Gemeente Amsterdam

Rechtbank Amsterdam
Afdeling privaatrecht, team handelszaken
Zitting van: 21 oktober 2020
Zaakkenmerk: C/13/685636

AKTE UITLATING PRODUCTIES IN INCIDENT

inzake:

de publiekrechtelijke rechtspersoon
DE GEMEENTE AMSTERDAM,
(stadsdeel Centrum)
zetelende te Amsterdam

gedaagde in hoofzaak,
tevens eiseres in incident,

advocaat: [redacted]
procesadvocaat: [redacted]

tegen:

de stichting
STICHTING MONUMENT HERENGRACHT 171,
statutair gevestigd te Amsterdam

eiseres in hoofdzaak,
tevens verweerster in incident,

en

[redacted],
wonende te Amsterdam

eiser in hoofdzaak,
tevens verweerder in incident,

[redacted]

Edelachtbare Heer, Vrouwe,

De stichting Stichting Monument Herengracht 171 (hierna: 'de Stichting') en [redacted]'), hierna gezamenlijk te noemen: 'verweerders in incident' hebben bij conclusie van antwoord in incident van 9 september 2020 twee (aanvullende) producties overgelegd. Uw rechtbank heeft de gemeente in de gelegenheid gesteld hierop te reageren bij roldatum van 21 oktober 2020.

De gemeente reageert op de producties als volgt.

1. Inleiding

1.1 De (aanvullende) producties 18 en 17 dienen ter ondersteuning van de stellingen van verweerders in incident dat (I) er geen bestuursrechtelijke rechtsgang open staat om de door verweerders in incident gewenste rechtszekerheid te verkrijgen (en de gemeente dat bevestigt) en (II) het afwachten of uitlokken van een besluit onevenredig bezwarend is.

2. Ten aanzien van productie 18

2.1 Productie 18 is een interne e-mail die verkregen is door middel van een Wob-verzoek. Die context is belangrijk, want het betreft dus slechts één e-mail uit een reeks e-mails die niet bestemd is voor extern gebruik, maar voor intern overleg binnen de gemeente Amsterdam.

2.2 Tegen die achtergrond bezien: de strekking van de e-mail was vlak na het ontvangen van de dagvaarding het (intern) onderzoeken wat de mogelijkheden van verweerders in incident zijn om bestuursrechtelijke rechtsbescherming te krijgen aangezien het een bij uitstek bestuursrechtelijke aangelegenheid is. Verweerders in incident wensen immers een inhoudelijk rechterlijk oordeel over de vraag of de overkapping van de lichthof in strijd is met bestuursrechtelijke regelgeving (de Wabo). De in de e-mail gestelde centrale vraag was dan ook: hoe aan een appellabel besluit te komen?

2.3 Voorgaande vraag werd na intern beraad vrij snel beantwoord: er staat wel degelijk een met voldoende waarborgen omklede rechtsgang open waarmee het beoogde doel kan worden bereikt: verweerders in incident kunnen een besluit afwachten en, sterker nog, zelf uitlokken.[1] Daarbij zij opgemerkt dat deze uitspraak van de ABRvS – in tegenstelling tot hetgeen verweerders in incident bij randnummer 14 in de conclusie van antwoord in incident stellen – niet alleen geldt voor het in die uitspraak voorliggende geval van gedoogbeslissingen (zijnde een species van een bestuurlijk rechtsoordeel), maar voor elk bestuurlijk rechtsoordeel (zijnde het genus). Daaronder wordt dus ook begrepen

[1] Zie bij randnummers 3.3 e.v. bij conclusie van eis in incident genoemde uitspraak ABRvS 24 april 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1356.

onderhavige casus waarin het in ieder geval een bestuurlijk rechtsoordeel betreft. Het antwoord op de vraag of er in dit geval sprake is van een gedoogbeslissing, kan derhalve in het midden blijven. De lijn die de ABRvS hanteert, is namelijk ook bestendige rechtspraak bij bestuurlijke rechtsoordelen die geen gedoogbeslissingen zijn.[2]

2.4 Vervolgens heeft de gemeente verweerders in incident erop gewezen dat deze bestuursrechtelijke weg openstond en nog steeds openstaat. Maar verweerders in incident hebben ten onrechte verzuimd hiervan gebruik te maken.

2.5 Los van de vraag welke waarde met betrekking tot dit onderwerp moet worden gehecht aan een interne e-mail van de gemeente, kan productie 18 in ieder geval in geen enkel opzicht ter adstructie dienen van de stelling dat er geen bestuursrechtelijke rechtsgang openstond of openstaat. Die stelling is gewoonweg onjuist.

3. Ten aanzien van productie 17

3.1 Productie 17 is een beschikking van de kantonrechter over een geschil binnen de VvE Herengracht 171. Daaruit zou moeten blijken – zo begrijpt de gemeente – dat het volgen van de bestuursrechtelijke weg onevenredig bezwarend is omdat alleen de VvE als eigenaar (en dus niet verweerders in incident) kan besluiten een vergunningaanvraag in te dienen, maar daartoe niet zal kunnen besluiten vanwege de verdeeldheid binnen de VvE.

3.2 Allereerst is deze stelling, dat het moeten afwachten van een besluit of het uitlokken door een handhavingsverzoek of vergunningaanvraag onevenredig bezwarend is, in strijd met geldend recht. De ABRvS heeft immers expliciet overwogen dat dit niet onevenredig bezwarend is.

3.3 Daarnaast is de aan de productie ten grondslag liggende redenering onjuist. Het kan zo zijn dat verweerders in incident menen dat de overkapping reeds vergund is en/of dat de VvE als eigenaar verantwoordelijk is, maar de bestuursrechtelijke weg die de ABRvS beschrijft is niet gericht op het krijgen van een voor de rechtzoekende welgevallige beslissing (namelijk of het wel/niet vergund is of dat de VvE wel/niet verantwoordelijk is), maar gericht op het krijgen van een appellabel besluit. Dat maakt die bestuursrechtelijke weg op zich niet onevenredig bezwarend. Het gaat er immers enkel om dat er een voor bezwaar en beroep vatbaar besluit komt die de gewenste rechtszekerheid biedt en waartegen kan worden opgekomen. Verweerders in incident kunnen gewoon een vergunningaanvraag of handhavingsverzoek doen en dat zal leiden tot een *al dan niet* voor hen welgevallig besluit waartegen zij kunnen opkomen. In die procedure zullen zij ook hun argumenten kunnen aanvoeren dat de overkapping reeds vergund is en/of dat de VvE als eigenaar

[2]Vgl. het bestuurlijk rechtsoordeel dat ten grondslag ligt aan de uitspraak ABRvS 12 februari 2020, ECLI:NL:RVS:2020:453, *AB* 2020/220, m.nt. L.J.A. Damen, r.o. 6.2.

verantwoordelijk is voor de overtreding. En in die procedure zal de VvE mogelijk ook als belanghebbende een zelfstandige procespositie kunnen innemen.

3.4 Tot slot is het opmerkelijk dat verweerders in incident de kosten van leges bij een vergunningaanvraag een onevenredig bezwarende kostenpost vinden om de gewenste rechtszekerheid te krijgen, maar wel bereid zijn om daarvoor een veel kostbaardere civiele procedure te starten. Laatstgenoemde kosten zijn zelfs hoger indien de gemeente wordt veroordeeld in een forfaitair bedrag aan proceskosten. Maar uiteraard is de gemeente van mening dat verweerders in incident moeten worden veroordeeld in de proceskosten.

3.5 Kortom, de bestuursrechtelijke weg staat voor verweerders in incident open en productie 17 kan in geen geval als bewijs dienen van de stelling dat deze weg onevenredig bezwarend is.

WAARVAN AKTE!

Advocaat,

[redacted]

Deze zaak wordt behandeld door:
Gemeente Amsterdam, Directie Juridische Zaken
[redacted]
Postbus 202
1000 AE Amsterdam
[redacted]
[redacted]
[redacted]@amsterdam.nl