

tussenuitspraak

RECHTBANK ROTTERDAM

Zittingsplaats Rotterdam

Bestuursrecht

zaaknummers: ROT 23/5735 en 24/3272

tussenuitspraak van de meervoudige kamer van 25 november 2024 in de zaken tussen

Silver Plaza Leisure Experience B.V., eiseres I, **Highlight Rotterdam B.V.**, eiseres II, **Amusementcenter Binnenweg B.V.**, eiseres III, **Amusementcenter Botersloot B.V.**, eiseres IV, alle uit Rotterdam,
hierna tezamen: eiseressen
(gemachtigde: ,

en

de burgemeester van de gemeente Rotterdam, verweerder
(gemachtigde: .

Inleiding

1. Met de besluiten van 23 december 2022 en 20 februari 2023 (de primaire besluiten 1, 2, 3 en 4) heeft verweerder toegestaan dat de vier speelautomatenhallen van eiseressen tijdelijk tot 1 juli 2023, in afwijking van de exploitatievergunning, op vrijdag en zaterdag van 07:00 uur tot 03:00 uur geopend mogen zijn.

1.1. Met het besluit van 20 juli 2023 (het bestreden besluit 1) heeft verweerder, in afwijking van het advies van 25 mei 2023 van de Algemene Bezwaarschriftencommissie (de commissie), de door eiseressen tegen de primaire besluiten 1, 2, 3 en 4 gemaakte bezwaren ongegrond verklaard.

1.2. Met het besluit van 6 september 2023 (het primaire besluit 5) heeft verweerder het verzoek van eiseressen van 10 juni 2022 om verruiming van de sluitingstijden op grond van artikel 2:39a, vijfde lid, aanhef en onder e, van de Algemene Plaatselijke Verordening Rotterdam 2012 (de APV) afgewezen.

1.3. Met het besluit van 4 maart 2024 (het bestreden besluit 2) heeft verweerder het door eiseressen tegen het primaire besluit 5 gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

1.4. Eiseressen hebben zowel beroep ingesteld tegen het bestreden besluit 1 (zaaknummer ROT 23/5735) als tegen het bestreden besluit 2 (zaaknummer ROT 24/3272). Verweerder heeft op 27 september 2024 verweerschriften in beide zaken ingediend.

1.5. De rechtbank heeft de beroepen op 9 oktober 2024 gezamenlijk op zitting behandeld. Hieraan hebben deelgenomen: namens eiseressen hun gemachtigde, vergezeld door , en namens verweerder zijn gemachtigde en

Beoordeling door de rechtbank

2. De rechtbank zal hierna, gezien hun nauwe samenhang, beide beroepen bespreken. Zij doet dat aan de hand van de beroepsgronden van eiseressen.

Wettelijk kader

3. Op grond van artikel 2:39a, eerste lid, van de APV is het verboden zonder vergunning van de verweerder een speelautomatenhal te vestigen of te exploiteren.

Op grond van het vierde lid, aanhef en onder a, van artikel 2:39a van de APV kunnen aan de vergunning voorschriften en beperkingen worden verbonden die onder meer betrekking hebben op de openings- en sluitingstijden.

Op grond van het vijfde lid, aanhef en onder e, van artikel 2:39a van de APV weigert verweerder de vergunning indien naar zijn oordeel moet worden aangenomen dat de woon- en leefsituatie in de omgeving van de speelautomatenhal of de openbare orde op ontoelaatbare wijze nadelig worden beïnvloed door de exploitatie van de speelautomatenhal.

Het bestreden besluit 1

4. Eiseressen hebben verweerder op 10 juni 2022 verzocht de openingstijden van de vier door hen geëxploiteerde speelautomatenhallen aan de Kruiskade 22, 1^e Middellandstraat 115-117-119, Oude Binnenweg 59 en Botersloot 2, te Rotterdam (de speelautomatenhallen) permanent te verruimen tot 24 uur, 7 dagen in de week, of, voor zover dat niet mogelijk is, tot 04:00 uur.

4.1. In de exploitatievergunningen van de door eiseressen geëxploiteerde speelautomatenhallen zijn openingstijden opgenomen van zondag tot en met donderdag tot 01:00 uur en op vrijdag en zaterdag tot 02:00 uur. In 2020 is verweerder een proef gestart met ruimere openingstijden voor sommige speelautomatenhallen waaronder die van eiseressen I en II van maandag tot en met zondag tot 04:00 uur. Deze proef is per 1 januari 2023 gestopt. De beëindiging van de proef heeft geleid tot de primaire besluiten 1, 2, 3 en 4.

4.2. In de primaire besluiten 3 en 4 van 20 februari 2023 is erop gewezen dat het zogenoemde “afkoelhalfuurtje” niet van toepassing is op de speelautomatenhallen. Verweerder heeft in het bestreden besluit 1, in afwijking van het advies van de commissie van 25 mei 2023, vermeld dat de verwijzing in de primaire besluiten 3 en 4 naar het “afkoelhalfuurtje” een feitelijke mededeling is die niet op rechtsgevolg is gericht en waartegen geen bezwaar mogelijk is.

4.3. Eiseressen stellen in de eerste plaats dat verweerder in het bestreden besluit 1 ten onrechte het standpunt heeft ingenomen dat de primaire besluiten 1, 2, 3 en 4 geen reacties zijn op het verzoek van eiseressen van 10 juni 2022. Verder heeft verweerder de door eiseressen naar voren gebrachte argumenten voor permanente verruiming van de openingstijden van de speelautomatenhallen ten onrechte niet besproken en is de weigering hiermee ook onevenredig. Ten slotte betogen eiseressen dat het niet van toepassing zijn van het “afkoelhalfuurtje” in speelautomatenhallen in strijd is met het vertrouwensbeginsel met

verwijzing naar een specifieke toezegging van verweerder tijdens een raadsdebat op 26 januari 2023 aan exploitanten van speelautomatenhallen.

4.4. Het verzoek van eiseressen van 10 juni 2022 ziet op een permanente verruiming in de zin zoals vermeld onder 4. In de primaire besluiten 1, 2, 3 en 4 wordt niet verwezen naar dit verzoek. Uit de tekst van deze primaire besluiten volgt dat deze besluiten tijdelijke, voor eiseressen gunstige, maatregelen betreffen, vooruitlopend op besluitvorming in de gemeenteraad over verruiming van openingstijden van speelautomatenhallen. Hieruit hebben eiseressen dan ook niet kunnen afleiden dat verweerder met die primaire besluiten een besluit heeft genomen op het verzoek van 10 juni 2022. Verweerder heeft dat wél gedaan met het primaire besluit 5, zoals gehandhaafd in het bestreden besluit 2. Nu de primaire besluiten 1, 2, 3 en 4, zoals gehandhaafd in het bestreden besluit 1, geen besluit zijn op het verzoek van eiseressen van 10 juni 2022, zal de rechtbank hier niet verder ingaan op de inhoudelijke beroepsgronden van eiseressen tegen bestreden besluit 1 voor zover die zien op de afwijzing van hun verzoek, het niet bespreken van de door eiseressen naar voren gebrachte argumenten voor permanente verruiming van de openingstijden en de onevenredigheid van de weigering daarvan. De rechtbank zal hierop ingaan bij de beoordeling van het beroep tegen het bestreden besluit 2.

4.5. Wat betreft het “afkoelhalftuurtje” is dit onderdeel van de primaire besluiten 3 en 4, zoals uit het verweerschrift blijkt, een weergave van artikel 6 van het Besluit openbare inrichtingen 2017 waaruit volgt dat het “afkoelhalftuurtje” niet van toepassing is op openbare inrichtingen zoals speelautomatenhallen zonder Drank- en Horecawetvergunning. De rechtbank begrijpt verweerder aldus dat volgens hem bij dit onderdeel van de primaire besluiten 3 en 4 geen sprake is van een besluit in de zin van artikel 1:3, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). De rechtbank is het hiermee eens. Deze verwijzing in dit onderdeel van de primaire besluiten 3 en 4 wijzigt de rechtssituatie van eiseressen dus niet en kan in zoverre niet worden geacht een besluit te zijn waartegen bezwaar en beroep mogelijk is. Nu er in zoverre geen sprake is van een besluit, komt de rechtbank niet toe aan bespreking van de tegen dit onderdeel gerichte beroepsgronden zoals het beroep op strijd met het vertrouwensbeginsel.

4.6. De beroepsgronden tegen het bestreden besluit 1 slagen niet.

Het bestreden besluit 2

5. Verweerder heeft het verzoek van 10 juni 2022 bij het primaire besluit 5 afgewezen. Hij heeft hieraan ten grondslag gelegd dat de Rotterdamse gemeenteraad op 22 juni 2023 heeft besloten niet in te stemmen met het voorstel van het college om de openingstijden voor speelautomatenhallen in de APV op te nemen en op vrijdag en zaterdag tot 03:00 uur te verruimen.

5.1. Bij het bestreden besluit 2 heeft verweerder de afwijzing gehandhaafd en gezien het advies van de commissie van 16 januari 2024 heeft verweerder de motivering aangevuld door het maken van een belangenafweging.

5.2. Eiseressen betogen allereerst dat er geen redenen zijn om de openingstijden te beperken. Zij stellen dat het opnemen van een beperkende vergunningsvoorwaarde zowel op grond van Europees recht (vrij verkeer van diensten) als op grond van nationaal

bestuursrecht (evenredigheid) slechts toelaatbaar is indien daaraan een zwaarwegend algemeen belang of doeleinde ten grondslag ligt en de betreffende voorwaarde noodzakelijk en evenredig is om dat doeleinde te bereiken. Eiseressen betogen daarnaast dat verweerder de belangenafweging ten onrechte heeft beperkt tot enerzijds het algemeen belang van een prettig woon- en leefklimaat en anderzijds de financiële belangen van eiseressen. Verweerder miskent dat er ook andere belangen gemoeid zijn met verruiming van de openingstijden, zoals de baan zekerheid van de werknemers van de speelautomatenhallen. Daarnaast is uit de proef vanaf 2020 niet gebleken dat er een gegronde vrees is dat de verruiming nadelige gevolgen zal hebben voor het woon-, winkel- en leefklimaat in de omgeving van de vier speelautomatenhallen of dat de openbare orde hierdoor op ontoelaatbare wijze nadelig wordt beïnvloed. Verweerder had bovendien per speelautomatenhal moeten motiveren of, en waarom, verruiming van de openingstijden de woon- en leefsituatie in de omgeving van de betreffende speelautomatenhal of de openbare orde op ontoelaatbare wijze nadelig zou beïnvloeden.

5.3. Voor hun stelling dat er geen beperkende vergunningsvoorwaarde had mogen worden opgenomen, hebben eiseressen enkel in het algemeen verwezen naar het vrij verkeer van diensten tussen EU-lidstaten en het evenredigheidsbeginsel. Ter zitting hebben eiseressen desgevraagd nog gewezen op artikel 16 van het EU-Handvest maar zonder dit te concretiseren of te onderbouwen. Reeds hierom kan deze beroepsgrond niet slagen.

5.4. Tussen partijen is verder niet in geschil dat artikel 2:39a, vijfde lid, aanhef en onder e, van de APV het toetsingskader vormt voor een verzoek tot verruiming van de openingstijden zoals opgenomen in de exploitatievergunningen van eiseressen. Ter zitting hebben eiseressen toegelicht dat hun verzoek primair ziet op het verkrijgen van onbeperkte openingstijden, 24 uur, zeven dagen in de week, en subsidiair op een verruiming tot 04:00 uur voor de hele week zoals bij de per 1 januari 2023 beëindigde proef. Uit het toetsingskader volgt dat verweerder bij de beoordeling van het verzoek moet toetsen of de verruiming zoals verzocht de woon- en leefsituatie in de omgeving van de betrokken speelautomatenhallen en de openbare orde op ontoelaatbare wijze nadelig beïnvloeden. Verweerder volstaat in het bestreden besluit 2 echter met een algemene overweging dat het uitbreiden van openingstijden niet wenselijk is gelet op het behouden van een goede balans tussen levendigheid en een prettig woon- en leefklimaat. Daarbij verwijst verweerder ook naar de beperkt gekozen ontwikkelmogelijkheden voor 24-uurs exploitatie van horeca-inrichtingen in Rotterdam. Verweerder heeft ter zitting toegelicht dat voor hem deze algemene belangenafweging in dit geval volstaat. Verweerder gaat daarmee dus niet in op wat in het algemeen de gevolgen van de verruiming van de openingstijden zijn voor de woon- en leefsituatie en de openbare orde. Daarnaast gaat verweerder ook niet in op de gevolgen voor de woon- en leefsituatie en de openbare orde in de specifieke omgeving van de vier speelautomatenhallen. Dit is wel vereist op grond van artikel 2:39a, vijfde lid, aanhef en onder e, van de APV omdat deze speelautomatenhallen op verschillende locaties zijn gelegen.

5.5. Gelet hierop is de rechtbank van oordeel dat verweerder het bestreden besluit 2 in strijd met artikel 3:2 van de Awb niet zorgvuldig heeft voorbereid en in strijd met artikel 7:12, eerste lid, van de Awb niet deugdelijk heeft gemotiveerd.

Conclusie en gevolgen

6. Op grond van artikel 8:51a, eerste lid, van de Awb kan de rechtbank het bestuursorgaan in de gelegenheid stellen een gebrek in het bestreden besluit te herstellen of te laten herstellen. Op grond van artikel 8:80a van de Awb doet de rechtbank dan een tussenuitspraak. De rechtbank ziet aanleiding om verweerder in de gelegenheid te stellen de onder 5.5. genoemde gebreken te herstellen. Dat herstellen kan hetzij met een aanvullende motivering, hetzij, voor zover nodig, met een nieuwe beslissing op bezwaar, na of tegelijkertijd met intrekking van het nu bestreden besluit 2.

6.1 De rechtbank bepaalt de termijn waarbinnen verweerder de gebreken kan herstellen op acht weken na verzending van deze tussenuitspraak.

6.2. Verweerder moet op grond van artikel 8:51b, van de Awb én om nodeloze vertraging te voorkomen zo spoedig mogelijk, maar uiterlijk binnen twee weken, meedelen aan de rechtbank of hij gebruik maakt van de gelegenheid de gebreken te herstellen. Als verweerder gebruik maakt van die gelegenheid, zal de rechtbank eiseressen in de gelegenheid stellen binnen vier weken te reageren op de herstelpoging van verweerder. In beginsel, ook in de situatie dat verweerder de hersteltermijn ongebruikt laat verstrijken, zal de rechtbank zonder tweede zitting uitspraak doen op de beide beroepen met zaaknummers ROT 23/5735 en 24/3272.

6.3. De rechtbank overweegt dat het geding zoals dat na deze tussenuitspraak wordt gevoerd, in beginsel beperkt blijft tot de beroepsgronden zoals die zijn besproken in deze tussenuitspraak. Zij zal het in beginsel in strijd met de goede procesorde achten als nieuwe geschilpunten worden ingebracht.

6.4. De rechtbank houdt iedere verdere beslissing aan tot de einduitspraak op beide beroepen. Dat laatste betekent ook dat zij over de proceskosten en het griffierecht nu nog geen beslissing neemt.

Beslissing

De rechtbank:

- draagt verweerder op binnen twee weken de rechtbank mee te delen of hij gebruik maakt van de gelegenheid de gebreken te herstellen;
- stelt verweerder in de gelegenheid om binnen acht weken na verzending van deze tussenuitspraak de gebreken te herstellen met inachtneming van de overwegingen en aanwijzingen in deze tussenuitspraak;
- houdt iedere verdere beslissing aan.

Deze uitspraak is gedaan door _____, voorzitter, en _____ en _____, leden, in aanwezigheid van _____, griffier. De uitspraak is uitgesproken in het openbaar op 25 november 2024.

*De griffier is verhinderd
de uitspraak te ondertekenen*

griffier

voorzitter

Een afschrift van deze uitspraak is verzonden aan partijen op:

25 NOV. 2024

Informatie over hoger beroep

Tegen deze tussenuitspraak staat nog geen hoger beroep open. Tegen deze tussenuitspraak kan hoger beroep worden ingesteld tegelijkertijd met hoger beroep tegen de (eventuele) einduitspraak in deze zaken.

