

uitspraak

RECHTBANK AMSTERDAM

Sector Bestuursrecht

zaaknummers: AWB 12/349 WABOA (voorlopige voorziening)

AWB 11/5894 WABOA (bodem)

uitspraak van de voorzieningenrechter in de zaak tussen

R., **H.**, **A.**, **P.**, **Y.**,
J., **J.**, **J.**, **R.**, en **R.**,

wonende te Amsterdam,
verzoekers,
gemachtigde mr. F.C.S. Warendorf,

en

het Dagelijks Bestuur van het Stadsdeel Amsterdam-Centrum,
verweerder,
gemachtigde A. Fidon en F. Aafjes,

Tevens heeft aan het geding deelgenomen:
het Dagelijks Bestuur van het Stadsdeel Amsterdam-Centrum,
vergunninghouder,
gemachtigde R. Lagendijk.

Procesverloop

Verzoekers hebben een verzoek ingediend tot het treffen van een voorlopige voorziening. Dit verzoek hangt samen met het door verzoekers ingediende beroep tegen het besluit van verweerder van 8 november 2011.

De voorzieningenrechter heeft het verzoek ter zitting behandeld op 10 februari 2012. Verzoekers, met uitzondering van J., J. en R., zijn verschenen, bijgestaan door hun gemachtigde. Verweerder en vergunninghouder zijn vertegenwoordigd door hun gemachtigden.

Overwegingen

1. inleidende bepaling

1.1. Op grond van artikel 8:81 van de Algemene wet bestuursrecht (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.

1.2. Op grond van artikel 8:86 van de Awb is de voorzieningenrechter bevoegd onmiddellijk uitspraak te doen in de hoofdzaak, indien het verzoek om een voorlopige voorziening als bedoeld in artikel 8:81 van de Awb wordt gedaan indien beroep bij de rechtbank is ingesteld en de voorzieningenrechter van oordeel is dat na de zitting bedoeld in artikel 8:83, eerste lid, van de Awb, nader onderzoek redelijkerwijs niet kan bijdragen aan de beoordeling van de zaak. In deze zaak zal de voorzieningenrechter van deze bevoegdheid gebruik maken.

2. Achtergrond

2.1 Op 14 april 2011 heeft vergunninghouder een aanvraag ingediend voor het kappen van vijf bomen (met boomnummer 9113, 9120, 9121, 9122 en 9123) welke gelegen zijn tussen Nieuwe Vaart, Buiten Kadijken, Hoogte Kadijk en Matrozenhof.

2.2. In verband met de aanvraag is advies gevraagd aan een gemeentelijke boomdeskundige. Deze heeft aangegeven dat één van de vijf bomen, namelijk boom met nummer 9121 beschadigd is en geen bijzondere waarde heeft. De vergunning voor deze boom kan worden verleend. Ten aanzien van de overige bomen zijn weigeringsgronden aanwezig. Deze bomen hebben namelijk een optimale onder- en bovengrondse groei ruimte tot hun beschikking. De bomen zijn als beeldbepalend beoordeeld voor de omgeving en hebben waarde voor het stads- en dorpschoon.

2.3. Vervolgens heeft verweerder bij besluit van 16 juni 2011 een vergunning verleend voor het kappen van de boom met nummer 9121, een knotwilg en een geknotte sierkers en geweigerd de vergunning te verlenen voor het kappen van vier bomen met de nummers 9113, 9120, 9123 en 9122.

2.4. Bij besluit van 19 juli 2011 heeft verweerder het besluit van 16 juni 2011 deels ingetrokken, namelijk voor zover het ziet op de weigering om een kapvergunning te verlenen voor vier bomen. Verweerder heeft bij dit besluit vervolgens een vergunning verleend voor het kappen van zeven bomen, namelijk de bomen met nummer 9113, 9120, 9123, 9122, een knotwilg en een geknotte sierkers. Tegen dit besluit hebben verzoekers bezwaar gemaakt.

2.5. Bij besluit van 9 november 2011 (het bestreden besluit) heeft verweerder de bezwaren – conform het advies van de bezwaarschriftencommissie van 31 oktober 2011 – ongegrond verklaard. De bezwaarschriftencommissie heeft overwogen dat ingevolge artikel 3.9., eerste lid van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo) de beslistermijn acht weken na de ontvangst van de aanvraag bedraagt. Deze termijn is door verweerder niet verlengd. De commissie heeft geconcludeerd dat niet is besloten voor 9 juni 2011, zodat ingevolge artikel 3.9. derde lid van de Wabo, gelezen in samenhang met artikel 4.20b Awb de vergunning van rechtswege is verleend. De commissie heeft geconcludeerd dat verweerder op 16 juni 2011 en 19 juli 2011 niet bevoegd was om een beslissing op de aanvraag van 14 april 2011 te nemen. De bezwaren tegen de besluiten van 16 juni 2011 en 19 juli 2011 heeft de commissie aangemerkt als te zijn gericht tegen de van rechtswege verleende vergunning, die is bekend gemaakt op 16 juni 2011 en 19 juli 2011.

2.6. Voorts heeft de commissie geconcludeerd dat de aanvraag is ingediend voor vijf bomen, onder vermelding van de nummers van deze bomen op een meegeleverde plattegrond. Deze aanvraag is kennelijk uitgebreid met twee bomen. Nu voor deze twee bomen geen aanvraag is ingediend geldt de van rechtswege verleende vergunning alleen voor

de bomen genoemd in de aanvraag van 14 april 2011. In het kader van de belangenafweging heeft de commissie overwogen dat uit de voorafgaande aan de aanvraag gehouden inspraakprocedure voor bewoners is gebleken dat geen overeenstemming is bereikt tussen voor- en tegenstanders van de kap. De commissie heeft overwogen dat rond 1989 een ontwerp is gemaakt voor de inrichting van het binnen terrein. Daarbij is besloten dat aan de oostzijde van het plein laagblijvende bomen geplant zouden worden in verband met de bezonning van de tuinen aan de oostzijde. Abusievelijk zijn hier echter grotere bomen gepland. De commissie heeft overwogen dat nu de uitvoering niet conform het oorspronkelijke ontwerp is geschied, verweerder de afspraken die in het verleden mede in verband met de lichttoetreding zijn gemaakt zwaarder heeft kunnen laten wegen dan het belang van bezwaarden, zodat de omgevingsvergunning in redelijkheid is verleend. Geadviseerd is de van rechtswege verleende vergunning voor de vijf bomen in stand te laten en daaraan het voorschrift te verbinden tot het terugplaatsen van zes sierbomen. Tegen dit besluit hebben verzoekers beroep ingesteld en tevens een verzoek tot het treffen van een voorlopige voorziening ingediend.

3. Wettelijk kader

3.1. In artikel 2.2., eerste lid, onder g, van de Wabo is bepaald dat voor zover ingevolge een bepaling in een provinciale of gemeentelijke verordening een vergunning of ontheffing is vereist om een houtopstand te vellen of te doen vellen, een zodanige bepaling geldt als een verbod om een project voor zover dat geheel of gedeeltelijk uit die activiteiten bestaat, uit te voeren zonder omgevingsvergunning.

In artikel 2.18 van de Wabo is bepaald dat voor zover de aanvraag betrekking heeft op een activiteit als bedoeld in artikel 2.2 de omgevingsvergunning slechts kan worden verleend of geweigerd op de gronden die zijn aangegeven in de betrokken verordening.

3.2. Op grond van artikel 2, eerste lid, van de Kapverordening Centrum 2010 is het verboden om zonder omgevingsvergunning van het dagelijks bestuur een houtopstand te vellen of te doen vellen anders dan bij wijze van dunning.

Op grond van artikel 3, eerste lid, van de Kapverordening Centrum 2010 kan het dagelijks bestuur de omgevingsvergunning slechts weigeren in het belang van handhaving van het natuurlandschaps-, of stadsschoon of om andere redenen van milieubeheer.

4. Inhoudelijke beoordeling

4.1. De voorzieningenrechter stelt vast dat het geschil zich beperkt tot de verleende omgevingsvergunning voor de kap van de bomen met nummers 9113, 9120, 9122 en 9123, die zijn genoemd in de aanvraag van 14 april 2011. Tegen de kap van de boom met nummer 9121 hebben verzoekers in beroep geen gronden gericht, omdat deze boom in slechte conditie verkeert.

4.2. De voorzieningenrechter oordeelt dat verweerder ter uitvoering van de Kapverordening Centrum 2010 beleid heeft gemaakt dat is neergelegd in het document Bomenbeleid Stadsdeel Centrum van 6 februari 2012. Alhoewel dit beleid pas na de vergunning is neergelegd in een document, is de voorzieningenrechter van oordeel dat de aanvraag voor de omgevingsvergunning aan de hand van dit beleid kan worden getoetst, omdat sprake is van een bestendige bestuurspraktijk. Verweerder heeft ter zitting immers erkend dat deze praktijk al enkele jaren geldt en aanvragen reeds aan de hand van de criteria genoemd in het beleid werden getoetst.

4.3. Ten aanzien van het al dan niet verlenen van een kapvergunning heeft verweerder beleidsvrijheid. De rechter dient de beslissing dan ook terughoudend te toetsen, dat wil zeggen dat de rechter zich dient te beperken tot de vraag of verweerder in redelijkheid tot zijn besluit heeft kunnen komen. Verweerder dient echter, indien hij afwijkt van zijn eigen beleid, goed te motiveren waarom dat het geval is.

4.4. Uit het Bomenbeleid blijkt dat een kapvergunning kan worden geweigerd om de natuur- en milieuwaarden van de boom, de waarden van stadsschoon, cultuurhistorische waarden en de waarden van leefbaarheid. Deze opsomming is volgens het beleid niet uitputtend. De beoordeling van een kapaanvraag moet consequent en goed gemotiveerd zijn.

4.5. De voorzieningenrechter stelt vast dat niet in geschil is dat er ten aanzien van de bomen 9113, 9123, 9122 en 9120 weigeringsgronden aanwezig zijn. De bomen zijn namelijk als beeldbepalend beoordeeld en hebben blijkens de gemeentelijke boomdeskundige waarde voor het stads- en dorpschoon. Ter zitting heeft verweerder in antwoord op de stelling van verzoekers erkend dat het vaste praktijk is dat voor gezonde beeldbepalende bomen in het stadsdeel geen vergunning voor kap wordt verleend. Ten aanzien van het aspect "lichtbeneming" blijkt uit paragraaf 4.2.1. van het Bomenbeleid dat kapaanvragen voor lichtbeneming in principe niet worden afgegeven. Verweerder is echter overgegaan tot het verlenen van kapvergunningen met betrekking tot deze bomen, omdat – zoals hij stelt – tijdens de vergadering op 6 juni 1989 is besloten dat laagblijvende bomen geplant zouden worden. Abusievelijk zijn hier echter, in strijd met de gemaakte afspraken en het vastgestelde ontwerp, grote bomen geplant. Verweerder is van mening dat hij zich aan de toezegging dat slechts laagblijvende bomen geplant zouden worden dient te houden.

4.6. De voorzieningenrechter ziet in het voorgaande echter onvoldoende motivering om van het beleid af te wijken. Daarbij acht de voorzieningenrechter van belang dat van een toezegging dat slechts laagblijvende bomen geplant zouden worden niet is gebleken. Op pagina 3 van het verslag van de vergadering van 6 juni 1989 (gedingstuk B10) wordt slechts vermeld dat de sierbomen vrij laag blijven. Tevens acht de rechter deze in een ver verleden tijdens een vergadering gedane mededeling een ontoereikende motivering om af te wijken van het beleid van heden. Het bestreden besluit berust dan ook op een ontoereikende motivering.

4.7. Gelet hierop zal de voorzieningenrechter het beroep gegrond verklaren en het bestreden besluit vernietigen. Nu verweerder desgevraagd geen andere motivering heeft kunnen geven waarom de vergunning in afwijking van zijn beleid toch zou moeten worden verleend, ziet de voorzieningenrechter aanleiding om zelf in de zaak te voorzien. De voorzieningenrechter zal in dat kader de van rechtswege verleende vergunning, zoals bekend gemaakt op 16 juni 2011 en 19 juli 2011 herroepen, behoudens voor zover het boom met nummer 9121 betreft. Dat wil zeggen dat slechts ten aanzien van de boom met nummer 9121 een kapvergunning is verleend. De rechter heeft daarbij overwogen dat ter zitting overduidelijk is gebleken dat geen overeenstemming of compromis kan worden bereikt tussen voor- en tegenstanders van de kap van deze bomen. Verzoekers en verweerder verschillen ook van mening over aantallen voor- en tegenstanders en over het gewicht van hun argumenten. Niet te verwachten is dat een nieuwe bezwaarronde daarin duidelijkheid zal scheppen. In een dergelijke situatie acht de voorzieningenrechter het aangewezen dat besloten wordt overeenkomstig verweerders bestendig beleid.

zaaknummers: AWB 12/349 WABOA (voorlopige voorziening)

AWB 11/5894 WABOA (bodem)

pagina 5 van 6

inzake: R. , e.a.,

4.8. Nu de voorzieningenrechter in de hoofdzaak heeft beslist, zal het verzoek tot het treffen van een voorlopige voorziening worden afgewezen.

4.9. De voorzieningenrechter zal bepalen dat het griffierecht aan verzoekers moet worden vergoed. Aangezien de gemachtigde van verzoekers in deze procedure optreedt als vertegenwoordiger van de Bomenstichting worden deze kosten niet aangemerkt als door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand.

zaaknummers: AWB 12/349 WABOA (voorlopige voorziening)
AWB 11/5894 WABOA (bodem)
inzake: R. e.a.,

pagina 6 van 6

Beslissing

De voorzieningenrechter:

in de hoofdzaak (AWB 11/5894 WABOA):

- verklaart het beroep gegrond;
- vernietigt het bestreden besluit van 8 november 2011;
- herroept de van rechtswege verleende vergunning naar aanleiding van de aanvraag van 14 april 2011, behalve ten aanzien van boom 9121, en wijst deze aanvraag voor het overige af.
- bepaalt dat deze uitspraak in de plaats komt van het vernietigde besluit;
- bepaalt dat verweerder het door verzoekers betaalde griffierecht van € 152,- (zegge: honderdtweënvijftig euro,-) aan verzoekers vergoedt.

in de voorlopige voorziening (AWB 12/349 WABOA):

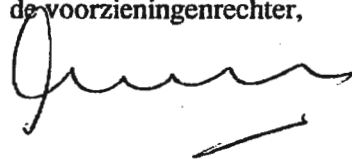
- wijst het verzoek tot het treffen van een voorlopige voorziening af;
- bepaalt dat verweerder het door hem betaalde griffierecht van € 152,- (zegge: honderdtweënvijftig euro,-) aan verzoekers vergoedt.

Deze uitspraak is gedaan door mr. M. de Rooij, voorzieningenrechter, in aanwezigheid van mr. C.A.R. Bleijendaal. De beslissing is in het openbaar uitgesproken op 20 februari 2011.

de griffier,



de voorzieningenrechter,



Rechtsmiddel

Tegen deze uitspraak, voor zover het betreft de hoofdzaak, kan binnen zes weken na de dag van verzending daarvan hoger beroep worden ingesteld bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.

Tegen de uitspraak op het verzoek om een voorlopige voorziening staat geen rechtsmiddel open.

Afschrift verzonden op:
D:B
SB

20 FEB. 2012

Voor kopie conform,
de griffier van de Arrondissements-
rechtbank Sector Bestuursrecht
te Amsterdam