Gemeente Amsterdam

Advies

Zaaknummers: JB.20.021818 en JB.21.013541

Advies van de bezwaarschriftencommissie over het bezwaar van [redacted] en [redacted], gericht tegen het besluit van 17 november 2020 tot het opleggen van een last onder dwangsom tot verwijdering van een dakterras en een airco-unit op het adres [redacted] (kenmerk Z2020-C011781) en het bezwaar van [redacted] en [redacted] tegen het besluit van 25 juni 2021 tot verlenging van de aan deze last verbonden begunstigingstermijn.

Aan het college van burgemeester en wethouders,

1. Advies

Wij adviseren om:

I het bezwaar van [redacted] en [redacted] ongegrond te verklaren;

II het besluit van 17 november 2020 in stand te laten, met dien verstande dat hieraan tevens overtreding van artikel 2.1, eerste lid, onder c, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht ten grondslag wordt gelegd;

III het bezwaar van [redacted] en [redacted] ongegrond te verklaren;

IV het besluit van 25 juni 2021 in stand te laten, en;

V de verzoeken om vergoeding van in bezwaar gemaakte proceskosten af te wijzen.

Dat betekent dat u terecht een last onder dwangsom hebt opgelegd en dat de bestreden besluiten in stand kunnen blijven. Hierna leest u waarom wij dit adviseren.

2. Aanleiding

Op 12 juli 2020 is namens de heer mr. [redacted] en [redacted] (hierna ook: verzoekers), [redacted], verzocht om het opleggen van een bouwstop en een last tot het ongedaan maken van bouwwerkzaamheden aan een dakterras op het adres [redacted]

Bij brief van 28 juli 2020 is aan de heer mr. [redacted] en [redacted] medegedeeld dat een toezichthouder heeft geconstateerd dat zonder omgevingsvergunning bouwwerkzaamheden zijn verricht en wijzigingen aan een monument zijn aangebracht. Verder zijn zij op de hoogte gesteld van het voornemen om een last onder dwangsom op te leggen, houdende de last tot verwijdering van het houten bouwwerk op het dak en de airco-unit en zijn zij in de gelegenheid gesteld om hierover een zienswijze naar voren te brengen. Bij brief van 11 augustus 2020 is namens de [redacted] een zienswijze naar voren gebracht.

Bij besluit van 17 november 2020 is aan de [redacted] de last opgelegd om binnen vier maanden het dakterras en de airco-unit te verwijderen en de situatie terug te brengen naar de laatst vergunde situatie, waarbij is medegedeeld dat, indien niet aan de last wordt voldaan, een dwangsom wordt verbeurd van € 30.000,- ineens voor het dakterras en € 2500,- ineens voor de airco-unit.

Hiertegen is op 24 december 2020 door de heer mr. [redacted], namens de [redacted], een bezwaarschrift ingediend.

Bij besluit van 2 maart 2021 is, op verzoek van de [redacted], de aan de last onder dwangsom verbonden begunstigingstermijn verlengd tot 17 juli 2021.

Namens verzoekers heeft [redacted] op 24 maart 2021 schriftelijk gereageerd naar aanleiding van het bezwaarschrift.

Op 4 juni 2021 zijn namens de [redacted] nadere gronden van bezwaar ingediend.

Bij besluit van 25 juni 2021 is de begunstigingstermijn opnieuw verlengd, tot zes weken na de beslissing op het bezwaar van de [redacted].

Hiertegen is namens verzoekers op 8 juli 2021 een bezwaarschrift ingediend.

3. Ontvankelijkheid

De bezwaarschriften voldoen aan de eisen die de Algemene wet bestuursrecht (Awb) daaraan stelt. Wij achten de bezwaren daarom ontvankelijk en deze kunnen inhoudelijk worden beoordeeld.

4. Bezwaren

Kort samengevat worden tegen het besluit van 19 november 2020 de volgende bezwaren aangevoerd:

a. er is geen sprake van vergunningplichtige activiteiten, er heeft slechts regulier onderhoud aan het dakterras plaatsgevonden, waarbij bovendien een onveilige situatie is verholpen;
b. voor het dakterras is in 1987 een bouwvergunning verleend, het huidige terras wijkt slechts in geringe mate af van de vergunde situatie;
c. de airco-unit was al aanwezig toen bezwaarden eigenaar werden van het appartement en is slechts 10 centimeter verplaatst;
d. ten onrechte is geconcludeerd dat dakterras in strijd is met het bestemmingsplan;
e. zo nodig had gebruik moeten worden gemaakt van de mogelijkheid om af te wijken van het bestemmingsplan, het dakterras en de airco-unit voldoen aan de criteria voor afwijking van het bestemmingsplan en kunnen worden gelegaliseerd door middel van het alsnog verlenen van een omgevingsvergunning;
f. ten onrechte is het advies van de Commissie Ruimtelijke Kwaliteit (CRK) aan het besluit ten grondslag gelegd, nu de CRK niet heeft beoordeeld of de airco-unit in dit concrete geval het daklandschap verstoort;
g. het dakterras is niet zichtbaar vanuit de openbare ruimte en doet geen afbreuk aan het stadsgezicht en/ of de ruimtelijke kwaliteit;
h. ten onrechte is de gemeente alleen afgegaan op de mededelingen van verzoekers om handhaving;

i. in de omgeving bevinden zich diverse dakterrassen en airco's die evenmin aan de regelgeving voldoen en die ongemoeid worden gelaten, handhaving is daarom in strijd met het gelijkheidsbeginsel;
j. de airco-unit was al aanwezig toen bezwaarden eigenaar werden van het appartement, zodat zij ervan uit mochten gaan dat hiervoor een vergunning was verleend;
k. het bestreden besluit en handhaving jegens bezwaarden is onzorgvuldig, willekeurig en onevenredig.

Kort samen gevat worden tegen het besluit van 25 juni 2021 de volgende bezwaren aangevoerd:
l. de aan het besluit van 19 november 2020 verbonden begunstigingstermijn was al langer dan gebruikelijk;
m. het besluit om de begunstigingstermijn andermaal te verlengen is niet gemotiveerd;
n. de [redacted] hebben al meer dan acht maanden de tijd gehad om de overtreding ongedaan te maken, hetgeen meer dan voldoende moet worden geacht om de last uit te voeren.

5. Hoorzitting

Vanwege de op dit moment geldende maatregelen ter bestrijding van de verspreiding van het coronavirus zijn belanghebbenden op 15 juni 2021 door middel van een hoorzitting via MS Teams gehoord. Hierbij waren aanwezig:
- de heer [redacted] en de [redacted] (gemachtigde)
- de heer [redacted] en [redacted] (gemachtigde)
- mevrouw [redacted] (namens het college).

Een verslag van deze hoorzitting is als bijlage II bij dit advies gevoegd.

Het besluit van 25 juni 2021 is toegezonden aan belanghebbenden, waarbij zij in de gelegenheid zijn gesteld om hierop een reactie te geven. Namens verzoekers heeft [redacted] te kennen gegeven dat zij bezwaar maken tegen dit besluit, maar afzien van het recht om opnieuw te worden gehoord. De [redacted] hebben geen gebruik gemaakt van de mogelijkheid om te reageren.

6. Wet- en regelgeving

De toepasselijke wet- en regelgeving staat in de bijlage bij dit advies.

7. Overwegingen

Wij beoordelen of u de besluiten terecht hebt genomen.

7.1 Besluit van 19 november 2020

Op grond van artikel 125 van de Gemeentewet, in samenhang met artikel 5:32, eerste lid, van de Awb, kunt u een last onder bestuursdwang of een last onder dwangsom opleggen, als sprake is van een overtreding. Onder overtreding wordt ingevolge artikel 5:1, eerste lid, van de Awb verstaan: een gedraging die in strijd is met het bepaalde bij of krachtens enig wettelijk voorschrift.

Volgens het bestreden besluit is geconstateerd dat zonder omgevingsvergunning bouwwerkzaamheden aan een dakterras zijn verricht en een airco-unit is geplaatst op het adres [redacted].

De [redacted] hebben in de eerste plaats aangevoerd dat geen sprake is van werkzaamheden waarvoor een omgevingsvergunning is vereist, zodat geen sprake is van een overtreding waartegen handhavend kan worden opgetreden. Volgens hen is slechts sprake van

regulier onderhoud aan het reeds bestaande dakterras, dat in een slechte staat was. Met de werkzaamheden is een onveilige situatie verholpen. De afwijking van het voorheen aanwezige dakterras is slechts minimaal. De airco-unit was al aanwezig toen zij eigenaar werden van het appartement en is slechts 0,1 meter verplaatst, aldus de [redacted].

Wij overwegen dat niet in geschil is dat op het adres voorheen ook een dakterras aanwezig was. In 1987 is een bouwvergunning verleend voor een bouwplan, waarvan het maken van een dakterras op een dakkapel in het zijdakvlak onderdeel uitmaakte. Het bestaande dakterras is echter, zoals tijdens de hoorzitting ook door de [redacted] is bevestigd, geheel vervangen met nieuw materiaal. De omstandigheid dat het houtwerk van het voorheen aanwezige dakterras deels vergaan was en dat sprake was van een onveilige situatie, zoals zij stellen, doet hier niet aan af. Bovendien stellen wij vast dat het gebouwde dakterras groter is dan het voorheen aanwezige dakterras. Daar waar het dakterras voorheen was gesitueerd boven één dakkapel, strekt het zich thans tevens uit boven de tweede dakkapel. Ongeacht of het oppervlak twee keer zo groot is geworden, zoals verzoekers stellen, dan wel met één derde is vergroot, zoals de [redacted] stellen, vast staat dat het dakterras geheel is vervangen en bovendien aanzienlijk is uitgebreid ten opzichte van de in 1987 vergunde situatie. Van gewoon onderhoud als bedoeld in artikel 2, eerste lid, van bijlage II bij het Bor, zoals is aangevoerd, is daarom geen sprake. Evenmin is sprake van een activiteit waarvoor op grond van artikel 3a van bijlage II bij het Bor geen omgevingsvergunning is vereist. Wij concluderen dat de werkzaamheden aan het dakterras zonder de hiervoor vereiste omgevingsvergunning zijn uitgevoerd.

Verder is volgens het bestreden besluit op het dakterras een airco-unit geplaatst. De [redacted] hebben aangevoerd dat deze al aanwezig was toen zij eigenaar werden van het appartement. Deze is volgens hen alleen een klein stukje verplaatst en op een andere, veiliger manier bevestigd. Wat er van deze stelling verder ook zij, omdat de [redacted] de airco hebben verplaatst, zijn zij aan te merken als bouwers van de airco-unit op de huidige plaats. Niet in geschil is dat zij geen omgevingsvergunning hebben voor het bouwen van de airco op de huidige plaats en evenmin is een (omgevings)vergunning bekend waarmee de airco eerder legaal is geplaatst.

Wij constateren dat aan het bestreden besluit ten grondslag is gelegd dat sprake is van overtreding van artikel 2.1, eerste lid, onder a, van de Wabo (bouwen zonder of in afwijking van een omgevingsvergunning), artikel 2.3a, eerste lid, van de Wabo (in stand laten van een bouwwerk dat is gebouwd zonder of in afwijking van een omgevingsvergunning) en artikel 2.1, eerste lid, onder f, van de Wabo (het slopen, verstoren of wijzigen van een rijksmonument zonder omgevingsvergunning). Verder constateren wij dat tevens is gehandeld in strijd met artikel 2.1, eerste lid, onder c, van de Wabo. De bouwwerken zijn in strijd met het bestemmingsplan, omdat de maximale bouwhoogte, waaronder de bestaande bouwcontour wordt verstaan,[1] wordt overschreden. Wij zijn van oordeel dat handelen in strijd met deze bepaling in heroverweging alsnog aan het handhavingsbesluit ten grondslag kan worden gelegd.

Op grond van het vorenstaande concluderen wij dat de [redacted] in strijd hebben gehandeld met artikel 2.1, eerste lid, onder a, c en f, van de Wabo. Hiermee is sprake van een overtreding en bent u in beginsel bevoegd om hiertegen handhavend op te treden.

Volgens vaste rechtspraak[2] dient u in de regel, gelet op het algemeen belang dat is gediend met handhaving, in geval van overtreding van een wettelijk voorschrift van uw bevoegdheid om met

[1] Zie in dit verband de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (ABRvS) van 3 juni 2020, met kenmerk ECLI:NL:RVS:2020:1334.
[2] Bijvoorbeeld de uitspraak van de ABRvS van 17 februari 2021, ECLI:NL:RVS:2021:326

bestuursdwang of een last onder dwangsom handhavend op te treden gebruik te maken. Slechts onder bijzondere omstandigheden kan er aanleiding zijn om hiervan af te zien. Dit kan zich voordoen indien concreet zicht op legalisering bestaat. Voorts kan handhavend optreden zodanig onevenredig zijn in verhouding tot de daarmee te dienen belangen dat van handhaving behoort te worden afgezien.

De [redacted] zijn van oordeel dat, voor zover al sprake zou zijn vergunningplichtige activiteiten, deze kunnen worden gelegaliseerd. Hiertoe voeren zij aan dat het dakterras past binnen de maximale bouw- en goothoogte. Verder zijn zij van oordeel dat het dakterras voldoet aan de criteria voor afwijking van het bestemmingsplan. Zij wijzen er in dit verband op dat van onevenredige aantasting van het stadsgezicht of afbreuk van de ruimtelijke kwaliteit geen sprake is. Tot slot wijzen zij erop dat voor het bestaande dakterras, dat eveneens was gesitueerd aan de zijkant van het pand, een bouwvergunning is verleend en dat het thans aanwezige dakterras hiervan slechts in geringe mate afwijkt.

In het bestreden besluit wordt overwogen dat zowel dakterras als airco-unit in strijd zijn met artikel 6.2.5 van de planregels. Verder wordt overwogen dat beide bouwwerken niet voldoen aan de criteria voor toepassing van de binnenplanse afwijkingsmogelijkheden als bedoeld in artikel 6.4.5 respectievelijk 6.4.7 van de planregels. Verder voldoen het dakterras en de airco-unit naar uw oordeel niet aan redelijke eisen van welstand. In het bestreden besluit wordt geconcludeerd dat legalisatie niet mogelijk is.

Wij overwegen dat ingevolge artikel 6.2.8, onder c, van de planregels dakterrassen op gronden met de bestemming "Gemengd-1" niet zijn toegestaan. Verder zijn zowel het dakterras als de airco-unit in strijd met de bouw- en goothoogtebepalingen van artikel 6.2.5, van de planregels. Wij constateren dat het dakterras niet voldoet aan de criteria voor toepassing van de binnenplanse afwijkingsmogelijkheid voor dakterrassen als bedoeld in artikel 6.4.7 van de planregels, nu het dakterras niet aan de achterzijde van het pand is gesitueerd. De omstandigheid dat in 1987 een bouwvergunning is verleend voor een dakterras in het zijdakvlak doet hier niet aan af. Destijds gold een andere planologische regeling en een ander welstandelijk regime. Daarnaast was de Amsterdamse binnenstad op dat moment nog niet aangewezen als beschermd stadsgezicht en UNESCO-werelderfgoed. Bovendien zijn wij, anders dan de [redacted], van oordeel dat het dakterras aanzienlijk is uitgebreid. Met u zijn wij van oordeel dat de airco-unit evenmin voldoet aan de criteria voor toepassing van binnenplanse afwijking als bedoeld in artikel 6.4.5 van de planregels. Niet aangetoond is dat de airco-unit niet inpandig geplaatst kan worden en zo klein als mogelijk is uitgevoerd. Verder kunnen wij uw oordeel volgen dat de airco-unit het daklandschap verstoort. Wij concluderen dat de bouwwerken in strijd zijn met het bestemmingsplan en dat geen medewerking aan afwijking daarvan kan worden verleend.

Verder constateren wij dat de CRK op 27 juli 2020 een negatief advies over het dakterras en de airco-unit heeft uitgebracht. Volgens vaste rechtspraak[3] mag aan een advies van een welstandscommissie in beginsel doorslaggevende betekenis worden toegekend, tenzij het advies naar inhoud of wijze van totstandkoming zodanige gebreken vertoont dat u dit niet - of niet zonder meer - aan uw oordeel omtrent de welstand dan wel het belang van de monumentenzorg ten grondslag mag leggen. Het overnemen van het advies behoeft in beginsel geen nadere toelichting. Dit is anders indien een belanghebbende een advies overlegt van een ander deskundig te achten persoon of instantie dan wel gemotiveerd aanvoert dat het advies in strijd is met de volgens de welstandsnota geldende criteria. Wij constateren dat de [redacted] geen (deskundig) tegenadvies hebben overgelegd. Voor zover zij hebben aangevoerd dat de CRK had moeten beoordelen of de airco-unit ook in dit geval het daklandschap verstoort,

[3] Bijvoorbeeld de uitspraak van de AbRvS van 20 juni 2018, ECLI:NL:RVS:2018:2053.

merken wij op dat ingevolge de nota "De Schoonheid van Amsterdam 2016" (welstandsnota) installaties, zoals een airco, inpandig moeten worden geplaatst, tenzij is gebleken dat dat niet mogelijk is. Verder is volgens het Beleidskader Monumenten van belang dat de oorspronkelijke kapvorm wordt gehandhaafd en uitgangspunt dat nieuwe voorzieningen in de kap zoveel mogelijk worden beperkt. Het advies van de CRK, waarin is aangegeven dat de bouwwerken leiden tot een aantasting van het rijksmonument en het daklandschap, is dan ook in lijn met de welstandsnota en het Beleidskader Monumenten. Ook de omstandigheid dat de bouwwerken niet vanuit de openbare ruimte zijn te zien leiden niet tot een ander oordeel. Immers, zowel uit welstandsoogpunt als uit oogunt van monumentenzorg worden verrommeling van het daklandschap en verstoring van de dakvorm ongewenst geacht. Hierbij merken wij op dat het dakterras en de airco-unit vanuit omliggende bebouwing, zoals vanuit het appartement van verzoekers, wel degelijk zichtbaar zijn. Ook overigens zijn er geen redenen om het advies van de CRK niet over te nemen. Wij concluderen dat de bouwwerken in strijd zijn met redelijke eisen van welstand en dat het belang van de monumentenzorg zich eveneens tegen vergunningverlening verzet.

Op grond van het vorenstaande zijn wij van oordeel dat geen sprake is van concreet zicht op legalisatie van het dakterras en de airco-unit.

De [redacted] hebben verder aangevoerd dat handhaving onevenredig en willekeurig is. Het besluit is volgens hen in strijd met het gelijkheidsbeginsel, omdat in de omgeving vele dakterrassen en airco's aanwezig zijn die evenmin aan de regelgeving voldoen en die ongemoeid worden gelaten. Zij hebben in dit verband per brief van 4 juni 2021 een aantal gevallen aangedragen, die volgens hen vergelijkbaar zijn.

Namens u is in dit verband aangegeven dat in onderhavig geval de handhavingsprocedure is gestart naar aanleiding van het ingediende handhavingsverzoek. Volgens het gevoerde handhavingsbeleid wordt bij verzoeken een controle verricht en, als geconstateerd wordt dat sprake is van een overtreding, gehandhaafd. In de gevallen waarnaar door de [redacted] is verwezen is niet in alle gevallen sprake van bouwwerken in het zijdakvlak. Verder zijn in de door hen genoemde gevallen geen handhavingsverzoeken ingediend.

Wij zijn met u van oordeel dat van rechtens te vergelijken gevallen geen sprake is. Uit paragrafen 6, 11 en 12 van de door u vastgestelde beleidsregel "Bijstelling 2021 van het Handhavingsbeleid, Wabo 2e helft 2017-2018" (hierna: handhavingsbeleid) blijkt dat toezicht en handhaving in het geval er werkzaamheden zonder omgevingsvergunning aan een monument plaatsvinden en er bovendien sprake is van klachten van omwonenden hogere prioriteit krijgt. Namens u is onweersproken aangegeven dat de in de door de [redacted] aangedragen gevallen geen handhavingsverzoeken zijn ingediend. Volgens vaste rechtspraak[4] verzet het gelijkheidsbeginsel zich in een dergelijk geval niet tegen handhavend optreden, ook als tegen andere overtredingen handhaving achterwege blijft. Hierbij wordt overigens opgmerkt dat wij met uw vertegenwoordiger constateren dat de door de [redacted] genoemde gevallen niet in alle gevallen dakterrassen in het zijdakvlak betreffen. Verder is ten aanzien van het dakterras op het adres [redacted] namens u aangegeven dat hiervoor in 1988 een vergunning is verleend, toen nog een ander planologisch regime van kracht was. Dit is niet bestreden. Verder is niet gebleken dat een handhavingsverzoek terzake van dit dakterras is ingediend. Wij concluderen dat het beroep op het gelijkheidsbeginsel geen doel treft.

Ook overigens is niet gebleken van omstandigheden die aanleiding geven om van handhaving af te zien.

[4] Bijvoorbeeld de uitspraak van de AbRvS van 18 november 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2750

Voor zover door de [redacted] is aangevoerd dat ten onrechte alleen is afgegaan op de informatie van verzoekers en geen bezoek aan hun woning heeft plaatsgevonden, overwegen wij dat niet gebleken is dat bij de voorbereiding van het bestreden besluit is uitgegaan van onjuiste feiten of omstandigheden. In het door een toezichthouder opgemaakte constateringsrapport, dat aan het bestreden besluit ten grondslag is gelegd, is aangegeven dat op 15 juli 2020 is geconstateerd dat een illegale opbouw ten behoeve van een dakterras en een buitenunit van een airco werden aangebracht. De bij het rapport gevoegde foto's, gemaakt vanuit het appartement van verzoekers, geven naar ons oordeel voldoende duidelijkheid over de situatie. Volgens vaste rechtspraak[5] kunt u in beginsel afgaan op de in het rapport van een toezichthouder vastgelegde bevindingen. De [redacted] hebben geen gronden aangevoerd, die aanleiding geven tot twijfel over de juistheid van de bevindingen van de toezichthouder. Daarbij zijn zij op de hoogte gesteld van het voornemen om een last onder dwangsom op te leggen en in de gelegenheid gesteld om hierover een zienswijze naar voren te brengen. Zij hebben ook van deze gelegenheid gebruik gemaakt, waarbij zij diverse foto's genomen vanuit hun appartement hebben overgelegd. Niet gebleken is dat deze aanleiding hadden moeten geven tot een andere conclusie. Er is naar ons oordeel dan ook geen sprake van een onvolledig of onzorgvuldig onderzoek.

Voor zover de [redacted] met hun stelling dat de airco-unit al aanwezig was toen zij hun appartement kochten van een notaris en er hierdoor op vertrouwden dat voor de airco-unit een vergunning was verleend beogen een beroep op het vertrouwensbeginsel te doen, kunnen wij dit niet volgen. Immers, van een toezegging of andere mededeling van uw zijde waaruit zij konden afleiden dat de airco-unit legaal aanwezig was en ook mocht worden verplaatst is geen sprake. Reeds hierom kan een beroep op het vertrouwensbeginsel niet slagen.

Samenvattend concluderen wij dat er geen aanleiding is om van handhaving af te zien en dat u terecht bent overgegaan tot handhaving. De bezwaren geven geen aanleiding geven om het bestreden besluit te herroepen en de last onder dwangsom kan in heroverweging in stand blijven.

7.2 Besluit van 25 juni 2021
Op 18 juni 2021 is namens de [redacted] opnieuw verzocht om verlenging van de aan de last onder dwangsom verbonden begunstigingstermijn. Dit omdat de begunstigingstermijn, na eerdere verlenging, zou aflopen op 17 juli 2021, terwijl voor die datum nog geen beslissing op bezwaar zou zijn te verwachten. Verder wordt aangegeven dat de gezondheidssituatie van [redacted] maakt dat met handhaving in ieder geval moet worden gewacht totdat de beslissing op bezwaar onherroepelijk is.

Bij besluit van 25 juni 2021 is de begunstigingstermijn nogmaals verlengd, tot zes weken na de beslissing op bezwaar. Hierbij wordt overwogen dat de beslissing op bezwaar spoedig te verwachten valt en dat, nu legalisatie van het bouwwerk niet mogelijk is, niet kan worden ingezien dat de termijn zou moeten worden verlengd tot na de uitspraak van een rechter in een eventuele beroepszaak. Verder wordt overwogen dat, gelet op de ontwikkelingen met betrekking tot Covid-19, de gezondheidssituatie van [redacted] er niet aan in de weg staat om aan de last te voldoen.

Wij overwegen dat volgens vaste rechtspraak[6] de begunstigingstermijn niet wezenlijk langer mag worden gesteld dan noodzakelijk is om de overtreding te kunnen opheffen.

[5] Bijvoorbeeld de uitspraak van de AbRvS van 17 februari 2021, ECLI:NL:RVS:2021:289
[6] Bijvoorbeeld de uitspraak van AbRvS van 17 februari 2021, ECLI:NL:RVS:2021:334

Met verzoekers constateren wij dat de [redacted] al circa acht maanden de tijd hebben gehad om over te gaan tot uitvoering van de last. Deze termijn is langer dan noodzakelijk om de overtreding te beëindigen. Noch de coronamaatregelen, noch de gezondheidssituatie van [redacted], hoe betreurenswaardig ook, staan naar ons oordeel aan de verwijdering, dan wel aanpassing, van het dakterras en airco-unit in de weg. Niettemin menen wij dat dit er niet toe leidt dat het besluit van 25 juni 2021 in heroverweging moet worden herroepen en overwegen daartoe als volgt.

Wij constateren dat zowel tegen de oorspronkelijke begunstigingstermijn van vier maanden als tegen de verlenging van deze termijn tot 17 juli 2021 geen rechtsmiddelen zijn aangewend, zodat de [redacted] ervan konden uitgaan dat zij in ieder geval tot 17 juli 2021 de tijd hadden om over te gaan tot uitvoering van de last. Verder is de begunstigingstermijn met het besluit van 25 juni 2021 verlengd tot zes weken na de beslissing op bezwaar. Indien laatstgenoemd besluit bij de beslissing op bezwaar zou worden herroepen, zou dit tot gevolg hebben dat de dwangsom per 17 juli 2021 zou zijn verbeurd. Wij achten dit niet redelijk en zijn van oordeel dat hen na bekendmaking van de beslissing op bezwaar nog een passende termijn moet worden gegund om alsnog uitvoering te geven aan de last, zonder dat een dwangsom wordt verbeurd. Een termijn van zes weken moet hiervoor ruim voldoende worden geacht, terwijl deze termijn naar ons oordeel niet als onredelijk lang kan worden aangemerkt.

Wij concluderen dat het besluit van 25 juni 2021 in heroverweging in stand kan blijven.

8. Verzoek om vergoeding van in bezwaar gemaakte kosten

Namens beide partijen is verzocht om vergoeding van in bezwaar gemaakte kosten. Uit het voorgaande blijkt dat wij van oordeel zijn dat de bestreden besluiten in stand kunnen blijven. Om die reden is er, gelet op artikel 7:15, tweede lid, van de Awb, geen grondslag voor vergoeding van proceskosten. De commissie adviseert u dan ook om deze verzoeken af te wijzen.

9. Conclusie

Volgens ons zijn de bestreden besluiten terecht genomen en kunnen deze in heroverweging in stand blijven, met dien verstande dat aan de last onder dwangsom tevens handelen in strijd met artikel 2.1, eerste lid, onder c, van de Wabo ten grondslag wordt gelegd. Verder adviseren wij om de verzoeken om vergoeding van in bezwaar gemaakte proceskosten, gelet op artikel 7:15, tweede lid, van de Awb, af te wijzen.

Amsterdam, 9 augustus 2021

De bezwaarschriftencommissie,

De voorzitter is verhinderd
dit advies te ondertekenen

[redacted]

mr. [redacted]
voorzitter

mr. [redacted]
secretaris

Bijlage I: toepasselijke regelgeving

Algemene wet bestuursrecht (Awb)

Artikel 1:2
1. Onder belanghebbende wordt verstaan: degene wiens belang rechtstreeks bij een besluit is betrokken.
(...)

Artikel 5:1
1. In deze wet wordt verstaan onder overtreding: een gedraging die in strijd is met het bepaalde bij of krachtens enig wettelijk voorschrift.
(...)

Artikel 5:31d
Onder last onder dwangsom wordt verstaan: de herstelsanctie, inhoudende:
a. een last tot geheel of gedeeltelijk herstel van de overtreding, en
b. de verplichting tot betaling van een geldsom indien de last niet of niet tijdig wordt uitgevoerd.

Artikel 5:32
1. Een bestuursorgaan dat bevoegd is een last onder bestuursdwang op te leggen in plaats daarvan aan de overtreder een last onder dwangsom opleggen.
(...)

Artikel 7:1
1. Degene aan wie het recht is toegekend beroep bij een bestuursrechter in te stellen, dient alvorens beroep in te stellen bezwaar te maken, tenzij:
a. het besluit in bezwaar of in administratief beroep is genomen,
b. het besluit aan goedkeuring is onderworpen,
c. het besluit een goedkeuring of een weigering daarvan inhoudt,
d. het besluit is voorbereid met toepassing van afdeling 3.4,
e. het besluit is genomen op basis van een uitspraak waarin de bestuursrechter met toepassing van artikel 8:72, vierde lid, onderdeel a, heeft bepaald dat afdeling 3.4 geheel of gedeeltelijk buiten toepassing blijft,
f. het beroep zich richt tegen het niet tijdig nemen van een besluit,
g. het besluit is genomen op grond van een voorschrift als genoemd in de bij deze wet behorende Regeling rechtstreeks beroep dan wel het besluit anderszins in die regeling is omschreven.
2 Tegen de beslissing op het bezwaar kan beroep worden ingesteld met toepassing van de voorschriften die gelden voor het instellen van beroep tegen het besluit waartegen bezwaar is gemaakt.

Artikel 7:15
1. Voor de behandeling van het bezwaar is geen recht verschuldigd.
2. De kosten, die de belanghebbende in verband met de behandeling van het bezwaar redelijkerwijs heeft moeten maken, worden door het bestuursorgaan uitsluitend vergoed op verzoek van de belanghebbende voor zover het bestreden besluit wordt herroepen wegens aan het bestuursorgaan te wijten onrechtmatigheid.
3. Het verzoek wordt gedaan voordat het bestuursorgaan op het bezwaar heeft beslist. Het bestuursorgaan beslist op het verzoek bij de beslissing op het bezwaar.
(...)

Artikel 8:1
Een belanghebbende kan tegen een besluit beroep instellen bij de bestuursrechter.

Gemeentewet

Artikel 125
1. Het gemeentebestuur is bevoegd tot oplegging van een last onder bestuursdwang.
(...)

Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo)

Artikel 2.1
1. Het is verboden zonder omgevingsvergunning een project uit te voeren, voor zover dat geheel of gedeeltelijk bestaat uit:
a. het bouwen van een bouwwerk,
(...)
c. het gebruiken van gronden of bouwwerken in strijd met een bestemmingsplan, een beheersverordening, een exploitatieplan, de regels gesteld krachtens artikel 4.1, derde lid, of 4.3, derde lid, van de Wet ruimtelijke ordening of een voorbereidingsbesluit voor zover toepassing is gegeven aan artikel 3.7, vierde lid, tweede volzin, van die wet,
(...)
f. het slopen, verstoren, verplaatsen of in enig opzicht wijzigen van een rijksmonument of het herstellen, gebruiken of laten gebruiken van een rijksmonument op een wijze waardoor het wordt ontsierd of in gevaar gebracht,
(...)

Artikel 2.10
1. Voor zover de aanvraag betrekking heeft op een activiteit als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, onder a, wordt de omgevingsvergunning geweigerd indien:
a. de aanvraag en de daarbij verstrekte gegevens en bescheiden het naar het oordeel van het bevoegd gezag niet aannemelijk maken dat het bouwen van een bouwwerk waarop de aanvraag betrekking heeft, voldoet aan de voorschriften die zijn gesteld bij of krachtens een algemene maatregel van bestuur als bedoeld in artikel 2 of 120 van de Woningwet;
b. de aanvraag en de daarbij verstrekte gegevens en bescheiden het naar het oordeel van het bevoegd gezag niet aannemelijk maken dat het bouwen van een bouwwerk waarop de aanvraag betrekking heeft, voldoet aan de voorschriften die zijn gesteld bij de Bouwverordening of, zolang de Bouwverordening daarmee nog niet in overeenstemming is gebracht, met de voorschriften die zijn gesteld bij een algemene maatregel van bestuur als bedoeld in artikel 8, achtste lid, van de Woningwet dan wel bij of krachtens een algemene maatregel van bestuur als bedoeld in artikel 120 van die wet;
c. de activiteit in strijd is met het bestemmingsplan, de beheersverordening of het exploitatieplan, of de regels die zijn gesteld krachtens artikel 4.1, derde lid, of 4.3, derde lid, van de Wet ruimtelijke ordening, tenzij de activiteit niet in strijd is met een omgevingsvergunning die is verleend met toepassing van artikel 2.12;
d. het uiterlijk of de plaatsing van het bouwwerk waarop de aanvraag betrekking heeft, met uitzondering van een tijdelijk bouwwerk dat geen seizoensgebonden bouwwerk is, zowel op zichzelf beschouwd als in verband met de omgeving of de te verwachten ontwikkeling daarvan, in strijd is met redelijke eisen van welstand, beoordeeld naar de criteria, bedoeld in artikel 12a, eerste lid, onder a, van de Woningwet, tenzij het bevoegd gezag van oordeel is dat de omgevingsvergunning niettemin moet worden verleend;

e. de activiteit een wegtunnel als bedoeld in de Wet aanvullende regels veiligheid wegtunnels betreft en uit de aanvraag en de daarbij verstrekte gegevens en bescheiden blijkt dat niet wordt voldaan aan de in artikel 6, eerste lid, van die wet gestelde norm.

Artikel 2.12
1. Voor zover de aanvraag betrekking heeft op een activiteit als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, onder c, kan de omgevingsvergunning 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;
(...)

Artikel 2.15
Voor zover de aanvraag betrekking heeft op een activiteit als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, onder f, kan de omgevingsvergunning slechts worden verleend indien het belang van de monumentenzorg zich daartegen niet verzet. Bij de beslissing op de aanvraag houdt het bevoegd gezag rekening met het gebruik van het monument.

<u>Besluit omgevingsrecht (Bor), bijlage II</u>

Artikel 2
Een omgevingsvergunning voor activiteiten als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, onder a of c, van de wet is niet vereist, indien deze activiteiten betrekking hebben op:
1.gewoon onderhoud van een bouwwerk, voor zover detaillering, profilering en vormgeving van dat bouwwerk niet wijzigen;
(...)

Artikel 3a
Een omgevingsvergunning voor een activiteit als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, onder f, van de wet is niet vereist, indien deze activiteit betrekking heeft op:
1.gewoon onderhoud als bedoeld in artikel 2, onderdeel 1, voor zover ook materiaalsoort en kleur niet wijzigen, en bij een tuin, park of andere aanleg, de aanleg niet wijzigt, of
2.een activiteit die uitsluitend leidt tot inpandige veranderingen van een onderdeel van het monument dat uit het oogpunt van monumentenzorg geen waarde heeft.

<u>Bestemmingsplan</u>

Ter plaatse is van kracht het bestemmingsplan "Westelijke binnenstad", op grond waarvan het perceel de bestemming "Gemengd-1" en dubbelbestemmingen "Waarde-Archeologie-2" en "Waarde-Cultuurhistorie" heeft. Tevens geldt voor dit perceel de bouwaanduiding "specifieke bouwaanduiding orde 1".

Ingevolge artikel 6.1 van de planregels zijn de voor "Gemengd-1" aangewezen gronden bestemd voor:
a. wonen, met inachtneming van het bepaalde in artikel 6.2.16 en 6.5.6;
(...)

Artikel 6.2.5 Maximale goot- en bouwhoogte van gebouwen orde 1 en 2

a. De goothoogte van gebouwen die op de verbeelding zijn aangeduid als 'specifieke bouwaanduiding - orde 1' of 'specifieke bouwaanduiding - orde 2' bedraagt ten hoogste de ten tijde van de terinzagelegging van het ontwerp van het plan bestaande goothoogte.
b. De bouwhoogte van gebouwen die op de verbeelding zijn aangeduid als 'specifieke bouwaanduiding - orde 1' of 'specifieke bouwaanduiding - orde 2' bedraagt ten hoogste de ten tijde van de terinzagelegging van het ontwerp van het plan bestaande bouwhoogte.
c. Ondergeschikte delen van gebouwen met een grotere bouwhoogte dan toegestaan onder b, die aanwezig zijn ten tijde van de terinzagelegging van het ontwerp van het plan en waarvoor een onherroepelijke omgevingsvergunning is verleend, mogen worden gehandhaafd, maar niet vergroot;
d. Lichthoven die aanwezig zijn ten tijde van de terinzagelegging van het ontwerp van het plan mogen niet worden bebouwd.

Artikel 6.2.8 Dakbeëindiging

a. De bovenste bouwlaag van een gebouw dient vanaf de goot binnen een hellingshoek van ten hoogste 60 graden, gemeten vanaf de zijgevels of van de voor- en achtergevel, te worden gebouwd.
b. In geval van nieuwbouw of ingrijpende verbouw dient, wanneer een kap wordt geconstrueerd, de afstand tussen de goot- en bouwhoogte van het gebouw minimaal 2 meter te bedragen. In geval het gebouw plat wordt afgedekt, geldt de maximale goothoogte als maximale bouwhoogte.
c. Dakterrassen zijn niet toegestaan.

(...)

Artikel 6.4 Bij omgevingsvergunning afwijken van de bouwregels
Toepassing van een bevoegdheid om bij omgevingsvergunning af te wijken mag niet tot gevolg hebben 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.

Het dagelijks bestuur is bevoegd om bij omgevingsvergunning af te wijken van de volgende bouwregels:
(...)
6.4.5 Maximale bouwhoogte
het bepaalde in artikel 6.2.5 onder b en artikel 6.2.6 onder b, voor het overschrijden van de bouwhoogte voor liften, trappenhuizen, condensatoren, koelinstallaties en centrale verwarmingsinstallaties tot ten hoogste 4 meter en voor schoorstenen, ventilatie-inrichtingen en antennes tot ten hoogste 5 meter;

Bij omgevingsvergunning afwijken voor lift- en trappenhuizen, condensatoren, koelinstallaties en centrale verwarmingsinstallaties is alleen mogelijk indien aantoonbare redenen uitwijzen dat de bedoelde onderdelen niet (geheel) inpandig kunnen worden gerealiseerd en onder de voorwaarde dat:

a. deze installaties zo klein als technisch mogelijk dienen te zijn;
b. deze installaties zoveel mogelijk uit het zicht vanaf de openbare ruimte dienen te worden geplaatst;
c. het daklandschap niet onevenredig wordt aangetast.

(...)

6.4.7 Dakterrassen

het bepaalde in artikel 6.2.5 onder b, artikel 6.2.6 onder b en artikel 6.2.8 onder c, voor een dakterras met bijbehorende afrastering, waarvan de hoogte ten hoogste 1,20 meter bedraagt ten opzichte van het desbetreffende dak. De afwijking kan alleen worden verleend voor dakterrassen ten behoeve van de woonfunctie.

Het dakterras mag op de tot 'Gemengd - 1' bestemde gronden alleen aan de achterzijde van het hoofdgebouw worden gerealiseerd, tot een diepte van maximaal de helft van het gebouw, mits de kapvorm wordt gerespecteerd en het dakterras geen aantasting van het daklandschap oplevert. Het dakterras mag tevens op een aanbouw of een bijgebouw worden gerealiseerd.

BIJLAGE II *Verslag hoorzitting*

Verslag van hetgeen is besproken tijdens de hoorzitting van de bezwaarschriftencommissie, gehouden op 15 juni 2021 via MS Teams, inzake het bezwaar van [redacted] en [redacted], gericht tegen het besluit van 17 november 2020 tot opleggen van een last onder dwangsom tot verwijdering van een dakterras op het adres [redacted] (kenmerk Z2020-C011781).

Deelgenomen hebben:

bezwaarschriftencommissie:
De heer [redacted], voorzitter
Mevrouw [redacted], secretaris

Bezwaarmaker:
De heer [redacted]
De heer [redacted] (gemachtigde)

Derde-belanghebbende:
De heer [redacted]
Mevrouw [redacted] (gemachtigde)

College van burgemeester en wethouders:
Mevrouw [redacted]

Tijdens de hoorzitting is – kort en zakelijk weergegeven – het volgende besproken.

De voorzitter heet iedereen welkom, stelt de aanwezigen aan elkaar voor en zet uiteen welke procedure zal worden gevolgd voor de behandeling van het bezwaar. Hij merkt op dat het handhavingsbesluit niet is gebaseerd op met het bestemmingsplan strijdig gebruik en vraagt of daar uitdrukkelijk voor is gekozen.

Mw. [redacted] zegt dat de last betrekking heeft op het bouwen van het dakterras in afwijking van de eerder verleende bouwvergunning. Niettemin is het bouwwerk ook in strijd met artikel 2.1, eerste lid, onder c, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo). In heroverweging kan deze grondslag alsnog ten grondslag worden gelegd aan het handhavingsbesluit.

De voorzitter vraagt om een toelichting op de bezwaargrond dat aan het dakterras alleen onderhoud is uitgevoerd.

De heer [redacted] zegt dat het dakterras, waarvoor een bouwvergunning is verleend, in 1987 is geplaatst. Het houten materiaal is sindsdien gedeeltelijk vergaan, zodat onderhoud moest worden uitgevoerd. Hierbij is het dakterras slechts in geringe mate uitgebreid.

De voorzitter vraagt of de uitbreiding volgens bezwaarden ook als onderhoud moet worden aangemerkt.

De heer [redacted] zegt dat de uitbreiding strikt genomen geen onderhoud is, maar omdat toch al onderhoud moest worden uitgevoerd, is ervoor gekozen om de tweede dakkapel bij het dakterras betrekken. Het standpunt dat sprake is van niet-vergunningplichtig regulier onderhoud wordt gehandhaafd.

De heer [redacted] zegt dat voorheen op dat deel van het dak al plantenbakken aanwezig waren, die nu beter bereikbaar zijn ten behoeve van de verzorging van de planten. De airco-unit is al minstens 20 jaar aanwezig en is alleen enigszins verplaatst. Met het aangepaste terras is deze beter bereikbaar voor onderhoud.

Mevrouw [redacted] zegt dat alleen gewoon onderhoud als bedoeld in artikel 2, eerste lid, van bijlage II bij het Besluit omgevingsrecht (Bor) vergunningvrij is. Hierbij geldt dat detaillering, profilering en vormgeving van dat bouwwerk niet mogen wijzigen. Aan deze voorwaarden wordt niet voldaan. Voorheen bleef het dakterras binnen de contouren van de dakkapel, nu steekt deze aan beide zijden ongeveer 1,5 meter uit. In omvang is het dakterras ongeveer verdubbeld.

De heer [redacted] zegt dat het dakterras hooguit met 1/3 is vergroot. Het dakterras was feitelijk al groter dan in 1987 vergund.

De heer [redacted] geeft desgevraagd aan dat alle houten onderdelen van het dakterras zijn vernieuwd.

Mevrouw [redacted] zegt dat uit luchtfoto's uit 2013 blijkt dat het dakterras in ieder geval op dat moment ook al groter was dan het vergunde dakterras. Ook toen heeft deze vergroting zonder vergunning plaatsgevonden. In 2020 is het dakterras nog verder vergroot. De airco-unit was inderdaad al aanwezig, maar hiervoor is nooit een vergunning verleend.

De voorzitter constateert dat bezwaarden hebben bevestigd dat in 2020 het dakterras geheel is vernieuwd en de airco-unit is verplaatst en op andere wijze is bevestigd.

De heer [redacted] zegt dat in de omgeving veel airco-units aanwezig zijn, onder andere bij het ondergelegen appartement, waartegen niet handhavend wordt opgetreden.

De voorzitter vraagt hoe betrokkenen aankijken tegen uitbreiding van de grondslag van de last.

Mevrouw [redacted] zegt dat de strekking van de last gelijk blijft. Uitbreiding van de grondslag leidt niet tot reformatio in peius.

De voorzitter vraagt op grond waarvan bezwaarden menen dat voor de activiteiten geen vergunning is vereist.

De heer [redacted] zegt dat onderhoud zonder omgevingsvergunning kan worden uitgevoerd.

Mevrouw [redacted] zegt dat het dakterras geheel is vervangen en is vergroot. Van vergunningvrij onderhoud is gelet op het Bor dan ook geen sprake.

De voorzitter vraagt om een reactie van het college op de stelling van bezwaarden dat handhaving in strijd is met het gelijkheidsbeginsel.

Mevrouw [redacted] zegt dat de handhavingsprocedure is gestart naar aanleiding van een handhavingsverzoek. Volgens het gevoerde handhavingsbeleid wordt bij verzoeken een controle verricht en, als geconstateerd wordt dat sprake is van een overtreding, gehandhaafd. Zij verwijst naar de uitspraak van de rechtbank Amsterdam van 18 december 2020 in zaaknummer AMS 20/374 waarin een dergelijke werkwijze akkoord is bevonden. De omstandigheid dat tegen andere dakterrassen niet handhavend is opgetreden, betekent niet dat dit bouwwerk kan blijven staan. Dit omdat in dit geval een handhavingsverzoek is ingediend. Bovendien is het dakterras recent geheel vernieuwd. In de per brief van 4 juni 2021 door bezwaarden aangedragen gevallen gaat het niet steeds om dakterrassen in het zijdakvlak. Verder is in die gevallen geen handhavingsverzoek ingediend. Het dakterras op [redacted] is lang geleden, onder een ander planologisch regime, vergund. Tot slot merkt zij op dat, voor zover voor een van de genoemde dakterrassen al een vergunning is verleend, sprake zou zijn van een omissie, die niet behoeft te worden herhaald. Legalisatie van onderhavig bouwwerk is niet aan de orde.

De heer [redacted] zegt dat óf sprake moet zijn van een vergund dakterras, óf er moet handhavend tegen worden opgetreden. Voor het dakterras op nummer [redacted] geldt dat dit als voorbeeld heeft gediend voor het dakterras van bezwaarden. Voor dit dakterras is in 1988 een vergunning verleend.

Mevrouw [redacted] merkt op dat zij pas op 11 juni 2021 het nadere stuk van bezwaarden heeft gekregen en daarom niet in staat is geweest om alle genoemde gevallen uitgebreid te bestuderen. Niettemin kan al worde opgemerkt dat vijf van de genoemde terrassen aan de achtergevel zijn gesitueerd en reeds daarom niet vergelijkbaar zijn met het dakterras van bezwaarden. Ten aanzien van het dakterras op nummer [redacted] geldt dat de hiervoor verleende vergunning tot stand kwam onder een ander planologisch regime. Voor zover al sprake is van vergelijkbare terrassen, is ten aanzien van genoemde terrassen geen handhavingsverzoek ingediend. Daarmee is geen sprake van een vergelijkbaar geval.

Mevrouw [redacted] zegt dat het dakterras op nummer [redacted] boven een dakkapel is gesitueerd en dit terras ook daarom niet vergelijkbaar met het onderhavige dakterras.

De heer [redacted] zegt dat hij recht uitkijkt op het dakterras op nummer [redacted] Het is niet gesitueerd boven een dakkapel.

De voorzitter merkt op dat bij de overgelegde foto's in sommige gevallen geen adres is vermeld.

De heer [redacted] zegt dat hij deze adressen eventueel nog kan overleggen.

De voorzitter vraagt naar de prioritering in het handhavingsbeleid.

Mevrouw [redacted] verwijst naar pagina 30 van het bijgestelde handhavingsbeleid. Er komen nu overigens zoveel handhavingsverzoeken binnen dat het ondoenlijk om al deze verzoeken in behandeling te nemen. Ook hiervoor is een nadere prioritering nodig. Zo zal handhavend optreden tegen bouwwerken die al heel lang aanwezig zijn een lagere prioriteit krijgen.

De heer zegt dat sprake is van willekeurig handhavingsbeleid. Ook onderhavig dakterras is langere tijd aanwezig, zodat ook hiertegen niet handhavend zou moeten worden opgetreden. Hij wijst op de jurisprudentie waaruit volgt dat indien sprake is van onevenredigheid ook van handhaving zou moeten worden afgezien.

Mevrouw verwijst naar pagina 14 van het handhavingsbeleid.

Mevrouw zegt dat van willekeur geen sprake is. Het dakterras is niet zichtbaar vanuit de openbare ruimte. Pas door de indiening van het handhavingsverzoek is het dakterras gesignaleerd. In 2020 is het dakterras vergroot. Van een ondergeschikte wijziging is geen sprake. Bovendien is sprake van de aantasting van het monument. Het algemeen belang van voorkoming van aantasting van het monument en het voorkomen van verdere verrommeling van het daklandschap dient zwaarder te wegen dan de belangen van bezwaarden.

De heer wijst erop dat het dakterras al groter was dan eerder vergund toen bezwaarden het appartement betrokken en dat slechts sprake is van een kleine uitbreiding. Handhaving is onevenredig omdat de de enigen zijn die zicht hebben op het dakterras. Er is geen sprake van aantasting van het monument. Voor het dakterras was immers een vergunning verleend. De belangenafweging heeft niet zorgvuldig plaatsgevonden. Er is ook geen afspraak gemaakt met bezwaarden om de situatie vanuit hun appartement te bekijken. Dan had in ogenschouw kunnen worden genomen wat er is veranderd en kunnen worden geconstateerd dat van verdere aantasting van het monument geen sprake is.

Mevrouw zegt dat de mogelijkheid tot het brengen van bezoeken aan huis vanwege de geldende coronamaatregelen beperkt is. In dit geval werd een melding gedaan van werkzaamheden die aan de gang waren en was sprake van werkzaamheden aan een monument. Om die reden is direct een controle uitgevoerd. Op dat moment waren bezwaarden niet thuis en is ervoor gekozen om de situatie vanuit de woning van de op te nemen. Hierbij zijn foto's gemaakt die de situatie duidelijk weergeven. Mede vanwege de gezondheidssituatie van is er niet opnieuw geprobeerd om ook een opname te doen vanuit de woning van bezwaarden.

De heer merkt op dat het spijtig is dat de situatie leidt tot een verstoorde verstandhouding met de buren. Het was niet de bedoeling om met hun belangen geen rekening te houden. Bezwaarden hebben bij de aankoop onderzocht of voor het dakterras een vergunning was verleend. De lijkt bezig met een strijd tegen het dakterras, terwijl zij moeite moet doen om het dakterras te kunnen zien en geen last kan hebben van het dakterras.

Mevrouw ontkent dat haar cliënten bezig zijn met een onnodige strijd tegen het dakterras. Het is enorm vergroot en zij worden hierdoor in hun belangen geraakt. Als het dakterras was gebleven zoals het was, was er geen handhavingsverzoek ingediend.

De voorzitter bedankt de deelnemers voor hun bijdragen en sluit de zitting.