

ECLI	ECLI:NL:RVS:2019:856
Datum uitspraak	20 maart 2019
Inhoudsindicatie	Bij brief van 12 december 2017 heeft [appellant] het college verzocht om jegens [belanghebbende] handhavend op te treden door het opleggen van een bouwstop en een last om geen bouwwerkzaamheden te verrichten die niet zijn vergund op het perceel aan de [locatie] te Amsterdam (hierna: het perceel).

Volledige tekst

201801947/1/A1.

Datum uitspraak: 20 maart 2019

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op het hoger beroep van:

[appellant], wonend te Amsterdam,

tegen de uitspraak van de voorzieningenrechter van de rechtbank Amsterdam (hierna: de rechtbank) van 24 januari 2018 in zaken nrs. 17/7129 en 17/7130 in het geding tussen:

[appellant]

en

Het algemeen bestuur van de bestuurscommissie van het stadsdeel Zuid, nu: het college van burgemeester en wethouders van Amsterdam (hierna: het college).

Procesverloop

Bij brief van 12 december 2017 heeft [appellant] het college verzocht om jegens [belanghebbende] handhavend op te treden door het opleggen van een bouwstop en een last om geen bouwwerkzaamheden te verrichten die niet zijn vergund op het perceel aan de [locatie] te Amsterdam (hierna: het perceel).

Bij brief van 13 december 2017 heeft [appellant] beroep ingesteld tegen het uitblijven van een besluit tot handhavend optreden.

Bij besluit van 3 januari 2018 heeft het college het verzoek om handhavend op te treden afgewezen.

Bij uitspraak van 24 januari 2018 heeft de rechtbank het door [appellant] ingestelde beroep voor zover het is gericht tegen het niet tijdig nemen van een besluit, niet-ontvankelijk

verklaard, en het beroep voor zover het is gericht tegen het besluit van 3 januari 2018, ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft [appellant] hoger beroep ingesteld.

Het college en [belanghebbende] hebben een schriftelijke uiteenzetting gegeven.

[appellant] heeft nadere stukken ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 5 december 2018, waar [appellant], bijgestaan door mr. L.W. Tellegen en mr. S. Levelt, beiden advocaat te Amsterdam, het college, vertegenwoordigd door mr. V. van Toledo, en [belanghebbende], bijgestaan door mr. J.C. Ellerman, advocaat te Amsterdam, zijn verschenen.

Overwegingen

Inleiding

1. [belanghebbende] heeft op 9 december 2016 een aanvraag om omgevingsvergunning ingediend voor het veranderen van het souterrain, de beletage en de eerste tot en met de derde verdieping van het gebouw op het perceel, met behoud van bestemming daarvan tot één woning, het plaatsen van een dakterras op het bovendak en het wijzigen van de kozijnen in de voorgevel. Het perceel is gelegen binnen het bestemmingsplan "Willemspark/Van Eeghenstraat 2002". Bij besluit van 18 april 2017 heeft het college met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onder a, onder 2°, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: de Wabo) omgevingsvergunning verleend.

[appellant] woont op het naburige perceel. Hij heeft het college bij brief van 12 december 2017 verzocht tot het opleggen van een bouwstop, omdat er volgens hem op het perceel zonder een daartoe benodigde omgevingsvergunning een aanbouw wordt gerealiseerd en deze aanbouw in ernstige mate in strijd is met de redelijke eisen van welstand. Bij brief van 13 december 2017 heeft [appellant] beroep ingesteld tegen het uitblijven van een besluit op zijn verzoek tot het opleggen van een bouwstop. Bij het besluit van 3 januari 2018 heeft het college het handhavingverzoek van [appellant] afgewezen.

Ontvankelijkheid

2. [appellant] betoogt dat de rechtbank het beroep tegen het niet tijdig nemen van een besluit op zijn verzoek om handhaving ten onrechte niet-ontvankelijk heeft verklaard. Volgens [appellant] kon in dit geval redelijkerwijs niet van hem worden gevergd dat hij het bestuursorgaan in gebreke zou stellen alvorens beroep in te stellen, omdat de bouwwerkzaamheden van [belanghebbende] al plaatsvonden en er dus sprake was van spoedeisendheid.

2.1. Artikel 4:13, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb) luidt:

"1. Een beschikking dient te worden gegeven binnen de bij wettelijk voorschrift bepaalde termijn of, bij het ontbreken van zulk een termijn, binnen een redelijke termijn na ontvangst van de aanvraag.

2. De in het eerste lid bedoelde redelijke termijn is in ieder geval verstreken wanneer het bestuursorgaan binnen acht weken na ontvangst van de aanvraag geen beschikking heeft gegeven, noch een mededeling als bedoeld in artikel 4:14, derde lid, heeft gedaan."

Artikel 6:12, eerste tot en met derde lid, van de Awb luidt:

"1. Indien het beroep is gericht tegen het niet tijdig nemen van een besluit dan wel het niet tijdig bekendmaken van een van rechtswege verleende beschikking, is het niet aan een termijn gebonden.

2. Het beroepschrift kan worden ingediend zodra:

a. het bestuursorgaan in gebreke is tijdig een besluit te nemen of een van rechtswege verleende beschikking bekend te maken, en

b. twee weken zijn verstreken na de dag waarop belanghebbende het bestuursorgaan schriftelijk heeft meegedeeld dat het in gebreke is.

3. Indien redelijkerwijs niet van de belanghebbende kan worden gevergd dat hij het bestuursorgaan in gebreke stelt, kan het beroepschrift worden ingediend zodra het bestuursorgaan in gebreke is tijdig een besluit te nemen."

2.2. [appellant] heeft het college bij brief van 12 december 2017 verzocht om handhavend op te treden en een dag later, op 13 december 2017, beroep ingesteld bij de rechtbank tegen het niet tijdig nemen van een besluit op dat verzoek. Naar het oordeel van de Afdeling zou, indien verder werd gebouwd aan de aanbouw, geen situatie zijn ontstaan die onomkeerbaar was. Een termijn van één dag kan reeds daarom niet worden aangemerkt als een redelijke termijn als bedoeld in artikel 4:13, eerste lid, van de Awb. Uit het vorenstaande volgt dat [appellant] voor het einde van de redelijke termijn beroep heeft ingesteld, waardoor niet is voldaan aan het vereiste in artikel 6:12, tweede lid, aanhef en onder a, van de Awb. De rechtbank heeft het beroep terecht niet-ontvankelijk verklaard. Aan de vraag of een ingebrekestelling aan het bestuursorgaan noodzakelijk was, komt de Afdeling gelet op het voorgaande niet meer toe.

Het betoog faalt.

Omgevingsvergunningsvrij

3. [appellant] betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat het college ten tijde van het besluit van 3 januari 2018 niet kon vaststellen dat sprake was van een overtreding op grond van de Wabo en het Besluit omgevingsrecht (hierna: het Bor), en daarom niet gehouden was om handhavend op te treden. Ter onderbouwing van dit standpunt voert [appellant] aan dat op de aanbouw een buitenruimte zal worden gerealiseerd, zodat deze aanbouw gelet op het bepaalde in artikel 2, aanhef en onder 3, onder e, van bijlage II van het Bor niet vergunningsvrij is. Dat deze buitenruimte er is kan worden afgeleid uit de tekeningen bij de aanvraag van 9 december 2016, waarop in de achter- en zijgevel van de beletage openslaande deuren staan ingetekend die toegang geven tot het dak van de aanbouw. Daarnaast wordt volgens [appellant] een zwembassin gebouwd omdat funderingspalen in de grond zijn aangebracht. Hierdoor wordt gelet op het bepaalde in artikel 2, aanhef en onder 3, van bijlage II van het Bor ook op dit punt niet voldaan aan de voorwaarden voor het vergunningsvrij bouwen. Dat de werkzaamheden nog niet zijn afgerond staat volgens [appellant] aan handhaving niet in de weg, omdat een last onder dwangsom kan worden opgelegd zodra het gevaar voor de overtreding klaarblijkelijk dreigt.

3.1. Artikel 2, aanhef en onder 3, onder e, van bijlage II van het Bor bepaalt:

"Een omgevingsvergunning voor activiteiten als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, onder a of c, van de wet is niet vereist, indien deze activiteiten betrekking hebben op een op de grond staand bijbehorend bouwwerk of uitbreiding daarvan in achtererfgebied, mits wordt voldaan aan de volgende eisen:

e. niet voorzien van een dakterras, balkon of andere niet op de grond gelegen buitenruimte."

3.2. Het college heeft onder verwijzing naar de controle die op 27 december 2017 ter plaatse is verricht het verzoek om handhavend op te treden afgewezen. Tijdens die controle is geconstateerd dat in de achter- en zijgevel ter hoogte van de beletage dubbele deuren waren geplaatst die naar buiten draaien en die voorzien zijn van scharnieren. Volgens het college is door het louter plaatsen van de deuren echter nog geen sprake van een overtreding waartegen handhavend kan worden opgetreden, omdat, nu de bouwwerkzaamheden nog niet zijn afgerond, nog niet kan worden vastgesteld dat daadwerkelijk sprake is van een betreedbare buitenruimte als bedoeld in artikel 2, aanhef en onder 3, onder e, van bijlage II van het Bor. De reeds aangebrachte deuren kunnen volgens het college immers nog voordat de aanbouw is gerealiseerd ontoegankelijk worden gemaakt. Voorts is tijdens de controle niet gebleken dat er voorzieningen zijn getroffen die duiden op de aanleg van een zwembad.

3.3. Naar het oordeel van de Afdeling heeft de rechtbank terecht overwogen dat ten tijde van het besluit van 3 januari 2018 geen sprake was van een overtreding op grond waarvan een bouwstop kon worden opgelegd. Op de foto's in het inspectierapport is een casco van de aanbouw en een houten dakconstructie te zien, die gedeeltelijk met bitumen is bekleed. Duidelijk is dat de bouwwerkzaamheden aan het dak van de aanbouw op dat moment nog niet waren afgerond. Weliswaar waren er naar buiten draaiende deuren in de gevels aangebracht, maar naar het oordeel van de Afdeling was het dak, gelet op de fase waarin de bouwwerkzaamheden zich bevonden, ten tijde van de controle nog niet betreedbaar, zodat het dak op dat moment in ieder geval niet als dakterras, balkon of buitenruimte kon worden aangemerkt. Deze zaak verschilt daarmee van de situatie die aan de orde was in de uitspraak van de Afdeling van 4 februari 2015 (ECLI:NL:RVS:2015:259), omdat in die zaak het dak van de aanbouw ten tijde van het aangevochten besluit op bezwaar toegankelijk was via een deur in het hoofdgebouw. Evenmin stond ten tijde van het besluit van 3 januari 2018 vast dat het dak van de aanbouw als buitenruimte zou worden aangelegd. Naar het oordeel van de Afdeling stond ook niet vast dat bij het voortzetten van de werkzaamheden klaarblijkelijk het gevaar voor een overtreding dreigt, hetgeen voor het opleggen van een preventieve last is vereist. De enkele omstandigheid dat er overeenkomstig de tekeningen bij de aanvraag van 9 december 2016 deuren zijn aangebracht is daartoe onvoldoende, reeds omdat voor het afbouwen van het dak van de aanbouw op eenvoudige wijze de toegang tot dat dak kan worden voorkomen.

Ook is tijdens de controle niet gebleken dat in strijd met het bepaalde in de Wabo zonder omgevingsvergunning een zwembassin wordt gebouwd. In het controlerapport staat dat de gehele uitbouw met een betonvloer is uitgevoerd, dat de vloerhoogte overal gelijk is, en dat er geen bak is aangebracht voor een zwembad of anderszins graafwerkzaamheden zijn verricht die erop wijzen dat er een zwembad wordt gerealiseerd. In hetgeen [appellant] heeft aangevoerd ziet de Afdeling geen aanleiding voor het oordeel dat deze bevindingen onjuist zijn of dat het college nader onderzoek had moeten doen naar mogelijk in de grond aangebrachte palen.

Het betoog faalt.

Ernstige mate strijd met redelijke eisen welstand

4. [appellant] betoogt dat de rechtbank niet heeft onderkend dat het college zijn verzoek om op te treden ten aanzien van de aanbouw, omdat het uiterlijk daarvan in ernstige mate in strijd is met redelijke eisen van welstand, ten onrechte buiten beschouwing heeft gelaten. De rechtbank heeft bovendien ten onrechte overwogen dat een toets aan de redelijke eisen

van welstand nog niet mogelijk was, omdat de aanbouw nog niet geheel was gerealiseerd. Volgens [appellant] volgt uit artikel 12 van de Woningwet dat indien op basis van de beschikbare gegevens wordt vastgesteld dat een te bouwen bouwwerk in ernstige strijd komt met de redelijke eisen van welstand, hiertegen handhavend dient te worden opgetreden. Daarvan is gelet op het bepaalde in de welstandsnota "De Schoonheid van Amsterdam" in dit geval sprake, aldus [appellant]. Voorts verwijst [appellant] naar een door hem ingediende contra-expertise.

4.1. Artikel 12, eerste lid, aanhef en onder b, en slot, van de Woningwet luidt:

"Het uiterlijk van:

[...]

b. een te bouwen bouwwerk voor het bouwen waarvan op grond van artikel 2.1, derde lid, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht geen omgevingsvergunning is vereist, mag niet in ernstige mate in strijd zijn met redelijke eisen van welstand, beoordeeld naar de criteria, bedoeld in artikel 12a, eerste lid, onderdeel b."

Artikel 12a, eerste lid, aanhef en onder b, luidt:

"De gemeenteraad stelt een welstandsnota vast, inhoudende beleidsregels waarin in ieder geval de criteria zijn opgenomen die het bevoegd gezag toepast bij de beoordeling:

[...]

b. of het uiterlijk van een bestaand bouwwerk in ernstige mate in strijd is met redelijke eisen van welstand."

4.2. Hoewel het betoog van [appellant] dat het college zijn handhavingsverzoek, voor zover dat betrekking heeft op strijd met de redelijke eisen van welstand, in het besluit van 3 januari 2018 ten onrechte buiten beschouwing heeft gelaten, terecht is voorgedragen, leidt dat niet tot het daarmee beoogde doel. Naar het oordeel van de Afdeling kon ten tijde van het besluit van 3 januari 2018 op basis van de beschikbare tekeningen en de op dat moment al gerealiseerde constructie niet op voorhand worden vastgesteld dat het uiterlijk van de te bouwen aanbouw in ernstige mate in strijd zou komen met redelijke eisen van welstand. Bepalend voor dat oordeel is vooral dat de ligging en omvang van de te realiseren aanbouw geen rol kunnen spelen bij de vraag of sprake is van een welstandsexces, aangezien de omvang en ligging blijven binnen de in de artikel 2 van bijlage II van het Bor opgenomen voorwaarden voor vergunningvrij bouwen en welstandseisen aan die bouwmogelijkheden niet kunnen afdoen. Gelet op het vorenstaande heeft de rechtbank terecht geen aanleiding gezien voor het oordeel dat sprake was van een overtreding op grond waarvan het college handhavend kon optreden.

Het betoog faalt.

Conclusie en proceskosten

5. Het hoger beroep is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

6. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

bevestigt de aangevallen uitspraak.

Aldus vastgesteld door mr. J.E.M. Polak, voorzitter, en mr. E.J. Daalder en mr. R.W.L. Koopmans, leden, in tegenwoordigheid van mr. A.J. Soede, griffier.

w.g. Polak w.g. Soede
voorzitter griffier

Uitgesproken in het openbaar op 20 maart 2019

270-842.