SIX advocaten

IJdok 25
1013 MM Amsterdam

AANGETEKEND
Het college van burgemeester en wethouders
van de gemeente Amsterdam

Postbus 74019
1070 BA AMSTERDAM

I www.sixlegal.nl

Beheer derdengelden
NL20INGB0 678701288

ALSMEDE PER E-MAIL:

datum	dossier	aantal bijlagen
7 september 2020	64.064	2

uw referentie	betreft
Z2020-Z007085-001	Last onder dwangsom Govert Flinckstraat 126-H

VERZOEK VERLENGING BEGUNSTIGINGSTERMIJN

Geacht college,

Namens cliënten,

a. mede-eigenaar en bewoner van de woning aan de Govert Flinckstraat 126-H te Amsterdam,
b. mede-eigenaar en bewoner van de woning aan de Govert Flinckstraat 126-H te Amsterdam,
c. de besloten vennootschap Lisama Holding B.V., statutair gezeteld te Amsterdam en kantoorhoudende aan de Flevolaan 60 (1382 JZ) te Weesp, geregistreerd in het handelsregister van de Kamer van Koophandel onder nummer 62613189,

verzoek ik u hierbij om verlenging van de begunstigingstermijn van de last onder dwangsom d.d. 1 september 2020 met kenmerk Z2020-Z007085-001 (**bijlage 1**). Het betreft een handhavingstraject tegen een uit- en aanbouw aan de Govert Flinckstraat 126-H.

De opgelegde last moet momenteel worden uitgevoerd binnen zes weken na de verzending van het besluit tot oplegging van de last onder dwangsom (verzonden 1 september 2020). Cliënten hebben bezwaar gemaakt tegen het besluit (**bijlage 2**). Gelet op de lopende bezwaarprocedure, de gevolgen van het moeten voldoen aan de mogelijk ten onrechte opgelegde last en het feit dat derden geen last hebben van de uit- en aanbouw, verzoek ik uw college om verlenging van de begunstigingstermijn tot zes weken na de beslissing op bezwaar.

SIX advocaten B.V. is gevestigd te Amsterdam en ingeschreven in het handelsregister onder nummer 34297931. Alle diensten en (andere) werkzaamheden worden verricht uit hoofde van een overeenkomst van opdracht met SIX advocaten B.V. Op de overeenkomst zijn van toepassing de algemene voorwaarden van SIX advocaten B.V. Deze algemene voorwaarden, welke zijn in te zien op www.sixlegal.nl en op verzoek kosteloos zullen worden toegezonden, bevatten onder meer een beperking van aansprakelijkheid. BTW nummer: NL8191.99.151.B01.

SIX advocaten

datum
7 september 2020

dossier
64.064

Gelet op het karakter van een last onder dwangsom en het feit dat cliënten tijdig duidelijkheid moeten hebben omtrent de begunstigingstermijn, verzoek ik uw college vriendelijk om uw besluit tot verlenging van de begunstigingstermijn zo snel mogelijk, doch binnen een week na dagtekening van dit verzoek te nemen en te verzenden.

SIX advocaten

Bijlage 1

Gemeente Amsterdam

Bezoekadres
Stadsdeel Zuid
President Kennedylaan 923
1079 MZ Amsterdam
Postbus 74019
1070 BA Amsterdam
Telefoon 14020
www.amsterdam.nl

Retouradres: Postbus 74019, 1070 BA Amsterdam

Uitsluitend per email verzonden naar:

Datum	1 september 2020
Kenmerk	Z2020-Z007085-001
Uw kenmerk	2020560284-01
Behandeld door	
Bijlage	Bouwtekening
Onderwerp	**Last onder dwangsom**

Geachte

Wat is er geconstateerd?
Op 8 juli jl. heeft een toezichthouder van de gemeente Amsterdam, stadsdeel Zuid een controle uitgevoerd op het adres Govert Flinckstraat 126/H. Tijdens deze controle is geconstateerd dat recentelijk een bijbehorend bouwwerk, bestaande uit een uit- en een aanbouw, is gerealiseerd op het onderhavige perceel. De uit- en de aanbouw zijn d.m.v. een gang met elkaar verbonden. De totale oppervlakte van het bouwwerk bedraagt 36,82m^2, zoals ook volgt uit de bijgevoegde tekening. De ontwikkelaar heeft aangegeven het bouwwerk recentelijk gerealiseerd te hebben.

Welke regels zijn overtreden?
U heeft voor dit bouwwerk geen omgevingsvergunning. Dit betekent dat er sprake is van een overtreding van artikel 2.1 lid 1 aanhef en onder a en c van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: Wabo) in samenhang met artikel 2.3a lid 1 Wabo.

Artikel 2.1. lid 1 aanhef en onder a Wabo
In artikel 2.1. lid 1 aanhef en onder a Wabo staat dat het verboden is om zonder omgevingsvergunning een project uit te voeren, voor zover dat geheel of gedeeltelijk bestaat uit het bouwen van een bouwwerk.

Artikel 2.1. lid 1 aanhef en onder c Wabo
In artikel 2.1. lid 1 aanhef en onder c Wabo staat dat het verboden is om 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 (...).

Artikel 2.3a lid 1 Wabo
In artikel 2.3a lid 1 Wabo staat dat het verboden is een bouwwerk of een deel daarvan dat gebouwd is zonder omgevingsvergunning in stand te laten.

Hierbij zij nog het volgende opgemerkt. Uit artikel 2 lid 3 aanhef en onder a van bijlage II van het Besluit omgevingsrecht (hierna: Bor) volgt dat er in beginsel vergunningsvrij een bijbehorend bouwwerk gerealiseerd mag worden, voor zover dit bouwwerk op een afstand van niet meer dan 4 meter van het oorspronkelijk hoofdgebouw wordt gerealiseerd. Uit artikel 2 lid 3 aanhef en onder f van bijlage II van het Bor volgt daarnaast dat alle aanwezige bijbehorende bouwwerken tot maximaal 50% bebouwing van het achtererfgebied mogen leiden indien het achtererfgebied kleiner is dan 100m^2 (hiervan is thans sprake).

In het van toepassing zijnde bestemmingsplan 'De Pijp 2018' is het achtererfgebied verkleind met de aanduiding 'Waarde – Landschap'. Het achtererf bij de binnentuinen in de Pijp ligt op 2,5 meter van de achtergevel van het hoofdgebouw (bouwen op een afstand tot 4 meter is als gevolg hiervan niet meer mogelijk). Zoals uit het voorgaande volgt mag de helft (50%) van het achtererfgebied, derhalve 1,25 meter volgens het Bor vergunningsvrij bebouwd worden.

Uit artikel 3 van bijlage II van het Bor volgt dat indien aan de regels van het bestemmingsplan wordt voldaan er ook dan vergunningsvrij gebouwd mag worden. In het bestemmingsplan is een bepaling opgenomen dat er gebouwd mag worden tot 2,5 meter, echter dan dient er wel aan een aantal voorwaarden voldaan te worden (zie verder hierna).

Er kan derhalve 1,25 meter volledig vergunningsvrij ,zonder voorwaarden uit het bestemmingsplan, worden bebouwd of 2,5 meter o.g.v. het bestemmingsplan met voorwaarden. Aan beide scenario's wordt thans echter niet voldaan.

Wat is ons besluit?
Wij hebben besloten om op te treden tegen de hierboven genoemde overtredingen. Dit doen wij op basis van de artikelen die genoemd zijn in dit besluit. Wij dragen u,
, als overtreders, op om de overtreding van artikel 2.1 lid 1 aanhef en onder a en c Wabo in samenhang met artikel 2.3a lid 1 Wabo te beëindigen. Dit kunt u doen door het gerealiseerde bouwwerk te verwijderen en verwijderd te houden, dan wel het bouwwerk zodanig aan te passen dat er sprake is van een volledig vergunningsvrij bouwwerk van 1,25 meter diep, dan wel het bouwwerk zodanig aan te passen dat er sprake is van een vergunningsvrij bouwwerk van 2,5 meter diep dat voldoet aan de voorwaarden uit het bestemmingsplan. Dit moet u doen binnen zes weken, na de verzending van dit besluit. Gedurende deze termijn kunt u deze last onder dwangsom uitvoeren zonder dat een dwangsom wordt verbeurd.

Wij wijzen u erop dat de betaling van de dwangsom niet inhoudt dat daarmee de overtreding is beëindigd.

Wat gebeurt er, indien u het besluit niet uitvoert?
Als u geen uitvoering geeft aan dit besluit, moet u een dwangsom betalen van € 10.000,00 ineens.

Waarop is de hoogte van de dwangsom gebaseerd?
De hoogte van de dwangsom is gebaseerd op 'Bijlage 5: Richtlijn Dwangsommen' behorende bij het 'Handhavingsbeleid Wabo 2e helft 2017 – 2018' van de gemeente Amsterdam en op de zwaarte van de inbreuk op het in de Wabo neergelegde verbod om:

- zonder omgevingsvergunning een project uit te voeren, voor zover dat geheel of gedeeltelijk bestaat uit het bouwen van een bouwwerk en het gebruiken van gronden of bouwwerken in strijd met een bestemmingsplan;
- een bouwwerk of een deel daarvan dat gebouwd is zonder omgevingsvergunning in stand te laten.

Alsmede hebben wij rekening gehouden met het voordeel dat u heeft bij handhaving van de huidige illegale situatie.

Wat gebeurt er indien u de dwangsom niet betaalt?
Als u de dwangsom niet betaalt, gaan wij over tot het invorderen van de dwangsom. Wij zullen daarbij een incassobureau inschakelen. Alle bijkomende kosten brengen wij ook bij u in rekening.

Wie is de overtreder?
Op grond van artikel 5.1 lid 2 van de Algemene wet bestuursrecht wordt onder overtreder verstaan degene die de overtreding pleegt of medepleegt. U bent de overtreder, omdat u het onderhavige perceel in eigendom heeft en gebruikt en in die hoedanigheid degene bent die artikel 2.1 lid 1 aanhef en onder a van de Wabo in samenhang met artikel 2.3a lid 1 Wabo overtreedt.

Waarom kunt u geen vergunning krijgen?
U kunt geen vergunning krijgen voor het hetgeen thans gerealiseerd is. Dit houdt verband met het navolgende.

Op het onderhavige perceel is het bestemmingsplan 'De Pijp 2018' van toepassing. Het gedeelte van het perceel waarop het bijbehorende bouwwerk is gerealiseerd heeft de bestemming 'Tuin' zoals beschreven in artikel 13 van het bestemmingsplan. Een gedeelte van het perceel waarop het bijbehorende bouwwerk is gerealiseerd heeft daarnaast de dubbelbestemming 'Waarde – Landschap' zoals beschreven in artikel 24 van het bestemmingsplan. Het betreft het deel van het perceel dat verder is gelegen dan 2,5 meter vanaf het hoofdgebouw.

In artikel 13 lid 2 onder 1 onder a van het bestemmingsplan is bepaald dat op de gronden met de bestemming 'Tuin' uitsluitend de op het moment van inwerkingtreding van het bestemmingsplan bestaande bijbehorende bouwwerken zijn toegestaan. Het thans aanwezige bijbehorende bouwwerk dateert echter van na de inwerkingtreding van het bestemmingsplan.

In artikel 13 lid 2 onder 2 van het bestemmingsplan is verder bepaald dat het bouwen van bijbehorende bouwwerken op een afstand van niet meer dan 2,5 meter van het hoofdgebouw is toegestaan, mits het bijbehorende bouwwerk voldoet aan een viertal eisen:

1. Het bijbehorende bouwwerk mag niet hoger zijn dan:
    - 5 m
    - 0,3 m boven de bovenkant van de scheidingsconstructie met de tweede bouwlaag van het hoofdgebouw, en

- het hoofdgebouw

2. het bouwen van het bijbehorende bouwwerk op grond van dit artikel mag niet leiden tot meer dan 50 % bebouwing van het perceel binnen deze bestemming;
3. het bijbehorende bouwwerk dient te worden voorzien van een groen dak;
4. het waterbergend vermogen van het bouwwerk bedraagt minstens 60 millimeter per uur;

Het thans aanwezige bijbehorende bouwwerk ligt niet op niet meer dan 2,5 meter van het hoofdgebouw. Het bijbehorende bouwwerk leidt daarnaast tot meer dan 50% bebouwing van het perceel binnen deze bestemming. Het bijbehorende bouwwerk is ook niet voorzien van een groen dak. Het is ten slotte niet bekend of het waterbergend vermogen van het bouwwerk voldoet.

In artikel 24 lid 2 van het bestemmingsplan is bepaald dat op en onder de gronden met de dubbelbestemming 'Waarde – Landschap' geen gebouwen mogen worden opgericht, anders dan de gebouwen die op grond artikel 13.2.1 onder b en artikel 13.3. van het bestemmingsplan zijn toegestaan. De twee genoemde artikelen zijn niet van toepassing op het onderhavige geval. In artikel 24 lid 2 van het bestemmingsplan is verder bepaald dat de gronden met de dubbelbestemming 'Waarde – Landschap' niet beschouwd dienen te worden als erf in de zin van artikel 1 van bijlage II behorende bij het Bor. Het huidige bouwwerk ligt deels op gronden met de dubbelbestemming 'Waarde – Landschap' , hetgeen niet is toegestaan.

Op grond van artikel 2.12 lid 1 aanhef en onder a sub 1 van de Wabo kan een aanvraag voor een omgevingsvergunning die in strijd is met het bestemmingsplan worden verleend met toepassing van in het bestemmingsplan opgenomen afwijkingsmogelijkheden. Het bestemmingsplan biedt in dit geval echter geen afwijkingsmogelijkheden.

Op grond van artikel 2.12 lid 1 aanhef en onder a sub 2 van de Wabo kan daarnaast een omgevingsvergunning worden verleend in bij algemene maatregel van bestuur aangewezen gevallen. Dit is geregeld in artikel 4 van bijlage II Bor. Het door u gebouwde bouwwerk valt onder de eisen genoemd in lid 1 van dit artikel; het bouwwerk is niet hoger dan 5m met een oppervlakte van niet meer dan 150m^2. Dit artikel biedt derhalve mogelijkheden voor het verlenen van een omgevingsvergunning in afwijking van het bestemmingsplan. Voor de verdere beoordeling dient echter aansluiting gezocht te worden bij de *beleidsregels afwijkingen omgevingsvergunning* van stadsdeel Zuid.

In onderdeel I regel 5 onder A van de beleidsregels is, voor zover thans relevant, bepaald dat voor het realiseren van aan- en uitbouwen en bijgebouwen (bijbehorende bouwwerken), wanneer deze in strijd zijn met het geldende bestemmingsplan, geen afwijking wordt verleend.

Tenslotte kan op grond van artikel 2.12 lid 1 aanhef en onder a sub 3 van de Wabo een omgevingsvergunning worden verleend indien de activiteit niet in strijd is met een goede ruimtelijke ordening. Het gaat hier om een veelvoorkomend bouwwerk. In de beleidsregels is niet voorzien in een bouwwerk in casu. Een vergunning o.g.v. artikel 2.12 lid 1 aanhef en onder a sub 3 is daarmee van de baan. Een veelvoorkomende bouwwerk uit het Bor kan niet o.g.v. artikel 2.12 lid 1 aanhef en onder a sub 3 worden verleend. Nu het gewenste bouwwerk niet met de beleidsregels mogelijk wordt gemaakt, wenst het bestuur geen medewerking te verlenen. De uitgebreide procedure brengt hier geen verandering in. Er is gelet hierop geen concreet zicht op legalisatie.

Wat zijn onze bevoegdheden om te optreden?
Het dagelijks bestuur van de bestuurscommissie van stadsdeel Zuid heeft de bevoegdheid om op te treden tegen overtredingen. Deze bevoegdheid staat in artikel 125 Gemeentewet en in artikel 9 van de Verordening op het lokaal bestuur in Amsterdam. De bevoegdheid om een besluit, zoals (een last onder) bestuursdwang of dwangsom op te leggen, staan in artikel 5:31 en 5:32 Algemene wet bestuursrecht. Artikel 5.17 Wet algemene bepalingen omgevingsrecht bepaalt dat een besluit kan inhouden dat het bouwen, gebruiken, of slopen van een (deel van een) gebouw wordt gestaakt of dat voorzieningen met inbegrip van het slopen van een (deel van een) gebouw worden voorgeschreven.

Wat is uw mening (zienswijze) en wat is onze reactie daarop?
Om te beoordelen of er sprake is van een bijzondere omstandigheid die rechtvaardigt dat van optreden tegen de overtreding moet worden afgezien, hebben wij u in onze brief van 23 juli 2020 in de gelegenheid gesteld om uw mening (zienswijze) te geven. Uw gemachtigde heeft vervolgens met de email van 5 augustus 2020 uw zienswijze naar voren gebracht.

U stelt als eerste dat uit luchtfoto's zou volgen dat in de directe nabijheid van de onderhavige woning bebouwing in de zin van aan- en uitbouwen zichtbaar zou zijn die diep het achtererfgebied instrekt. Dit zou naar uw mening, los van de vraag of e.e.a. onder de bouwvoorschriften van voorafgaande bestemmingsplannen is gerealiseerd, duidelijk maken dat tot zeer recent het realiseren van bebouwing aan de achterzijde tot de mogelijkheden heeft behoord en dat dit aanvaardbaar werd geacht vanuit stedenbouwkundig opzicht. Gelet hierop zet u vraagtekens bij het belang dat er thans bestaat bij het toepassen van handhavende maatregelen en de evenredigheid hiervan.

In reactie hierop zij het eerste benadrukt dat de ontwikkelaar, Lisama Holding B.V., inmiddels heeft erkend dat in strijd met de van toepassing zijnde wet- en regelgeving is gehandeld. Ten tweede zij benadrukt dat het feit dat er in de directe nabijheid wel of niet vergelijkbare bouwwerken aanwezig zijn geen reden is om in het onderhavige geval van handhaving af te zien. Het zij daarbij nog opgemerkt dat uit uw zienswijze niet volgt op welke bouwwerken in de nabijheid specifiek wordt gedoeld. Uit de ons beschikbare luchtfoto's, uit 2016, blijkt dat alle thans in de directe nabijheid aanwezige bouwwerken op dat moment reeds aanwezig waren. Dit brengt met zich mee dat deze bouwwerken onder een eerder regime tot stand zijn gekomen. Voor zover er sprake zou zijn van illegaal gerealiseerde bouwwerken kan hier uiteraard geen rechten aan worden ontleend.

Uw standpunt dat er sprake is van het 'tot zeer recent' aanvaardbaar achten van bebouwing als de onderhavige brengt niet met zich mee dat er thans niet gehandhaafd zou kunnen worden. Er is hier dan ook geen sprake van onevenredig handelen. Overigens dateert het thans van toepassing zijnde bestemmingsplan van september 2018. Er kan dan ook niet gesproken worden van een zeer recente wijziging.

U stelt als tweede dat het voornemen zou bestaan om de recentelijk in strijd met de verleende omgevingsvergunning gerealiseerde woningen aan het Van Bossepad 1 en 3 te legaliseren. Het blijft echter onduidelijk wat u naar aanleiding hiervan t.a.v. het onderhavige dossier wenst te betogen. Het is voor een overtreder mogelijk om een aanvraag tot legalisatie in te dienen indien er geconstateerd wordt dat er in strijd met een omgevingsvergunning is gehandeld. Zo lang de wet- en regelgeving hiertoe mogelijkheden biedt kan een dergelijke aanvraag alsnog tot een vergunning leiden, waarmee de overtreding ongedaan gemaakt wordt. In het onderhavige geval is echter

geen sprake van een reeds verleende omgevingsvergunning. Zoals hiervoor reeds is beschreven kan de huidige situatie niet gelegaliseerd worden aangezien de wet- en regelgeving hier geen mogelijkheden toe biedt; er kan slechts vergunnigsvrij een aan-/uitbouw van 1,25 meter diep gerealiseerd worden zonder aanvullende voorwaarden, dan wel kan een aan-/uitbouw van 2,5 meter diep worden gerealiseerd onder bepaalde voorwaarden. Wellicht ten overvloede zij nog opgemerkt dat de woningen aan het Van Bossepad 1 en 3 in een ander stadsdeel zijn gelegen en er een ander bestemmingsplan van toepassing is.

U stelt als derde dat er sprake zou zijn van een uitlating, dan wel toezegging van de toezichthouder, die voldoende kracht zou bieden om als een vorm van gewekt vertrouwen te kwalificeren. zou wat dat betreft Lisama Holidng B.V. hebben medegedeeld dat er niets aan de hand was en dat alles volgens de regels was uitgevoerd. U stelt daarbij dat toepassing van het stappenplan tot de conclusie leidt dat sprake is van een uitlating dan wel toezegging namens het college die voldoende kracht biedt om als een vorm van gewekt vertrouwen te kwalificeren.

In reactie hierop wordt het standpunt ingenomen dat uit de eventueel door gedane uitspraken geen gerechtvaardigd vertrouwen kan worden ontleend. Wil er sprake zijn van enig gewekt vertrouwen dan zullen er een drietal stappen doorlopen dienen te worden. De eerste stap is de juridische kwalificatie van de uitlating en/of gedraging waarop de betrokkene zich beroept, namelijk de vraag of die uitlating en/of gedraging kan worden gekwalificeerd als een toezegging. Bij de tweede stap moet vervolgens de vraag worden beantwoord of die toezegging aan het bevoegde bestuursorgaan kan worden toegerekend. Indien beide vragen bevestigend worden beantwoord, en er dus een geslaagd beroep op het vertrouwensbeginsel kan worden gedaan, volgt de derde stap. In het kader van die derde stap zal de vraag moeten worden beantwoord of het gewekte vertrouwen moet worden nagekomen en, zo ja, wat de betekenis daarvan is voor de uitoefening van de betreffende bevoegdheid.

De hiervoor aangehaalde uitlating van is te algemeen om te voldoen aan de tweede stap; zowel u als Lisama Holding B.V. gingen er niet van uit en mochten er ook niet vanuitgaan dat een toezichthouder bevoegd is vergunningen te verlenen. Zelfs als hier sprake van zou zijn geweest dan zal het gewekte vertrouwen bij de belangenafweging betrokken dienen te worden zoals de derde stap voorschrijft. Daarbij zal bekeken dienen te worden wat dit gewekte vertrouwen voor de bevoegdheid betekent. In dit geval zou dit betekenen dat er een vergunning is verleend op grond van een uitlating van een toezichthouder. Hiervan kan uiteraard geen sprake zijn. Het zij met klem benadrukt dat eventuele uitlatingen van niet gelijkgesteld kunnen worden met het geven van toestemming, dan wel het verlenen van een vergunning. Er kan redelijkerwijs ook niet vanuit worden gegaan dat een toezichthouder bevoegd is uitlatingen te doen waaraan een gewekt vertrouwen ontleend kan worden.

Wellicht ten overvloede zij opgemerkt dat in het onderhavige geval geen sprake is geweest van een situatie waarin voorafgaand aan de bouwwerkzaamheden informatie is ingewonnen, waarna aan de hand van deze informatie met de bouwwerkzaamheden is gestart. Los nog van enig gecreeerd vertrouwen weegt het belang van handhaving daarnaast zwaarder.

In tegenstelling tot hetgeen uit de zienswijze volgt leidt het voorgaande er niet toe dat u niet aangemerkt kan worden als overtreders.

U stelt als vierde dat er ten onrechte niet naar beleidsregel 5 onder B en C is gekeken bij de legalisatietoets.

Hetgeen staat beschreven onder B heeft echter uitsluitend betrekking op het beschermd stadsgezicht Plan Zuid en is daarmee thans niet van toepassing nu het onderhavige adres hier niet in is gelegen. Hetgeen onder C staat ziet op het realiseren van een aan-/uitbouw in combinatie met de realisatie van een kelder, dan wel de integratie van een balkon. In het geval dat dit strijd zou opleveren met het bestemmingsplan zou hiervoor een afwijking worden verleend. In het onderhavige geval is echter geen sprake van één van de beschreven constructies. Het afwijkingenbeleid biedt derhalve geen mogelijkheid tot legalisatie, hetgeen overigens niet verwonderlijk is. Het zou immers opmerkelijk zijn indien er beleid zou worden opgesteld voor het realiseren van veelvoorkomende bouwwerken wanneer het nu juist de insteek is om de tuinen groen te houden.

U stelt als vijfde dat er t.a.v. art. 2.12 lid 1 aanhef en onder a sub 3 Wabo een omgekeerde redenering is toegepast aangezien het niet aan u maar aan het bestuursorgaan is om aan te oordelen of van deze afwijkingsmogelijkheid gebruik gemaakt kan worden. Wat hier verder ook van zij, uit het voorgaande volgt dat de bewoording inmiddels is aangepast. Volledigheidshalve zij hier nogmaals naar verwezen. Het is de insteek om de tuinen groen te houden en dit is ook in het voornemen aangegeven. Afgezien van de bestaande bebouwing mag er derhalve slechts beperkt worden aan- en bijgebouwd. Afwijken van dit beleid zou dit beleid te niet doen. Dit brengt met zich mee dat er geen afwijkingsmogelijkheid is.

U stelt als zesde dat er ten onrechte wordt gesuggereerd dat de gehele aan-/uitbouw als zijnde in strijd met de bouwregelgeving en het bestemmingsplan is gerealiseerd. Voor het deel van het bouwwerk dat het dichts tegen het hoofdgebouw is gelegen, maximaal 2,5 meter afstand van de achtergevel, zou dit niet opgaan. De grondslag onder het voornemen zou daarmee volgens u rechtens onjuist zijn.

In reactie hierop zij benadrukt dat uit het voornemen volgt dat de mogelijkheid bestaat om een aan-/uitbouw van 1,25 meter, dan wel 2,5 meter onder voorwaarden te realiseren (zie ook hiervoor). De stelling dat niet de gehele aan-/uitbouw in strijd is met de regelgeving omdat er 2,5 meter gerealiseerd kan worden gaat niet op. Hetgeen thans gebouwd is kan niet zo maar 'opgeknipt' worden en is wel degelijk strijdig. Nu er geen sprake is van een bouwwerk van 2,5 meter is het ook niet zinvol om na te gaan of het aanleggen van een groen dak tot legalisatie zou leiden. De conclusie volstaat dat hier thans geen sprake van is en dat het enkel aanleggen van een groen dak niet tot legalisatie zal leiden. In die zin is het ook van ondergeschikt belang of het waterbergend vermogen thans voldoet. Nogmaals, dit laat onverlet dat u ervoor kunt kiezen hetgeen thans strijdig is zodanig aan te passen naar hetgeen vergunningsvrij is toegestaan, waarbij wordt voldaan aan de vereisten t.a.v. het groene dak, het waterbergend vermogen, etc.

Wat is onze conclusie naar aanleiding van uw mening (zienswijze)
Uw zienswijze is voor ons geen reden om af te zien van optreden.

Waarom treden wij op tegen overtredingen?
De gemeente Amsterdam voert haar taken uit in het algemeen belang. Deze belangen zijn vervat in de geldende wet- en regelgeving. Bij overtredingen hebben wij de (beginsel)plicht om tegen overtredingen op te treden. Alleen bij bijzondere omstandigheden mogen wij daarvan afzien.

Een bijzondere omstandigheid kan zich voordoen als er sprake is van onevenredige schending van de belangen van de overtreder. Dat is in dit geval niet aan de orde. Bovendien willen wij met ons optreden voorkomen dat anderen denken dat zij dezelfde overtreding mogen plegen. Bij de afweging van alle betrokken belangen hebben wij meer belang toegekend aan het algemeen belang dan aan uw belangen.

Wilt u meer informatie?
Heeft u vragen? Neem dan contact op met via telefoonnummer

Met vriendelijke groet,
Het college van burgemeester en wethouders van Amsterdam,
namens hen,



Mevrouw J.H. Coelman
Teammanager Toezicht & Handhaving Bouw en Gebruik stadsdeel Zuid

BEZWAARCLAUSULE

Niet mee eens?
Bent u het niet eens met dit besluit? Dan kunt u binnen zes weken na dagtekening van dit besluit bezwaar maken. Als verzenddatum van uw bezwaar geldt de poststempel op uw bezwaarschrift.

Stuur uw bezwaarschrift naar:

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

U kunt online bezwaar maken via www.amsterdam.nl/bezwaar/jb

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
- waarom u bezwaar maakt.

Na ontvangst informeert de gemeente u over de manier waarop uw bezwaarschrift wordt behandeld.

Dient iemand anders namens u een bezwaarschrift in? Stuur dan een machtiging mee.

Schorsende werking
Het indienen van een bezwaarschrift heeft geen schorsende werking. Dat wil zeggen: het besluit waartegen u bezwaar maakt, blijft geldig totdat over uw bezwaar is beslist.

Spoed? Voorlopige voorziening
Bij grote spoed kunt u (tegen kosten) een zogeheten voorlopige voorziening aanvragen. Dat is een spoedprocedure waarmee het genomen besluit tijdelijk kan worden ingetrokken en/of andere maatregelen kunnen worden getroffen. Een voorlopige voorziening vraagt u aan bij:

de Voorzieningenrechter van de Rechtbank Amsterdam
sector Bestuursrecht Algemeen
Postbus 75850
1070 AW AMSTERDAM

Dat kan ook via http://loket.rechtspraak.nl/bestuursrecht. Daarvoor hebt u een DigiD nodig. Op deze site vindt u ook meer informatie.

SIX advocaten

Bijlage 2

SIX advocaten

IJdok 25
1013 MM Amsterdam

I www.sixlegal.nl

Beheer derdengelden
NL20INGB0 678701288

AANGETEKEND
Het college van burgemeester en wethouders
van de gemeente Amsterdam
t.a.v. Juridisch Bureau
Postbus 483
1000 AL AMSTERDAM

ALSMEDE PER E-MAIL:

datum	dossier	aantal bijlagen
7 september 2020	64.064	2
uw referentie	betreft	
Z2020-Z007085-001	Last onder dwangsom Govert Flinckstraat 126-H	

PRO FORMA BEZWAARSCHRIFT

Geacht college,

Namens cliënten,

a. mede-eigenaar en bewoner van de woning aan de Govert Flinckstraat 126-H te Amsterdam,
b. mede-eigenaar en bewoner van de woning aan de Govert Flinckstraat 126-H te Amsterdam,
c. de besloten vennootschap Lisama Holding B.V., statutair gezeteld te Amsterdam en kantoorhoudende aan de Flevolaan 60 (1382 JZ) te Weesp, geregistreerd in het handelsregister van de Kamer van Koophandel onder nummer 62613189 (uittreksel KvK bijgevoegd als **bijlage 1**),

maak ik hierbij pro forma bezwaar tegen het besluit tot het opleggen van de last onder dwangsom d.d. 1 september 2020 met kenmerk Z2020-Z007085-001 (bijgevoegd als **bijlage 2**). Het betreft een handhavingstraject tegen een uit- en aanbouw aan de Govert Flinckstraat 126-H.

De gronden van het beroep zal ik op een later moment indienen. Ik verzoek u mij hiervoor een termijn te stellen, doch de uiterlijke datum niet eerder dan 13 oktober 2020 te stellen aangezien dit de laatste dag van de bezwaartermijn ingevolge de Awb is.

SIX advocaten B.V. is gevestigd te Amsterdam en ingeschreven in het handelsregister onder nummer 34297931. Alle diensten en (andere) werkzaamheden worden verricht uit hoofde van een overeenkomst van opdracht met SIX advocaten B.V. Op de overeenkomst zijn van toepassing de algemene voorwaarden van SIX advocaten B.V. Deze algemene voorwaarden, welke zijn in te zien op www.sixlegal.nl en op verzoek kosteloos zullen worden toegezonden, bevatten onder meer een beperking van aansprakelijkheid. BTW nummer: NL8191.99.151.B01.

SIX advocaten

datum	dossier
7 september 2020	64.064

SIX advocaten

Bijlage 1

Inzien uittreksel - Lisama Holding B.V. (62613189)

Kamer van Koophandel, 19 augustus 2020 - 16:04

KvK-nummer 62613189

Woonadressen zijn geen openbare gegevens en alleen beschikbaar voor in artikel 51 Handelsregisterbesluit genoemde organisaties.

Rechtspersoon

RSIN	854887416
Rechtsvorm	Besloten Vennootschap
Statutaire naam	Lisama Holding B.V.
Statutaire zetel	Amsterdam
Eerste inschrijving handelsregister	10-02-2015
Datum akte van oprichting	09-02-2015
Geplaatst kapitaal	EUR 12,00
Gestort kapitaal	EUR 12,00
Deponering jaarstuk	De jaarrekening over boekjaar 2017 is gedeponeerd op 07-03-2018.

Onderneming

Handelsnaam	Lisama Holding B.V.
Startdatum onderneming	09-02-2015 (datum registratie: 10-02-2015)
Activiteiten	SBI-code: 6420 - Financiële holdings
Werkzame personen	0

Vestiging

Vestigingsnummer	000031605168
Handelsnaam	Lisama Holding B.V.
Bezoekadres	Flevolaan 60, 1382JZ Weesp
Telefoonnummer	
Internetadres	www.blue-eyez.eu
E-mailadres	info@blue-eyez.eu
Datum vestiging	09-02-2015 (datum registratie: 10-02-2015)
Activiteiten	SBI-code: 6420 - Financiële holdings Holding en financieringsactiviteiten.
Werkzame personen	0

Enig aandeelhouder

Naam	
Geboortedatum	
Adres	
Enig aandeelhouder sedert	09-02-2015 (datum registratie: 10-02-2015)

Bestuurder

Naam	
Geboortedatum	
Adres	
Datum in functie	09-02-2015 (datum registratie: 10-02-2015)
Titel	bestuurder
Bevoegdheid	Alleen/zelfstandig bevoegd

Gegevens zijn vervaardigd op 19-08-2020 om 16.04 uur.

SIX advocaten

Bijlage 2

Gemeente Amsterdam

Bezoekadres
Stadsdeel Zuid
President Kennedylaan 923
1079 MZ Amsterdam
Postbus 74019
1070 BA Amsterdam
Telefoon 14020
www.amsterdam.nl

Retouradres: Postbus 74019, 1070 BA Amsterdam

Uitsluitend per email verzonden naar:

Datum	1 september 2020
Kenmerk	Z2020-Z007085-001
Uw kenmerk	2020560284-01
Behandeld door	
Bijlage	Bouwtekening
Onderwerp	**Last onder dwangsom**

Geachte

Wat is er geconstateerd?
Op 8 juli jl. heeft een toezichthouder van de gemeente Amsterdam, stadsdeel Zuid een controle uitgevoerd op het adres Govert Flinckstraat 126/H. Tijdens deze controle is geconstateerd dat recentelijk een bijbehorend bouwwerk, bestaande uit een uit- en een aanbouw, is gerealiseerd op het onderhavige perceel. De uit- en de aanbouw zijn d.m.v. een gang met elkaar verbonden. De totale oppervlakte van het bouwwerk bedraagt 36,82m^2, zoals ook volgt uit de bijgevoegde tekening. De ontwikkelaar heeft aangegeven het bouwwerk recentelijk gerealiseerd te hebben.

Welke regels zijn overtreden?
U heeft voor dit bouwwerk geen omgevingsvergunning. Dit betekent dat er sprake is van een overtreding van artikel 2.1 lid 1 aanhef en onder a en c van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: Wabo) in samenhang met artikel 2.3a lid 1 Wabo.

Artikel 2.1. lid 1 aanhef en onder a Wabo
In artikel 2.1. lid 1 aanhef en onder a Wabo staat dat het verboden is om zonder omgevingsvergunning een project uit te voeren, voor zover dat geheel of gedeeltelijk bestaat uit het bouwen van een bouwwerk.

Artikel 2.1. lid 1 aanhef en onder c Wabo
In artikel 2.1. lid 1 aanhef en onder c Wabo staat dat het verboden is om 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 (...).

Artikel 2.3a lid 1 Wabo
In artikel 2.3a lid 1 Wabo staat dat het verboden is een bouwwerk of een deel daarvan dat gebouwd is zonder omgevingsvergunning in stand te laten.

Hierbij zij nog het volgende opgemerkt. Uit artikel 2 lid 3 aanhef en onder a van bijlage II van het Besluit omgevingsrecht (hierna: Bor) volgt dat er in beginsel vergunningsvrij een bijbehorend bouwwerk gerealiseerd mag worden, voor zover dit bouwwerk op een afstand van niet meer dan 4 meter van het oorspronkelijk hoofdgebouw wordt gerealiseerd. Uit artikel 2 lid 3 aanhef en onder f van bijlage II van het Bor volgt daarnaast dat alle aanwezige bijbehorende bouwwerken tot maximaal 50% bebouwing van het achtererfgebied mogen leiden indien het achtererfgebied kleiner is dan 100m² (hiervan is thans sprake).

In het van toepassing zijnde bestemmingsplan 'De Pijp 2018' is het achtererfgebied verkleind met de aanduiding 'Waarde – Landschap'. Het achtererf bij de binnentuinen in de Pijp ligt op 2,5 meter van de achtergevel van het hoofdgebouw (bouwen op een afstand tot 4 meter is als gevolg hiervan niet meer mogelijk). Zoals uit het voorgaande volgt mag de helft (50%) van het achtererfgebied, derhalve 1,25 meter volgens het Bor vergunningsvrij bebouwd worden.

Uit artikel 3 van bijlage II van het Bor volgt dat indien aan de regels van het bestemmingsplan wordt voldaan er ook dan vergunningsvrij gebouwd mag worden. In het bestemmingsplan is een bepaling opgenomen dat er gebouwd mag worden tot 2,5 meter, echter dan dient er wel aan een aantal voorwaarden voldaan te worden (zie verder hierna).

Er kan derhalve 1,25 meter volledig vergunningsvrij ,zonder voorwaarden uit het bestemmingsplan, worden bebouwd of 2,5 meter o.g.v. het bestemmingsplan met voorwaarden. Aan beide scenario's wordt thans echter niet voldaan.

Wat is ons besluit?
Wij hebben besloten om op te treden tegen de hierboven genoemde overtredingen. Dit doen wij op basis van de artikelen die genoemd zijn in dit besluit. Wij dragen u,
, als overtreders, op om de overtreding van artikel 2.1 lid 1 aanhef en onder a en c Wabo in samenhang met artikel 2.3a lid 1 Wabo te beëindigen. Dit kunt u doen door het gerealiseerde bouwwerk te verwijderen en verwijderd te houden, dan wel het bouwwerk zodanig aan te passen dat er sprake is van een volledig vergunningsvrij bouwwerk van 1,25 meter diep, dan wel het bouwwerk zodanig aan te passen dat er sprake is van een vergunningsvrij bouwwerk van 2,5 meter diep dat voldoet aan de voorwaarden uit het bestemmingsplan. Dit moet u doen binnen zes weken, na de verzending van dit besluit. Gedurende deze termijn kunt u deze last onder dwangsom uitvoeren zonder dat een dwangsom wordt verbeurd.

Wij wijzen u erop dat de betaling van de dwangsom niet inhoudt dat daarmee de overtreding is beëindigd.

Wat gebeurt er, indien u het besluit niet uitvoert?
Als u geen uitvoering geeft aan dit besluit, moet u een dwangsom betalen van € 10.000,00 ineens.

Waarop is de hoogte van de dwangsom gebaseerd?
De hoogte van de dwangsom is gebaseerd op 'Bijlage 5: Richtlijn Dwangsommen' behorende bij het 'Handhavingsbeleid Wabo 2e helft 2017 – 2018' van de gemeente Amsterdam en op de zwaarte van de inbreuk op het in de Wabo neergelegde verbod om:

- zonder omgevingsvergunning een project uit te voeren, voor zover dat geheel of gedeeltelijk bestaat uit het bouwen van een bouwwerk en het gebruiken van gronden of bouwwerken in strijd met een bestemmingsplan;
- een bouwwerk of een deel daarvan dat gebouwd is zonder omgevingsvergunning in stand te laten.

Alsmede hebben wij rekening gehouden met het voordeel dat u heeft bij handhaving van de huidige illegale situatie.

Wat gebeurt er indien u de dwangsom niet betaalt?
Als u de dwangsom niet betaalt, gaan wij over tot het invorderen van de dwangsom. Wij zullen daarbij een incassobureau inschakelen. Alle bijkomende kosten brengen wij ook bij u in rekening.

Wie is de overtreder?
Op grond van artikel 5.1 lid 2 van de Algemene wet bestuursrecht wordt onder overtreder verstaan degene die de overtreding pleegt of medepleegt. U bent de overtreder, omdat u het onderhavige perceel in eigendom heeft en gebruikt en in die hoedanigheid degene bent die artikel 2.1 lid 1 aanhef en onder a van de Wabo in samenhang met artikel 2.3a lid 1 Wabo overtreedt.

Waarom kunt u geen vergunning krijgen?
U kunt geen vergunning krijgen voor het hetgeen thans gerealiseerd is. Dit houdt verband met het navolgende.

Op het onderhavige perceel is het bestemmingsplan 'De Pijp 2018' van toepassing. Het gedeelte van het perceel waarop het bijbehorende bouwwerk is gerealiseerd heeft de bestemming 'Tuin' zoals beschreven in artikel 13 van het bestemmingsplan. Een gedeelte van het perceel waarop het bijbehorende bouwwerk is gerealiseerd heeft daarnaast de dubbelbestemming 'Waarde – Landschap' zoals beschreven in artikel 24 van het bestemmingsplan. Het betreft het deel van het perceel dat verder is gelegen dan 2,5 meter vanaf het hoofdgebouw.

In artikel 13 lid 2 onder 1 onder a van het bestemmingsplan is bepaald dat op de gronden met de bestemming 'Tuin' uitsluitend de op het moment van inwerkingtreding van het bestemmingsplan bestaande bijbehorende bouwwerken zijn toegestaan. Het thans aanwezige bijbehorende bouwwerk dateert echter van na de inwerkingtreding van het bestemmingsplan.

In artikel 13 lid 2 onder 2 van het bestemmingsplan is verder bepaald dat het bouwen van bijbehorende bouwwerken op een afstand van niet meer dan 2,5 meter van het hoofdgebouw is toegestaan, mits het bijbehorende bouwwerk voldoet aan een viertal eisen:

1. Het bijbehorende bouwwerk mag niet hoger zijn dan:
    - 5 m
    - 0,3 m boven de bovenkant van de scheidingsconstructie met de tweede bouwlaag van het hoofdgebouw, en

- het hoofdgebouw

2. het bouwen van het bijbehorende bouwwerk op grond van dit artikel mag niet leiden tot meer dan 50 % bebouwing van het perceel binnen deze bestemming;
3. het bijbehorende bouwwerk dient te worden voorzien van een groen dak;
4. het waterbergend vermogen van het bouwwerk bedraagt minstens 60 millimeter per uur;

Het thans aanwezige bijbehorende bouwwerk ligt niet op niet meer dan 2,5 meter van het hoofdgebouw. Het bijbehorende bouwwerk leidt daarnaast tot meer dan 50% bebouwing van het perceel binnen deze bestemming. Het bijbehorende bouwwerk is ook niet voorzien van een groen dak. Het is ten slotte niet bekend of het waterbergend vermogen van het bouwwerk voldoet.

In artikel 24 lid 2 van het bestemmingsplan is bepaald dat op en onder de gronden met de dubbelbestemming 'Waarde – Landschap' geen gebouwen mogen worden opgericht, anders dan de gebouwen die op grond artikel 13.2.1 onder b en artikel 13.3. van het bestemmingsplan zijn toegestaan. De twee genoemde artikelen zijn niet van toepassing op het onderhavige geval. In artikel 24 lid 2 van het bestemmingsplan is verder bepaald dat de gronden met de dubbelbestemming 'Waarde – Landschap' niet beschouwd dienen te worden als erf in de zin van artikel 1 van bijlage II behorende bij het Bor. Het huidige bouwwerk ligt deels op gronden met de dubbelbestemming 'Waarde – Landschap' , hetgeen niet is toegestaan.

Op grond van artikel 2.12 lid 1 aanhef en onder a sub 1 van de Wabo kan een aanvraag voor een omgevingsvergunning die in strijd is met het bestemmingsplan worden verleend met toepassing van in het bestemmingsplan opgenomen afwijkingsmogelijkheden. Het bestemmingsplan biedt in dit geval echter geen afwijkingsmogelijkheden.

Op grond van artikel 2.12 lid 1 aanhef en onder a sub 2 van de Wabo kan daarnaast een omgevingsvergunning worden verleend in bij algemene maatregel van bestuur aangewezen gevallen. Dit is geregeld in artikel 4 van bijlage II Bor. Het door u gebouwde bouwwerk valt onder de eisen genoemd in lid 1 van dit artikel; het bouwwerk is niet hoger dan 5m met een oppervlakte van niet meer dan 150m^2. Dit artikel biedt derhalve mogelijkheden voor het verlenen van een omgevingsvergunning in afwijking van het bestemmingsplan. Voor de verdere beoordeling dient echter aansluiting gezocht te worden bij de *beleidsregels afwijkingen omgevingsvergunning* van stadsdeel Zuid.

In onderdeel I regel 5 onder A van de beleidsregels is, voor zover thans relevant, bepaald dat voor het realiseren van aan- en uitbouwen en bijgebouwen (bijbehorende bouwwerken), wanneer deze in strijd zijn met het geldende bestemmingsplan, geen afwijking wordt verleend.

Tenslotte kan op grond van artikel 2.12 lid 1 aanhef en onder a sub 3 van de Wabo een omgevingsvergunning worden verleend indien de activiteit niet in strijd is met een goede ruimtelijke ordening. Het gaat hier om een veelvoorkomend bouwwerk. In de beleidsregels is niet voorzien in een bouwwerk in casu. Een vergunning o.g.v. artikel 2.12 lid 1 aanhef en onder a sub 3 is daarmee van de baan. Een veelvoorkomende bouwwerk uit het Bor kan niet o.g.v. artikel 2.12 lid 1 aanhef en onder a sub 3 worden verleend. Nu het gewenste bouwwerk niet met de beleidsregels mogelijk wordt gemaakt, wenst het bestuur geen medewerking te verlenen. De uitgebreide procedure brengt hier geen verandering in. Er is gelet hierop geen concreet zicht op legalisatie.

Wat zijn onze bevoegdheden om te optreden?
Het dagelijks bestuur van de bestuurscommissie van stadsdeel Zuid heeft de bevoegdheid om op te treden tegen overtredingen. Deze bevoegdheid staat in artikel 125 Gemeentewet en in artikel 9 van de Verordening op het lokaal bestuur in Amsterdam. De bevoegdheid om een besluit, zoals (een last onder) bestuursdwang of dwangsom op te leggen, staan in artikel 5:31 en 5:32 Algemene wet bestuursrecht. Artikel 5.17 Wet algemene bepalingen omgevingsrecht bepaalt dat een besluit kan inhouden dat het bouwen, gebruiken, of slopen van een (deel van een) gebouw wordt gestaakt of dat voorzieningen met inbegrip van het slopen van een (deel van een) gebouw worden voorgeschreven.

Wat is uw mening (zienswijze) en wat is onze reactie daarop?
Om te beoordelen of er sprake is van een bijzondere omstandigheid die rechtvaardigt dat van optreden tegen de overtreding moet worden afgezien, hebben wij u in onze brief van 23 juli 2020 in de gelegenheid gesteld om uw mening (zienswijze) te geven. Uw gemachtigde heeft vervolgens met de email van 5 augustus 2020 uw zienswijze naar voren gebracht.

U stelt als eerste dat uit luchtfoto's zou volgen dat in de directe nabijheid van de onderhavige woning bebouwing in de zin van aan- en uitbouwen zichtbaar zou zijn die diep het achtererfgebied instrekt. Dit zou naar uw mening, los van de vraag of e.e.a. onder de bouwvoorschriften van voorafgaande bestemmingsplannen is gerealiseerd, duidelijk maken dat tot zeer recent het realiseren van bebouwing aan de achterzijde tot de mogelijkheden heeft behoord en dat dit aanvaardbaar werd geacht vanuit stedenbouwkundig opzicht. Gelet hierop zet u vraagtekens bij het belang dat er thans bestaat bij het toepassen van handhavende maatregelen en de evenredigheid hiervan.

In reactie hierop zij het eerste benadrukt dat de ontwikkelaar, Lisama Holding B.V., inmiddels heeft erkend dat in strijd met de van toepassing zijnde wet- en regelgeving is gehandeld. Ten tweede zij benadrukt dat het feit dat er in de directe nabijheid wel of niet vergelijkbare bouwwerken aanwezig zijn geen reden is om in het onderhavige geval van handhaving af te zien. Het zij daarbij nog opgemerkt dat uit uw zienswijze niet volgt op welke bouwwerken in de nabijheid specifiek wordt gedoeld. Uit de ons beschikbare luchtfoto's, uit 2016, blijkt dat alle thans in de directe nabijheid aanwezige bouwwerken op dat moment reeds aanwezig waren. Dit brengt met zich mee dat deze bouwwerken onder een eerder regime tot stand zijn gekomen. Voor zover er sprake zou zijn van illegaal gerealiseerde bouwwerken kan hier uiteraard geen rechten aan worden ontleend.

Uw standpunt dat er sprake is van het 'tot zeer recent' aanvaardbaar achten van bebouwing als de onderhavige brengt niet met zich mee dat er thans niet gehandhaafd zou kunnen worden. Er is hier dan ook geen sprake van onevenredig handelen. Overigens dateert het thans van toepassing zijnde bestemmingsplan van september 2018. Er kan dan ook niet gesproken worden van een zeer recente wijziging.

U stelt als tweede dat het voornemen zou bestaan om de recentelijk in strijd met de verleende omgevingsvergunning gerealiseerde woningen aan het Van Bossepad 1 en 3 te legaliseren. Het blijft echter onduidelijk wat u naar aanleiding hiervan t.a.v. het onderhavige dossier wenst te betogen. Het is voor een overtreder mogelijk om een aanvraag tot legalisatie in te dienen indien er geconstateerd wordt dat er in strijd met een omgevingsvergunning is gehandeld. Zo lang de wet- en regelgeving hiertoe mogelijkheden biedt kan een dergelijke aanvraag alsnog tot een vergunning leiden, waarmee de overtreding ongedaan gemaakt wordt. In het onderhavige geval is echter

geen sprake van een reeds verleende omgevingsvergunning. Zoals hiervoor reeds is beschreven kan de huidige situatie niet gelegaliseerd worden aangezien de wet- en regelgeving hier geen mogelijkheden toe biedt; er kan slechts vergunnigsvrij een aan-/uitbouw van 1,25 meter diep gerealiseerd worden zonder aanvullende voorwaarden, dan wel kan een aan-/uitbouw van 2,5 meter diep worden gerealiseerd onder bepaalde voorwaarden. Wellicht ten overvloede zij nog opgemerkt dat de woningen aan het Van Bossepad 1 en 3 in een ander stadsdeel zijn gelegen en er een ander bestemmingsplan van toepassing is.

U stelt als derde dat er sprake zou zijn van een uitlating, dan wel toezegging van de toezichthouder, die voldoende kracht zou bieden om als een vorm van gewekt vertrouwen te kwalificeren. zou wat dat betreft Lisama Holidng B.V. hebben medegedeeld dat er niets aan de hand was en dat alles volgens de regels was uitgevoerd. U stelt daarbij dat toepassing van het stappenplan tot de conclusie leidt dat sprake is van een uitlating dan wel toezegging namens het college die voldoende kracht biedt om als een vorm van gewekt vertrouwen te kwalificeren.

In reactie hierop wordt het standpunt ingenomen dat uit de eventueel door gedane uitspraken geen gerechtvaardigd vertrouwen kan worden ontleend. Wil er sprake zijn van enig gewekt vertrouwen dan zullen er een drietal stappen doorlopen dienen te worden. De eerste stap is de juridische kwalificatie van de uitlating en/of gedraging waarop de betrokkene zich beroept, namelijk de vraag of die uitlating en/of gedraging kan worden gekwalificeerd als een toezegging. Bij de tweede stap moet vervolgens de vraag worden beantwoord of die toezegging aan het bevoegde bestuursorgaan kan worden toegerekend. Indien beide vragen bevestigend worden beantwoord, en er dus een geslaagd beroep op het vertrouwensbeginsel kan worden gedaan, volgt de derde stap. In het kader van die derde stap zal de vraag moeten worden beantwoord of het gewekte vertrouwen moet worden nagekomen en, zo ja, wat de betekenis daarvan is voor de uitoefening van de betreffende bevoegdheid.

De hiervoor aangehaalde uitlating van is te algemeen om te voldoen aan de tweede stap; zowel u als Lisama Holding B.V. gingen er niet van uit en mochten er ook niet vanuitgaan dat een toezichthouder bevoegd is vergunningen te verlenen. Zelfs als hier sprake van zou zijn geweest dan zal het gewekte vertrouwen bij de belangenafweging betrokken dienen te worden zoals de derde stap voorschrijft. Daarbij zal bekeken dienen te worden wat dit gewekte vertrouwen voor de bevoegdheid betekent. In dit geval zou dit betekenen dat er een vergunning is verleend op grond van een uitlating van een toezichthouder. Hiervan kan uiteraard geen sprake zijn. Het zij met klem benadrukt dat eventuele uitlatingen van niet gelijkgesteld kunnen worden met het geven van toestemming, dan wel het verlenen van een vergunning. Er kan redelijkerwijs ook niet vanuit worden gegaan dat een toezichthouder bevoegd is uitlatingen te doen waaraan een gewekt vertrouwen ontleend kan worden.

Wellicht ten overvloede zij opgemerkt dat in het onderhavige geval geen sprake is geweest van een situatie waarin voorafgaand aan de bouwwerkzaamheden informatie is ingewonnen, waarna aan de hand van deze informatie met de bouwwerkzaamheden is gestart. Los nog van enig gecreeerd vertrouwen weegt het belang van handhaving daarnaast zwaarder.

In tegenstelling tot hetgeen uit de zienswijze volgt leidt het voorgaande er niet toe dat u niet aangemerkt kan worden als overtreders.

U stelt als vierde dat er ten onrechte niet naar beleidsregel 5 onder B en C is gekeken bij de legalisatietoets.

Hetgeen staat beschreven onder B heeft echter uitsluitend betrekking op het beschermd stadsgezicht Plan Zuid en is daarmee thans niet van toepassing nu het onderhavige adres hier niet in is gelegen. Hetgeen onder C staat ziet op het realiseren van een aan-/uitbouw in combinatie met de realisatie van een kelder, dan wel de integratie van een balkon. In het geval dat dit strijd zou opleveren met het bestemmingsplan zou hiervoor een afwijking worden verleend. In het onderhavige geval is echter geen sprake van één van de beschreven constructies. Het afwijkingenbeleid biedt derhalve geen mogelijkheid tot legalisatie, hetgeen overigens niet verwonderlijk is. Het zou immers opmerkelijk zijn indien er beleid zou worden opgesteld voor het realiseren van veelvoorkomende bouwwerken wanneer het nu juist de insteek is om de tuinen groen te houden.

U stelt als vijfde dat er t.a.v. art. 2.12 lid 1 aanhef en onder a sub 3 Wabo een omgekeerde redenering is toegepast aangezien het niet aan u maar aan het bestuursorgaan is om aan te oordelen of van deze afwijkingsmogelijkheid gebruik gemaakt kan worden. Wat hier verder ook van zij, uit het voorgaande volgt dat de bewoording inmiddels is aangepast. Volledigheidshalve zij hier nogmaals naar verwezen. Het is de insteek om de tuinen groen te houden en dit is ook in het voornemen aangegeven. Afgezien van de bestaande bebouwing mag er derhalve slechts beperkt worden aan- en bijgebouwd. Afwijken van dit beleid zou dit beleid te niet doen. Dit brengt met zich mee dat er geen afwijkingsmogelijkheid is.

U stelt als zesde dat er ten onrechte wordt gesuggereerd dat de gehele aan-/uitbouw als zijnde in strijd met de bouwregelgeving en het bestemmingsplan is gerealiseerd. Voor het deel van het bouwwerk dat het dichts tegen het hoofdgebouw is gelegen, maximaal 2,5 meter afstand van de achtergevel, zou dit niet opgaan. De grondslag onder het voornemen zou daarmee volgens u rechtens onjuist zijn.

In reactie hierop zij benadrukt dat uit het voornemen volgt dat de mogelijkheid bestaat om een aan-/uitbouw van 1,25 meter, dan wel 2,5 meter onder voorwaarden te realiseren (zie ook hiervoor). De stelling dat niet de gehele aan-/uitbouw in strijd is met de regelgeving omdat er 2,5 meter gerealiseerd kan worden gaat niet op. Hetgeen thans gebouwd is kan niet zo maar 'opgeknipt' worden en is wel degelijk strijdig. Nu er geen sprake is van een bouwwerk van 2,5 meter is het ook niet zinvol om na te gaan of het aanleggen van een groen dak tot legalisatie zou leiden. De conclusie volstaat dat hier thans geen sprake van is en dat het enkel aanleggen van een groen dak niet tot legalisatie zal leiden. In die zin is het ook van ondergeschikt belang of het waterbergend vermogen thans voldoet. Nogmaals, dit laat onverlet dat u ervoor kunt kiezen hetgeen thans strijdig is zodanig aan te passen naar hetgeen vergunningsvrij is toegestaan, waarbij wordt voldaan aan de vereisten t.a.v. het groene dak, het waterbergend vermogen, etc.

Wat is onze conclusie naar aanleiding van uw mening (zienswijze)
Uw zienswijze is voor ons geen reden om af te zien van optreden.

Waarom treden wij op tegen overtredingen?
De gemeente Amsterdam voert haar taken uit in het algemeen belang. Deze belangen zijn vervat in de geldende wet- en regelgeving. Bij overtredingen hebben wij de (beginsel)plicht om tegen overtredingen op te treden. Alleen bij bijzondere omstandigheden mogen wij daarvan afzien.

Een bijzondere omstandigheid kan zich voordoen als er sprake is van onevenredige schending van de belangen van de overtreder. Dat is in dit geval niet aan de orde. Bovendien willen wij met ons optreden voorkomen dat anderen denken dat zij dezelfde overtreding mogen plegen. Bij de afweging van alle betrokken belangen hebben wij meer belang toegekend aan het algemeen belang dan aan uw belangen.

Wilt u meer informatie?
Heeft u vragen? Neem dan contact op met via telefoonnummer

Met vriendelijke groet,
Het college van burgemeester en wethouders van Amsterdam,
namens hen,



Mevrouw J.H. Coelman
Teammanager Toezicht & Handhaving Bouw en Gebruik stadsdeel Zuid

BEZWAARCLAUSULE

Niet mee eens?
Bent u het niet eens met dit besluit? Dan kunt u binnen zes weken na dagtekening van dit besluit bezwaar maken. Als verzenddatum van uw bezwaar geldt de poststempel op uw bezwaarschrift.

Stuur uw bezwaarschrift naar:

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

U kunt online bezwaar maken via www.amsterdam.nl/bezwaar/jb

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
- waarom u bezwaar maakt.

Na ontvangst informeert de gemeente u over de manier waarop uw bezwaarschrift wordt behandeld.

Dient iemand anders namens u een bezwaarschrift in? Stuur dan een machtiging mee.

Schorsende werking
Het indienen van een bezwaarschrift heeft geen schorsende werking. Dat wil zeggen: het besluit waartegen u bezwaar maakt, blijft geldig totdat over uw bezwaar is beslist.

Spoed? Voorlopige voorziening
Bij grote spoed kunt u (tegen kosten) een zogeheten voorlopige voorziening aanvragen. Dat is een spoedprocedure waarmee het genomen besluit tijdelijk kan worden ingetrokken en/of andere maatregelen kunnen worden getroffen. Een voorlopige voorziening vraagt u aan bij:

de Voorzieningenrechter van de Rechtbank Amsterdam
sector Bestuursrecht Algemeen
Postbus 75850
1070 AW AMSTERDAM

Dat kan ook via http://loket.rechtspraak.nl/bestuursrecht. Daarvoor hebt u een DigiD nodig. Op deze site vindt u ook meer informatie.