

uitspraak

RECHTBANK AMSTERDAM

Bestuursrecht

zaaknummer: AMS 19/827

uitspraak van de voorzieningenrechter van 28 februari 2019 in de zaak tussen

Bewonersvereniging Studentenflat Weesperstraat, Stichting de Groene Plantage, de Plantage-Weesperbuurtvereniging, de Stichting Tussen Amstel en Artis en verschillende omwonenden, te Amsterdam, verzoekers
(gemachtigde: mr. A.B. Blomberg),

en

het dagelijks bestuur van het stadsdeel Centrum van de gemeente Amsterdam,
verweerder, hierna: het stadsdeel
(gemachtigde: mr. D.S.P. Roelands-Fransen).

Als derde-partij heeft aan het geding deelgenomen:

Stichting Nederlands Auschwitz Comité, vergunninghouder, hierna: het NAC
(gemachtigde: mr. J.H.A. van der Grinten).

Procesverloop

Met het besluit van 27 december 2017 (de bouwvergunning) heeft het stadsdeel aan het NAC een omgevingsvergunning verleend voor het oprichten van een monument ter nagedachtenis aan de Nederlandse slachtoffers van de Holocaust in de groenstrook tussen de Weesperstraat en de Hoftuin tegenover het gebouw Weesperstraat 3 t/m 59 (het Namenmonument).

Met het besluit van 27 december 2017 (de kapvergunning) heeft het stadsdeel aan de gemeente Amsterdam een omgevingsvergunning verleend voor het kappen van 25 bomen vanwege de oprichting van het Namenmonument.

Op 7 februari 2018 hebben verzoekers bezwaarschriften ingediend tegen de bouwvergunning en de kapvergunning. De bezwaren zijn behandeld door een bezwaarschriftencommissie. Die commissie heeft op 15 mei 2018 een hoorzitting gehouden. Op 15 november 2018 heeft de bezwaarschriftencommissie aan het stadsdeel geadviseerd om de bouwvergunning en de kapvergunning in stand te laten, onder aanvulling van de motivering.

Met het besluit van 27 november 2018 (het bestreden besluit) heeft het stadsdeel het advies van de bezwaarschriftencommissie overgenomen en het bezwaar van verzoekers tegen de kapvergunning en de bouwvergunning onder aanvulling van de motivering ongegrond verklaard.

Verzoekers hebben tegen het bestreden besluit beroep ingesteld. Zij hebben de voorzieningenrechter verzocht om een voorlopige voorziening te treffen, die ertoe strekt te bewerkstelligen dat hangende de beroepsprocedure geen bomen zullen worden gekapt c.q.

onomkeerbare handelingen worden verricht ter uitvoering van de verleende vergunning(en). Het stadsdeel heeft een verweerschrift ingediend.

Het NAC heeft een reactie ingediend en een stuk overgelegd waarvan openbaarmaking is beperkt met een beroep op artikel 8:29 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb).

Het onderzoek op de zitting heeft plaatsgevonden op 25 februari 2019. Voorafgaand aan de zitting heeft de voorzieningenrechter met partijen de feitelijke situatie op de beoogde locatie voor het Namenmonument bekeken.

Verzoekers hebben zich op de zitting laten vertegenwoordigen door hun gemachtigde, R.M. Theuws (Stichting de Groene Plantage), P. Catz (de Plantage-Weesperbuurtvereniging), vertegenwoordigers van de bewonersvereniging Studentenflat Weesperstraat en omwonenden. Het stadsdeel heeft zich laten vertegenwoordigen door haar gemachtigde, mr. R. Nomden, ing. R.J. Vooren en H. Kaljee. Het NAC heeft zich laten vertegenwoordigen door zijn gemachtigde, L.W. Feenstra, J. Grishaver en P. Rohlfs.

Overwegingen

1. Met het bestreden besluit heeft het stadsdeel het bezwaar van verzoekers tegen de bouw- en de kapvergunning ongegrond verklaard. De bouwvergunning is verleend voor de volgende activiteiten: het bouwen van een bouwwerk¹ en het gebruiken van gronden of bouwwerken in strijd met een planologische regeling². Op grond van het geldende bestemmingsplan 'Oostelijke binnenstad' hebben de gronden waarop het Namenmonument gebouwd wordt de bestemming 'Verkeer'.³ Volgens het stadsdeel kan het Namenmonument als gedenkteken op grond van de binnenplanse afwijking⁴ worden vergund met toepassing van artikel 33.1 van de Planregels. Volgens het stadsdeel is geen sprake van onevenredige aantasting van de karakteristiek van het stadsgezicht of onevenredige afbreuk aan de ruimtelijke kwaliteit. Bij de kapvergunning is sprake van de weigeringsgronden in artikel 5, eerste lid, aanhef en onder a, b, c en d, van de Bomenverordening⁵. De kapvergunning kan echter toch worden verleend omdat kap van de bomen noodzakelijk is voor de bouw van het Namenmonument en aan het belang van het realiseren van het Namenmonument een zwaarder gewicht wordt toegekend dan aan de belangen die met het behoud van de bomen gediend zijn. Er geldt wel een herplantplicht van 55 bomen van diverse soorten en grootte.

Omvang van het verzoek

2. De gemeente Amsterdam heeft met de brief van 31 januari 2019 aangekondigd per 1 maart 2019 te willen starten met het kappen van de bomen om het terrein in bouwrijpe staat te kunnen opleveren aan het NAC, zodat het Namenmonument kan worden gerealiseerd. Verzoekers willen met de gevraagde voorlopige voorziening voorkomen dat de bomen gekapt worden voordat de rechtbank op het beroep heeft beslist, om een onomkeerbare situatie te voorkomen.

¹ Artikel 2.1, eerste lid, onder a, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht, hierna: de Wabo.

² Artikel 2.1, eerste lid, aanhef en onder c, van de Wabo.

³ Voor de Planregels zie bijlage.

⁴ Artikel 2.12, eerste lid, aanhef en sub a, onder 1, van de Wabo.

⁵ Zie bijlage.

3. De voorzieningenrechter stelt vast dat met het bestreden besluit in één besluit is beslist op zowel de bezwaren tegen de bouwvergunning als de bezwaren tegen de kapvergunning. Verzoekers hebben in hun beroepschrift de beide besluitonderdelen aangevochten en tegen beide besluitonderdelen gronden aangevoerd. Tussen partijen is niet in geschil dat de eerste stap naar de realisatie van het Namenmonument de kap van de bomen betreft. Als de kap nu geen doorgang vindt, ligt de gehele verdere realisatie van het monument stil. Dat betekent dat toewijzing van de gevraagde voorziening gevolgen heeft voor zowel de bouwvergunning als de kapvergunning. De voorzieningenrechter is dan ook van oordeel dat het verzoek om voorlopige voorziening is gericht tegen schorsing van het hele bestreden besluit. De voorzieningenrechter volgt daarmee niet het standpunt van het stadsdeel en het NAC dat het verzoek alleen tegen de kapvergunning is gericht en dat daarom moet worden uitgegaan van de rechtmatigheid van de bouwvergunning.

Toetsingskader

4. Op grond van artikel 8:81 van de Awb gaat de voorzieningenrechter na of onverwijlde spoed, gelet op de betrokken belangen, het treffen van een voorlopige voorziening vereist. Bij de daarvoor vereiste belangenafweging gaat het om een afweging van enerzijds het belang van de verzoeker dat een onverwijlde voorziening wordt getroffen en anderzijds het door de onmiddellijke uitvoering van het besluit te dienen belang.

5. Omdat de gemeente Amsterdam heeft aangegeven op 1 maart 2019 met de kap te willen beginnen, is het spoedeisend belang gegeven. De voorzieningenrechter zal daarom beoordelen of er, gelet op de belangen van alle betrokken partijen, redenen zijn om de gevraagde voorziening daadwerkelijk te treffen. Daarvoor is niet noodzakelijk dat de voorzieningenrechter een voorlopig rechtmatigheidsoordeel geeft.

6. Tussen partijen is niet in geschil dat de bezwaarprocedure zorgvuldig is geweest. Alle betrokken partijen zijn door de bezwaarschriftencommissie gehoord en er heeft aanvullend onderzoek door het stadsdeel plaatsgevonden. Daar is ook echt tijd voor genomen. Dat de bezwaarprocedure zorgvuldig is geweest, betekent echter nog niet dat de uitkomst ervan ook stand zal houden in beroep. Verzoekers hebben uitgebreide gronden gericht tegen het bouwvergunnings- en het kapvergunningsdeel van het bestreden besluit, zowel van procedurele als van planologische aard. Of die gronden kunnen slagen, is aan het oordeel van de rechters die het beroep zullen behandelen. Dat vereist een zorgvuldige behandeling. Gelet op de omvang en inhoud van de gronden en de rest van het omvangrijke dossier is de voorlopige voorzieningsprocedure daarvoor ongeschikt. Een voorlopig rechtmatigheidsoordeel wordt daarom niet gegeven.

Belangenafweging

7. Alle partijen hebben hun belangen toegelicht. Het belang van verzoekers is er in gelegen dat geen onomkeerbare bomenkap of andere werkzaamheden plaatsvinden, voordat het beroep door de rechtbank is behandeld. Het stadsdeel en het NAC hebben er belang bij dat juist wel al uitvoering kan worden gegeven aan de vergunningen, waarvan de bezwaren zorgvuldig zijn behandeld en niet wordt ingezien dat in beroep tot een andere uitkomst zal worden gekomen. Voor het NAC is een spoedige start bovendien van belang om niet met substantieel hogere bouwkosten te maken te krijgen. Realisatie wordt dan ook onzeker. Ook betekent vertraging dat een aantal nabestaanden gelet op hun hoge leeftijd daardoor mogelijk niet meer in staat zal zijn de realisatie van het monument mee te maken. De

voorzieningenrechter overweegt als volgt.

8. De voorzieningenrechter ziet ook het belang van het NAC bij snelheid. Niet voor niets is, rekening houdend met de verhinderingen van partijen, de behandeling van het beroep door een meervoudige kamer van de rechtbank met voorrang gepland. De inhoudelijke behandeling zal al op 28 mei aanstaande plaatsvinden.

9. Dat de bouwkosten van het monument mogelijk hoger uitvallen als later met de bouw kan worden gestart, heeft het NAC voldoende aannemelijk gemaakt. Hoeveel die kostenstijging is, is voor de voorzieningenrechter echter niet duidelijk geworden. Het NAC heeft ter onderbouwing een vertrouwelijke⁶ prijsopgave van de aannemer met daarin opgenomen prijsstijgingen overgelegd. De voorzieningenrechter heeft die bekeken. In de prijsopgave staan echter niet alleen bedragen die zien op prijsstijgingen als gevolg van een latere start bouw. Zo is niet van alle posten duidelijk wat die met een latere start bouw te maken hebben. Er lijken ook geheel nieuwe kostenposten en wijzigingen in te staan. Dit gaat om substantiële bedragen. De prijsopgave roept derhalve zoveel vragen op, dat deze niet als bewijs voor de mate van prijsstijging als direct gevolg van een latere start bouw kan dienen. De voorzieningenrechter ziet dus wel dat er sprake zal zijn van een kostenstijging als gevolg van een latere start bouw, maar mogelijk ligt die aanzienlijk lager dan gesteld. Evenmin is aannemelijk gemaakt, dat prijsstijgingen tot afstel van de gehele realisatie van het monument zal leiden.

10. Ondanks dat het NAC al vele jaren, samen met de gemeente Amsterdam en het stadsdeel, met de plannen voor dit monument bezig is en er ook belang bij heeft die plannen te kunnen verwezenlijken, is dit de eerste keer dat de gevolgde procedure en besluitvorming ter beoordeling door een onafhankelijke rechter voorligt. Tenzij nu al met een grote mate van zekerheid gezegd kan worden dat die beroepsprocedure nergens toe kan leiden, weegt het belang om mogelijke onomkeerbaarheden te voorkomen zwaar. Dat het beroep nergens toe zal leiden kan, gelet op het in 6 overwogene, op dit moment echter niet worden gezegd. De behandeling van het beroep zal al op 28 mei aanstaande plaatsvinden. De verwachte gevolgen voor het NAC om daarop te wachten wegen niet op tegen de mogelijk onomkeerbare gevolgen. De voorzieningenrechter is daarom van oordeel dat het belang bij het voorkomen van de mogelijke onomkeerbaarheden die kunnen ontstaan als gevolg van de bomenkap en andere werkzaamheden, zwaarder weegt dan het belang om snel te kunnen bouwen en kostenstijgingen proberen te voorkomen. Het woord is nu eerst aan de beroepsrechter.

Conclusie

11. De voorzieningenrechter zal daarom het bestreden besluit, zowel wat betreft de kapvergunning als wat betreft de bouwvergunning, schorsen tot zes weken nadat de meervoudige kamer uitspraak heeft gedaan op het beroep van verzoekers.

12. Omdat de voorzieningenrechter het verzoek toewijst, bepaalt de voorzieningenrechter dat het stadsdeel aan verzoekers het door hen betaalde griffierecht vergoedt.

⁶ Op grond van artikel 8:29 van de Awb heeft de rechtbank in de beslissing van 25 februari 2019 geoordeeld dat geheimhouding van de prijsopgave gerechtvaardigd is.

13. De voorzieningenrechter veroordeelt het stadsdeel in de door verzoekers gemaakte proceskosten. Deze kosten stelt de voorzieningenrechter op grond van het Besluit proceskosten bestuursrecht voor de door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand vast op € 1.280,- (1 punt voor het indienen van het verzoekschrift, 1 punt voor het verschijnen ter zitting en 0,5 punt voor het bijwonen van het onderzoek ter plaatse, met een waarde per punt van € 512,- en een wegingsfactor 1).

Beslissing

De voorzieningenrechter:

- schorst het bestreden besluit tot zes weken na bekendmaking van de uitspraak op het beroep;
- draagt het stadsdeel op het betaalde griffierecht van € 345,- aan verzoekers te vergoeden;
- veroordeelt het stadsdeel in de proceskosten van verzoekers tot een bedrag van € 1.280,-.

Deze uitspraak is gedaan en in het openbaar uitgesproken op 28 februari 2019 door mr. D. Bode, voorzieningenrechter, in aanwezigheid van mr. E.H. Kalse-Spoon, griffier.

griffier

voorzieningenrechter

Afschrift verzonden aan partijen op:

Rechtsmiddel

Tegen deze uitspraak staat geen rechtsmiddel open.

BIJLAGE

Planregels bij Bestemmingsplan 'Oostelijke binnenstad'

Artikel 17 Verkeer

17.1 Bestemmingsomschrijving

De voor 'Verkeer' aangewezen gronden zijn bestemd voor:

- a. rijwegen;
- b. ongebouwde parkeervoorzieningen;
- c. straatmeubilair;
- d. fiets- en voetpaden;
- e. pleinen;
- f. speelvoorzieningen;
- g. groen;
- h. openbare nutsvoorzieningen;
- i. behoud en herstel van de cultuurhistorische waarden van stoepen;
- j. bouwwerken, geen gebouwen zijnde ten behoeve van aansluitingen op nutsvoorzieningen zoals elektriciteit, gas en water, alsmede ten behoeve van kabel- en telefonieaansluitingen, een en ander uitsluitend en alleen ten dienste van woonboten;
- k. voorzieningen ten behoeve van ondergrondse warmte- en koudeopslag

17.2 Bouwregels

Op de tot 'Verkeer' bestemde gronden mogen uitsluitend gebouwen en bouwwerken, geen gebouwen zijnde, ten dienste van de bestemming worden opgericht, met inachtneming van de volgende bouwregels:

(...)

17.2.2 Maximale bouwhoogte van bouwwerken geen gebouwen zijnde

De bouwhoogte van bouwwerken geen gebouwen zijnde, bedraagt ten hoogste 3,5 meter.

Artikel 33 Algemene regels bij omgevingsvergunning af te wijken

33.1 Gebouwen en bouwwerken geen gebouwen zijnde

(...)

Toepassing om bij omgevingsvergunning af te wijken van algemene regels mag niet tot gevolg hebben dat de karakteristiek van het stadsgezicht in onevenredige mate wordt aangetast en/of aan de ruimtelijke kwaliteit van het plangebied in onevenredige mate afbreuk wordt gedaan.

Indien niet op grond van een andere bepaling van deze regels bij omgevingsvergunning kan worden afgeweken, is het dagelijks bestuur bevoegd bij omgevingsvergunning af te wijken van regels van dit plan, voor:

33.1 Gebouwen en bouwwerken geen gebouwen zijnde

Gebouwen voor de openbare dienst met een maximale bouwhoogte van 5 meter en een maximale vloeroppervlakte van 15 m², kiosken en bouwwerken geen gebouwen zijnde, zoals vrijstaande muren, straatmeubilair, geluidwerende voorzieningen, gedenktekens, plastieken, duikers, bruggen en andere waterbouwkundige constructies.

Bomenverordening 2014

Artikel 5 Weigeringsgronden

1. De vergunning of jaarvergunning kan worden geweigerd in verband met:
 - a. de natuur- en milieuwaarde van de houtopstand;
 - b. de waarde van de houtopstand voor het stadsschoon of het landschap;
 - c. de cultuurhistorische waarde van de houtopstand;
 - d. de waarde van de houtopstand voor de leefbaarheid.
2. Behoudens voor verplanten wordt de vergunning of jaarvergunning geweigerd voor zover dit het vellen van een houtopstand betreft die voorkomt op de lijst van beschermwaardige houtopstanden als bedoeld in artikel 10; hiervan kan alleen worden afgeweken als sprake is van zwaarwegende omstandigheden.
3. Bij de toepassing van de in het eerste lid genoemde weigeringsgronden houdt het college rekening met het bomenbeleidsplan dat is vastgesteld.