn gelegen in een woonbuurt. Het is niet de verwachting dat dit anders zal zijn als het 'Stedelijk beleidskader horeca en terrassen' vastgesteld wordt door het gemeentebestuur;

³ Zie de uitspraak van 6 april 2022, ECLI:NL:RVS:2022:1014

- De terrassen zijn direct gelegen onder een fors aantal geluidgevoelige bestemmingen, te weten woningen;
- Het gaat om niet één, maar twee terrassen, gelegen aan twee verschillende gevels van hetzelfde gebouw;
- Het terras aan de zuidzijde van de gevel is 60 m² en daarmee groot te noemen. Het (stem)geluid afkomstig van dit terras is daarmee ook in potentie groot;
- Het terras aan de westzijde van de gevel is weliswaar kleiner (12 m²) maar is gelegen direct onder slaapvertrekken van geluidgevoelige bestemmingen.

Al deze omstandigheden in samenhang bezien had het college aanleiding moeten geven met het oog op de belangenafweging nader onderzoek te doen. Om de effecten van het (stem)geluid op het woon- en leefklimaat van bezwaarden in kaart te brengen, had bijvoorbeeld een akoestisch onderzoek verricht kunnen worden. Bezwaarden wijzen hier volgens de commissie terecht op de omgevingsvergunning van 17 mei 2021 waarbij ten behoeve van een terras voor Hotel Arena wel een akoestisch onderzoek is verricht. Uit dit onderzoek bleek het terras bij Hotel Arena niet zou leiden tot een onevenredige aantasting van het woon- en leefklimaat van de omgeving. De commissie wijst er overigens op dat in het geval bij Hotel Arena de dichtstbijzijnde woning op ongeveer dertien meter van het terras lag. In het onderhavige geval zijn direct boven de twee terrassen meerdere woningen gelegen. De commissie ziet dus niet in waarom in het geval van Hotel Arena wel om een akoestisch onderzoek is gevraagd, en in het geval van Café de Zuid niet. In dit kader is volgens de commissie voor de vraag of een plan strijdig is met de goede ruimtelijke ordening niet relevant dat bij Hotel Arena sprake was van een nieuw te vormen terras, en dat bij Café de Zuid sprake is van legalisatie van al bestaande terrassen. De aan te leggen toetsingsmaatstaf is identiek. Hierbij merkt de commissie op dat in het geval van het terras bij Hotel Arena extra voorschriften zijn opgenomen over de sluitingstijd van het terras en het ten gehore brengen van versterkte muziek. In dit geval is geen enkel voorschrift in het belang van het woon- en leefklimaat aan de omgevingsvergunning verbonden.

Het voorgaande leidt de commissie tot de conclusie dat het plan in huidige vorm in strijd is met de goede ruimtelijke ordening. De commissie is van oordeel dat er gebreken aan de omgevingsvergunning kleven die niet in bezwaar kunnen worden hersteld. Hierbij speelt ook een rol dat tijdens de hoorzitting desgevraagd geen nadere motivering met betrekking tot het woon- en leefklimaat is gegeven. De verleende omgevingsvergunning kan daarom niet in stand blijven. De commissie adviseert om het bestreden besluit te herroepen. Gelet op artikel 7:11, tweede lid, van de Awb en de huidige stand van het dossier adviseert de commissie ook om de omgevingsvergunning alsnog te weigeren.

Ter informatie merkt de commissie op dat het vergunninghouder vrij staat opnieuw een aanvraag om een omgevingsvergunning in te dienen, waarbij rekening gehouden wordt met de geconstateerde gebreken.

8. Conclusie

De commissie meent dat het bestreden besluit gebrekkig is gemotiveerd en onzorgvuldig tot stand is gekomen. De commissie adviseert daarom het bestreden besluit te herroepen. De commissie adviseert voorts in de plaats van het bestreden besluit te beslissen dat de aangevraagde omgevingsvergunning alsnog wordt geweigerd.

Amsterdam, 20 juli 2023

De bezwaarschriftencommissie,

5.1, 2, e

5.1, 2, e

voorzitter

5.1, 2, e

5.1, 2, e

secretaris

Bijlage 1: lijst van bezwaarden

Naam	Adres
5.1, 2, e	

Bijlage 2: juridisch kaderAlgemene wet bestuursrecht

Artikel 7:11

1. Indien het bezwaar ontvankelijk is, vindt op grondslag daarvan een heroverweging van het bestreden besluit plaats.
2. Voor zover de heroverweging daartoe aanleiding geeft, herroept het bestuursorgaan het bestreden besluit en neemt het voor zover nodig in de plaats daarvan een nieuw besluit.

Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo)

Op grond van artikel 2.1, eerste lid, onder c is het verboden zonder omgevingsvergunning een project uit te voeren, voor zover dat geheel of gedeeltelijk bestaat uit het gebruiken van gronden of bouwwerken in strijd met een bestemmingsplan.

Volgens artikel 2.12, eerste lid, van de Wabo kan de omgevingsvergunning voor zover de aanvraag betrekking heeft op een activiteit als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, onder c, slechts worden verleend indien de activiteit niet in strijd is met een goede ruimtelijke ordening en:

- a. indien de activiteit in strijd is met het bestemmingsplan of de beheersverordening:
 - 1°. met toepassing van de in het bestemmingsplan of de beheersverordening opgenomen regels inzake afwijking,
 - 2°. in de bij algemene maatregel van bestuur aangewezen gevallen, of
 - 3°. in overige gevallen, indien de motivering van het besluit een goede ruimtelijke onderbouwing bevat.

Besluit omgevingsrecht (Bor)

Op grond van artikel 4, onderdeel 9, van bijlage II komen voor verlening van een omgevingsvergunning waarbij met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, onder a, onder 2°, van de Wabo van het bestemmingsplan wordt afgeweken, in aanmerking:
het gebruiken van bouwwerken, eventueel in samenhang met bouwactiviteiten die de bebouwde oppervlakte of het bouwvolume niet vergroten, en van bij die bouwwerken aansluitend terrein, mits, voor zover gelegen buiten de bebouwde kom, het uitsluitend betreft een logiesfunctie voor werknemers of de opvang van asielzoekers of andere categorieën vreemdelingen;

Bestemmingsplan

Ter plaatse geldt het bestemmingsplan 'Oostelijk Havengebied Noord'. De gronden waarop het project is gelegen hebben de bestemmingen Verkeer – 1 (artikel 17) en Verkeer – 2 (artikel 18).



**Gemeente
Amsterdam**

Stuknummer: 016-394-339-297
Bezoekadres: 06-01-2025 21:42
Gedrukt op:
President Kennedylaan 923
1079 MZ Amsterdam

Postbus 483
1000 AL Amsterdam
Telefoon 020 2521440
Juridischbureau.bezwaren@amsterdam.nl
Website: amsterdam.nl

Retouradres: Postbus 483, 1000 AL Amsterdam

De heer 5.1, 2, e
5.1, 2, e
5.1, 2, e DAM

Datum 5 september 2023
Ons kenmerk JB.23.007919.001
Behandeld door 5.1, 2, e
5.1, 2, e 5.1, 2, e amsterdam.nl
Bijlage(n) Advies
Onderwerp Beslissing op bezwaar

Geachte 5.1, 2, e

U heeft mede namens anderen een bezwaarschrift bij ons ingediend. Het bezwaarschrift richt zich tegen het besluit met kenmerk 5.1, 2, e van 14 maart 2023. Met dat besluit is aan Café de Zuid een omgevingsvergunning verleend voor het legaliseren van twee demontabele terrassen op de begane grond ten behoeve van een restaurant op de locatie 5.1, 2, e

Een ambtelijke bezwaarschriftencommissie heeft de behandeling van uw bezwaarschrift voorbereid en bracht hierover advies uit.

Het dagelijks bestuur van stadsdeel Oost besloot in zijn vergadering van 5 september 2023 dit advies over te nemen. Het bestuur besloot:

- het bezwaar gegrond te verklaren;
- het besluit van 14 maart 2023 te herroepen;
- de omgevingsvergunning te weigeren.

Dat betekent dat de omgevingsvergunning alsnog wordt geweigerd.

U leest in het bijgesloten advies van de bezwaarschriftencommissie de onderbouwing van het besluit.

U kunt tegen dit besluit beroep instellen bij de rechtbank. De termijn hiervoor is zes weken. U leest meer informatie hierover in het bijgesloten informatieblad.

Gemeente Amsterdam

Datum 5 september 2023
Kenmerk JB.23.007919.001
Pagina 2 van 3

Hoogachtend,
Namens het college van Burgemeester en Wethouders van Amsterdam,

5.1, 2, e

5.1, 2, e

Waarnemend directeur Juridisch Bureau Amsterdam

Gemeente Amsterdam	Datum 5 september 2023 Kenmerk JB.23.007919.001 Pagina 3 van 3
--------------------	--

BEROEP INSTELLEN BIJ DE RECHTBANK

Tegen de beslissing op een bezwaarschrift kunt u beroep indienen bij de rechtbank. Dan moet u wel een rechtstreeks belang bij de beslissing op een bezwaarschrift hebben. U moet het beroep binnen zes weken na de verzending van de beslissing op het bezwaar indienen. Dat betekent dat de rechtbank binnen die zes weken uw beroep heeft ontvangen. Het maakt daarbij niet uit of u zelf het beroepschrift bij de rechtbank aflevert of met de post verstuurt. U mag zich ook laten bijstaan door een advocaat of een persoon die u machtigt, maar dat hoeft niet.

Stuur uw beroepschrift naar het volgende adres:

De rechtbank Amsterdam
Sector bestuursrecht
Postbus 75850
1070 AW Amsterdam

Digitaal beroep indienen

U kunt ook digitaal beroep indienen bij de rechtbank Amsterdam via <http://loket.rechtspraak.nl/bestuursrecht>. U hebt dan wel een elektronische handtekening nodig (DigiD). Kijk op de website voor de precieze voorwaarden.

Kosten voor beroep

Voor het indienen van een beroepschrift betaalt u griffierecht. Dit is een bedrag dat u moet betalen aan de rechtbank bij de start van de beroeps procedure. De griffier van de rechtbank zal u wijzen op uw plicht om griffierechten te betalen. Hij geeft ook uitleg over hoe u kunt betalen.

Mogelijke vergoeding kosten beroep

Als de rechtbank uw beroep gegrond verklaart, dan vergoedt het bestuursorgaan de griffierechten die u betaalde. In andere gevallen staat soms in de uitspraak dat u toch het griffierecht geheel of gedeeltelijk krijgt vergoed.

Voorlopige voorziening vragen

Een beroepschrift indienen stopt niet het besluit waar u tegen in beroep gaat. Wel kunt u de voorzieningenrechter van de bevoegde rechtbank vragen een voorlopige voorziening te treffen. Ook dat verzoek kunt u digitaal indienen.

Kosten voor voorlopige voorziening

Voor een voorlopige voorziening betaalt u griffierecht. Dit griffierecht is net zoveel als het griffierecht voor het indienen van een beroepschrift. Bij de uitspraak kan de voorzieningenrechter bepalen dat u het betaalde griffierecht geheel of gedeeltelijk krijgt vergoed.

Voor meer informatie over het instellen van beroep kijkt u op www.rechtspraak.nl.

uitspraak

RECHTBANK AMSTERDAM

Bestuursrecht

zaaknummer: AMS 22/5468

uitspraak van de enkelvoudige kamer van 26 mei 2023 in de zaak tussen

██████████ te Amsterdam, eiseres
(gemachtigde: 5.1, 2, e ██████████)

en

het college van burgemeester en wethouders van Amsterdam, verweerder
(gemachtigde: 5.1, 2, e ██████████)

Procesverloop

Op 26 april 2022 heeft het college geweigerd aan eiseres een omgevingsvergunning te verlenen voor het toevoegen van ondergeschikte horeca aan de winkel op de ██████████ te Amsterdam.

Op 4 oktober 2022 heeft het college het bezwaar van eiseres hiertegen ongegrond verklaard.

Eiseres heeft hiertegen beroep ingesteld. Het college heeft een verweerschrift ingediend.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 19 april 2023. Namens eiseres is verschenen ██████████ bijgestaan door de gemachtigde van eiseres. Het college heeft zich laten vertegenwoordigen door zijn gemachtigde.

Overwegingen

Wat aan deze procedure vooraf ging

1. Eiseres verkoopt in de winkel op de Beukenweg 31 te Amsterdam onder meer ter plaatse bereide Koreaanse gerechten. Op 22 februari 2022 heeft eiseres een omgevingsvergunning aangevraagd voor het plaatsen van tafels en stoelen in de winkel, om het voor gasten mogelijk te maken hun maaltijd ter plekke te nuttigen.

2. Ter plaatse geldt het bestemmingsplan 'Oosterparkbuurt' (het bestemmingsplan). Het perceel heeft de bestemming 'Centrum'. Deze gronden zijn onder meer bestemd voor detailhandel. Omdat de locatie geen nadere horeca-aanduiding heeft, is horeca niet toegestaan. In artikel 3.4.1 van het bestemmingsplan is in een binnenplanse afwijkmogelijkheid voorzien. Ondergeschikte horeca I kan worden toegestaan indien daarvoor per vestiging maximaal 25% van het bruto vloeroppervlak, met een maximum van 50 m² wordt gebruikt. Eiseres heeft vervolgens een omgevingsvergunning aangevraagd voor de activiteit 'het gebruiken van gronden of bouwwerken in strijd met het bestemmingsplan'.¹

¹ Artikel 2.1, eerste lid, onder c, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo).

zaaknummer: AMS 22/5468

pagina 2 van 6

inzake: [REDACTED]

3. Het college heeft de aanvraag van eiseres afgewezen, omdat het college niet bereid is medewerking te verlenen aan het afwijken van het bestemmingsplan. Het bezwaar van eiseres heeft het college, met overneming van het advies van de commissie voor de bezwaarschriften, ongegrond verklaard.

Het oordeel van de rechtbank

4. De rechtbank moet in deze procedure de vraag beantwoorden of het college de aanvraag van eiseres in redelijkheid heeft kunnen afwijzen. Voor de relevante wettelijke bepalingen verwijst de rechtbank naar de bijlage, die onderdeel uitmaakt van de uitspraak.

5. Niet in geschil is dat het project in strijd is met het bestemmingsplan. Het college komt bij de beslissing om al dan niet toepassing te geven aan de hem toegekende bevoegdheid om in afwijking van het bestemmingsplan een omgevingsvergunning te verlenen, beleidsruimte toe en het moet de betrokken belangen afwegen. De bestuursrechter beoordeelt aan de hand van de beroepsgronden of het besluit in overeenstemming is met het recht. Daarbij kan aan de orde komen of de nadelige gevolgen van het besluit onevenredig zijn in verhouding tot de met dat besluit te dienen doelen.

6. De rechtbank overweegt dat het college bij de beoordeling of het al dan niet afwijkt van het bestemmingsplan, moet beoordelen of sprake is van een goede ruimtelijke ordening.² Het college heeft twee beleidsregels bij deze beoordeling betrokken, namelijk het Concept Stedelijk Beleidskader en het horeca-ambitieplan.

Beleid

7. Eiseres stelt zich op het standpunt dat het college de aanvraag ten onrechte heeft getoetst aan het Stedelijk Beleidskader en het horeca-ambitieplan. Het Stedelijk Beleidskader is immers nog in voorbereiding en niet in werking getreden. Het college heeft meer gewicht moeten toekennen aan de Horecanota Stadsdeel Oost (hierna Horecanota). Dat de Horecanota van rechtswege zou zijn vervallen per 19 maart 2016 mag niet ten nadele van eiseres worden uitgelegd. Ook volgens de toelichting bij het bestemmingsplan dient de Horecanota bij de besluitvorming te worden betrokken.

8. Met betrekking tot de Horecanota overweegt de rechtbank allereerst dat met een wet van 7 februari 2013 de bevoegdheid van gemeentebesturen om deelgemeenten in te stellen is afgeschaft.³ Deze wet is met ingang van 19 maart 2014 in werking getreden.⁴ De gemeente Amsterdam heeft vervolgens de 'Verordening op de bestuurscommissies' (de Verordening) vastgesteld. Artikel 38, eerste lid, van de Verordening bepaalt dat de rechtskracht van beleidsregels die door de deelgemeenten zijn vastgesteld twee jaar daarna vervalt.

9. Zoals de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (de Afdeling) eerder heeft overwogen, is de Horecanota een beleidsregel als bedoeld in artikel 1:3 van de

² Artikel 2.12, eerste lid, onder a, aanhef, van de Wabo.

³ Wet van 7 februari 2013 tot wijziging van de Gemeentewet en enige andere wetten in verband met het afschaffen van de bevoegdheid van gemeentebesturen om deelgemeenten in te stellen (Stb. 2013, 76).

⁴ Besluit van 11 februari 2014 tot vaststelling van het tijdstip van inwerkingtreding van de wet van 7 februari 2013 tot wijziging van de Gemeentewet en enige andere wetten in verband met het afschaffen van de bevoegdheid van gemeentebesturen om deelgemeenten in te stellen (Stb. 2013, 76) (Stb. 2014, 83).

zaaknummer: AMS 22/5468

pagina 3 van 6

inzake: [REDACTED]

Algemene wet bestuursrecht en is artikel 38 van de Verordening van toepassing op de Horecanota.⁵ Dit betekent dat de Horecanota op 19 maart 2016 (twee jaar na 19 maart 2014) is vervallen. De Horecanota was ten tijde van de besluitvorming dan ook geen geldend beleid meer, zodat het college de aanvraag hier niet aan heeft hoeven toetsen.

10. Het gegeven dat de Horecanota nog op de website van de gemeente Amsterdam staat, betekent naar het oordeel van de rechtbank niet dat het college er alsnog aan heeft moeten toetsen. Het college heeft op de zitting toegelicht dat het beleid nog van toepassing is op de bevoegdheden van de burgemeester.

11. Nu de Horecanota geen geldend beleid meer is, stelt de rechtbank vast dat het college voor het stadsdeel Oost geen officieel horecabeleid heeft. Anders dan eiseres betoogt, heeft het college naar het oordeel van de rechtbank bij de onderhavige besluitvorming wel mogen anticiperen op toekomstig beleid, zoals neergelegd in het Stedelijk Beleidskader en het horeca-ambitieplan. Omdat dit beleid nog niet is vastgesteld en gepubliceerd dient het college een besluit waarin wordt verwezen naar dit beleid wel steeds volledig te motiveren.

Goede ruimtelijke ordening

12. De rechtbank ziet zich vervolgens voor de vraag gesteld of het college in redelijkheid heeft kunnen concluderen dat sprake is van strijd met een goede ruimtelijke ordening.

13. Volgens eiseres is thans sprake van detailhandel en blijft zij ook na de toevoeging van ondergeschikte horeca-I daaraan voldoen. In het bestemmingsplan wordt uitdrukkelijk rekening gehouden met mengformules door de mogelijkheid voor ondergeschikte horeca bij detailhandel op te nemen, ook voor winkels met etenswaren. Eiseres voldoet ook aan de voorwaarden voor het toevoegen van ondergeschikte horeca I, zoals neergelegd in artikel 3.4.1. van het bestemmingsplan. Het gaat maar om vier tafels, achterin de winkel, op een deel niet groter dan twintig vierkante meter. Er wordt geen alcohol geschonken, er is geen sprake van een terras, het heeft geen eigen ingang en dezelfde openingstijden als de afhaalwinkel. Daarmee blijft de horecafunctie ondergeschikt aan de detailhandelsfunctie. De ruimtelijke gevolgen zijn bij de vaststelling van het bestemmingsplan al afgewogen en door de gemeenteraad planologisch aanvaardbaar geacht.

14. De rechtbank overweegt als volgt. Het college heeft de afwijzing van de aanvraag gemotiveerd met een advies van de afdeling Economische Zaken. In het advies is verwezen naar het horeca-ambitieplan waarin is opgenomen dat de bewoners op het Beukenplein geen toename wensen van het aantal horecavestigingen. Ook is in het plan vermeld dat het niet gewenst is dat de hoeveelheid horeca in het gebied wordt uitgebreid of verminderd. Economische Zaken heeft hieruit afgeleid dat ook het uitbreiden met ondergeschikte horeca niet gewenst is. Daarnaast zal het toevoegen van een horecafunctie volgens het advies leiden tot een vergroting van de (fiets)parkeerdruk, omdat horeca naar verwachting een grotere parkeerdruk heeft dan detailhandel. Uit de aanvraag is niet gebleken hoe die extra parkeerdruk wordt ondervangen. Tot slot wordt gewezen op de potentiële geur- en geluidsoverlast voor de direct bovenliggende woningen.

15. In bezwaar heeft de adviescommissie geconcludeerd dat zij het standpunt van het college onderschrijft. Gelet op de definitie van horeca I volgens het bestemmingsplan zal na

⁵ Zie de uitspraak van de Afdeling van 31 mei 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1434.

zaaknummer: AMS 22/5468

pagina 4 van 6

inzake: [REDACTED]

plaatsing van stoelen en tafels in de zaak sprake zijn van een **volwaardige horeca I** gelegenheid. In het verweerschrift heeft het college daaraan toegevoegd dat gelet op de specifieke omstandigheden, te weten dat de producten die eiseres verkoopt **alleen bestaan uit bereide etenswaren**, er na toevoeging van de zitgelegenheid geen sprake meer is van ondergeschikte horeca ten dienste van een andere functie (detailhandel). Ook is verwezen naar het **Stedelijk Beleidskader** waarin is opgenomen dat in stadsdeel Centrum detailhandelsbedrijven gericht op food geen additionele horeca mogen exploiteren en de overige stadsdelen in het horeca-ambitieplan beperkingen kunnen opnemen.

16. De rechtbank is allereerst van oordeel dat ook als, zoals in dit geval, aan de voorwaarden voor gebruik van een binnenplanse afwijkingsregel wordt voldaan, het een bevoegdheid van het college blijft om de gevraagde vergunning ook daadwerkelijk te verlenen. Het college heeft er in dit geval voor gekozen om de vergunning toch te weigeren en daaraan het advies van Economische Zaken ten grondslag gelegd. De rechtbank kan dit advies volgen. Bij het plaatsen van tafels en stoelen krijgt de winkel op het Beukenplein de uitstraling van een fastfoodrestaurant. Gelet op de verwachte intensivering van het gebruik bij het vergunnen van de zitgelegenheid zal er verder een toename volgen van **fietsparkeren, geur- en geluidsoverlast**. Van belang daarbij is ook dat op het Beukenplein al een divers beeld is van horecazaken en de bewoners geen toename wensen. Op grond van deze **ruimtelijk relevante aspecten** heeft het college in redelijkheid kunnen concluderen dat sprake is van strijd met een goede ruimtelijke ordening. De hiervoor genoemde aspecten spelen naar het oordeel van de rechtbank **zowel een rol bij volwaardige horeca-I, als bij ondergeschikte horeca bij een detailhandel gericht op eten zoals eiseres**. De vraag of na toevoeging van zitgelegenheid bij eiseres sprake is van volwaardige horeca-I of ondergeschikte horeca bij detailhandel kan daarom in het midden worden gelaten.

Conclusie

17. Het beroep is ongegrond. Het college hoeft geen griffierecht of proceskosten te vergoeden.

zaaknummer: AMS 22/5468

pagina 5 van 6

inzake: [REDACTED]

Beslissing

De rechtbank verklaart het beroep ongegrond.

Deze uitspraak is gedaan door 5.1, 2, e [REDACTED] rechter, in aanwezigheid van 5.1, 2, e [REDACTED] griffier. De beslissing is in het openbaar uitgesproken op 26 mei 2023.

5.1, 2, e

griffier

5.1, 2, e

rechter

Afschrift verzonden aan partijen op:

Rechtsmiddel

13 JUN 2023

Tegen deze uitspraak kan binnen zes weken na de dag van verzending daarvan hoger beroep worden ingesteld bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.

Als hoger beroep is ingesteld, kan bij de voorzieningenrechter van de hogerberoepsrechter worden verzocht om het treffen van een voorlopige voorziening.

KOPIE CONFORM

zaaknummer 5.1, 2, e
inzake: [REDACTED]

pagina 6 van 6

Bijlage

Wet algemene bepalingen omgevingsrecht

Op grond van artikel 2.1, eerste lid, onder c, is het verboden zonder omgevingsvergunning een project uit te voeren, voor zover dat geheel of gedeeltelijk bestaat uit het gebruiken van gronden of bouwwerken in strijd met een bestemmingsplan (...).

Op grond van artikel 2.12, eerste lid, onder a, onder 1°, kan de omgevingsvergunning slechts worden verleend indien de activiteit niet in strijd is met een goede ruimtelijke ordening en, indien de activiteit in strijd is met het bestemmingsplan of de beheersverordening, met toepassing van de in het bestemmingsplan of de beheersverordening opgenomen regels inzake afwijking.

Bestemmingsplan Oosterparkbuurt

Op grond van artikel 1.33, onder a, wordt onder 'horeca-I' verstaan: verkoop van al dan niet voor consumptie ter plaatse bereide kleine etenswaren, het verstrekken van alcoholvrije dranken en/of het verstrekken van consumptie-ijs, zoals een fastfoodrestaurant, cafetaria, snackbar, shoarmazaken, lunchroom, koffie-theehuis of ijssalon.

Op grond van artikel 1.43 wordt onder 'ondergeschikte horeca' verstaan: horeca ten dienste van een andere functie, waarbij de horecafunctie qua oppervlak en ruimtelijke uitstraling ondergeschikt is aan die andere functie, de horecafunctie uitsluitend te bereiken is via de entree van die andere functie en de openingstijden van de horecafunctie niet langer zijn dan de openingstijden van die andere functie.

Op grond van artikel 3.1 zijn de voor 'Centrum' aangewezen gronden bestemd voor:
(...)

f. horeca I in de eerste bouwlaag, de kelder en het souterrain, uitsluitend ter plaatse van de aanduiding 'horeca van categorie I';

(...).

Op grond van artikel 3.4.1 is het Dagelijks Bestuur bevoegd om in afwijking van het bepaalde in 3.1 een omgevingsvergunning te verlenen voor het toestaan van ondergeschikte horeca bij detailhandel en dienstverlening, met dien verstande dat:

- a. per vestiging waar ondergeschikte horeca wordt toegestaan maximaal 25% van het bruto vloeroppervlak, met een maximum van 50 m², mag worden gebruikt voor ondergeschikte horeca;
- b. uitsluitend horeca I en horeca IV als ondergeschikte horeca zijn toegestaan.