Gemeente Amsterdam

Advies

Zaaknummers: JB.23.015594.001 - 005

Advies naar aanleiding van vijf bezwaarschriften ingediend door de heer 5.1, 2, e de heer 5.1, 2, e van WDHA Advocatuur namens de heer en mevrouw 5.1, 2, e de heer 5.1, 2, e de heer 5.1, 2, e en mevrouw 5.1, 2, e tegen het besluit van 15 augustus 2023, waarin een omgevingsvergunning is verleend voor het herstellen van de fundering, het splitsen van twee naar vier woningen, het maken van een uitbouw op de begane grond met dakterras op de eerste verdieping, het realiseren van een balkon op de derde verdieping aan de achterzijde en een daklicht op de vierde verdieping op de locatie Derde Helmersstraat 25-II in Amsterdam.

---

1. Advies

Aan het dagelijks bestuur van stadsdeel West

De bezwaarschriftencommissie adviseert u om:

De bezwaarschriften tegen de verlening van de omgevingsvergunning

- ontvankelijk te verklaren, met uitzondering van het bezwaarschrift van de heer 5.1, 2, e
- gedeeltelijk gegrond en ongegrond te verklaren;
- het besluit van 15 augustus 2023 in stand te laten met toevoeging van de aanvullende tekening inzake de verharding in de tuin en de plaatsing van infiltratiekratten en met inachtneming van de overwegingen in het advies;
- De verzoeken om vergoeding van de proceskosten af te wijzen.

Dit betekent dat u de omgevingsvergunning terecht heeft verleend.

In het hierna volgende wordt het advies van de bezwaarschriftencommissie toegelicht.

2. Aanleiding

Op 17 februari 2023 is een aanvraag ingediend voor een omgevingsvergunning voor het herstellen van de fundering, het splitsen van twee naar vier woningen, het maken van een uitbouw op de begane grond met dakterras op de eerste verdieping, het realiseren van een

balkon op de derde verdieping aan de achterzijde en een daklicht op de vierde verdieping op de locatie Derde Helmersstraat 25-II (hierna: de locatie) in Amsterdam. De omgevingsvergunning is op 15 augustus 2023 verleend. Het bouwplan is in strijd met het bestemmingsplan, omdat de voor 'Tuin' aangewezen gronden bestemd zijn voor tuinen, de maximum bouwhoogte wordt overschreden en het bouwplan in strijd is met artikel 24 'Waarde Landschap'. Er is afgeweken van het bestemmingsplan, omdat het bouwplan niet in strijd is met een goede ruimtelijke ordening.

Tegen dit besluit is op 22 september 2023 door de heer 5.1, 2, e (hierna: bezwaarmaker 1) en de heer 5.1, 2, e van WDHA Advocatuur (hierna: gemachtigde) namens de heer en mevrouw 5.1, 2, e (hierna: bezwaarmaker 2) een bezwaarschrift ingediend. Op 24 september 2023 is een bezwaarschrift ingediend door de heer 5.1, 2, e mevrouw 5.1, 2, e en mevrouw 5.1, 2, e (hierna: bezwaarmaker 3) en door mevrouw 5.1, 2, e (hierna: bezwaarmaker 5). Tenslotte heeft de heer 5.1, 2, e (hierna: bezwaarmaker 4) op 26 september 2023 een bezwaarschrift ingediend.

3. Ontvankelijkheid

De bezwaarschriften voldoen aan de eisen van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb). De bezwaarschriften zijn tijdig ingediend. De woningen van bezwaarmakers 2 5.1, 2, e 5.1, 2, e en (5.1, 2, e 5.1, 2, e en II) zijn gelegen naast de locatie. Deze bezwaarmakers hebben dan ook een rechtstreeks belang. Bezwaarmaker 4 5.1, 2, e 5.1, 2, e en (5.1, 2, e 5.1, 2, e wonen niet direct naast de locatie, maar wel op geringe afstand en worden ook geacht gevolgen van enige betekenis te kunnen ondervinden. Hun bezwaarschriften kunnen daarom inhoudelijk worden beoordeeld. Bezwaarmaker 1 (5.1, 2, e 5.1, 2, e I) woont in een ander bouwblok, waardoor een rechtstreeks belang ontbreekt. Zijn bezwaarschrift is daarom niet ontvankelijk.

4. Bezwaren

De bezwaren houden, samengevat, het volgende in:

Ten aanzien van de uitbouw:

- Het besluit is niet zorgvuldig tot stand gekomen. Er is voorbij gegaan aan de bestemming 'Waarde Landschap'. Er is alleen gekeken naar de regels in de Uitvoeringsrichtlijn, maar er is geen maatwerk toegepast. Zo is geen rekening gehouden met het feit dat de binnentuin al onevenredig is versteend. Ook is alleen gekeken naar het betreffende perceel en niet naar de binnentuin.
- Er is ten onrechte getoetst aan de Uitvoeringsrichtlijn. Grond met de bestemming 'Waarde Landschap' is geen erf in de zin van het Besluit omgevingsrecht (hierna: de Bor) en daarom kan niet worden getoetst aan de Uitvoeringsrichtlijn.
- Het besluit is in strijd met de Groenvisie 2050.
- Er is geen onderzoek gedaan naar het waterbergend vermogen.
- Het bouwplan leidt tot een aantasting van het woongenot, de privacy en de leefbaarheid van bezwaarmakers.

Ten aanzien van het dakterras/balkon:

- Het dakterras en het balkon leiden tot aantasting van de privacy van bezwaarmakers. Het dakterras ligt in de directe zichtlijn.
- Er is sprake van een evident privaatrechtelijke belemmering, nu er binnen twee meter van de erfgrens wordt gebouwd.
- Het terras mag slechts 50 % van de beschikbare dakoppervlakte zijn. Er is hier sprake van een overschrijding.

Ten aanzien van de fundering:

- Het besluit is onzorgvuldig tot stand gekomen. Uit het meegestuurde deskundigenadvies van DBA Advies blijkt, dat er een ongebruikelijke funderingsmethode wordt gebruikt (namelijk inwendig geheide stalen buispalen), welke tot schade kan leiden aan naastgelegen panden. Er zijn geen vergunningvoorschriften opgenomen met betrekking tot monitoring van de metingen overeenkomstig 'SBR Trillingsrichtlijn A'. Vergunninghouder heeft aangegeven een andere methode te willen gebruiken, maar dat blijkt niet uit de omgevingsvergunning.

5. Hoorzitting

De bezwaarschriften zijn behandeld tijdens de hoorzitting op 20 november 2023. De hoorzitting heeft digitaal plaats gevonden via MS Teams.

Bij deze hoorzitting waren aanwezig:

- De heer 5.1, 2, e (bezwaarmaker 1)
- De heer 5.1, 2, e (bezwaarmaker 2)
- De heer 5.1, 2, e van WDHA Advocatuur (gemachtigde van bezwaarmaker 2)
- De heer 5.1, 2, e (bouwkundig adviseur van bezwaarmaker 2)
- De heer 5.1, 2, e (bezwaarmaker 3 en vertegenwoordiger van de VvE)
- De heer 5.1, 2, e (bezwaarmaker 4)
- Mevrouw 5.1, 2, e (bezwaarmaker 5)
- Mevrouw 5.1, 2, e (vergunninghouder)
- De heer 5.1, 2, e (architect van vergunninghouder)
- De heer 5.1, 2, e van GreenbergTraurig (gemachtigde van vergunninghouder)
- De heer 5.1, 2, e van GreenbergTraurig (gemachtigde van vergunninghouder)
- Mevrouw 5.1, 2, e (vertegenwoordiger van het college)

<u>Samenvatting van de hoorzitting:</u>

De voorzitter opent de vergadering en bespreekt de procedure. Hij geeft een korte samenvatting van de bezwaren.

De gemachtigde van bezwaarmaker 2 licht de bezwaren toe. De spreekaantekeningen zijn later toegestuurd. De daglichttoetreding is niet concreet getoetst. De tuin en de achtergevel,

waar de huiskamer van zijn cliënt is, worden aan twee van de drie kanten ingeklemd. Met de uitbouw erbij zal er nog meer verkokering zijn.
Het college heeft miskend dat het achterdeel van perceel 25 al volledig betegeld is. De aanvraag had daarom moeten worden afgewezen.
Uit het besluit blijkt niet kenbaar dat er naar het totale bouwblok is gekeken. Er is hier te veel verstening: In deze binnentuin is er veel meer dan 50% verstening (± 80%), omdat er bedrijfsruimten zijn gebouwd.
Er is sprake van een evident privaatrechtelijke belemmering, omdat er binnen twee meter van de erfgrens wordt gebouwd. Vanaf het dakterras kan bij bezwaarmaker 2 rechtstreeks in de tuin en huiskamer op de begane grond worden gekeken en in de slaapkamer en werkkamer op I-hoog. Dit is onrechtmatig. Juist in hele dichtbebouwde stedelijke gebieden is de privaatrechtelijk norm het enige, waarop men kan terugvallen en daar moet zeer serieus naar worden gekeken.
Privacy-schermen maken geen deel uit van de aanvraag noch van de vergunning. Het is ook geen oplossing, omdat er dan nog eens twee meter komt op wat al teveel is. Privacyschermen zullen de onevenredige verkokering en onevenredige vermindering van licht en lucht in de tuin en huiskamer alleen maar verergeren.
Het bezwaar ten aanzien van de fundering is opgelost, omdat men heeft besloten een andere wijze van fundering toe te passen. Dit bezwaar kan vervallen.
De heer 5.1, 2, e geeft aan dat het huidige daglicht nu al niet voldoende is. Door de uitbouw wordt het daglicht nog minder.

Bezwaarmaker 3 voegt toe dat het een tuin betreft van zes meter. De uitbouw is twee meter en betreft dus 1/3 van de tuin. Het dakterras leidt tot een aantasting van zijn privacy, omdat men in zijn tuin, woonkamer en slaapkamer kijkt. Ook bezwaarmaker 4 en 5 geven aan dat er sprake zal zijn van inkijk in hun woning vanaf het dakterras/balkon.

De vertegenwoordiger van het college licht het besluit toe en gaat op de bezwaren in.
In het bestemmingsplan is bepaald dat het vergunningvrij bouwen in het achtererfgebied hier niet van toepassing is. Was dit niet het geval geweest, dan was een aanbouw van vier meter mogelijk.
Er is hier wel sprake van een erf, maar er is geen sprake van een achtererfgebied, waardoor het niet mogelijk is om vergunningvrij te bouwen. In de uitspraak, waarnaar wordt verwezen in de bezwaarschriften is juist bepaald dat in het bestemmingsplan een andere bestemming kan worden opgenomen, waardoor er geen sprake is van een erf, maar een afzonderlijk deel ten dienste van een ander doel.
De Groenvisie is hier niet aan de orde: de Groenvisie gaat over openbaar gebied (niet over tuinen).
Er is maatwerk toegepast, waarbij is geoordeeld dat het om een acceptabele bebouwing gaat. Daarbij is ook gekeken naar de bebouwing van het hele bouwblok. Door per perceel te beoordelen, wordt er vanuit gegaan dat het bouwblok in zijn totaliteit voldoet aan de normen en doelen van de Uitvoeringsrichtlijn en het bestemmingsplan.
Het punt over de betegeling van de tuin is terecht: Per perceel is maximaal 50% betegeling toegestaan. Dat lijkt hier meer te zijn. Hierover dient nadere informatie te worden gestuurd

door de vergunninghouder. Dit geldt ook ten aanzien van het punt over het waterbergend vermogen. Vergunninghouder dient aan te tonen dat aan de voorwaarden hiervoor is voldaan. De 50% regel voor een dakterras is alleen van toepassing op hoofdgebouwen en niet op aanbouwen. Deze regel is hier dan ook niet aan de orde.
Uit luchtfoto's blijkt dat aangrenzende percelen al balkons hebben tot de erfgrens. Deze bestaande balkons voldoen niet aan artikel 5:50 BW. Bovendien gaat dit artikel over rechtstreeks zicht. Het gaat hier echter om schuin zicht, waardoor er geen sprake is van een privaatrechtelijke belemmering. Daarbij is het ook niet evident. De balkons hebben wel rechtstreeks zicht op balkons van de buren, maar de bestaande balkons hebben nu ook al een balkon tot de erfgrens. Er zou naar een oplossing gezocht moeten worden (privacy-schermen?).
Ook voor het dakterras is er geen sprake van rechtstreeks zicht en dus is er geen sprake van een privaatrechtelijke belemmering. Bovendien is er geen garantie op vrij zicht en betreft het wonen in een stedelijk gebied.
Ten aanzien van het daglicht is op basis van de ontvangen stukken geoordeeld dat het voldoende aannemelijk was dat er was voldaan aan het Bouwbesluit. Het Bouwbesluit is nader uitgewerkt in de Uitvoeringsrichtlijnen. Het bouwplan voldoet aan de voorwaarden van de Uitvoeringsrichtlijn. De bezwaren ten aanzien van de daglichttoetreding zijn vaag, niet compleet en de berekening ontbreekt. De gemachtigde van bezwaarmaker 2 zal hierover een nadere toelichting nasturen, maar hij geeft wel aan dat het op de weg van het college ligt om vergunninghouder hierover nader te bevragen.

De gemachtigde van vergunninghouder reageert op hetgeen door bezwaarmakers is aangevoerd en heeft zijn spreekaantekeningen nagestuurd. Het pand is in december 2022 gekocht en was toe aan een grondige renovatie. Met de werkzaamheden worden er vier in plaats van de huidige twee appartementen gerealiseerd. Na de aankoop van het pand is de tuin niet gewijzigd. Daar moet nog van alles aan gedaan worden. Ten onrechte wordt gesteld dat de omgevingsvergunning niet verleend had kunnen worden op grond van de kruimelgevallenregeling. Dat klopt niet vanwege het bestemmingsplan en ook niet vanwege taalkundige redenen.
Zoals aangegeven zit het verschil voor de daglichttoetreding in de extra hoogte boven de schutting, welke vergunningvrij zou kunnen worden gerealiseerd. Dat is iets minder dan 2 m2 ten noordoosten van de woning van bezwaarmaker. De extra ruimte geeft een hoop extra wooncomfort en maakt de renovatie betaalbaar. Factoren als privacy en daglicht zijn verdisconteerd in de richtlijnen.Er is geen sprake van bijzondere omstandigheden. Ook is geen sprake van een privaatrechtelijke belemmering, laat staan dat deze 'evident' is. Vergunninghouder heeft (tevergeefs) aangeboden een privacyscherm op het balkon te realiseren.

De heer5.1, 2, e geeft aan dat normaliter tijdens de aanvraagfase wordt gevraagd om het waterbergend vermogen aan te geven. Dat is niet gebeurd, maar kan nog worden toegevoegd. Met betrekking tot de bezonning geeft de heer5.1, 2, e aan dat hier geen regels voor zijn. De gemachtigde van bezwaarmaker 2 is van mening dat uit het besluit niet kenbaar blijkt dat er ook is gekeken naar de bezonning. De vertegenwoordiger van het college

geeft aan dat naar het geheel, dus ook naar de bezonning, is gekeken. Er heeft een afweging plaats gevonden, maar dit heeft niet tot de conclusie geleid dat het bouwplan niet passend is.

Bezwaarmaker 2 geeft aan dat zijn woning aan twee zijden is dicht gebouwd tot 3,67 meter, dat is de hoogte van de eerste verdieping. Als er dan nog een privacy-scherm van twee meter op komt gaat het om 5,67 meter. Een privacy-scherm zal een toenemend gevoel van beklemming geven. De zon komt op aan de linkerzijde via het terras van de buren. Een privacy-scherm zal deze zon wegnemen. Vanaf het dakterras kijkt men neer op zijn tuin en in zijn woonkamer. Hij heeft de vorige en de huidige eigenaar meermaals van zijn bezwaren op de hoogte gesteld. De eigenaar wist dus waar hij aan begon. Wat hem steekt, is dat men vanuit de gemeente niet is komen kijken of dat er contact is opgenomen naar aanleiding van de bezwaren en de zienswijze. Hij hoort nu dat er wel degelijk is gekeken naar zijn situatie, maar dit blijkt niet uit de vergunning. Hij voelt zich als burger niet gehoord en vindt dat een gemiste kans.

Er wordt afgesproken dat er binnen een termijn van drie weken informatie wordt aangeleverd over:

- Betegeling (door vergunninghouder)
- Waterberging (door vergunninghouder)
- Daglichttoetreding (door bezwaarmaker 2).

De voorzitter sluit de zitting.

<u>Nieuwe stukken en reacties daarop na de hoorzitting</u>

Op 8 december 2023 heeft de gemachtigde van bezwaarmaker 2 een daglichttoetreding-studie in de woning van bezwaarmaker 2 en een schaduwstudie met een toelichting gestuurd. Hierop heeft de gemachtigde van vergunninghouder op 21 december 2023 een reactie gestuurd.

Op 31 januari 2024 heeft de gemachtigde van vergunninghouder een nieuwe tekening ingediend in OLO met betrekking tot de bestrating in de tuin en het plaatsen van een infiltratiekratten.

Op 19 februari 2024 heeft de gemachtigde van bezwaarmaker bericht dat de door bezwaarmaker 2 ingeschakelde bouwkundig adviseur betwijfelt of de raincycle infiltratiekrat op een deugdelijke werkzame wijze kan worden toegepast en met voldoende afschot op het riool kan worden aangesloten. Er is hiermee niet aangetoond dat aan de vergunningsvoorwaarden met betrekking tot waterbergend vermogen is voldaan.

Op 1 maart 2024 is aan bezwaarmakers en aan de gemachtigden de reactie van de vertegenwoordiger van het college gestuurd, waarin samengevat is aangegeven dat er geen bezwaar meer is ten aanzien van de verharding. Het voorzien in voldoende waterbergend vermogen en vertraagde afvoer daarvan is voldoende aannemelijk gemaakt. Er is niet onderbouwd betwist, dat niet aan de voorwaarden met betrekking tot het waterbergend vermogen kan worden voldaan. Ten aanzien van de daglichttoetreding leiden de aanvullende

stukken niet tot andere inzichten. De daglichtberekening gaat slechts uit van de verblijfsruimte naast de aanbouw, niet over de hele woning. Er is niet aangetoond dat niet wordt voldaan aan artikel 3.75 Bouwbesluit. Uit de zonnestudie blijkt dat de schaduwwerking dermate klein is, dat er geen sprake is van onevenredige schaduwwerking. Bovendien worden op grond van artikel 3.75 Bouwbesluit belemmeringen door een ander perceel buiten beschouwing gelaten. Mogelijk is het een privaatrechtelijke kwestie, maar geen evidente privaatrechtelijke belemmering.

Hierop is namens bezwaarmaker 2 en door bezwaarmaker 3 op 7 maart 2024 gereageerd met toezending van een rapport d.d. 6 maart 2024 van bouwkundig adviesbureau DBA. Volgens dit rapport is voldaan aan de eisen voor verharding.
Ten aanzien van de waterberging is samengevat aangegeven dat op de tekeningen niet is vermeld waar en hoe de infiltratiekrat(ten) wordt/worden ingegraven, hoe de hemelwaterafvoer van de nieuwe uitbouw wordt aangesloten op de infiltratiekrat, waar het riool loopt en welke voorzieningen worden getroffen en waar deze worden aangelegd, zodat noodzakelijk onderhoud kan worden uitgevoerd. De hemelwaterafvoer staan niet op de vergunningstekeningen aangegeven, waardoor niet duidelijk is hoe deze wordt aangelegd. Er is niet aangetoond dat is voldaan aan artikel 4 van de Hemelwaterverordening Amsterdam.
Met betrekking tot de daglichtberekening is gesteld dat volgens het Bouwbesluit de daglichtberekening per verblijfsruimte wordt gesteld en 'niet over de gehele woning'. Door de uitbouw wordt de belemmeringshoek vergroot van 54° naar 59°, wat een aanzienlijke verslechtering van de daglichttoetreding tot gevolg heeft in de woonkamer. Uit de zonnestudie blijkt dat op de betreffende raampartij in de woonkamer het beetje zon dat daar nog op valt helemaal verdwijnt door de uitbouw, terwijl het achtererf van bezwaarmaker 2 al geheel ingesloten is door bebouwing en daardoor nauwelijks zonlicht ontvangt. Vanwege de toelichting op artikel 3.75 Bouwbesluit is nieuwbouw op minder dan twee meter van de erfgrens wel relevant voor daglichtberekening en schaduwwerking.

Op 14 maart 2024 heeft de vertegenwoordiger van het college aangegeven dat een nadere specificatie over het waterbergend vermogen en de vertraagde afvoer noodzakelijk is.

Op 4 april 2024 heeft de gemachtigde van vergunninghouder een aanvullende tekening ingediend (zie bijlage II) inzake de hemelwaterafvoer, waaruit blijkt dat de oppervlakte van het dak van de uitbouw 12 m2 bedraagt. Er is geen sedumdak, de opname van het dak is 0 liter. De totale opname is (12 x 60 =) 720 liter. Er worden 2 infiltratiekratten geplaatst met een totale capaciteit van minimaal 720 liter.

De vertegenwoordiger van het college heeft hierover op 19 april 2024 bericht dat hiermee voldoende aannemelijk is gemaakt, dat wordt voldaan aan de voorwaarden van de Hemelwaterverordening.

6. Wet- en regelgeving

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

7. Overwegingen

7.1 Heroverweging in bezwaar

Op grond van artikel 7:11 lid 1 van de Awb vindt er in de bezwaarprocedure een volledige heroverweging plaats van het bestreden besluit met inachtneming van de op dat moment bekende feiten en omstandigheden. De beslissing op bezwaar vervangt in die zin het eerder genomen primaire besluit. Dit betekent dat in de beslissing op bezwaar ook eventuele gebreken hersteld kunnen worden en dat de motivering waar nodig kan worden aangevuld of gewijzigd.

Naar aanleiding van de stukken in het dossier, de bezwaarschriften en hetgeen tijdens de hoorzitting naar voren is gekomen en de stukken welke na de hoorzitting zijn ontvangen, overweegt de bezwaarschriftencommissie (hierna: de commissie) als volgt:

7.2 Het bouwplan

Het bouwplan is aangevraagd voor het gebied, waar het bestemmingsplan 'Oud West 2018' (hierna: het bestemmingsplan), aangevuld met herzieningen van kracht is. De locatie heeft de bestemming 'Tuin' (artikel 16), 'Wonen' (artikel 19) en 'Waarde Landschap' (artikel 24).

Het bouwplan bestaat uit verschillende onderdelen en is op een aantal punten strijdig met het bestemmingsplan.

De bezwaren richten zich op de onderdelen herstel van de fundering, het balkon, de aanbouw en het dakterras. De gemachtigde van bezwaarmaker 2 heeft tijdens de hoorzitting aangegeven, dat de bezwaren ten aanzien van de wijze van fundering worden ingetrokken.

De behandeling van de bezwaarschriften is ten aanzien van het bouwplan dan ook beperkt tot de onderdelen aanbouw, dakterras en balkon.

7.3 De aanbouw

Er is een omgevingsvergunning aangevraagd en verleend voor een uitbouw van twee meter diep over de gehele breedte van het pand. Deze uitbouw bevindt zich op de bestemming 'Tuin' en 'Waarde Landschap'. Het bouwplan is in strijd met het bestemmingsplan, nu artikel 16 lid 1 onder f van het bestemmingsplan bepaalt dat bijbehorende bouwwerken op de bestemming 'Tuin' uitsluitend zijn toegestaan, waar deze ten tijde van de inwerkingtreding van het bestemmingsplan zijn gerealiseerd of waarvan de realisatie is aangevangen[1]. Daarnaast dienen deze gronden vanwege de bestemming 'Waarde Landschap' niet te worden beschouwd als erf in de zin van artikel 1 van bijlage II behorende bij het Bor.

[1] Zie artikel 10 van bestemmingsplan Oud West 1e herziening.

7.3.1. Uitvoeringsrichtlijn

Volgens het bestreden besluit wordt van het bestemmingsplan afgeweken op grond van artikel 4 onderdeel 1 van bijlage II van het Bor. Op grond van de 'Uitvoeringsrichtlijn Kruimelgevallen Veel voorkomende bouwwerken Gemeente Amsterdam Stadsdeel West van 30 maart 2021' (hierna: de Uitvoeringsrichtlijn) is een aanbouw van maximaal 2,5 meter mogelijk als in ieder geval 50% van het achtererf onbebouwd blijft en niet wordt voorzien van verharding[2]. Het bouwplan past binnen de Uitvoeringsrichtlijn en is daarom ruimtelijk aanvaardbaar.

Bezwaarmakers zijn echter van mening, dat er ten onrechte is getoetst aan de Uitvoeringsrichtlijn. Bovendien is er geen maatwerk toegepast. Zo had in de beoordeling betrokken moeten worden dat de binnentuin al onevenredig is versteend. Daarbij is er alleen per perceel gekeken en niet naar de binnentuin. Er wordt ook verwezen naar de Groenvisie 2050.

De commissie stelt vast dat de Groenvisie 2050 is gericht op openbaar groen en niet op binnentuinen en op deze zaak dus niet van toepassing is.

Volgens het bestemmingsplan is bouwen op de bestemmingen 'Tuin'en 'Waarde Landschap' niet mogelijk. Ook is het niet mogelijk om vergunningvrij te bouwen in de zin van artikel 2 van bijlage II van het Bor[3]. De commissie overweegt dat het feit dat de tuin de bestemming 'Tuin' en 'Waarde Landschap' heeft, niet betekent dat er bouwverbod geldt. Er mag worden gebouwd, maar daarvoor is wel een omgevingsvergunning nodig. Per geval dient te worden beoordeeld of van het bestemmingsplan kan worden afgeweken en of een omgevingsvergunning kan worden verleend.

Het is mogelijk om af te wijken van het bestemmingsplan op grond van artikel 4 lid 1 bijlage II van de Bor. Bij het maken van de keuze om wel of niet af te wijken van het bestemmingsplan beschikt u over beleidsruimte. Stadsdeel West heeft voor deze zogenaamde kruimelgevallen een Uitvoeringsrichtlijn opgesteld, waarin is bepaald wanneer aanbouwen mogelijk zijn. Zo kan er maximaal 2,5 meter worden uitgebouwd en moet 50% van het achtererf onbebouwd blijven en ook niet zijn voorzien van verharding. Tevens is een waterberging van tenminste 60 liter per vierkante meter (dak)oppervlak (60mm) verplicht[4]. Dat in de Bor en de Uitvoeringsrichtlijn dezelfde definitie van 'erf' wordt gebruikt, maakt niet dat er niet getoetst kan worden aan de Uitvoeringsrichtlijn, zoals de gemachtigde van bezwaarmaker 2 stelt.

Uit de Toelichting op het bestemmingsplan Oud West 1e herziening, blijkt dat bij het opstellen van de Uitvoeringsrichtlijn de verschillende belangen zijn meegewogen:

[2] Zie paragraaf 2.2.1 van de Uitvoeringsrichtlijn.
[3] Zie hiervoor ook rechtsoverweging 3.4.2 van de uitspraak van de Raad van State d.d. 21 februari 2018 (ECLI:RVS:2018:571).
[4] Zie paragraaf 2.1.1 van de Uitvoeringsrichtlijn.

In het plangebied spelen meerdere belangen als het gaat om bebouwing van binnentuinen. Er is een uitbreidingswens van bewoners en ondernemers op de begane grond. Deze wens staat in bepaalde gevallen haaks op de andere belangen zoals de zorg voor een goed woon- en leefklimaat, het behoud van een cultuurhistorische waarde van de binnentuinen als onderdeel van een voor de 19e eeuw kenmerkende bouwstijl, het behoud van een stedenbouwkundig waardevolle verhouding tussen groen en grijs en het anticiperen op klimaatveranderingen door het waterbergend vermogen van de binnentuinen op peil te houden en hittestress zoveel mogelijk te beperken. Deze belangen zijn allen gediend bij het tegengaan van verregaande verdichting van bebouwing en verharding van de binnentuinen.

Het algemeen belang van klimaatadaptatie, volksgezondheid, waterberging, ecologie en cultuurhistorie enerzijds is afgewogen tegen het individuele belang van eigenaren met bouwrechten in het achtererfgebied anderzijds. Deze belangenafweging leidt tot twee maatregelen om het bestaande groen en de onverharde delen van het achtererfgebied te beschermen:

1. *het vergunningvrij uitbouwen in het achtererfgebied wordt beperkt. Dit houdt in dat het aanbouwen in het achtererfgebied alleen nog kan onder voorwaarden of zelfs in het geheel niet.*
2. *Het wordt verboden zonder of in afwijking van een omgevingsvergunning nieuwe verharding aan te brengen. Er zijn twee voorwaarden waaronder een omgevingsvergunning wel verleend kan worden:*
    a. *als aangetoond wordt dat het waterbergend vermogen van de tuin minstens 60 millimeter per uur bedraagt;*
    b. *als de gronden voor niet meer dan 50% wordt verhard, waarbij de oppervlakte van bebouwde gronden als verharding wordt meeberekend[5].*

Uw vertegenwoordiger heeft tijdens de hoorzitting toegelicht dat er maatwerk is toegepast. Door te beoordelen wat per perceel is toegestaan qua bebouwing, zal het bouwblok in zijn geheel voldoen aan de normen en waarden van de Uitvoeringsrichtlijn en het bestemmingsplan. Het feit dat er sprake is van een vol binnenterrein is meegewogen, maar was geen reden om van het beleid af te wijken. Ten aanzien van het daglicht is geoordeeld dat het aannemelijk is dat aan het Bouwbesluit wordt voldaan.

De commissie concludeert uit het voorgaande dat een uitbouw volgens het bestemmingsplan niet mogelijk is. In de Uitvoeringsrichtlijn is bepaald in welke gevallen van het bestemmingsplan kan worden afgeweken en een omgevingsvergunning kan worden verleend. Nu het bouwplan een uitbouw van twee meter betreft, is de uitbouw mogelijk binnen de regels van de Uitvoeringsrichtlijn. Bij het opstellen van de Uitvoeringsrichtlijn is rekening gehouden met de belangen van enerzijds bewoners die uitbreiding wensen en anderzijds omwonenden, maar ook met de belangen op het gebied van klimaat en stedenbouw. Tijdens de hoorzitting heeft u toegelicht dat ook is gekeken naar het gehele bouwblok.

In het bestreden besluit is echter niet voldoende gekeken naar de verharding in de tuin en het waterbergend vermogen. Het bezwaar is op dit punt gegrond. Tijdens de bezwaarfase is dit

[5] Paragraaf 2.8 van de Toelichting op het bestemmingsplan Oud West 1e herziening.

echter alsnog beoordeeld en is geconcludeerd dat aan de voorwaarden van verharding en waterbergend vermogen is voldaan[6].

Gezien het voorgaande is de commissie van oordeel dat u heeft kunnen besluiten, dat het project ten aanzien van de aanbouw ruimtelijk aanvaardbaar is.

7.3.2. Betegeling in de tuin

Volgens de Uitvoeringsrichtlijn kan een omgevingsvergunning alleen worden verleend als de gronden voor niet meer dan 50% worden verhard. Bezwaarmakers zijn van oordeel, dat de aanvraag afgewezen had moeten worden, omdat de tuin van het perceel al volledig is betegeld.

Tijdens de hoorzitting heeft uw vertegenwoordiger aangegeven dat dit aspect niet lijkt te zijn beoordeeld bij de aanvraag. Uw vertegenwoordiger heeft hier nadere informatie over opgevraagd. Na de hoorzitting heeft vergunninghouder een nieuwe tekening toegestuurd en ingediend in OLO (opgenomen als bijlage II). Volgens deze tekening is maximaal 50% van de tuin voorzien van bestrating, waarbij de uitbouw als bestrating telt.

De vertegenwoordiger van het college heeft naar aanleiding van deze nieuwe tekening aangegeven, dat het bouwplan voldoet aan de regels van de Uitvoeringsrichtlijn.

De commissie is van oordeel dat uit de aangepaste tekening blijkt dat is voldaan aan de voorwaarden zoals genoemd in de Uitvoeringsrichtlijn, nu daarin is opgenomen dat maximaal 50% van de tuin zal worden verhard, waarbij de aanbouw als verharding wordt meegerekend. De aangepaste tekening dient onderdeel uit te maken van de verleende omgevingsvergunning.

7.3.3. Waterbergend vermogen

In bezwaar is gesteld dat het waterbergend vermogen van de aanbouw ten onrechte niet is getoetst. Tijdens de hoorzitting heeft uw vertegenwoordiger aangegeven, dat dit inderdaad niet gebeurd lijkt te zijn. Aan vergunninghouder is daarom gevraagd om alsnog gegevens te overleggen, waaruit blijkt dat voldaan is aan de voorwaarde voor een waterbergend vermogen van minstens 60 liter per vierkante meter in de tuin.

Na de hoorzitting heeft vergunninghouder een nieuwe tekening overgelegd. Hierop heeft de gemachtigde van bezwaarmaker een nader rapport van bouwkundig adviesbureau DBA d.d. 6 maart 2024 toegestuurd, waarin wordt geconcludeerd dat niet is aangetoond dat is voldaan aan artikel 4 van de Hemelwaterverordening. Het bouwplan is vervolgens (opnieuw) aangepast (bijlage II). Uw vertegenwoordiger heeft na deze laatste aanpassing geoordeeld dat hiermee voldoende aannemelijk is gemaakt dat voldaan is aan de gestelde voorwaarden.

[6] Zie paragraaf 7.3.2 en 7.3.3 van dit advies.

Op grond van de Uitvoeringsrichtlijn kan een omgevingsvergunning worden verleend voor een uitbouw van maximaal 2,5 meter als ondermeer wordt voorzien in de aanleg van een waterberging van ten minste 60 liter per vierkante meter (dak)oppervlak (60 mm).

Na de hoorzitting is een nieuwe tekening ingediend, waaruit blijkt dat er twee infiltratiekratten worden geplaatst met een totale capaciteit van minimaal 720 liter. Nu het een uitbouw betreft van 12 m2, dient een opname te worden gegarandeerd van tenminste (12 x 60 =) 720 liter.

De commissie is van oordeel dat hiermee in de bezwaarfase voldoende is aangetoond, dat is voorzien in voldoende waterbergend vermogen. De tekening, waarop deze informatie over de infiltratiekratten is opgenomen, dient te worden toegevoegd aan de omgevingsvergunning.

7.3.4.Dag- en zonlicht

De gemachtigde van bezwaarmaker 2 geeft aan dat de uitbouw leidt tot een onevenredige verkokering en beperking van de daglichttoetreding. De tuin van bezwaarmaker wordt een soort luchtplaats. Uw vertegenwoordiger heeft tijdens de hoorzitting aangegeven dat het bouwplan in zijn geheel, dus ook ten aanzien van de bezonning, is beoordeeld. Er is geoordeeld dat er geen sprake is van onevenredige gevolgen.

De gemachtigde van bezwaarmaker 2 heeft na de hoorzitting een aanvulling op de daglichtberekening en een schaduwstudie overgelegd. Uw vertegenwoordiger heeft naar aanleiding van deze stukken op 11 januari 2024 geoordeeld, dat:

> *De aanvullende stukken leiden niet tot andere inzichten ten opzichte van de eerder ingenomen standpunten. De daglichtberekening gaat slechts uit van de verblijfsruimte naast de aanbouw, niet over de gehele woning. Er is niet aangetoond dat door het bouwplan niet meer kan worden voldaan aan artikel 3.75 van het Bouwbesluit 2012. Daglicht en schaduw zijn niet hetzelfde; schaduw betekent niet direct tot het onttrekken van daglicht. Uit de zonnestudie blijkt dat de schaduwwerking dermate klein is, dat naar onze mening geen sprake is van onevenredige schaduwwerking. Bovendien zegt artikel 3.75 van het Bouwbesluit 2012 dat belemmeringen door een ander perceel buiten beschouwing moeten worden gelaten. Mogelijk is het een privaatrechtelijke kwestie, maar geen evident privaatrechtelijke belemmering.*

Naar aanleiding van deze reactie van uw vertegenwoordiger heeft de gemachtigde van bezwaarmaker 2 een rapport gestuurd van bouwkundig adviesbureau DBA d.d. 6 maart 2024, waarin ten aanzien van de bezonning en daglichttoetreding is vermeld dat de daglichtberekening volgens het Bouwbesluit per verblijfsruimte wordt berekend en niet 'over de gehele woning'. Door de uitbouw wordt de belemmeringshoek vergroot van 54° naar 59°, hetgeen tot een aanzienlijke verslechtering van de daglichttoetreding leidt in de woonkamer. Uit de zonnestudie blijkt dat op de betreffende raampartij in de woonkamer het beetje zonlicht dat er nu nog is, verdwijnt door de uitbouw, terwijl het achtererf al geheel ingesloten is en nauwelijks zonlicht ontvangt. Volgens de Toelichting op artikel 3.75 Bouwbesluit is

nieuwbouw op minder dan twee meter van de erfgrens wel relevant voor daglichtberekening en schaduwwerking.

Ten aanzien van daglichttoetreding blijkt uit het overgelegde rapport, dat de belemmeringshoek α door het bouwplan wijzigt van 54 ° naar 59°. Er is minder daglicht, maar de commissie is van oordeel dat deze vermindering van daglicht niet zodanig is, dat er sprake is van een onevenredige afname van daglicht.

Daarbij bepaalt artikel 3.75 lid 3 Bouwbesluit, dat bouwwerken en daarmee gelijk te stellen belemmeringen, die op een ander perceel liggen, buiten beschouwing blijven. Het bouwplan is dan ook niet in strijd met het Bouwbesluit. Volgens het aanvullende rapport van de deskundige van bezwaarmakers is nieuwbouw aangelegd binnen twee meter van de erfgrens, gelet op de Toelichting van artikel 3.75 Bouwbesluit, wel relevant voor de daglichtberekening en de schaduwwerking. De commissie deelt dit oordeel niet nu artikel 3.75 lid 3 onder a expliciet bepaalt dat belemmeringen op een ander perceel buiten beschouwing blijven. Het Bouwbesluit stelt geen eisen aan de daglichttoetreding van naastgelegen woningen.

Ten aanzien van de bezonning overweegt de commissie dat voor woningen geen wettelijke normen bestaan. De gemeente Amsterdam hanteert geen normen voor bezonning. Dit maakt echter niet dat het belang van omwonenden bij een aanvaardbaar woon- en leefklimaat niet dient te worden meegewogen. Uit de overgelegde schaduwstudie blijkt dat bezwaarmaker 2 door de aanbouw in de periode april tot september minder zonlicht heeft om 8.00 uur en om 9.00 uur voor het grote dubbele raam. Het rechterraam heeft van 10.00 – 12.00 iets minder zon.

De commissie oordeelt, dat gevolgen voor de bezonning van belang zijn voor bezwaarmaker 2, omdat hij al weinig zon aan de achterzijde van de woning heeft op de begane grond. Toch is de commissie van oordeel dat de vermindering van zon- en daglicht niet zodanig is, dat er sprake is van een onaanvaardbare schaduwwerking.

Tenslotte wijst de commissie erop dat de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State heeft overwogen, dat in aanmerking mag worden genomen dat in een hoogstedelijke omgeving andere eisen mogen worden gesteld aan lichtinval en bezonning, dan in een minder bebouwde omgeving[7].

Gezien het voorgaande is de commissie van oordeel dat u op grond van het toepasselijke beleid een omgevingsvergunning heeft kunnen verlenen voor de uitbouw aan de achterzijde van de woning.

7.4. Het dakterras

Bezwaarmakers geven aan dat hun privacy wordt geschonden, doordat men vanaf het dakterras in de woning en in hun tuin kan kijken. Er is sprake van een evident privaatrechtelijke belemmering. Vanaf het dakterras is uitzicht rechtuit aan drie zijden. De

[7] Zie r.o. 3.1 van de uitspraak van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State d.d. 18 april 2018 (ECLI:NL:RVS:2018:1272).

norm van twee meter van artikel 5:50 BW wordt daarbij overtreden. Daarbij mag volgens de Uitvoeringsrichtlijn slechts 50% van het dakoppervlakte worden gebruikt als dakterras en is hier sprake van een overschrijding.

7.4.1 Ultvoeringsrichtlijn

Het bouwplan omvat een dakterras van twee meter. Een dakterras is niet mogelijk volgens het bestemmingsplan, maar er is afgeweken op grond van artikel 4 onderdeel 4 van bijlage II van de Bor. In de Uitvoeringsrichtlijn is bepaald in welke gevallen kan worden afgeweken. Op grond van paragraaf 3.2.6 van de Uitvoeringsrichtlijn zijn dakterrassen op een aanbouw toegestaan tot twee meter onder bepaalde voorwaarden. Voor het bouwproject is aan deze voorwaarden voldaan en de omgevingsvergunning is verleend, waarbij is overwogen dat de woonkwaliteit door een dakterras wordt vergroot.

De voorwaarde dat slechts 50% van het (totaal beschikbare) platte dakoppervlak gebruikt kan worden als dakterras geldt alleen voor de dakterrassen op een hoofdgebouw[8]. Het betreft hier echter een dakterras op een aanbouw, waarvoor de voorwaarde van 50% niet is gesteld.

De commissie overweegt, dat bij het opstellen van de regels zoals opgenomen in de Uitvoeringsrichtlijn een belangenafweging is gemaakt tussen enerzijds het belang van een buitenruimte, welke ten goede komt aan het woongenot en anderzijds de belangen van omwonenden. Om die reden zijn er in de richtlijnen voorwaarden en afmetingen vastgelegd. Nu aan deze voorwaarden is voldaan, heeft u de omgevingsvergunning kunnen verlenen.

Hieronder zal in paragraaf 7.6 worden ingegaan op de bezwaren met betrekking tot de vraag of er sprake is van een evident privaatrechtelijke belemmering. In paragraaf 7.7 wordt nader ingegaan op de belangenafweging.

7.5. Het balkon

Het bouwplan omvat ook een balkon van 1,25 meter diep op de derde verdieping aan de achterzijde. De bezwaren richten zich voornamelijk op de uitbouw en het dakterras, maar omdat tijdens de hoorzitting ook is aangegeven dat er ook sprake is van inkijk in de woning vanaf (ook) het balkon, wordt hier kort op ingegaan.

Het balkon is niet mogelijk volgens het bestemmingsplan, maar het bestemmingsplan (eerste herziening) kent een binnenplanse afwijkingsmogelijkheid in artikel 28 onder f. Dit artikel biedt de mogelijkheid om af te wijken voor een balkon van ten hoogste 1,5 meter, mits de negatieve gevolgen voor daglichttoetreding van de onderliggende woning door de aanvrager in beeld worden gebracht.

In de Toelichting op het bestemmingsplan[9] is hierover opgenomen, dat

[8] Zie paragraaf 2.3.1 van de Uitvoeringsrichtlijn Kruimelgevallen stadsdeel West.
[9] Zie paragraaf 3.3. van de Toelichting op de eerste herziening van het bestemmingsplan 'Oud West'.

Gelijk de redenering met het reguleren van de aanbouwen wordt ook bij balkons het belang onderschreven van een prettig woon- en leefklimaat en de gezondheid en het welzijn van de bewoners. Dat betekent enerzijds dat het realiseren van een buitenruimte voor bewoners van groot belang wordt geacht. De balkons die kunnen worden gerealiseerd liggen aan de achterzijde van de woningen en manifesteren zich in de binnentuinen. Die moeten juist rust en ruimte bieden. In Oud West, waar aan de voorzijde van de (woon)bebouwing de drukte van de stad duidelijk aanwezig is en de mogelijkheden tot recreëren in een rustige omgeving zich op enige afstand van de woning bevinden, dient de rust aan achterzijde van de woning als compensatie. Dat waardevolle belang mag niet ten kosten gaan van het belang van het realiseren van een buitenruimte op de tweede bouwlaag en verder.
Een balkon van een te grote omvang brengt de mogelijkheid van een te intensief gebruik met zich mee met het risico op overlast en hinder voor de omgeving. Dit gaat dat ten koste van de ruimtelijke beleving van de binnentuin.
De diepte van balkons wordt daarom teruggebracht van 2,00 meter naar 1,50 meter.

De commissie overweegt, dat de bestemmingsplanwetgever de mogelijkheid heeft geboden om af te wijken. Nu het een balkon betreft van minder dan 1,50 meter is voldaan aan de voorwaarden en heeft u een omgevingsvergunning kunnen verlenen.

7.6 Evident privaatrechtelijke belemmering

Bezwaarmakers geven aan dat het dakterras en het balkon een onrechtmatige rechtstreekse inkijk geven op het erf/tuin en de huiskamer van de buurpercelen en slaapkamer en werkkamer op de eerste verdieping. Er is sprake van een open doorkijk op minder dan twee meter van de erfgrens van de buurpercelen. Het bouwplan is daardoor in strijd met artikel 5:50 BW, waarin staat dat het niet geoorloofd is om zonder toestemming binnen twee meter van de grenslijn van het erf vensters of andere muuropeningen, dan wel balkons of soortgelijke werken te hebben, voor zover deze uitzicht geven op een ander erf.

Het bouwplan omvat een dakterras en een balkon op de derde verdieping over de gehele lengte van het pand, dus tot aan de erfgrens. Dit betekent dat de grens van twee meter uit artikel 5:50 BW wordt overschreden.

Volgens vaste jurisprudentie van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: de Afdeling) kan een omgevingsvergunning, waarbij wordt afgeweken van het bestemmingsplan, alleen vanwege een privaatrechtelijke belemmering worden geweigerd als deze belemmering een evident karakter heeft. De burgerlijke rechter is immers de eerst aangewezene om de vraag te beantwoorden of een privaatrechtelijke belemmering de uitvoering van een activiteit in de weg staat.

Volgens de Afdeling kan uit de bewoordingen van artikel 5:50 BW worden afgeleid dat er een verschil is tussen rechtstreeks uitzicht, rechthoekig gemeten vanaf de opening en 'schuin uitzicht'. Uit de bewoordingen kan echter niet zonder meer worden afgeleid dat onder het verbod van artikel 5:50 BW ook 'schuin uitzicht' moet worden begrepen[10]. Relevant is hier dus alleen rechtstreeks uitzicht.

[10] Zie de uitspraak van de Afdeling d.d. 31 oktober 2018 (ECLI:NL:RVS:2018:3539).

De commissie stelt op basis van de tekeningen van het bouwplan vast, dat het dakterras en het balkon zullen worden gerealiseerd binnen een afstand van twee meter van de erfgrens van de naburige percelen nr. 23 en 27. Tevens blijkt uit de bezwaren dat er geen toestemming is gegeven voor de bouw van een dakterras en balkon.

Nu het niet mogelijk is om vanaf de achtergevel van het balkon en het dakterras in een rechte lijn in de slaapkamer, woonkamer en werkkamer van bezwaarmakers te kijken, is hier geen sprake van rechtstreeks zicht.

Wel is er uitzicht vanaf de korte zijde van het dakterras op het erf van bezwaarmaker 2 en 3. Van de korte zijde van het balkon op de derde verdieping is er zicht op het balkon op de tweede verdieping van bezwaarmaker 2 en 3. Bij zowel het dakterras als het balkon gaat het echter om zicht van boven naar beneden, waarbij wordt neergekeken op de tuinen van bezwaarmakers 2 en 3 en hun balkons op de tweede verdieping. Uit de jurisprudentie blijkt echter niet duidelijk of dergelijk zicht recht vanaf de korte kant van het dakterras/balkon naar beneden, moet worden opgevat als 'rechtstreeks zicht' of als 'schuin zicht'. Maar zelfs als er sprake zou zijn van rechtstreeks zicht en daarmee van een evident privaatrechtelijke belemmering, dan is van belang dat vergunninghouder heeft aangegeven bereid te zijn privacy-schermen te plaatsen, waarmee het zicht op de tuin en het balkon van bezwaarmakers met een maatregel van niet-ingrijpende aard wordt weggenomen. Er is dan ook geen sprake van een evidente privaatrechtelijke belemmering, die het verlenen van een omgevingsvergunning in de weg staat.

Bezwaarmaker 2 heeft aangegeven dat een privacyscherm geen oplossing is, omdat dit tot een verdere beperking van uitzicht en vermindering van zonlicht zal leiden. Dit is echter onvoldoende om aan te nemen dat er sprake is van een evident privaatrechtelijke belemmering. Ook de vraag of een omgevingsvergunning nodig is voor het plaatsen van een privacyscherm is niet van belang voor de beoordeling of er sprake is van een evident privaatrechtelijke belemmering[11].

7.7 Belangenafweging

Nu er besloten is om ten aanzien van het bouwplan gebruik te maken van de afwijkingsmogelijkheid op grond van artikel 2.1, eerste lid, aanhef en onder c en artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onderdeel a, onder 2°, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: Wabo), dient er een belangenafweging te worden gemaakt.

Bezwaarmakers zijn van oordeel dat hun privacybelang en het belang van naleving van de civielrechtelijke wettelijke zorgvuldigheidsnorm hadden moeten prevaleren. De gevolgen zijn onevenredig door de bijzondere omstandigheid dat de toevoer van lucht en licht in de huidige vorm al onder de toegestane norm is. Daarbij heeft vergunninghouder geen belang bij het

[11] Zie hiervoor ook r.o. 4.11 van rechtbank Den Haag in haar uitspraak van 1 april 2021 (ECLI:NL:RBDHA:2021:3094)

dakterras, nu de zelfstandige woonruimte op de begane grond en de eerste verdieping al een buitenruimte heeft.

Bij de beoordeling van het bouwplan heeft echter een belangenafweging plaats gevonden en is geoordeeld dat het bouwplan niet in strijd is met een goede ruimtelijke ordening. Er is voldaan aan de voorwaarden genoemd in de Uitvoeringsrichtlijn. Bij het opstellen van deze Uitvoeringsrichtlijn zijn de belangen van de bewoners bij uitbreiding, maar daarnaast ook klimaataspecten en belangen van omwonenden, meegewogen. In de Uitvoeringsrichtlijn zijn uitgangspunten opgesteld, waarbij de bouwmogelijkheden zijn beperkt. Het bouwplan voldoet aan deze uitgangspunten.

Daarnaast blijkt uit het voorgaande dat de gevolgen van het bouwplan voor de daglicht en schaduwwerking beperkt zijn en dat er geen sprake is van een evident privaatrechtelijke belemmering, die niet met een maatregel zou kunnen worden opgelost.

Tevens is van belang dat het een bouwplan betreft in een stedelijke omgeving. Het is vaste rechtspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, dat enige overlast inherent is aan het wonen in een stedelijke omgeving.

Gezien het voorgaande overweegt de commissie dat als gevolg van het realiseren van de uitbouw, het dakterras en het balkon enige overlast kan ontstaan voor de naastgelegen panden van bezwaarmakers 2 en 3. Deze overlast is echter niet van dien aard dat de omgevingsvergunning om deze reden had moeten worden geweigerd, nu er naar het oordeel van de commissie geen sprake is van een onevenredige aantasting van het woon- en leefklimaat van bezwaarmakers. Volgens de Uitvoeringsrichtlijnen is een aanbouw en dakterras van beperkte omvang mogelijk. Het bouwplan blijft binnen deze maten. Uit het voorgaande blijkt dat de gevolgen voor wat betreft daglicht en schaduwwerking en privacy niet dermate groot zijn dat de omgevingsvergunning geweigerd had moeten worden. Ook is hiervoor van belang, dat er geen recht bestaat op een blijvende situatie, en dat bezwaarmakers in een stedelijke omgeving enige verandering en overlast moeten dulden.

7.8 Zorgvuldigheid van het besluit

Bezwaarmakers zijn van oordeel dat het besluit niet zorgvuldig tot stand is gekomen en niet zorgvuldig is gemotiveerd.

Tijdens de hoorzitting heeft uw vertegenwoordiger toegelicht dat de omstandigheden van deze locatie zijn meegewogen bij de totstandkoming van besluit. Wel heeft uw vertegenwoordiger aangegeven dat daarbij niet is gekeken naar de verharding en het waterbergend vermogen van het bouwplan.

De commissie overweegt, dat bezwaarmakers terecht hebben aangegeven dat de aspecten verharding en waterbergend vermogen ten onrechte niet bij de aanvraag zijn beoordeeld. Tijdens de bezwaarfase zijn deze aspecten echter alsnog beoordeeld, waardoor er sprake is van een zorgvuldig besluit.

7.9 Proceskostenvergoeding

Bezwaarmakers 2,3, 4 en 5 hebben verzocht om vergoeding van de proceskosten in bezwaar.

Op grond van artikel 7:15 tweede lid, van de Awb worden de kosten die een belanghebbende in verband met de behandeling van het bezwaar redelijkerwijs heeft moeten maken, vergoed op verzoek van de belanghebbende, voor zover het bestreden besluit wordt herroepen wegens een aan het bestuursorgaan te wijten onrechtmatigheid. Ook moet sprake zijn van door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand.

Nu bezwaarmakers 3, 4 en 5 zelf bezwaar hebben ingediend en zich niet hebben laten bijstaan door een rechtsbijstandverlener, komen zij niet in aanmerking voor vergoeding van de kosten. Bezwaarmaker 2 heeft zich wel laten bijstaan door een rechtsbijstandverlener.

Er is hier echter geen sprake van een herroeping van het besluit. Uit de jurisprudentie blijkt dat er sprake is van een herroeping als het besluit na heroverweging leidt tot intrekking of wijziging van het besluit. Voor wijziging is bovendien vereist dat het primaire besluit wordt gewijzigd wat betreft het daarbij beoogde of geweigerde rechtsgevolg.

Nu er geen sprake is van een gewijzigd rechtsgevolg dient ook het verzoek om vergoeding van de proceskosten van bezwaarmaker 2 te worden afgewezen.

8.Conclusie en advies

De bezwaarschriftencommissie dient te beoordelen of u terecht bent overgegaan tot het verlenen van omgevingsvergunning voor de locatie Derde Helmersstraat 25-II. Aan de hand van de overgelegde stukken en hetgeen tijdens en na de hoorzitting door/namens bezwaarmakers, vergunninghouder en uw college naar voren is gebracht, komt de bezwaarschriftencommissie tot de conclusie, dat u de omgevingsvergunning terecht heeft verleend.

Wij adviseren u om de bezwaarschriften tegen de verlening van de omgevingsvergunning:

- ontvankelijk te verklaren, met uitzondering van het bezwaarschrift van de heer 5.1, 2, e
- gedeeltelijk gegrond en ongegrond te verklaren;
- het besluit van 15 augustus 2023 in stand te laten met toevoeging van de nieuwe tekening inzake de verharding in de tuin en de plaatsing van infiltratiekratten en met inachtneming van de overwegingen in het advies,
- de verzoeken om vergoeding van de proceskosten af te wijzen.

Amsterdam, 8 mei 2024

De bezwaarschriftencommissie,

5.1, 2, e

mr. 5.1, 2, e
Voorzitter

5.1, 2, e

mr. 5.1, 2, e
Secretaris

Bijlage I Toepasselijke wet- en regelgeving

Algemene wet bestuursrecht (Awb)

artikel 7:11

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

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 voorzover 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.
4. Bij algemene maatregel van bestuur worden nadere regels gesteld over de kosten waarop de vergoeding uitsluitend betrekking kan hebben en over de wijze waarop het bedrag van de kosten wordt vastgesteld.
5. Indien aan de belanghebbende in verband met het bezwaar een toevoeging is verleend op grond van de Wet op de rechtsbijstand, betaalt het bestuursorgaan de toe te kennen vergoeding aan de rechtsbijstandverlener. De rechtsbijstandverlener stelt de belanghebbende zoveel mogelijk schadeloos voor de door deze voldane eigen bijdrage. De rechtsbijstandverlener doet aan de Raad voor rechtsbijstand opgave van een kostenvergoeding door het bestuursorgaan.

Besluit omgevingsrecht, Bijlage II

Artikel 4:

Voor verlening van een omgevingsvergunning voor een activiteit als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, onder c, van de wet waarbij met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, onder a, onder 2°, van de wet van het bestemmingsplan of de beheersverordening wordt afgeweken, komen in aanmerking:

- **1.**een bijbehorend bouwwerk of uitbreiding daarvan, mits, voor zover gelegen buiten de bebouwde kom, wordt voldaan aan de volgende eisen:
    - **a.**niet hoger dan 5 m, tenzij sprake is van een kas of bedrijfsgebouw van lichte constructie ten dienste van een agrarisch bedrijf,
    - **b.**de oppervlakte niet meer dan 150 m^2;

- 2 -3 (..)
- 4.een dakterras, balkon of andere niet op de grond gelegen buitenruimte aan of op een gebouw, een dakkapel, dakopbouw of gelijksoortige uitbreiding van een gebouw, de uitbreiding van een bouwwerk met een bouwdeel van ondergeschikte aard dan wel voorzieningen gericht op het isoleren van een gebouw;
- 5 -11 (..).

Bouwbesluit 2012

Artikel 3.75 Daglichtoppervlakte

1. Een verblijfsgebied heeft een volgens NEN 2057 bepaalde equivalente daglichtoppervlakte in m² waarvan de getalswaarde niet kleiner is dan de getalswaarde van het in tabel 3.74 aangegeven deel van de vloeroppervlakte in m² van dat verblijfsgebied.
2. Een verblijfsruimte heeft een volgens NEN 2057 bepaalde equivalente daglichtoppervlakte die niet kleiner is dan de in tabel 3.74 gegeven oppervlakte.
3. Bij het bepalen van een equivalente daglichtoppervlakte als bedoeld in het eerste en tweede lid:
   a.blijven bouwwerken en daarmee gelijk te stellen belemmeringen, die op een ander perceel liggen, buiten beschouwing;
   b.blijven daglichtopeningen in een uitwendige scheidingsconstructie, die op een loodrecht op het projectievlak van die openingen gemeten afstand van minder dan 2 m vanaf de perceelsgrens liggen, buiten beschouwing, waarbij, indien het perceel waarop de gebruiksfunctie ligt, grenst aan een openbare weg, openbaar water of openbaar groen, de afstand wordt aangehouden tot het hart van de weg, het openbaar groen of het openbaar water, en
   c.is de in rekening te brengen belemmeringshoek α, bedoeld in NEN 2057 voor elk te onderscheiden segment niet kleiner dan 20°.

4. Het eerste en tweede lid gelden niet voor een bouwwerk of een gedeelte daarvan voor de landsverdediging of de bescherming van de bevolking.
5. Het eerste en tweede lid gelden niet voor een bedgebied dat niet mede bestemd is voor spelactiviteiten.
6. In afwijking van het eerste en tweede lid, kan in een cel of andere ruimte als bedoeld in de regeling politiecellencomplex worden volstaan met het waarneembaar zijn van de dag- en nachtcyclus.
7. Het eerste en tweede lid gelden uitsluitend voor een bedgebied.
8. Bij de bepaling van de in het eerste lid bedoelde vloeroppervlakte van een verblijfsgebied, blijft een verblijfsruimte met een vloeroppervlakte van meer dan 150 m² buiten beschouwing. Op een dergelijke verblijfsruimte is het tweede lid niet van toepassing.

Burgerlijk wetboek
Artikel 5:50

1. Tenzij de eigenaar van het naburige erf daartoe toestemming heeft gegeven, is het niet geoorloofd binnen twee meter van de grenslijn van dit erf vensters of andere muuropeningen, dan wel balkons of soortgelijke werken te hebben, voor zover deze op dit erf uitzicht geven.
2. De nabuur kan zich niet verzetten tegen de aanwezigheid van zodanige openingen of werken, indien zijn erf een openbare weg of een openbaar water is, indien zich tussen de erven openbare wegen of openbare wateren bevinden of indien het uitzicht niet verder reikt dan tot een binnen twee meter van de opening of het werk zich bevindende muur. Uit dezen hoofde geoorloofde openingen of werken blijven geoorloofd, ook nadat de erven hun openbare bestemming hebben verloren of de muur is gesloopt.
3. De in dit artikel bedoelde afstand wordt gemeten rechthoekig uit de buitenkant van de muur daar, waar de opening is gemaakt, of uit de buitenste naar het naburige erf gekeerde rand van het vooruitspringende werk tot aan de grenslijn der erven of de muur.
4. Wanneer de nabuur als gevolg van verjaring geen wegneming van een opening of werk meer kan vorderen, is hij verplicht binnen een afstand van twee meter daarvan geen gebouwen of werken aan te brengen die de eigenaar van het andere erf onredelijk zouden hinderen, behoudens voor zover zulk een gebouw of werk zich daar reeds op het tijdstip van de voltooiing van de verjaring bevond.
5. Ter zake van een volgens dit artikel ongeoorloofde toestand is slechts vergoeding verschuldigd van schade, ontstaan na het tijdstip waartegen opheffing van die toestand is aangemaand.

Bestemmingsplan Oud West

Artikel 16 Tuin
16.1 Bestemmingsomschrijving
De voor 'Tuin' aangewezen gronden zijn bestemd voor:

a. tuinen;

alsmede voor

b. gebouwde parkeervoorzieningen in de kelder, het souterrain en de eerste bouwlaag met inbegrip van bijbehorende technische ruimten, bergingen, in- en uitritten, toegangsvoorzieningen en uitwegen uitsluitend ter plaatse van de aanduiding 'parkeergarage';
c. ongebouwde parkeervoorzieningen, in - en uitritten en toegangsvoorzieningen uitsluitend ter plaatse van de aanduiding 'parkeerterrein';
d. kelders en souterrains waar deze rechtmatig zijn gerealiseerd of kunnen worden gerealiseerd op grond van een omgevingsvergunning ten tijde van de inwerkingtreding van dit bestemmingsplan;
e. bijbehorend bouwwerken uitsluitend waar deze ten tijde van inwerkingtreding van het bestemmingsplan rechtmatig zijn gerealiseerd.

16.2 Bouwregels
16.2.1 Algemeen

Op en onder de in lid 16.1 genoemde gronden mag slechts worden gebouwd ten behoeve van de aldaar genoemde bestemming.

16.2.2 Gebouwde parkeervoorzieningen
Voor het bouwen van gebouwde parkeervoorzieningen gelden de volgende regels:

a. maximum bouwhoogte zoals die is gerealiseerd of kan worden gerealiseerd op grond van een omgevingsvergunning ten tijde van de inwerkingtreding van dit bestemmingsplan;
b. maximum bebouwingspercentage: 100% van het aanduidingsvlak.

16.2.3 Bouwwerken geen gebouwen zijnde _
Voor het bouwen van bouwwerken geen gebouwen zijnde gelden de volgende regels:

a. maximum bouwhoogte erfafscheidingen: 2 meter;
b. maximum bouwhoogte overige bouwwerken geen gebouwen zijnde: 1 meter.

16.3 Specifieke gebruiksregels

a. De onbebouwde gronden mogen slechts worden ingericht en gebruikt als tuin en ten behoeve de doeleinden die in de eerste bouwlaag van de direct aangrenzende hoofdbebouwing zijn toegestaan, zulks met uitzondering van terrassen behorend bij horeca;
b. in afwijking van het bepaalde onder a. is een terras behorend bij horeca toegestaan indien dit is gerealiseerd of kan worden gerealiseerd op grond van een omgevingsvergunning op het tijdstip van inwerkingtreding van het bestemmingsplan;
c. in afwijking van het bepaalde onder a. mogen de gebouwde parkeervoorzieningen ter plaate van de aanduiding 'parkeergarage' en de ongebouwde parkeervoorzieningen ter plaatse van de aanduiding 'parkeerterrein' gebruikt worden ten behoeve van de doeleinden die in alle bouwlagen van de direct aangrenzende hoofdbebouwing zijn toegestaan.

Artikel 10 van bestemmingsplan Oud West 1e Herziening

Aan artikel 16, lid 16.1 wordt toegevoegd:

f. bouwwerken zijn uitsluitend toegestaan, waar deze ten tijde van de inwerkingtreding van het bestemmingsplan zijn gerealiseerd of waarvan de realisatie aangevangen is.

Artikel 19 Wonen
19.1 Bestemmingsomschrijving
De voor Wonen aangewezen gronden zijn bestemd voor:

a. woningen inclusief ruimten ten behoeve van praktijk- of vrije beroepsuitoefening aan huis / bedrijf aan huis;
b. bergingen en ateliers behorende bij woningen ter plaatse van de aanduiding 'wonen uitgesloten';

alsmede voor

c. gebouwde parkeervoorzieningen in de kelder, het souterrain en de eerste bouwlaag met inbegrip van bijbehorende technische ruimten, bergingen, in- en uitritten,

toegangsvoorzieningen en uitwegen, uitsluitend ter plaatse van de aanduiding 'parkeergarage';
d. onzelfstandige bewoning in alle bouwlagen, uitsluitend ter plaatse van de aanduiding 'specifieke vorm van wonen - 1';
e. horeca van categorie 5 in de vijfde bouwlaag, uitsluitend ter plaatse van de aanduiding 'specifieke vorm van wonen -2';
f. maatschappelijke voorzieningen in alle bouwlagen, uitsluitend ter plaatse van de aanduiding 'maatschappelijk';

met bijbehorende

g. bergingen en andere nevenruimten;
h. tuinen en erven;
i. groenvoorzieningen;
j. verkeersareaal;
k. speelvoorzieningen;
l. nutsvoorzieningen;
m. afvalinzamelingssystemen;
n. water en waterhuishoudkundige voorzieningen.

van een omgevingsvergunning.

Artikel 24 Waarde - Landschap

24.1 Bestemmingsomschrijving

a. De voor 'Waarde – Landschap' aangewezen gronden zijn bestemd voor uitsluitend instandhouding en ontwikkeling van de aanwezige landschappelijke waarde.
b. De dubbelbestemming 'Waarde - Landschap' is primair ten opzichte van de andere aan deze gronden toegekende bestemmingen.

24.2 Bouwregels

Op en onder de in artikel 24.1 genoemde gronden mogen geen gebouwen worden opgericht, anders dan de gebouwen die op grond van artikel 16.2 zijn toegestaan. Deze gronden dienen niet te worden beschouwd als erf in de zin van artikel 1 van bijlage II behorende bij het Besluit omgevingsrecht, zoals dat artikel luidt op het moment van de datum van inwerkingtreding van dit plan.

24.3 Omgevingsvergunning voor het uitvoeren van een werk, geen bouwwerk zijnde, of van werkzaamheden

24.3.1 Verbodsregel

Het is verboden op en onder de in artikel 16 genoemde gronden zonder of in afwijking van een omgevingsvergunning nieuwe verharding aan te brengen.

24.3.2 Afwijken van de verbodsregel

Het bevoegd gezag kan, gelet op het bepaalde in artikel 3.6, lid 1 onder c van de Wet ruimtelijke ordening, en in afwijking van het bepaalde in artikel 24, een omgevingsvergunning

als bedoeld in artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onder a, onder 1, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht, verlenen ten behoeve van verharding van de gronden indien

a. aangetoond wordt dat het waterbergend vermogen van de tuin minstens 60 millimeter per uur bedraagt;
b. de gronden binnen deze bestemming niet voor meer dan 50% worden verhard, waarbij de oppervlakte van bebouwde gronden als verharding wordt meeberekend.

Bijlage II: (aanvullende) Tekening bouwplan