HAMMERSTEIN
ADVOCATEN

AANTEKENEN
Gemeente Amsterdam
T.a.v. Juridisch Bureau
Postbus 483
1000 AL AMSTERDAM

Amsterdam, 24 december 2020

Dames, Mijne Heren,

Inzake: [redacted] **Gemeente Amsterdam**
[redacted]
Uw kenmerk: Z2020-C011781
20.179

BEZWAARSCHRIFT

Door deze stel ik namens cliënten de heer [redacted] en mevrouw [redacted], wonende te [redacted] Amsterdam aan de [redacted] bezwaar in tegen het besluit van (de Teammanager Bouwtoezicht namens) het College van Burgemeester en Wethouders van Amsterdam van 17 november 2020 met het kenmerk Z2020-C011781 bij welk besluit een last onder dwangsom met betrekking tot [redacted] is opgelegd. Afschrift van het onderhavige besluit wordt als **Bijlage** 1 aan dit bezwaarschrift gehecht (hierna: het **'Besluit'**).

Opposanten zijn door het Besluit rechtstreeks in hun belangen getroffen en zijn van mening dat het onderhavige Besluit niet in stand kan blijven, maken daar bezwaar tegen en verzoeken u dit Besluit te vernietigen, dan wel te wijzigen.

Ik behoud mij namens opposanten uitdrukkelijk het recht voor om nadere gronden ter motivering van dit bezwaarschrift aan te voeren.

Partijen worden verder aangeduid met de '[redacted]' en **'Gemeente Amsterdam'**.

1. Inleiding

1.1. De [redacted] betwist alle feiten zoals door de Gemeente Amsterdam zijn gesteld en de onderliggende stukken voor zover hierna niet uitdrukkelijk door haar wordt erkend. De [redacted] is van mening dat het Besluit niet in

DE AANSPRAKELIJKHEID IS BEPERKT TOT HET BEDRAG DAT IN HET DESBETREFFENDE GEVAL ONDER ONZE BEROEPSAANSPRAKELIJKHEIDSVERZEKERING WORDT UITGEKEERD.
ONZE ALGEMENE VOORWAARDEN ZIJN GEDEPONEERD TER GRIFFIE VAN DE RECHTBANK AMSTERDAM.
DEZE ZIJN OOK TE RAADPLEGEN OP WWW.HAMMERSTEIN.COM

stand kan blijven en verzoekt de Gemeente Amsterdam dan ook om het te vernietigen, dan wel te wijzigen.

1.2. Als gronden daartoe hebben te gelden dat:

a. de Gemeente Amsterdam onzorgvuldig is geweest bij het vergaren van de relevante feiten en omstandigheden, althans heeft zij het besluit onvoldoende gemotiveerd; en dat

b. de Gemeente Amsterdam de bij het Besluit betrokken belangen onvoldoende heeft afgewogen; en dat

c. de last onder dwangsom opgelegd met het Besluit als willekeurig en onevenredig heeft te gelden.

1.3. Voordat de [redacted] voornoemde bezwaren nader toelicht, zullen hieronder de feiten voor zover van belang uiteengezet worden.

2. Chronologie

2.1. De [redacted] is sinds 2006 rechthebbende tot het gebruik de bovenste twee verdiepingen van het pand gelegen aan de [redacted] te Amsterdam en mede-eigenaar van het perceel zelf.

2.2. De [redacted] ontving op 29 juli 2020 (abusievelijk gedateerd op 16 juli 2020[1]) een brief van de Gemeente Amsterdam met het voornemen tot het opleggen van een last onder dwangsom. Dit voornemen was gebaseerd op het vermoeden van overtreding van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo), te weten:

a. het bouwen zonder of in afwijking van een omgevingsvergunning en het daarmee in strijd handelen met art. 2.1 lid 1 onder a Wabo; en

b. Het slopen, verstoren of wijzigen van een rijksmonument, wat in strijd is met art. 2.1 lid 1 onder f Wabo.

2.3. Een kopie van de brief van 29 juli 2020 wordt als **Bijlage 2** aan dit bezwaarschrift gehecht.

2.4. De Gemeente Amsterdam heeft op geen enkel moment onderzoek naar het dakterras verricht in of vanuit het pand van de [redacted], noch heeft zij zich op enig moment tot de [redacted] gewend (zij het telefonisch of schriftelijk) met het verzoek om informatie te verschaffen ten aanzien van de bestaande situatie en of de werkzaamheden die zijn uitgevoerd aan het dakterras.

2.5. Tegen het voornemen van het opleggen van een last onder dwangsom is door ondergetekende namens de [redacted] een zienswijze ingediend bij de

[1] Bevestigd per mail door Mvr. [redacted] op 30 juli 2020

Gemeente Amsterdam op 11 augustus 2020 (de **'Zienswijze'**). Een kopie van de Zienswijze wordt als **Bijlage 3** aan dit bezwaarschrift gehecht.

2.6. Op 17 november 2020 heeft de Gemeente Amsterdam een brief met daarin neergelegd het Besluit doen toekomen aan de [redacted] Het Besluit behelst het opleggen van de last om het dakterras te verwijderen en terug te brengen naar de laatst vergunde situatie van 26 mei 1987, waarbij een dwangsom van EUR 30.000 wordt verbeurd indien daaraan geen gevolg wordt gegeven. Daarnaast dient de airconditioningunit die aan de zijkant van een bestaande dakkapel is geplaatst, te worden verwijderd en verwijderd te worden gehouden, en wordt een dwangsom van EUR 2.500 verbeurd indien daaraan geen gevolg wordt gegeven. De termijn waarbinnen de dwangsommen worden verbeurd indien geen gevolg wordt gegeven aan de last beloopt vier maanden na dagtekening van het Besluit.

3. Feiten

3.1. Zoals in de Zienswijze wordt betoogd door de [redacted] is er sprake is van overtreding van de hierboven onder punt 2.2. beschreven bepalingen. Er is in de eerste plaats enkel sprake geweest van regulier onderhoud, waarbij er daarnaast een onveilige situatie is verholpen, en daar waar is afgeweken van de bestaande situatie, is dit ofwel dusdanig minimaal geweest dat daar geen vergunning voor nodig zou zijn geweest, dan wel dat deze verleend zou zijn nu deugdelijk onderzoek van de Gemeente Amsterdam zou hebben uitgewezen dat daar geen bezwaren tegen kunnen worden aangenomen. Daar liggen de volgende feiten aan ten grondslag.

3.2. Het bestaande dakterras bleek bij inspectie door een deskundige dusdanig verrot dat er direct gevaar bij het betreden daarvan was ontstaan. De planken lieten los van de verankering van het terras en de bestaande balustrade was op grote delen doorgerot waardoor een zeer gevaarlijke situatie was ontstaan. Het onderliggende frame van het dakterras bleek zodanig rot dat de planken, zoals gezegd loslieten maar gevaarlijker, een situatie ontstond dat bij het betreden van het dakterras het in haar geheel zou kunnen loskomen van de dakkapel waar het terras over heen ligt. Ik verwijs naar de foto's aangehecht aan deze brief als **Bijlage 4** waar ook duidelijk de deplorabele staat van het terras uit blijkt.

3.3. Daarbij kwam vervolgens ook dat de bestaande veiligheidsconstructie een soort van "schijnconstructie" die veilig leek, maar dat niet langer was, en wellicht in wezen ook nooit is geweest. Aan de boeiboorden van de dakkapel waar het dakterras overheen is gelegen, waren zware metalen beugels bevestigd die het dakterras zouden moeten hebben dragen voor zover dat over de dakkapel heen reikte. De boeiboorden waren echter slechts van 2 cm dik spaanplaat gemaakt, en de zware metalen beugels hingen in feite dus eigenlijk alleen maar aan de onderkant van de overreikende delen van het terras, dan dat zij daadwerkelijkheid de veiligheid en stabiliteit van het terras te goede

kwamen. Daarbij kwam ook dat de boeiboorden waar de beugels aan waren bevestigd ook dusdanig waren vergaan dat de metalen beugels daar van los dreigden te komen.

3.4. De [redacted] is geadviseerd dat de enige manier om het ontstaan van een dergelijke onveilige en onwenselijke situatie in de toekomst te vermijden, het plaatsen van houten stutten te bevestigen aan de spanten van het dak, en om in geen geval de zware metalen steunen terug te plaatsen aan de boeiboorden. Dat is ook wat gedaan is. Als **Bijlage 5** zijn een aantal foto's daarvan ter illustratie bijgevoegd.

3.5. Het uitgevoerde onderhoud is er dus in hoofdzaak op gericht geweest om een onderhoud te plegen en een gevaarlijke situatie te beëindigen. Daarbij komt het de [redacted] dan ook zeer onwaarschijnlijk voor dat voor zover daar een vergunning voor nodig zou zijn geweest, die niet zou zijn verkregen.

3.6. Voorts is het zo dat naast het bestaande dakterras op ongeveer twintig centimeter afstand een tweede kapel aanwezig is waar altijd een zeer grote bloembak met palmen heeft gestaan, en waar ook de airco unit - waar het tweede onderdeel van de aangekondigde last op zou moeten zien - was geplaatst.

3.7. Wat bij vervanging van het bestaande dakterras ten aanzien van het tweede kapelletje is gedaan, is enkel het doortrekken van de planken. Daarbij zijn ook de afmetingen van het kapelletje zelf aangehouden en gerespecteerd.

3.8. Bijgevoegd als **Bijlage 6** zijn de foto's waar dat uit blijkt. Een en ander is gedaan met het oog de veiligheid bij verzorging van de planten en het onderhouden van de airco unit. De plantenbak en airco-unit stonden daar overigens ook al toen de [redacted] het appartement in 2006 aankocht.

3.9. Wat nu eigenlijk alleen is gewijzigd ten opzichten van de oude situatie met betrekking tot de airco unit, is dat de airco unit ongeveer tien cm is verplaatst en in plaats van op het dakkapelletje staat, nu aan het boeiboord van deze dakkapel is bevestigd.

3.10. Voorts worden ter algemene illustratie van de oude en nieuwe situatie nog een aantal foto's toegevoegd. Als **Bijlage 7** wordt bijgevoegd een aantal foto's van de oude situatie in 2006 (en nog eerder) en als **Bijlage 8** een aantal foto's van de huidige situatie.

4. Vernietiging van het Besluit ten aanzien van het Dakterras

4.1. Ten aanzien van de vermeende overtreding van de artikelen art. 2.1 lid 1 onder a en 2.1 lid 1 onder f Wabo, wil de [redacted] het volgende opmerken.

4.2. D[redacted] meent dat de Gemeente Amsterdam onvoldoende onderzoek heeft gedaan naar de feiten en omstandigheden van het onderhavige geval, onzorgvuldig is geweest in de voorbereiding van het Besluit ten aanzien van

het dakterras, dan wel hier willekeurig en onevenredig jegens de [redacted] gebruikmaakt van haar handhavingsbevoegdheid.

4.3. De [redacted] betwist dat er sprake is van overtreding van voornoemde artikelen nu die wijzigingen van dien aard zijn dat deze ten aanzien van de bestaande situatie dusdanig klein zijn, dat die als bagatel te kwalificeren zijn dan wel er geen valide gronden zijn om überhaupt een omgevingsvergunning te weigeren wanneer die vergunning vereist zou zijn geweest.

4.4. De Gemeente Amsterdam heeft ook nagelaten dat deugdelijk te onderzoeken. De gemeente geeft in haar besluit enkel aan:

"We hebben uitgezocht of u toch nog een vergunning voor het bouwplan kunt krijgen U kunt geen vergunning krijgen voor het dakterras en de geplaatste airco unit. Zowel het dakterras is gesitueerd op gronden waarvoor het bestemmingsplan Westelijke Binnenstad geldt en hebben de bestemmingen Gemengd -1 en orde 1. Zowel het dakterras als de airco zijn in strijd met het bepaalde in artikel 6.2.5."

4.5. De [redacted] betwist dat daar sprake van is. Ten eerste is de bestaande bouwhoogte niet overschreden. Ten tweede was en is het dakterras ook gelegen binnen de bestaande goothoogte. Het dakterras ligt voor zowel voor de goothoogte als de bouwhoogte binnen de oorspronkelijke vergunning uit 1987.

4.6. Ten overvloede wordt daarbij gewezen op paragraaf 6.4.6 van het Bestemmingsplan Westelijke Binnenstand 2013 (het "**Bestemmingsplan**") waar uit voortvloeit dat mag worden aangehaakt bij de goothoogte aan de straatzijde van het pand. De goothoogte aan de straatzijde van het pand ligt hoger dan het dakterras zelf. De Gemeente Amsterdam is daar ten onrechte aan voorbij gegaan.

4.7. Voorts geeft de Gemeente Amsterdam in haar besluit aan dat paragraaf 6.4.7 van het Bestemmingsplan bepaalt dat een dakterras enkel mag worden geplaatst op de tot "Gemengd -1 " bestemde gronden alleen aan de achterzijde van het hoofdgebouw tot een diepte van maximaal de helft van het gebouw, mits de kapvorm wordt gerespecteerd en het dakterras geen aantasting van he daklandschap oplevert.

4.8. Daarbij is het van belang te onderkennen dat er voor het dakterras gelegen aan de zijkant van het pand al een bouwvergunning uit 1987 aanwezig was, en de huidige situatie, indien de Gemeente Amsterdam voorbij gaat aan het feit dat de wijzigingen slechts als minimaal ten opzichte van de situatie in 2006 te kwalificeren zijn, het dus alleen gaat om een kleine aanpassing van de in het verleden vergunde situatie.

4.9. De Gemeente Amsterdam heeft haar acties enkel gebaseerd op de mededelingen van een van de buren van de [redacted] woonachtig op [redacted] De Gemeente Amsterdam had ook juist daarom een

onderzoek aan het pand van de [redacted] moeten verrichten en hen daarbij ook dienen te horen.

4.10. De Gemeente Amsterdam miskent voorts in het Besluit dat zij de bevoegdheid heeft om af te wijken van de bouwregels zoals opgenomen in artikel 6.2.5 Bestemmingsplan op grond van artikel 6.4. Dat bepaalt immers dat indien een afwijking van de bouwregels mogelijk is indien dat niet tot gevolg heeft dat de karakteristiek van het stadsgezicht in onevenredige mate wordt aangetast en/of aan de ruimtelijke kwaliteit van het plangebied in onevenredige mate afbreuk wordt gedaan.

4.11. Dat er geen sprake is van onevenredige aantasting van het stadsgezicht en/of afbreuk aan de ruimtelijke kwaliteit van het plangebied is evident nu het dakterras niet zichtbaar is vanaf de openbare ruimte. In dit opzicht wordt ook verwezen naar de foto's van het pand aan de [redacted] overgelegd als **Bijlage 9**. Van de straatzijde van de [redacted] is het pand (en het dakterras) vanzelfsprekend niet te zien.

4.12. Daaruit volgt ook dat de in dit opzicht in het Bestemmingsplan geformuleerde doelen, zoals bescherming van het stadsgezicht en de ruimtelijke kwaliteit op geen enkele wijze geraakt wordt door het in stand laten c.q. de legalisatie van het huidige dakterras.

4.13. Niet anders kan dan ook worden geconcludeerd dat dat de Gemeente Amsterdam onvoldoende rekening heeft gehouden met belangen van de [redacted] bij het nemen van het Besluit.

4.14. Dat klemt temeer de last onder dwangsom opgelegd aan de [redacted] als onevenredig moet worden beschouwd. Zo goed als alle buren van [redacted] op de bovenste verdiepingen van de belendende panden hebben ook dakterrassen, en zeker niet geplaatst binnen de criteria die de Gemeente Amsterdam thans aan de [redacted] tracht op te leggen. Als **Bijlage 10** worden ter illustratie een aantal foto's overgelegd waar zulks ook uit blijkt.

4.15. Daarbij wordt specifiek gewezen op de foto's overgelegd als **Bijlage 11**. Dat zijn foto's van het dakterras van de buren van de [redacted]. Te zien valt dat zij exact dezelfde (en meest gangbare constructie) voor hun dakterras hebben aangelegd als de [redacted]. Ook hun dakterras wordt gestut door palen bevestigd aan de spanten van het dak. Daarbij wordt opgemerkt dat dit dakterras niet is aangelegd op een aanbouw zoals de dakkapel bij de [redacted], maar als geheel zelfstandig bouwwerk aan de zijkant van het pand is geplaatst.

4.16. Voorts is het ook nog eens een keer zo dat op de hoofdgrachten van de binnenstad van Amsterdam alleen al honderden dakterrassen geplaatst zijn, waarvan er vele tientallen wèl vanaf de openbare ruimte zichtbaar zijn. Een

kleine wandeling over de grachten maakt dat al meer dan duidelijk. Dat kan niet anders dan als een feit van algemene bekendheid worden gekwalificeerd.

4.17. Geconstateerd wordt dat òf de Gemeente Amsterdam wat dat betreft alleen zeer willekeurig aan het handhaven is, òf zij verstrekt zeer willekeurig vergunningen voor de aanleg daarvan. Het is van tweeën een. In ieder geval kan dat tot geen andere conclusie leiden dat dat handhaving jegens de [redacted] als willekeurig en onevenredig moet worden beschouwd

4.18. Eén en ander kan tot geen andere conclusie leiden dan dat het Besluit ten aanzien van het dakterras voor vernietiging klaar ligt.

5. Vernietiging van het Besluit ten aanzien van de Airco unit.

5.1. De Gemeente Amsterdam heeft de [redacted] de last opgelegd om binnen vier maanden na dagtekening van het Besluit de airco unit te verwijderen en verwijderd te houden op straffe van een dwangsom van EUR 2.500 indien daar geen gevolg aan wordt gegeven.

5.2. De [redacted] meent dat de Gemeente Amsterdam onvoldoende onderzoek heeft gedaan naar de feiten en omstandigheden van het onderhavige geval, onzorgvuldig is geweest in de voorbereiding van het Besluit ten aanzien van de airco unit, dan wel hier willekeurig en onevenredig jegens de [redacted] gebruik heeft gemaakt van haar handhavings-bevoegdheid. Daar liggen de volgende reden aan ten grondslag.

5.3. Allereerst dient er geconstateerd te worden dat er kan worden afgeweken van het Bestemmingsplan voor het plaatsen van een airco mits er wordt voldaan aan artikel 6.4.5 van het Bestemmingsplan. Dat houdt in dat het duidelijk moet zijn dat bepaalde onderdelen niet (geheel) inpandig kunnen worden geplaatst en onder de voorwaarde dat deze (i) zo klein als mogelijk dienen te zijn; (ii) zoveel mogelijk uit het zicht van de openbare ruimte dienen te worden geplaatst; en (iii) het daklandschap niet onevenredig wordt aangetast.

5.4. Aan voornoemde criteria wordt voldaan. Het gedeelte van de airco unit dat buiten staat, is ook specifiek bedoeld om buiten te staan. Het is daarbij ook de kleinst mogelijke versie denkbaar en de bekabeling is verwerkt in het dak naar de binnenkant. Daarbij is er geen sprake van onevenredige aantasting van het daklandschap en de unit is ook niet vanaf de openbare ruimte zichtbaar.

5.5. Als **Bijlage 12** worden bijgevoegd de foto's van de betreffende unit waar bovenstaande ook uit blijkt. Er bestaat dan ook geen reden om niet aan te nemen dat indien en voor zover nodig deze airco unit niet voor legalisatie in aanmerking zou kunnen komen.

5.6. Daarbij gaat de Gemeente Amsterdam ook nog eens voorbij aan het feit dat de airco unit al aanwezig was op de dakkapel toen de [redacted] het pand in 2006 aankocht. Zij mocht er op dat moment ook vanuit gaan dat er, net zoals voor het dakterras, een vergunning was afgegeven voor het plaatsen daarvan. De [redacted] heeft enkel de unit verplaatst in die zin, dat waar de unit eerst op het dakkapelletje stond die er nu aan de zijkant tegenaan is geschroefd.

5.7. Er wordt er daarbij tenslotte ten overvloede op gewezen dat er in de binnenstad van Amsterdam duizenden vergelijkbare units te zien zijn vanaf de openbare ruimte. Of de Gemeente Amsterdam is wat dat betreft alleen zeer willekeurig en of onevenredig aan het handhaven, of zij verstrekt zeer willekeurig vergunningen voor het plaatsen daarvan. Het is ook hier van tweeën een.

5.8. Het gaat niet aan dat de Gemeente Amsterdam onder bovenstaande omstandigheden de [redacted] hier verder gebruik van haar airco ontzegt en haar dwingt deze te verwijderen.

5.9. Eén en ander kan tot geen andere conclusie leiden dan dat ook het Besluit ten aanzien van het de airco unit voor vernietiging klaar ligt.

6. Advies van de Commissie Ruimtelijke Kwaliteit

6.1. Volledigheidshalve wil de [redacted] het volgende opmerken ten aanzien van het advies van de Commissie Ruimtelijke Kwaliteit (de "**Commissie**") zoals opgenomen in het Besluit. Het advies van de Commissie Ruimtelijke Kwaliteit luidt:

"Niet akkoord.
De balkonconstructie boven de dakkapellen en het plaatsen van installaties op deze constructie is een aantasting van het monument en historisch dakenlandschap en het rijksmonument. Het dak en het historisch dakenlandschap zijn zeer belangrijke onderdelen van het monument en het historisch stadbeeld. Dakopbouwen en andere voorzieningen in en op het dak verstoren het dakenlandschap het silhouet van het pand. Het is daarom van belang de oorspronkelijke kapvorm te handhaven en nieuwe voorzieningen in de kap zoveel mogelijk te beperken. Ook een voorziening die vanaf openbaar gebied niet zichtbaar is, is wegens verstoring van de dakvorm toch onwenselijk. Daarnaast moeten installaties in beginsel inpandig worden opgelost."

6.2. Het Beleidskader Monumenten zoals opgenomen in het Bestemmingsplan (het "**Beleidskader**") formuleert de beoordelingscriteria ten aanzien van voorzieningen op of in daken in paragraaf 6.6 als volgt:

"Uitgangspunt
Het dak en het historische daklandschap zijn zeer belangrijke onderdelen van het monument en het historische standbeeld. Dakopbouwen en andere voorzieningen in en op het dak kunnen het daklandschap en het silhouet van het pand verstoren. Het is

daarom van belang de oorspronkelijke kapvorm te handhaven en nieuwe voorzieningen in de kap zoveel mogelijke te beperken. Ook een voorziening die vanaf openbaar gebied niet zichtbaar is, kan wegens verstoring van de dakvorm toch onwenselijk zijn."

6.3. Wat opvalt is dat het advies van de Commissie spreekt over:

"Dakopbouwen en andere voorzieningen in en op het dak verstoren het dakenlandschap het silhouet van het pand."

6.4. De Commissie spreekt dus over *"verstoren"* in absolute zin, dat wil zeggen dat volgens haar elke opbouw het daklandschap verstoort en dus niet toegestaan kan worden, terwijl het Beleidskader zelf spreekt over:

"Dakopbouwen en andere voorzieningen in en op het dak kunnen het daklandschap en het silhouet van het pand verstoren."

6.5. Dat het Beleidskader aangeeft dat dakopbouwen het daklandschap *"kunnen verstoren"* is ook volkomen terecht, want om aan te nemen dat elke dakopbouw het daklandschap zondermeer verstoort is vanzelfsprekend niet te verdedigen.

6.6. Ook geeft de formulering zoals opgenomen in het Beleidskader aan dat daar een onderzoeksplicht voor de Gemeente Amsterdam ligt. De Gemeente Amsterdam dient te toetsen of er in het concrete geval inderdaad sprake is van verstoring van het daklandschap, en mag er niet zonder meer van uit gaan - zoals de Commissie dat blijkbaar voorstaat - dat elke opbouw leidt tot een verstoring van het daklandschap.

6.7. De Gemeente Amsterdam heeft nagelaten om in dit geval daar behoorlijk onderzoek naar te doen, waarbij heeft te gelden dat het advies van de Commissie op onzorgvuldige wijze is voorbereid en tot stand gekomen is. Zij heeft zich immers verlaten op het gebrekkige onderzoek van de Gemeente Amsterdam. Dat klemt temeer daar de Commissie een veel strikter uitleg hanteert dan de Gemeente Amsterdam in haar Beleidskader zelf voorstaat en kenbaar heeft gemaakt. De Gemeente Amsterdam had zulks ook moet constateren, en naar aanleiding daarvan het advies van de Commissie ter zijde behoren te schuiven. Door dat na te laten heeft zij onzorgvuldig jegens de [redacted] gehandeld.

6.8. Het advies van de Commissie Ruimtelijke Kwaliteit dient derhalve alsnog te worden verworpen.

7. Conclusie

Zorgvuldigheidsbeginsel ex art. 3:2 Awb

7.1. Artikel 3:2 lid 1 Awb verplicht de overheid om zich een goed beeld te vormen van de bij een besluit betrokken belangen. Dit is noodzakelijk om vervolgens de betrokken belangen tegen elkaar af te kunnen wegen. Maar ook indien van een botsing van belangen geen sprake is, dient het bestuursorgaan toch over de relevante gegevens te beschikken, ten einde tot een juist besluit te kunnen komen.

7.2. De Memorie van toelichting bij artikel 3.2 voegt daar aan toe:

"Bij beschikkingen daarentegen zal onontbeerlijk zijn dat het bestuursorgaan beschikt over gegevens betreffende dat individu of die individuen tot wie de desbetreffende beschikking gericht is".

7.3. Ook is er ruime jurisprudentie voorhanden over het beginsel van de zorgvuldige voorbereiding van met name beschikkingen. Zie bijvoorbeeld CBB 10 juli 1973, AB 1973, 231 waarin ook de verplichting om zich van alle relevante feiten op de hoogte te stellen en daartoe zo nodig direct informatie bij belanghebbenden in te winnen.

7.4. De [redacted] is de mening toegedaan dat de Gemeente Amsterdam het zorgvuldigheidsbeginsel in het kader van de voorbereiding van haar besluit heeft geschonden en zulks ook uit bovenstaande blijkt. De Gemeente Amsterdam heeft nagelaten een behoorlijk onderzoek naar de feiten en omstandigheden van dit geval in te stellen, en bij haar besluitvorming nagelaten de bestaande situatie, de in het verleden verleende vergunning, en het feit dat het dakterras in haar gewijzigde vorm (en het verplaatsen van de airco unit) geen inbreuk maakt op de normen die het Bestemmingsplan dient te beschermen, te betrekken. Zij heeft daarbij ook klaarblijkelijk, zonder daar een tweede gedachte aan te wijden, het advies van de Commissie overgenomen. Een advies dat door de Gemeente Amsterdam in het Beleidskader geformuleerde normen onacceptabel restrictief uitlegt.

Evenredigheidsbeginsel ex art. 3:4 Awb

7.5. Het zorgvuldigheidsbeginsel, inhoudende dat de overheid de verschillende bij een besluit betrokken belangen bij haar besluitvorming moet betrekken, hangt nauw samen met het beginsel dat een besluit niet zodanig mag zijn dat de overheid, bij de afweging van de betrokken belangen, in redelijkheid niet tot het desbetreffende besluit heeft kunnen komen, het evenredigheidsbeginsel.

7.6. Het evenredigheidsbeginsel zoals geformuleerd in de Algemene wet bestuursrecht is vastgelegd in artikel 3:4 Lid 1 Awb en luidt:

"Het bestuursorgaan weegt de rechtstreeks bij het besluit betrokken belangen af, voor zover niet uit een wettelijk voorschrift of uit de aard van de uit te oefenen bevoegdheid een beperking voortvloeit."

7.7. Artikel 3:4 lid 2 Awb luidt:

"De voor een of meer belanghebbende nadelige gevolgen van een besluit mogen niet onevenredig zijn tot de met het besluit te dienen doelen."

7.8. De Gemeente Amsterdam heeft nagelaten de bij het Besluit betrokken belangen van de [redacted] op juiste wijze af te wegen. Indien de Gemeente Amsterdam de hierboven beschreven omstandigheden en belangen van de [redacted] op juiste wijze had gewogen, dan had zij het Besluit niet, of alleen in gewijzigde vorm kunnen nemen.

7.9. Dat de Gemeente Amsterdam thans tracht de [redacted] er toe te verplichten om het gehele dakterras en de airco unit te verwijderen, althans terug te brengen naar de situatie uit 1987 is een onevenredig vergaande maatregel in het licht van de omstandigheden, in het bijzonder gezien het feit dat:

(i) Het dakterras ten opzichte van de situatie sinds 2006 minimale wijzigingen heeft ondergaan;

(ii) Het dakterras en airco unit op geen enkele wijze vanuit de openbare ruimte zijn te zien;

(iii) De buren en eigenaren van de belendende panden eveneens vergelijkbare dakterrassen hebben aangelegd en daar blijkbaar vergunning voor hebben gekregen, dan wel dat daar niet op wordt gehandhaafd voor zover dat niet het geval is, en zulks ook heeft te gelden voor tientallen andere panden in de directe omgeving van het pand van de [redacted]

(iv) Met het in stand laten c.q. legaliseren van de huidige situatie ten aanzien van het dakterras en de airco unit de belangen die het Bestemmingsplan beoogt te beschermen op geen enkele wijze worden geschaad; en

(v) De Gemeente Amsterdam [redacted] dan ook niet een eventueel benodigde vergunning voor de gerealiseerde aanpassing van het bestaande dakterras en de verplaatsing van de airco unit in alle redelijkheid kan ontzeggen.

REDENEN WAAROM

- ik u verzoek het bezwaarschrift gegrond te verklaren en het bestreden besluit

te vernietigen; en

- cliënten ex art. 7:15 lid 2 jo. art. 7:28 Awb de kosten te vergoeden die zij in verband
met de behandeling van het bezwaarschrift redelijkerwijs heeft moeten maken.

Dit bezwaarschrift wordt u per aangetekende post en per reguliere toegezonden tezamen met de bijlagen waarnaar wordt verwezen.

Hoogachtend,
Hammerstein Advocaten N.V.

[redacted]

Aan dit bezwaarschrift zijn de volgende bijlagen gehecht:

Bijlage 1:	Besluit d.d. 17 november 2020.
Bijlage 2:	brief Gemeente Amsterdam d.d. 29 juli 2020
Bijlage 3:	Zienswijze d.d. 11 augustus 2020
Bijlage 4:	Foto's staat oude dakterras
Bijlage 5:	Foto's steunconstructie
Bijlage 6:	Foto's tweede kappelletje
Bijlage 7:	Foto's oude situatie
Bijlage 8:	Foto's nieuwe situatie
Bijlage 9:	Foto's voorkant Keizersgracht 259
Bijlage 10:	Foto's terrassen buren
Bijlage 11:	Foto's constructie dakterras buren
Bijlage 12:	Foto's airconditioning unit