Gemeente Amsterdam

Advies

Zaaknummer: JB.22.019227.001-007

Advies naar aanleiding van de bezwaarschriften ingediend door

- Mr. J. de Vet namens de heer G.M. van Kooten en mevrouw W.N. van Kooten-Schreuder;
- De heer P. van Dorp en mevrouw A. Wieling;
- Mr. E.C. Wolters namens de VvE Nicolaas Witsenstraat 11, de heer R. Schelto ten Pas en mevrouw H. Langman, de heer H. Rinck en mevrouw J.N. Meijers;
- De heer M.A. Hasselt.

De bezwaarschriften richten zich tegen het besluit met kenmerk Z2022-C003837 , verzonden op 6 oktober 2022. Met dat besluit is aan de heer M. Scheepens een omgevingsvergunning verleend voor het veranderen en vergroten van het gebouw met een nieuwe bouwlaag, wolfskuil met tuintrap in het souterrain en een aanbouw op de eerste bouwlaag met behoud van de functie tot wonen op de locatie Nicolaas Witsenstraat 13-H in Amsterdam.

Aan het college van Burgemeester en Wethouders

1 Advies

Wij adviseren om:

- Het bezwaar van de heer M.H. Hasselt niet-ontvankelijk te verklaren;
- De overige bezwaren ontvankelijk en ongegrond te verklaren;
- Het bestreden besluit met kenmerk Z2022-C003837 in stand te laten, onder aanvulling van de motivering met de overwegingen en met aanpassing van de aan de vergunning gekoppelde voorschriften zoals opgenomen in de bijlage “omgevingsvergunning”;
- Het verzoek om vergoeding om proceskosten ingediend door mr. J. de Vet namens de heer G.M. van Kooten en mevrouw W.N. van Kooten-Schreuder af te wijzen;
- Het verzoek om vergoeding om proceskosten ingediend door Mr. E.C. Wolters namens de VvE Nicolaas Witsenstraat 11, de heer R. Schelto ten Pas en mevrouw H. Langman en de heer H. Rinck en mevrouw J.N. Meijers af te wijzen.

Het voorgaande betekent dat de omgevingsvergunning kan blijven bestaan.
Hierna leest u waarom wij dit adviseren.

2 Inleiding

Op 6 oktober 2022 besloot u aan de heer M. Scheepens (hierna: vergunninghouder) een omgevingsvergunning te verlenen voor het veranderen en vergroten van het gebouw met een nieuwe bouwlaag, wolfskuil met tuintrap in het souterrain en een aanbouw op de eerste bouwlaag met behoud van de functie tot wonen op de locatie Nicolaas Witsenstraat 13-H in Amsterdam. (hierna aangeduid met: het bestreden besluit).

Tegen dit besluit zijn 4 bezwaarschriften ingediend:

- Op 14 november 2022 door mr. J. de Vet namens de heer G.M. van Kooten en mevrouw W.N. van Kooten-Schreuder wonende op het adres Nicolaas Witsenstraat 15-2;
- Op 17 november 2022 door de heer P. van Dorp en mevrouw A. Wieling wonende op het adres Nicolaas Witsenstraat 15-H;
- Op 16 november 2022 door mr. E.C. Wolters namens de VvE Nicolaas Witsenstraat 11, de heer R. Schelto ten Pas en mevrouw H. Langman wonende op het adres Nicolaas Witsenstraat 11-H, de heer H. Rinck en mevrouw J.N. Meijers wonende op het adres Nicolaas Witsenstraat 11-2;
- Op 20 november 2023 door de heer M.A. Hasselt wonende op het adres Nicolaas Witsenstraat 26-H;

Op 15 december 2022 is een contra-expertise opgesteld door Fugro ingediend door mr. De Vet namens de heer G.M. van Kooten en mevrouw W.N. van Kooten-Schreuder.

Door aanvrager zijn op 10 augustus 2023 nadere stukken ingediend waaronder een second opinion opgesteld door CRUX Engineering.

Nadien zijn door het college de volgende stukken ingediend:
(a) Bouwkundige berekening versie 13 oktober.pdf
(b) Bouwkundige berekening versie 13 oktober.pdf
(c) Hectec Damwand Rapportage.pdf
(d) Hectec tekening aanvulling.pdf
(e) Versiebeheer (1.2).pdf
(f) Advies Waternet beoordeling opbarstrisico.pdf
(g) Advies Waternet beoordeling grondwaterneutrale kelder.pdf

Op 15 oktober 2023 heeft vergunninghouder een nadere reactie ingediend. Zijn advocaat, mevrouw Hoogendoorn heeft op 13 oktober 2023 een nadere reactie ingediend.

Op 21 november 2023 is een advies van Waternet d.d. 21 november 2023 door uw college ingediend.

Op 28 november 2023 is nog een advies van de Omgevingsdienst Noordzeekanaalgebied d.d. 27 november 2023 aangaande de beoordeling van constructieve aspecten door uw college ingediend.

Op 29 november 2023 heeft een (digitale) hoorzitting plaatsgevonden.

3 Ontvankelijkheid

De heer Van Hasselt heeft op 20 november 2022 via het door gemeente gefaciliteerde bezwaarformulier online een bezwaarschrift ingediend tegen het besluit van 6 oktober 2022. De ontvangst van dit bezwaarschrift is bij brief van 21 oktober 2022 bevestigd.

Voor het indienen van een bezwaarschrift geldt op grond van artikel 6:7 van de Algemene wet bestuursrecht (verder: Awb) een termijn van zes weken. Deze termijn begint, op grond van artikel 6:8 van de Awb, op de dag na de dag waarop het besluit op de wettelijk voorgeschreven wijze is bekendgemaakt. Dat is in dit geval de dag na de dag waarop het besluit is toegezonden aan de aanvrager van de omgevingsvergunning, dus 7 oktober 2022. De termijn eindigde op 17 november 2022. Een bezwaarschrift is op grond van artikel 6:9, eerste lid, van de Awb tijdig ingediend wanneer het voor het einde van de termijn is ontvangen. Het bezwaarschrift is een aantal dagen na de termijn ontvangen.

In het digitale bezwaarformulier heeft de heer Van Hasselt als reden voor de termijn overschrijding aangegeven dat hij pas afgelopen week op de vergunning werd geattendeerd door een van zijn buurtgenoten.

De commissie overweegt dat zowel de aanvraag om een vergunning als de vergunning zelf aan de aanvrager en tevens in het Gemeenteblad bekend zijn gemaakt. Deze bekendmakingen zijn te raadplegen op de site www.officielebekendmakingen.nl. De omgevingsvergunning is op 10 oktober 2022 bekend gemaakt in het Gemeenteblad 2022 nr. 449976. Bij de publicatie hiervan is aangegeven dat het besluit op 6 oktober 2022 bekend is gemaakt aan de aanvrager en dat binnen zes weken na deze datum bezwaar kan worden gemaakt.

Het is ieders eigen verantwoordelijkheid om de berichtgevingen over verleende vergunningen in de gaten te houden. Een vergunninghouder is niet verplicht omwonenden van zijn bouwplannen in kennis te stellen. Het is ook mogelijk om je te abonneren op de bekendmakingen in de directe omgeving via www.officielebekendmakingen.nl

Gelet op het voorgaande meent de commissie dat geen sprake is van een verschoonbare termijnoverschrijding. Als een bezwaarschrift te laat wordt ingediend, moet het bestuursorgaan het bezwaar niet-ontvankelijk verklaren. Dat is alleen anders als het niet of niet tijdig indienen van het bezwaarschrift verschoonbaar is. Dan laat het bestuursorgaan, in dit geval het college, op grond van artikel 6:11 van de Awb niet-ontvankelijkverklaring op grond van die te late indiening achterwege. Zoals hiervoor aangegeven is daarvan geen sprake. Ten overvloede wordt opgemerkt dat het hier een meer partijen geschil betreft waarbij coulance in het overschrijden van de termijn ten nadelen komt van de rechtszekerheid van een andere partij, in dit geval de vergunninghouder.

De overige bezwaarschriften zijn tijdig ingediend en voldoen ook aan de overige eisen die de Awb hieraan stelt. Bezwaarmakers zijn gelet daarop ontvankelijk in hun bezwaren, waardoor de bezwaren inhoudelijk kunnen worden behandeld.

4 Bezwaren

In de ontvankelijke bezwaarschriften worden samengevat de volgende gronden aangevoerd:

Mr. J. de Vet namens. de heer G.M. van Kooten en mevrouw W.N. Van Kooten -Schreuder, Nicolaas Witsenstraat 15-2:

1

Het besluit om de omgevingsvergunning te verlenen is onzorgvuldig voorbereid. Door Fugro zijn diverse omissies in de onderbouwing van de aanvraag geconstateerd, waardoor aan het project verbonden risico's onvoldoende in kaart zijn gebracht. Hun belang bij een ongestoord en veilig woonklimaat, dient zwaarder te wegen dan het belang van de initiatiefnemer bij een zwembad onder zijn (tweede) woning;

2

Dat de bouwkundige risico's niet mogen worden onderschat blijkt uit de grote problemen met verzakkingen die tot aanzienlijke schade hebben geleid toen kelders onder het pand van Hotel Nicolaas Witsen werden aangelegd;

3.

Tot slot wijst Fugro in de contra-expertise erop dat het bevoegd gezag een toetsingskader heeft gehanteerd dat niet op de onderhavige onderkeldering mag worden toegepast. De kelder wordt immers volgens het bouwplan dieper uitgegraven dat het maximum waarvoor het toetsingskader geldt.

Op 12 oktober 2023 heeft mr. De Vet namens cliënten een nadere reactie ingediend:

1.

De contra expertise is een initiatief van de volgende bezwaarmakers. Zij dragen via interne verrekening 1/5 deel van de nota.

* De Vereniging van Eigenaars "Vereniging van Eigenaars Nicolaas Witsenstraat 11 te Amsterdam";
* De heer R. Schelto ten Pas en mevrouw H. Langman, rechthebbende op en wonende te Nicolaas Witsenstraat 11H;
* De heer H. Rinck en mevrouw J.N. Meijers, rechthebbende op en wonende te Nicolaas Witsenstraat 11- 2;
* De heer P. van Dorp en mevrouw I. van Wieling, rechthebbende op en wonende te Nicolaas Witsenstraat 15 H;
* De heer G.M. van Kooten en mevrouw W. Schreuder, rechthebbende op en wonende te Nicolaas Witsenstraat 15-2.

2.

Bezwaarmakers stellen dat sprake is van twee evidente civielrechtelijke belemmeringen. Door andere bezwaarmakers is hier reeds op gewezen. Deze worden onderschreven en men wenst dat de hierop gerichte gronden ook deel uitmaken van hun bezwaar:

Omdat er in deze zaak geen sprake is van een gebonden beschikking dient het bevoegd gezag na te gaan of er sprake is van een evidente privaatrechtelijke belemmering. Dit is primair het geval omdat de VvE Nicolaas Witsenstraat 13 geen toestemming heeft verleend voor dit bouwplan. Verder heeft de VvE Nicolaas Witsenstraat 11 geen toestemming verleend voor de voorgenomen werkzaamheden aan de gemeenschappelijke fundering. Gelet op het voorgaande is er geen sprake van een belanghebbende bij een aanvraag in de zin van artikel 1:3 van de Awb.

De heer P. van Dorp en mevrouw I. van Wieling (Nicolaas Witsenstraat 15H)
De belangenafweging is onvolledig omdat niet blijkt dat de belangen van omwonenden zijn meegewogen. Een zwembad behoort niet tot de primaire woonfuncties. Het graven van een kelder met zwembad zal leiden tot onvermijdbare grondwater risico's.

Mr. E. Wolters namens

- De Vereniging van Eigenaars "Vereniging van Eigenaars Nicolaas Witsenstraat 11 te Amsterdam";
- De heer R. Schelto ten Pas en mevrouw H. Langman, rechthebbende op en wonende te Nicolaas Witsenstraat 11H; en
- De heer H. Rinck en mevrouw J.N. Meijers, rechthebbende op en wonende te Nicolaas Witsenstraat 11 2

1.
De risico's van de bouwplannen voor de woningen van bezwaarmakers zijn niet, dan wel niet voldoende, onderzocht alvorens de omgevingsvergunning is verleend;
2.
Het college had de omgevingsvergunning moeten weigeren omdat sprake is van een evidente privaatrechtelijke belemmering. Het bouwplan voorziet in een nieuwe bijna 6 meter diepe kelder waarin een zwembad wordt aangelegd. Uit de omgevingsvergunning blijkt dat het bouwplan voorziet in inkassing van de kelderbak in de mandelige fundering die het pand aan de linkerzijde deelt met het pand Nicolaas Witsenstraat 11. Hiervoor is geen toestemming van de eigenaren van de mandelige fundering gevraagd, laat staan verkregen. Men verwijst naar jurisprudentie waaruit volgt dat het verrichten van werkzaamheden aan een mandelige muur/fundering zonder dat toestemming is gegeven door de deelgenoten, een evidente privaatrechtelijke belemmering oplevert die in de weg staat aan een vrijstelling van het bestemmingsplan (zie ABRS 27juli 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BR3199). Men geeft aan dat de Afdeling recent heeft bevestigd dat het enkele ontbreken van toestemming van de naburige eigenaar genoeg is om een evidente privaatrechtelijke belemmering aan te nemen die in de weg staat aan het nemen van een afwijkingsbesluit (ABRS 24 april 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1329);
3.
Aanvrager is geen belanghebbende. In haar uitspraak van 15 augustus 2018 (ECLI:NL:RVS:2018:2017) bevestigt de Afdeling expliciet de jurisprudentielijn die zij met haar uitspraken van 26 juli 2017,ECLI:NL:RVS:2017:2002 en 25 april 2018, ECLI:NL:RVS:2018:1394, heeft ingezet. Uit deze jurisprudentielijn volgt dat de aanvrager van een omgevingsvergunning voor het bouwen als belanghebbende bij die aanvraag wordt aangemerkt, tenzij aannemelijk is gemaakt dat het bouwplan niet kan worden verwezenlijkt. Dit is het geval door bijvoorbeeld het ontbreken van toestemming voor werkzaamheden aan de mandelige fundering en leidt er dus toe dat de vergunninghouder geen belanghebbende is bij de aanvraag van de omgevingsvergunning;
4.
Het vergunde bouwplan is strijd met artikel 8.2.7 van bestemmingsplan "Zuidelijke binnenstad" en artikel 5.2 van bestemmingsplan "Grondwaterneutrale Kelders". Het college heeft gebruik gemaakt van binnenplanse afwijkingsbevoegdheden. De hiervoor vereiste onderzoeken en onderbouwing zijn echter niet voldoende om gebruik te kunnen maken van deze afwijkingsbevoegdheid;

5.
Het damwandadvies "Loots Damwandadvies D2022-05-041657" kan niet ten grondslag worden gelegd aan het verlenen van de omgevingsvergunning. Dit advies schiet op meerdere punten te kort, zoals beoordeeld in de contra-expertise door Fugro. Dit onder meer omdat het niveau van de bodem bouwput bij diepste ontgraving (NAP -4,25 m) niet overeenkomt met constructieve tekeningen. Ook is niet duidelijk gemaakt hoe de onderste stempel in de damwand op zijn plaats moet komen. Omdat dit onderdeel ontbreekt is er sprake van een hypothetische situatie waarin er altijd sprake is van evenwicht waarbij er erg kleine vervormingen zijn. Het meest schrikbarende is echter dat de invloed van de damwand op de houten palen niet is beschouwd dan wel überhaupt genoemd;
6.
Er zijn twee maatregelen voorgesteld, te weten een bypass-systeem aanleggen onder keldervloer en door de damwanden heen dan wel damwandgaten met grondverbetering. Het vereiste van toepassing van een van deze twee maatregelen is opgenomen in de omgevingsvergunning. Echter, de toelichting en berekening die behoren bij deze mitigerende maatregelen zijn warrig en niet duidelijk. De juistheid van de berekeningen is dus niet te controleren;
7.
Het college heeft onterecht geen onderzoek gedaan naar de cumulatieve effecten van de bouw van kelders op het grondwater. Cumulatieve effecten van kelderbouw kunnen namelijk op de langere termijn tot ernstige grondwateroverlast leiden;
8.
Het college had de inzichten over de grondwaterhuishouding moeten betrekken in het kader van de belangenafweging en deze had dan ook zonder meer anders dienen uit te vallen. Het college heeft ten onrechte geen acht geslagen op de "Groene Agenda" van de gemeente Amsterdam. In het document "Groenvisie 2020-2050", vastgesteld op 21 december 2020, geeft de gemeente Amsterdam aan dat groen belangrijk is voor een fijne en gezonde leefomgeving en dat groen hard nodig is om de stad te beschermen tegen droogte, hitte en extreme regenval. Opmerkelijk is bovendien dat de gemeente dit beleid in een andere zaak inzake kelderbouw met het daar geldende bestemmingsplan "De Pijp 2018" wel doorvoert. Het college heeft in deze zaak (ECLI:NL:RVS:2021:2835) namelijk wel betoogd dat het behoud van binnentuinen niet alleen van belang is voor het woon- en leefklimaat van met name bewoners van de hoger gelegen bouwlagen die baat hebben bij rustige en groene binnentuinen, maar ook voor onder meer de klimaatadaptatie.

Op 6 oktober 2023 is een aanvulling op het bezwaarschrift ingediend. Hierin wordt - kort samengevat - aangevoerd dat sprake is van een tweede evidente privaatrechtelijke belemmering: Door de VvE is geen toestemming verleend voor het bouwplan en in ieder geval geen toestemming is verleend ten aanzien van het creëren van een extra bouwlaag voor de aanleg van een zwembad en het wijzigen van de constructie van het pand. Deze toestemming is wel vereist zoals blijkt uit het splitsingsreglement artikel 24.1 en 25.1 MR 2017.- Er geen toestemming is verleend door de VvE aan de heer Scheepens om gemeenschappelijke zaken bij zijn privé-gedeelte te betrekken, hetgeen volgens de bouwtekeningen wel gepland is.

5 Hoorzitting

Aanwezig bij de hoorzitting waren:

- Bezwaarmakers: W. van Kooten-Schreuder, M. van Kooten, H. Rinck, R. Schelto ten Pas, J. Langman, P. Van Dorp en J. Doomen;
- Namens bezwaarmakers: mr. E.C. Wolters en mr. De Vet
- Vergunninghouder: M. Scheepens
- Namens vergunninghouder: mr. C. Hoogendoorn en mr. K. Kroon
- Namens uw college: N. van der Heijden (hierna: de vertegenwoordiger)
- Namens de bezwaarschriftencommissie: T.M. van den Akker en mr. E.G.M. Otte
- Toehoorders: L. Langemeijer en C. Zoon

Kort samengevat is het volgende besproken:

De voorzitter vat de ingediende bezwaren samen. Een daarvan is dat een belangenafweging in het besluit ontbreekt. Zij verzoekt de heer Van der Heijden op deze bezwaren te reageren.

De heer Van der Heijden geeft aan dat de aanvraag is getoetst aan het bestemmingsplan. De kelder is in beginsel niet toegestaan maar het is mogelijk binnenplans af te wijken als voldaan wordt aan de regels die hiervoor gelden. Als aan deze regels wordt voldaan beperkt de toetsing zich tot deze gronden. Hij bevestigt dat geen sprake is van een gebonden beschikking. Binnen grondwater neutraal bouwen is een tweedeling gemaakt. Tot 4 meter diep wordt gebruik gemaakt van interne advisering. Dit was niet correct. Indien dieper dan 4 meter dan moet Waternet adviseren. De diepte maakt in dat geval niet uit. Deze wordt wel gelimiteerd door de technische haalbaarheid van het project. Op het moment dat Waternet en ook de Omgevingsdienst voor wat betreft de constructie een positief advies afgeven, zullen wij de vergunning verlenen. Dit omdat in de binnenplanse bevoegdheid is opgenomen onder welke voorwaarden medewerking kan worden verleend. Hier spelen geen ruimtelijke aspecten een rol die impact hebben.
De heer Van der Heijden geeft aan de zorgen van omwonenden te begrijpen, maar zegt daarbij dat ook de contra-expertise aangeeft dat het plan uitvoerbaar is. In het besluit staan nog enkele voorwaarden zoals dat de constructieve gegevens nog moeten worden aangeleverd drie weken voor de start van de bouw. Dit is heel gebruikelijk. Ook wordt een bouwveiligheidsplan vereist voor de start van de bouw. Bij vergunningverlening wordt beoordeeld of aannemelijk is dat het plan op een goede manier kan worden uitgevoerd.

Mevrouw Wolters zegt dat het vreemd is dat in het besluit niet wordt aangegeven wat de belangenafweging is geweest. Er zijn veel problemen met de grondwaterhuishouding in de buurt. Dit is bekend bij Waternet. Dat hiermee rekening is gehouden komt niet terug in het besluit. Waternet had naar de cumulatieve effecten van het bouwplan moeten kijken. Men maakt zich enorme zorgen. Hoe meer er gebouwd wordt, des te minder plek er is voor het grondwater.

De heer De Vet zegt dat hier de vraag aan de orde is waar de discretionaire bevoegdheid ligt van het college. Als het zo is dat indien alle hokjes kunnen worden afgevinkt, de vergunning wordt verleend, dan is de discretionaire bevoegdheid om zeep geholpen. Dit is niet juist, de binnenplanse afwijkingsmogelijkheid betreft een 'kan' bepaling. In het plan zelf is dus wel degelijk een discretionaire bevoegdheid opgenomen. Voorts is nog de vraag wat het betekent dat een plan

volgens een rapport kan worden uitgevoerd, maar dat daar risico's aan kleven voor omwonenden. In dat geval zal ook een afweging gemaakt moeten worden tussen het belang bij uitvoering van het bouwplan en het belang bij het voorkomen van risico's voor de omwonenden. Uit het rapport van Waternet volgt dat sprake is van een groot opbarstrisico. Indien mitigerende maatregelen worden toegepast zijn deze risico's volgens het rapport aanvaardbaar, maar waarom dit aanvaardbaar is volgt niet uit het rapport.

De heer Van der Heijden geeft aan dat de toetsing zich beperkt tot de aanvraag van het project, dus tot dit perceel. Daarbij wordt niet meegenomen welke vergunningen in de omgeving zijn verleend. Verder blijkt uit de vergunning dat ook nog een vergunning van Waternet is benodigd. Waternet heeft een eigen toetsingskader.
Verder erkent de heer Van der Heijden dat er risico's zijn, maar daarom zijn er voorschriften omtrent grondwaterneutraal bouwen. Verder is ook verzocht om het opbarstrisico helemaal uit te rekenen, zodat daar maatregelen genomen kunnen worden. Ook heeft men een bouwveiligheidsplan moeten indienen dat is uitgezet voor advies. Bij elk project zijn er risico's. Na vergunningverlening wordt de constructie nog geheel doorberekend.
Tot slot merkt hij op dat het college niet gaat over de nut en noodzaak van een zwembad. Uitsluitend moet getoetst worden of de impact van het bouwplan passend is binnen de kader die gesteld worden.

De heer De Vet zegt dat de vergunning al een jaar geleden is verstrekt. De berekeningen hadden al lang compleet kunnen zijn.

Mevrouw Hoogendoorn geeft aan dat de nader ingediende onderzoeken hebben geleid tot nadere aanbevelingen, aanpassingen en adviezen die zijn beoordeeld door het bevoegde gezag ingeschakelde deskundigen. De Omgevingsdienst en Waternet adviseren over de gehele stad. Als er problemen zijn met het grondwater dan is dat bekend bij Waternet. De adviseurs concluderen dat alles nu op orde is. Er is geen nadere contra-expertise ingediend waaruit andere conclusies moeten volgen. Er is sprake van een goede ruimtelijke ordening. Met betrekking tot de belangenafweging erkent zij dat deze niet geheel terug te lezen is in de omgevingsvergunning. Er is sprake van een binnenplanse afwijkingsbevoegdheid waarin een toetsingskader is opgenomen. Daarbij is van belang of de kelder grondwater neutraal kan worden gebouwd en het antwoord daarop is bevestigend. Het probleem van het opbarstrisco is erkend en aangepakt.
Tot slot merkt zij op dat met het bouwplan ook de ondergelegen fundering wordt aangepakt. Deze heeft code oranje en moet dus worden aangepakt.

De heer Scheepens zegt dat het goed is dat de op en aanmerkingen uit de rapporten van Fugro en CRUX zijn verwerkt en dat het plan daarop is aangepast en aangescherpt. Alles is nu akkoord bevonden, de risico's zijn ondervangen met mitigerende maatregelen waaraan hij zich moet houden. Zowel constructief als wat betreft het aspect grondwaterneutraal bouwen liggen er positieve adviezen van de deskundigen. Hij is nu een jaar verder en wil aan de slag, ook met de fundering. Hij heeft echter zelf het grootse belang bij zo min mogelijk risico's bij de bouw. Het plan is door de extra onderzoeken beter geworden. Hij is bereid mee te denken over afspraken met de buren om e.e.a. tot een goed einde te brengen.

De voorzitter stipt aan dat in een van de adviezen een nulmeting wordt aangeraden.
De heer Scheepens zegt dat hij daar nog geen concrete stappen toe heeft ondernomen omdat de procedure al een jaar loopt.

De heer Scheepens antwoordt op een vraag van de voorzitter dat het niet uitmaakt of de kelder 4 of 6 meter diep wordt, uit de adviezen volgt dat hij veilig kan bouwen.

De heer Van der Heijden benadrukt dat de adviezen akkoord onder voorwaarden zijn.

Mevrouw Wolters geeft aan dat er geen nieuwe contra expertise is ingediend omdat niet van de omwonenden kan worden verwacht dat op elk nieuwe stuk van de aanvrager een nieuwe contra expertise wordt ingediend.
Voorst zegt zij dat ingevolge het bestemmingsplan Grondwaterneutrale Kelders juist ook naar de percelen buiten het bouwplan gekeken moet worden.

De heer Van der Heijden merkt op dat het project het perceel is. Het gaat er om welke invloed dit bouwplan heeft op de grondwaterstand.

Mevrouw Wolters merkt tot slot op dat het niet juist is dat code oranje op de fundering zit. De heer Schelto ten Pas zegt dat de fundering op nummer 11 in orde is, sinds 1985 is nauwelijks sprake van verzakking. Het is vreemd als dit bij de buren wel zo zou zijn. Bij splitsing is nooit vastgesteld dat er funderingsprobleem zouden zijn. Zij zijn verrast dat de fundering op nummer 13 code oranje zou hebben.

De heer Scheepens vraagt waarop men baseert dat de fundering geen code oranje zou hebben en dat deze niet behoeft te worden aangepakt. Tijdens een splitsing wordt slechts op zicht een onderzoek verricht naar de fundering. Bij huisnummer 13 is een put gegraven en zijn de funderingspalen blootgelegd waarna monsters zijn genomen die naar het lab zijn gezonden. Daaruit is gebleken dat sprake is van een bacteriële aantasting. Het is niet verstandig nog 15 jaar te wachten met funderingsherstel, want dan zal de schade toenemen.

De voorzitter zegt dat de commissie niet over het rapport aangaande de fundering van huisnummer 13 beschikt. De heer Van der Heijden heeft echter al aangegeven dat ook zonder noodzaak een fundering hersteld kan worden.

De voorzitter zegt dat de commissie zich over de bezwaren ten aanzien van de gestelde evidente privaatrechtelijke belemmeringen zal buigen.

Mevrouw Hoogendoorn wijst nog op een recente uitspraak van de Afdeling van 29 maart 2023 ECLI:NL:RVS:2023:1253, overweging 3.3 en leest deze voor. Deze uitspraak gaat expliciet over een mandelige keldermuur. Conclusie is dat de heer Scheepens wel belanghebbende is bij de aanvraag.

Mevrouw Wolters zegt dat überhaupt nog geen toestemming aan de VvE's is gevraagd.

Mevrouw Hoogendoorn wijst erop dat de VvE 13 geen bezwaar heeft gemaakt.

Op een vraag van de heer De Vet zegt mevrouw Hoogendoorn vooralsnog niet van plan te zijn een civielrechtelijke zaak te beginnen.

Mevrouw Kroon zegt dat VvE 13 wel toestemming heeft gegeven. Dit blijkt uit de ingediende stukken.

Volgens de heer De Vet is sprake van een evidente privaatrechtelijke belemmering omdat geen toestemming is gevraagd en men ook geen vervangende toestemming gaat vragen aan de civiele rechter.

De heer Scheepens benadrukt dat de VvE 13 zeer ruim toestemming heeft gegeven. De huidige onderkeldering valt binnen deze toestemming. De toestemming zal niet worden ingetrokken want hij is 50% eigenaar. Het betreft overigens een één laagse onderkeldering, er is geen sprake van twee lagen.

De heer Van der Heijden zegt dat een herstelbesluit genomen moet worden. De nadere voorwaarden gesteld door Waternet en de Omgevingsdienst moeten in de vergunning opgenomen worden. Hij stelt voor dat de heer Scheepens hangende de bezwaarprocedure de nadere constructie gegevens indient in plaats van drie weken voor de bouw. Deze gegevens kunnen dan al worden voorgelegd aan de Omgevingsdienst en Waternet en bezwaarmakers krijgen dan nog de gelegenheid eventueel een contra-expertise in te dienen. Deze gegevens kunnen dan ook ten grondslag worden gelegd aan de vergunning in heroverweging.

De heer Scheepens zegt dit voorstel niet te ondersteunen. De procedure heeft al lang genoeg geduurd. Hij zal ook niet wachten tot drie weken voor de bouw. Zodra hij de gegevens heeft zal hij ze delen met de buren. Verder benadrukt hij dat de constructie hetzelfde blijft. Er is wel sprake van nadere mitigerende maatregelen.

Ook mevrouw Wolters zegt niet voor het voorstel te zijn. Het college bevestigt dat het plan is gewijzigd en dat er een nieuwe vergunning moet komen. Zij wil graag een besluit zodat ze verder kunnen met de procedure.

6 Wet en regelgeving

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

7 Overwegingen

Aan de orde is de vraag of de omgevingsvergunning voor op goede gronden is verleend.

7.1 Evidente privaatrechtelijke belemmering

Allereerst is de vraag aan de orde of vergunninghouder, gelet op de door bezwaarmakers gestelde evidente privaatrechtelijke belemmeringen, kan worden aangemerkt als belanghebbende bij de aanvraag in de zin van artikel 1:3 van de Awb.

De commissie overweegt met betrekking tot de gestelde evidente privaatrechtelijke belemmering wegens het ontbreken van toestemming voor de bouwwerkzaamheden van de VvE Nicolaas Witsenstraat 13 het volgende:
Door vergunninghouder is bij brief van 13 oktober 2023 gewezen op de d.d. 30 juni 2020 bij de koop door de heer Zoon namens de VvE Nicolaas Witsenstraat 13 gemaakte afspraken (bijlage 6 bij deze brief). Uit deze afspraken volgt dat vergunninghouder toestemming heeft om de fundering te vernieuwen en daar een kelderbak onder te plaatsen, waarbij het voorbehoud is gemaakt dat een omgevingsvergunning wordt verkregen en de splitsingsakte op kosten van vergunninghouder wordt gewijzigd. Tevens heeft de betreffende VvE geen bezwaar gemaakt tegen de onderhavige vergunning.

De commissie meent gelet op het voorgaande dat geconcludeerd kan worden dat de VvE Nicolaas Witsenstraat 13 toestemming heeft verleend voor de bouwwerkzaamheden en dat daarom geen sprake is van een evidente privaatrechtelijke belemmering.

De commissie overweegt met betrekking tot de gestelde evidente privaatrechtelijke belemmering wegens het ontbreken van toestemming voor de bouwwerkzaamheden van de VvE Nicolaas Witsenstraat 11 het volgende:
Uit vaste jurisprudentie van de afdeling (zie onder meer de uitspraak van 26 juli 2017 ECLI:NL:RVS:2017:1997) volgt het volgende:
"*Voor het oordeel door de bestuursrechter dat een privaatrechtelijke belemmering aan de verlening van een omgevingsvergunning in de weg staat, is slechts aanleiding, wanneer deze belemmering een evident karakter heeft. De burgerlijke rechter is immers de eerst aangewezene om de vraag te beantwoorden of een privaatrechtelijke belemmering aan een activiteit in de weg staat. Van een privaatrechtelijke belemmering is evident sprake, als zonder nader onderzoek kan worden vastgesteld dat het bouwplan is voorzien op grond die in eigendom toebehoort aan een ander en die ander niet in de realisering ervan berust en er ook niet in hoeft te berusten. Ook is een privaatrechtelijke belemmering eerst evident, indien zonder nader onderzoek kan worden vastgesteld dat voor de realisering van een bouwwerk de toestemming van een ander is vereist en die ander die toestemming niet geeft en niet hoeft te geven. Uit de voornoemde uitspraak volgt verder dat de omstandigheid dat de VvE de benodigde toestemming voor het project niet zal verlenen op zichzelf onvoldoende grond vormt voor het oordeel dat deze privaatrechtelijke belemmering evident is in vorenbedoelde zin. Daarbij is van belang dat ten aanzien van het afwijzende besluit van de VvE om de benodigde toestemming voor het project te verlenen, een gang naar de civiele rechter openstaat. Binnen die rechtsgang kan worden beoordeeld of de VvE haar toestemming zonder redelijke grond heeft geweigerd en kan ter zake een vervangende machtiging door de civiele rechter worden verleend.
In het onderhavige geval houdt dat in dat vergunninghouder een civiele procedure kan starten ex de artikelen 3:170 BW jo 5:65 BW om vervangende toestemming van de civiele rechter te verkrijgen."*

Door vergunninghouder is nog gewezen op de uitspraak van de Afdeling van 29 maart 2023 ECLI:NL:RVS:2023:1253, waarin voor zo ver hier van belang het volgende is overwogen:

"*De rechtbank heeft echter ten onrechte overwogen dat het ontbreken van toestemming van de eigenaar van [locatie 2] betekent dat het aannemelijk is gemaakt dat het bouwplan van [appellant] niet kan worden verwezenlijkt. In het geval van een mandelige keldermuur geldt immers gedeelde*

beschikkingsmacht. Bij mandelige eigendom kan daarom niet worden aangenomen dat het bouwplan niet kan worden verwezenlijkt vanwege de enkele omstandigheid dat toestemming van de mede-eigenaar ontbreekt. Daarbij is van belang dat in geval van mandelige eigendom ten aanzien van een weigering van een mede-eigenaar om toestemming voor een bouwplan te verlenen, een gang naar de civiele rechter openstaat. Binnen die rechtsgang kan worden beoordeeld of die mede-eigenaar zijn toestemming zonder redelijke grond heeft geweigerd. De Afdeling verwijst naar de uitspraak van de Afdeling van 26 mei 2021, ECLI:NL:RVS:2021:1095, en naar analogie naar de uitspraken van 6 juni 2018, ECLI:NL:RVS:2018:1869, en 7 december 2018, ECLI:NL:RVS:2018:4263."

De commissie concludeert uit bovengenoemde jurisprudentie dat indien ten tijde van het bestreden besluit en tijdens de behandeling van het bezwaar duidelijk is dat de VvE geen toestemming heeft of gaat verlenen voor het bouwplan, door de aanvrager een vervangende machtiging bij de civiele rechter kan worden gevraagd voor de uitvoering van het bouwplan.
Er was (en is) in het onderhavige geval dus geen sprake van een situatie waarin zonder nader onderzoek kan worden vastgesteld dat het bouwplan in verband met een privaatrechtelijke belemmering niet kan worden gerealiseerd. Nu er nog geen toestemming is gevraagd aan de VVE Nicolaas Witsenstraat 11 constateert de commissie dat daarom ook nog niet duidelijk is of deze wordt verleend of geweigerd. Ook is - nog - geen sprake van vervangende toestemming van de civiele rechter en is deze gang naar de rechter dus nog mogelijk.

De commissie concludeert dat vergunninghouder kan worden aangemerkt als belanghebbende bij de aanvraag in de zin van artikel 1:3 van de Awb en dat geen sprake is van een evidente privaatrechtelijke belemmering die in de weg staat aan het verlenen van de vergunning. Het voorgaande betekent natuurlijk wel dat vergunninghouder nog geen gebruik kan maken van de vergunning.

7.2 Inhoudelijke beoordeling bezwaren
Met betrekking tot de overige ingediende bezwaren en het bestreden besluit overweegt de commissie in zijn algemeenheid eerst als volgt:

De aanvraag om een omgevingsvergunning is getoetst aan artikel 2.10 van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: Wabo). Deze bepaling heeft een zogenoemd limitatief/imperatief stelsel van weigeringsgronden.
Dit brengt met zich dat ingeval van het ontbreken van een weigeringsgrond de omgevingsvergunning zoals aangevraagd, moet worden verleend. In dit kader wordt gesproken van een 'gebonden beschikking'. Anderzijds brengt dit mee dat een aanvraag moet worden geweigerd wanneer ten minste één van de in artikel 2.10, eerste lid, van de Wabo opgenomen weigeringsgronden zich voordoen. Op grond hiervan moet het college een aanvraag weigeren indien het overgelegde bouwplan strijdigheid oplevert met:
a. het bouwbesluit,
b. de bouwverordening,
c. het geldende bestemmingsplan,
d. redelijke eisen van welstand of
e. indien het een bouwactiviteit van tunnels is, en de commissie voor de tunnelveiligheid negatief adviseert.

De commissie constateert dat het bouwplan in strijd is met de bouw- en gebruiksbepalingen van artikel 8.2.7 van het bestemmingsplan 'Zuidelijke binnenstad' omdat ondergrondse bouwlagen niet zijn toegestaan. Het bestemmingsplan heeft een binnenplanse afwijkingsmogelijkheid in artikel 8.4.2. op grond van artikel 3 van het paraplubestemmingsplan Grondwaterneutrale kelders is dit artikel echter niet meer geldig en moet getoetst worden aan het bestemmingsplan Grondwaterneutrale kelders.
Het bouwplan is in strijd met de bouw- en gebruiksbepalingen van artikel 5.2 van het bestemmingsplan 'Grondwaterneutrale kelders' omdat ter plaatse uitsluitend bestaande kelders en souterrains toegestaan zijn. De aanvraag gaat over een nieuwe bouwlaag, namelijk een souterrain, met een diepte van 3,1 meter en ter plaatse van het zwembad 5,45 meter.

Voor wat betreft het souterrain heeft u gebruik gemaakt van de binnenplanse afwijkingsmogelijkheid in artikel 5.3, onder a eerste lid, van het paraplubestemmingsplan 'Grondwater neutrale Kelders' (artikel 2.12, eerste lid, sub a, onder 1, van de Wabo).

Belangenafweging
Bezwaarmakers voeren allereerst aan dat bij het verlenen van de vergunning geen belangenafweging heeft plaatsgevonden. Uit het besluit blijkt niet hoe hun belangen bij een veilige woonomgeving zijn afgewogen tegen het belang van vergunninghouder bij het realiseren van een kelder met zwembad. Bezwaarmakers menen dat de risico's die zijn verbonden aan het realiseren van dit plan zwaarder moeten wegen dan het belang van vergunninghouder.

De commissie overweegt hieromtrent het volgende:

Ingevolge artikel 2.12, eerste lid, sub a, onder 1, van de Wabo kan gebruik worden gemaakt van een binnenplanse afwijkingsmogelijkheid, indien de activiteit niet in strijd is met een goede ruimtelijke ordening.
De vertegenwoordiger heeft tijdens de hoorzitting aangegeven dat dat in het paraplu bestemmingsplan Grondwaterneutrale kelders onder artikel 5.3 is opgenomen onder welke voorwaarden van de bestemmingplannen 'Zuidelijke binnenstad' en 'Grondwaterneutrale kelders' kan worden afgeweken. Indien aan die voorwaarden wordt voldaan, is sprake van een goede ruimtelijke ordening. De kelder heeft verder geen ruimtelijke effecten die moeten worden meegewogen bij de belangenafweging.

De commissie overweegt hieromtrent dat uit vaste jurisprudentie (zie onder meer de uitspraak van 3 maart 2021, ECLI:NL:RVS:2021:450) volgt dat de omgevingsvergunning bij toepassing van een binnenplanse afwijkingsregeling alleen kan worden verleend als de activiteit niet in strijd is met een goede ruimtelijke ordening. Verder heeft het college bij een aanvraag als hier aan de orde beleidsruimte om te beslissen of het gebruik zal maken van zijn bevoegdheid om af te wijken van het bestemmingsplan. Dat betekent dat het college de keuze heeft om zijn bevoegdheid tot afwijking van het bestemmingsplan al dan niet te gebruiken. U heeft besloten de vergunning te verlenen onder de in het besluit opgenomen motivering.
Uit de bovengenoemde uitspraak van de Afdeling volgt tevens dat, gelet op deze beleidsruimte, er geen reden is om aan te nemen dat een aanvraag om een omgevingsvergunning voor

binnenplanse afwijking in beginsel moet worden verleend als aan de in het bestemmingsplan opgenomen regels voor afwijking is voldaan.

De commissie concludeert gelet op het voorgaande, dat uit het bestreden besluit wel volgt dat uw college in het kader van een goede ruimtelijke ordening heeft onderzocht wat de ruimtelijke gevolgen van het bouwplan zijn voor de grondwaterstand. De commissie heeft begrepen dat de belangen van omwonende meegenomen zijn in het beleid, het bestemmingsplan grondwaterneutrale kelders en tot slot in de gemaakte ruimtelijke afweging.

Grondwater neutraal bouwen
Allereerst merkt de commissie met betrekking tot de stelling dat het college ten onrechte de cumulatieve effecten van kelderbouw niet heeft meegewogen in het onderhavige besluit het volgende op: De cumulatieve werking van kelders is reeds meegenomen bij de opstelling van het bestemmingplan Grondwaterneutrale kelders. De raad had immers voor ogen met dit bestemmingsplan negatieve cumulatieve effecten van aanleg van kelders op de stand en de stroom van het grondwater in Amsterdam te voorkomen, door in het plangebied alleen nog de aanleg van grondwaterneutrale kelders toe te staan en de aanleg van kelders die niet grondwaterneutraal zijn te verbieden.
Dit blijkt onder meer uit de Nota van beantwoording van zienswijzen (bijlage II bij het bestemmingsplan Grondwaterneutrale kelders). Hierin is op p. 1 opgenomen dat indien een geohydrologisch onderzoek vereist is, daarin moet worden uitgegaan van de (hypothetische) situatie dat 100% van de gebouwen in de hele wijk kelders heeft of krijgt. De eis van grondwaterneutraal bouwen houdt in dat de nieuwe kelder geen effect heeft op de grondwaterstand of -stroming; de grondwaterstroming mag niet verlegd worden naar buiten het eigen perceel waarop de kelder gerealiseerd zal worden. De gevolgen voor de grondwaterstand en stroming mogen dus niet afgewenteld worden op de naastgelegen kavels. De te treffen maatregelen om grondwaterneutraal te kunnen bouwen zullen moeten worden gericht en uitgevoerd op de kavel waar de kelderontwikkeling plaatsvindt. In het Afwegingskader grondwaterneutrale kelders dat op 20 januari 2021 is vastgesteld door de raad en dat ten grondslag ligt aan dit paraplubestemmingsplan zijn de verschillen in grondwatersituatie tussen de wijken onderzocht. Daarin is 100% onderkeldering gemodelleerd. Uit dat brede onderzoek voor de 481 verschillende wijken in Amsterdam vloeit voort welke maatregelen per wijk noodzakelijk zijn om aan kelderaanvragen mee te kunnen werken als voldaan wordt aan de eisen van grondwaterneutraal bouwen.

Door bezwaarmakers wordt betwist dat door vergunninghouder is aangetoond dat grondwater neutraal kan worden gebouwd.

De commissie constateert allereerst dat de binnenplanse afwijkingsmogelijkheid in artikel 5.3,onder a eerste lid van het paraplubestemmingsplan ‘Grondwaterneutrale Kelders’ betrekking heeft op kelders met een totale bruto vloeroppervlakte van maximaal 300 m2 en een maximale bouwdiepte van 4 meter. In dat geval dient het bevoegde gezag de aanvraag te toetsen aan de beleidsregel "Grondwaterneutrale Kelders Amsterdam”. Dit houdt volgens artikel 4 van deze beleidsregels in dat voor het grondwaterneutraal bouwen de als bijlage 1 bij deze beleidsregel

behorende kaart wordt gehanteerd, alsmede de als bijlage 2 bij deze beleidsregel behorende lijst met maatregelen per (deel van een) buurt.

De commissie begrijpt dat de Nicolaas Witsenstraat 13 in een gebied ligt dat is aangeduid als 'vaste KD-gebied'. In die gebieden moet het doorlaatvermogen met een kD van 5 m2/dag op de kavel waar de kelder wordt gebouwd worden teruggebracht. Informatie die de aanvrager aan de aanvraag heeft toegevoegd moet dit aantonen. Hiervoor is een geohydrologisch rapport niet verplicht.

De commissie constateert echter dat het bouwplan een kelder van 3,1 meter en ter plaatse van het zwembad 5,45 meter betreft. Dit betekent dat de binnenplanse afwijkingsmogelijkheid van artikel 5.3 onder a, eerste lid niet kan worden toegepast. Deze betreft immers kelders die niet dieper zijn dan 4 meter.

Door vergunninghouder is echter wél een geohydrologisch rapport d.d. 5 augustus 2022 opgemaakt door Loots Engineering bij de aanvraag ingediend. In dit rapport wordt geconcludeerd dat het project grondwaterneutraal kan worden uitgevoerd. Aanbevolen wordt om te kiezen voor één van de oplossingen die altijd toepasbaar is, namelijk:
Oplossing 2: Grondverbetering met gaten (conform specificatie H4.2); OF
Oplossing 3: Bypass (conform specificatie H4.3).
De commissie constateert dat nu een geohydrologisch rapport is ingediend, ook is voldaan aan de binnenplanse afwijkingsmogelijkheid in artikel 5.3, onder a, tweede lid van het paraplubestemmingsplan 'Grondwater neutrale Kelders'.

Nadien is echter door bezwaarmakers een contra-expertise opgesteld door Fugro d.d. 13 december 2022 ingediend. In deze rapportage wordt - kort samengevat- het volgende geconcludeerd:

"De gekozen mitigerende maatregel staat niet duidelijk uitgewerkt op de bouwkundige tekening. Er is enkel een laag grondverbetering onder de keldervloer opgenomen zonder maatvoering. De grindkolommen in de damwandcannelures en de gaten in de damwanden ontbreken. Voor de vergunningverlening dient de volledige mitigerende maatregel in de tekening te zijn opgenomen inclusief maatvoering.
De opbarstberekening in het bemalingsadvies [B12] schiet wat Fugro betreft te kort door het opbarstrisico van de wadzandlaag niet te beschouwen. Fugro oordeelt dat er mogelijk wel een opbarstrisico bestaat. Indien de bodem van de bouwput opbarst kan dit gevolgen hebben voor de stabiliteit van de bouwputbodem en de damwanden.
De gemeente geeft aan dat het Afwegingskader Grondwaterneutrale Kelders is gehanteerd om de geohydrologische rapportage te beoordelen. Dit beleidsstuk is echter enkel van toepassing op kelders die minder diep zijn dan 4 m onder het maaiveld aan de straatzijde."

Naar aanleiding van deze rapportage is door vergunninghouder een second-opinion opgesteld door CRUX Engineering d.d. 18 januari 2023 ingediend.
In het rapport van CRUX heeft men de argumentatie zoals verwoord in de memo van Fugro beoordeeld. Op p. 3 wordt het volgende aangegeven:

"*CRUX Engineering merkt op dat het geohydrologisch rapport voldoet aan hetgeen doorgaans wordt gevraagd van een maatwerkadvies (o.a. klimaatbestendige maatregelen, monitoringsvoorschrift). Er is door de initiatiefnemer daarom voldoende informatie aangeleverd om te kunnen voldoen aan de eis grondwaterneutraal bouwen, onafhankelijk van of de kelder binnen of buiten het afwegingskader valt*."

Voorts worden door op p. 6 - kort samengevat- de volgende conclusies getrokken:

"*Gezien de bodemopbouw en de gekozen uitvoeringsmethode met damwand tot NAP -7,4 m in combinatie met de gekozen bemalingsmethode is opbartsveiligheid van de tijdelijke situatie (bouwkuip) niet aangetoond. Met een aangepaste bemalingsmethode en/of diepte damwand kan de opbarstveiligheid van de tijdelijke situatie wél worden gegarandeerd. Gezien het gewicht van de kelder met gebouw is opbarsten in de eindsituatie niet van toepassing mits maatgevende waterdrukken op de keldervloer door de constructeur zijn gecontroleerd. De in de notitie beschreven aandachtspunten zijn niet van zodanig bezwaar dat het project geen doorgang kan vinden omdat deze met name op de tijdelijke situatie betrekking hebben en tijdens de uitvoering eenvoudig kunnen worden ondervangen*. "

Ook wordt op p. 6 in het rapport van CRUX de aanbeveling gedaan om voor de start van de werkzaamheden een drietal definitieve aanpassingen door te voeren:

1. *De bouwkundige tekening te laten aansluiten op Tabel 2 van het document 'Indieningsvereisten Paraplubestemmingsplan Grondwaterneutrale kelders';*
2. *Het bemalings- en/of bouwkuipadvies van Geo-Supporting in samenspraak met aannemer in de definitieve versie aanpassen zodat het (bouwtijdelijke) opbarstrisico wordt weggenomen;*
3. *Vooraf middels pijlbuizen een nulmeting nemen van de grondwaterstand boven- en benedenstrooms van de kelder. Na realisatie van de kelder dient de monitoring te worden doorgezet om te verifiëren dat de mitigerende maatregel effectief is*.

Nadien zijn nog nadere stukken door vergunninghouder ingediend:
- Bemalingsadvies d.d. 21 september 2023 door Loots Grondwatertechniek B.V.;
- Rapportage damwand d.d. 10 oktober 2023 door Hektec;
- Geohydrologisch onderzoek d.d. 24 oktober 2023 door Loots Grondwatertechniek B.V.;

De conclusie op p. 18 in het hierboven genoemde geohydrologische onderzoek is de volgende:
"*Het project kan grondwaterneutraal kan worden uitgevoerd. Voor dit project is gekozen voor oplossing: Oplossing 2: Grondverbetering met gaten (conform specificatie H4.2);*
De overige oplossingen voldoen ook aan grondwaterneutrale bouw; echter bepaalde details (wel of niet toepassen damwanden) zorgen ervoor dat het niet mogelijk is deze oplosrichting toe te passen."

Ook worden op p. 21 de volgende aanbevelingen gedaan:
- *Geohydrologische oplossing op bouwtekeningen bouwvergunning zetten;*
- *Toetsing van dit geohydrologisch onderzoek door bevoegd gezag;*
- *Uitvoeringsontwerp (na bouwvergunning) toetsen of geohydrologisch onderzoek en*

maatregelen aangepast moeten worden;
- *Monitoring starten;*
- *Start uitvoering;*
- *Start ontgraving, bij afwijkingen ten opzichte van bodemopbouw H3.3 contact opnemen met Loots;*
- *Bij overschrijdingen monitoring contact opnemen met Loots;*
- *Voordat gaten opengezet worden contact opnemen met Loots en grondwaterstandmetingen doornemen;*
- *Bij wijziging inrichting tuin de randvoorwaarden (waterhuishoudkundig) vanuit geohydroloog opvragen ter voorkoming van onacceptabel risico op wateroverlast en/of schade.*

Op 21 november 2023 is door de vertegenwoordiger een nader advies van Waternet ingediend. Hieruit volgt – onder meer - het volgende:

"*Op 26-10 zijn op aangeven van Waternet de laatste wijzigingen ter beoordeling aangeboden. Waternet heeft het geohydrologisch rapport van Loots Grondwatertechniek, met kenmerk 10170822B.1 (versie 7), beoordeeld op basis van het Afwegingskader Grondwaterneutrale kelders. Het rapport is getoetst op de barrière werking en het opbarstrisico en nagegaan of de kelder grondwaterneutraal wordt aangelegd.*
<u>Barrière werking</u>
Uit het geohydrologisch rapport blijkt dat de voorgestelde mitigerende maatregel (Oplossing 2: Grondverbetering met gaten - conform specificatie tabel- voldoet.
De volgende uitgangspunten zijn hierbij van toepassing met het advies:
- *De werkvloer (of andere hulpmiddelen) mag de stroming van het grondwater niet belemmeren en moet ter plaatse waterdoorlatend worden uitgevoerd.*
- *Opnemen van de mitigerende maatregelen in een situatie-/revisietekening, oftewel een as built tekening van de gerealiseerde kelder met toegepaste maatregelen. Hiermee kan de VTH toezichthouder/handhaver tijdens de bouwfase toetsen of de maatregel juist is toegepast. Ook gebruikt Waternet deze bij grondwater problematiek ter plekke en toetst dan of er een verband is met de aangelegde kelder.*

<u>Opbarstrisico</u>
Uit het geohydrologisch rapport blijkt dat de het risico op opbarsten voldoende wordt onderbouwd. Concluderend adviseert Waternet positief op de grondwaterneutraliteit van de aanleg."

Op 27 november 2023 is een advies van de Omgevingsdienst Noordzeekanaalgebied ontvangen met betrekking tot de constructie. Naar het oordeel van de omgevingsdienst is voldoende aannemelijk gemaakt dat de hoofdlijnen van de constructie voldoen aan de van toepassing zijnde eisen. Wel wordt geadviseerd de volgende voorwaarden op te nemen in de vergunning:

"*Ten aanzien van uitgestelde indieningsvereisten, te overleggen binnen een termijn 3 weken voor start uitvoering van het desbetreffende onderdeel:*
Nader in te dienen aanvullende en/of gewijzigde gegevens en bescheiden met betrekking tot belastingen en belastingcombinaties (sterkte en stabiliteit) en de uiterste grenstoestand van alle (te

wijzigen) constructieve delen van het bouwwerk alsmede van het bouwwerk als geheel, voor zover het niet de hoofdlijn van de constructie dan wel het constructieprincipe betreft."

De commissie concludeert op grond van het voorgaande dat het bouwplan ten tijde van het verlenen van de vergunning niet voldeed aan de technisch vereisten voor uitvoering daarvan, zoals gebleken uit de contra expertise opgesteld door Fugro. Ook concludeert de commissie dat in het bestreden besluit ten onrechte is verwezen naar de binnenplanse afwijkingsbevoegdheid genoemd in artikel 5.3 eerste lid. Dit is echter ondervangen doordat door vergunninghouder wel een geohydrologisch rapport is ingediend.

De vertegenwoordiger heeft tijdens de hoorzitting aangegeven dat gelet op de tijdens de bezwaarprocedure ingediende nadere rapporten met conclusies en aanbevelingen en de hierop door Waternet en de Omgevingsdienst gegeven adviezen met aanbevelingen, een aangepast besluit genomen moet worden, waarin andere voorschriften aan de vergunning worden verbonden.
De commissie merkt hierbij op dat van belang is dat voor wat betreft het grondwater neutraal bouwen, dit volgens het advies van Waternet d.d. 21 november 2023 slechts kan onder toepassing van één oplossing namelijk oplossing 2: Grondverbetering met gaten (conform specificatie tabel).

Concluderend meent de commissie dat u de omgevingsvergunning op onjuiste informatie heeft verleend. Dit kan worden hersteld bij de beslissing op bezwaar. De commissie meent overigens dat door de nadere rapportages en adviezen wél is aangetoond dat grondwaterneutraal kan worden gebouwd en de conclusie dat de vergunning mocht worden verleend juist is. De angst van omwonenden voor overlast door de onderkeldering is met het grondwaterneutraal bouwen opgevangen.

Ten overvloede
Partijen worden aangemoedigd om vooraf aan bouwwerkzaamheden een nulmeting te verrichten. Hiermee worden geschillen regelmatig voorkomen.

7. 3 Proceskostenvergoeding

Mr. J. de Vet heeft namens de heer G.M. van Kooten en mevrouw W.N. van Kooten-Schreuder verzocht om vergoeding van de proceskosten in deze bezwaarprocedure.
Tevens heeft Mr. E.C. Wolters namens de VVE Nicolaas Witsenstraat 11, de heer R. Schelto ten Pas en mevrouw H. Langman en de heer H. Rinck en mevrouw J.N. Meijers verzocht om vergoeding van de proceskosten in deze bezwaarprocedure.

Bezwaarmaker heeft verzocht om vergoeding van in bezwaar gemaakte kosten. Uit het voorgaande blijkt dat het bestreden besluit volgens de commissie onder aanvulling in stand kan blijven. In de Awb is bepaald dat proceskosten alleen vergoed worden als een bestreden besluit wordt herroepen wegens aan het bestuur te wijten onrechtmatigheid. Op grond hiervan is naar het oordeel van de commissie, gelet op artikel 7:15, tweede lid, van de Awb, geen grondslag voor vergoeding van proceskosten. De commissie adviseert u dan ook om dit verzoek af te wijzen.

8 Conclusie en advies

Gelet op het bovenstaande adviseert de commissie u het bezwaar van de heer M.A. Hasselt niet-ontvankelijk te verklaren.
De commissie concludeert dat het bestreden besluit in stand kan blijven, onder aanvulling van de motivering met de overwegingen en met aanpassing van de aan de vergunning gekoppelde voorschriften zoals opgenomen in de bijlage "omgevingsvergunning".
Het verzoek om vergoeding om proceskosten af te wijzen.

Amsterdam, 18 december 2023

De bezwaarschriftencommissie,





mw. T.M. van de Akker
voorzitter

mw. mr. E.G.M. Otte
secretaris

Bijlage 1: Toepasselijke regelgeving

Bestemmingsplan 'Zuidelijke binnenstad'

8.2.7 Geen ondergrondse bouwlagen
Het construeren van ondergrondse bouwlagen is niet toegestaan.

8.4 Bij omgevingsvergunning afwijken van de bouwregels
Toepassing van een bevoegdheid om bij omgevingsvergunning af te wijken 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.

Het dagelijks bestuur is bevoegd om bij omgevingsvergunning af te wijken van de volgende bouwregels:
8.4.2 Ondergrondse bouwlagen
het bepaalde in artikel 8.2.7 en voor zover van toepassing in de artikelen 8.2.2 onder b en 8.2.3 onder a, voor de bouw van een kelder tot een maximum van twee bouwlagen, indien en voor zover uit geohydrologisch onderzoek blijkt dat de kelder geen verslechtering van de huidige grondwatersituatie (stand en water) tot gevolg heeft en niet leidt tot een vermindering of tenietdoening van het waterkerend vermogen van waterkeringen en voldoet aan de grondwaternorm van de gemeente Amsterdam.

Bestemmingsplan Grondwaterneutrale kelders

Artikel 3 Vervallen regels
Voor aanvragen omgevingsvergunning voor kelders geldt, dat de bouwmogelijkheden in de regels van de moederplannen vervallen, met uitzondering van de regels die kelders verbieden.
Voor aanvragen omgevingsvergunning voor kelders waarvoor in de moederplannen een binnenplanse afwijkingsbevoegdheid is opgenomen geldt, dat de criteria die betrekking hebben op grondwaterneutraal bouwen komen te vervallen en uitsluitend nog getoetst wordt aan dit plan.
In aanvulling op het bepaalde in 3 sub a zijn in Bijlage 2 bij deze regels per moederplan de regels opgenomen die komen te vervallen.

5.1 Aanduidingsomschrijving
Ter plaatse van de gebiedsaanduidingen 'overige zone 1' en 'overige zone 2' zijn de betreffende gronden, naast de daarvoor aangewezen andere bestemmingen en aanduidingen, mede bestemd voor de bescherming van het belang van grondwaterneutraal bouwen als genoemd in 1.13.

5.2 Bouwregels
Binnen de gebiedsaanduidingen 'overige zone 1' en 'overige zone 2' is het verboden kelders te bouwen, dan wel bestaande kelders te vergroten.
Binnen de gebiedsaanduidingen 'overige zone 1' en 'overige zone 2' zijn uitsluitend bestaande kelders toegestaan welke legaal aanwezig waren ten tijde van de inwerkingtreding van dit plan, alsmede kelders waarvoor voorafgaand aan het moment waarop dit plan in ontwerp ter inzage is gelegd een omgevingsvergunning is verleend waar nog uitvoering aan gegeven kan worden dan

wel een aanvraag omgevingsvergunning is ingediend en deze omgevingsvergunning niet geweigerd kan worden.

5.3 Afwijken van de bouwregels
Het bevoegd gezag is bevoegd om binnen de gebiedsaanduiding 'overige zone 2' overeenkomstig het bepaalde in artikel 2.12, lid 1, sub a, onder 1, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht een omgevingsvergunning te verlenen om in afwijking van het bepaalde in 5.2 sub a, een kelder te bouwen of te vergroten mits de kelder grondwaterneutraal kan worden gebouwd.
Om te bepalen of een kelder grondwaterneutraal kan worden gebouwd geldt:
1. voor kelders met een totale brut vloeroppervlakte van maximaal 300 m2 en een maximale bouwdiepte van 4 meter dat het bevoegd gezag de aanvraag toetst aan de beleidsregel "Grondwaterneutrale Kelders Amsterdam";
2. voor kelders met een totale brut vloeroppervlakte van meer dan 300 m2 of een bouwdiepte van meer dan 4 meter dat op basis van een geohydrologisch onderzoek moet worden aangetoond dat het bouwplan niet strijdig is met het belang als genoemd in 5.1.
Het bevoegd gezag kan op basis van de toetsing aan de beleidsregel of de uitkomsten uit het geohydrologisch onderzoek aan de omgevingsvergunning voorwaarden verbinden ter bescherming van het belang als genoemd in 5.1.
Indien de beleidsregel wordt gewijzigd of herzien, moet bij de toetsing van een aanvraag omgevingsvergunning rekening worden gehouden met deze wijziging dan wel herziening