

naar pag. 2

Rechtbank te Amsterdam Zitting d.d 15 oktober 2003 Rolnummer: 03.1542

CONCLUSIE VAN REPLIEK

Inzake:

1. De Vereniging Beethovenstraat/Parnassusweg;
2. Vereniging van Eigenaren Neptunus;
3. Hendrikus Johannes Antonius Schröder;
4. Gert Mosler;
5. Tjeerd Eernstman;
6. Gerard Dirk Heij;
7. Dirk van Mourik;
8. Hanna Maria Mongard;
9. Michel Jozef Willem Marie Mutsaerts;
10. Philip Trudus Noordervliet;
11. Heleen Carolien van den Berge;
12. Marleen Brummelkamp;
13. Augustinus Johannes Gijswijt;
14. Robert Sylvain Kahn;
15. Betty Sophie Kahn;
16. Jan Geert Wichers Hoeth;
17. Jules Robert Hesse;
18. Jelle Huite Jacobus Keij;
19. Abraham Deen;
20. Israël Woudstra;

naar pag. 3

21. Henriëtte Louise van der Veen;
22. Geerte Rozemarijn Jeanette Mazeland;
23. Wilhelmy Antonette van Driel;
24. Henk Ruedelsheim;
25. Rudolf Spiegel;
26. Geert Jan Vernooy;
27. Johannes Anthonius Jacobus Luycks;
28. Ocko Gerardus Smit;
29. Hendrik Leendert Johan van den Brink;
30. Willem Hugo Hintzen;
31. Maria Johanna Petronella van Spreeuwel;
32. Maria Aleida Enthoven-Elias;
33. Maria Margaretha Helena Lewis;
34. Gabriëlle Hurwitz;
35. Hélène Maria Swiersta;
36. Nanette Marie van Halm;
37. Helene Joan den Dulk;
38. Jef Nassenstein;
39. Nicole van Gelder;

40. Jacobus Cornelis Johannes Leyten;
41. René Duursma;
42. Egbert Hendrik Dik Willems;
43. Aaltje Bijlmer-Antons en
44. Johanna Cohen De Lara-De Jong
allen gevestigd dan wel wonende te Amsterdam in
het stadsdeel Zuideramstel
eisers,
procureur: mr. S. Levelt

naar pag. 4

tegen

de publiekrechtelijke rechtspersoon GEMEENTE AMSTERDAM,
zetelende te Amsterdam,

gedaagde,

procureur: mr. B.R. ter Haar

Eisers doen eerbiedig zeggen en concluderen voor repliek:

Eisers betwisten de stellingen van gedaagde (hierna: de gemeente) voorzover zij deze hierna niet uitdrukkelijk erkennen.

De garantie

1. De gemeente heeft destijds in het kader van de voorbereiding op en de bouw van het WTC de bewoners van de Prinses Irenebuurt toegezegd zodanige maatregelen te treffen dat de garantie bestaat dat de parkeeroverlast zo veel als mogelijk wordt beperkt. Deze door de gemeente gegeven garantie is door de omwonenden aanvaard. Het (verdere) verzet tegen de komst van het WTC is door velen gestaakt, zoals onder meer blijkt uit het beperkt aantal omwonenden dat nog beroep heeft ingesteld in het kader van het bestemmingsplan dat voorzag in de aanleg van het WTC. Het voeren van andere procedures zoals civielrechtelijke actie tegen de gemeente en/of de initiatiefnemer is uitgebleven. Voorts heeft overleg over en de vastlegging van de uiteindelijke parkeerregeling plaatsgevonden. Indien omwonenden niet zou zijn gegarandeerd dat de parkeeroverlast zo veel als mogelijk zou worden beperkt en zij dientengevolge in het bezit waren van een belanghebbendenvergunning die hen beschermde tegen overlast van

naar pag. 5

de aanzienlijk toenemende parkeerdruk, zou er aanzienlijk méér en intensiever verzet zijn gepleegd tegen de aanzienlijke uitbreiding van en rond het WTC.

2. Met de afgifte en de aanvaarding daarvan kwam een perfecte garantieovereenkomst tot stand. Bovendien hebben partijen zich aldus jegens elkaar gebonden aan de vaststelling van hetgeen tussen hen rechtens geldt ter beëindiging en/of voorkoming van geschil.

Geldingsduur van de garantie

3. In een aantal procedures hebben rechters beoordeeld of de te verwachten parkeeroverlast in de rustige woonbuurt in de weg zou staan aan het instandhouden van de besluiten die de bouw van het WTC mogelijk maakten (namelijk de bouwvergunning en het goedkeuringsbesluit van het bestemmingsplan). Zij hebben de door de gemeente gegeven garantie van wezenlijk belang geacht voor hun conclusie dat dat niet het geval was. De

gegeven garantie geldt mede daarom niet, zoals de gemeente wenst, tot de gemeente beslist dat zij daaraan niet meer gebonden is. Indien al een geldingsduur aan de gegeven garantie dient te worden toegekend, dan ligt eerder in de rede aan te sluiten bij de duur van in-standhouding van het WTC of vergelijkbare kantoorbebouwing ter plaatse. Zonder de garantie zouden de besluiten die deze kantoorbebouwing mogelijk hebben gemaakt immers niet in stand zijn gebleven en zou deze dan ook niet zijn gerealiseerd.

Herbevestiging van de garantie

4. De gegeven garantie is tijdens de gemeente een aantal maal herbevestigd. Zo is namens het Dagelijks Bestuur van het stadsdeel Zuid ter vergadering van 26 fe-bruari 1997 (productie 14 pagina 3 bovenaan) nogmaals bevestigd dat de oor-spronkelijke doelstelling, namelijk dat de parkeerdruk als gevolg van het WTC niet ten laste moet komen van de woonbuurten, gehandhaafd blijft.

naar pag. 6

5. In 1997 is namens bewoners van de Prinses Irenebuurt overleg gevoerd met het bestuur van het toenmalige stadsdeel Amsterdam Zuid. Tijdens de bijeenkomst gehouden op 10 november 1997 (productie 15) is nog eens herbevestigd dat het belanghebbendenparkeren noodzakelijk is om ervoor te zorgen dat de woon-buurt geen parkeerterrein wordt voor het werkgebied in de directe omgeving. Daarnaast is opgemerkt dat het invoeren van betaald parkeren pas aan de orde is als de parkeerdruk daartoe aanleiding geeft en er voldoende draagvlak bestaat bij de bewoners. Het veranderen van het belanghebbendenparkeren zonder overleg met de bewoners werd zowel door de bewoners als de gemeente niet wenselijk geacht. Eveneens is aangegeven dat door het invoeren van betaald parkeren buiten de Prinses Irenebuurt en door de ontwikkelingen van de Zuidas de parkeerdruk in deze buurt zal toenemen. De bewoners hebben er toen mee ingestemd dat er in de straten van de buurt die geen directe woonfunctie hebben, betaald parkeren werd ingevoerd.

6. Bij schrijven van 23 maart 1998 (productie 16) is daarnaast aan bewoners me-degedeeld dat de tijden van het belanghebbendenparkeren verruimd zullen worden en dat de vergunning voor belanghebbendenparkeren nu zelfs tot 19.00 uur geldig is in plaats van tot 16.00 uur. Daarin is tevens gemeld dat is besloten de parkeerregeling voort te zetten.

7. De gemeenteraad heeft in het Masterplan Zuidas en in het kader van de besluit-vorming en de beraadslagingen daarover expliciet bevestigd dat de onderhavige buurt behouden dient te blijven als rustige woonbuurt. Aantasting daarvan door het openstellen van de buurt voor de parkeerdruk uit de Zuidas is daarmee in strijd.

8. Bovendien wijzen eisers er nog op dat is gebleken dat het stadsdeel ZuiderAm-stel het belanghebbendenparkeren in de Prinses Irenebuurt wenst te handhaven. Dit blijkt uit het ontwerp-raadsopdracht stadsdeel Zuideramstel 2002-2006

naar pag. 7

"Who's afraid of blue, red and local" waarin op pagina 3 (productie 17) is aan-gegeven dat het systeem van belanghebbendenparkeren in de Prinses Irenebuurt moet worden behouden teneinde de parkeerdruk van het NS station Zuid en WTC te kunnen weerstaan. Ter vergadering van 8 april 2002 is deze raadsop-dracht vastgesteld door de Raad.

9. In het concept voor de Nota Parkeren in ZuiderAmstel d.d. januari 2003 is tevens door het Dagelijks Bestuur de afgegeven garantie met zoveel woorden herbevestigd door als doelstelling op te nemen de bewoners in de omliggende woonbuurten van de Zuidas zoveel mogelijk te beschermen tegen de parkeer-overlast (productie 18, p. 2 onderaan).

10. In het concept Zuidasaccenten d.d. 14 augustus 2003, dat in oktober 2003 vast-gesteld zal worden en is opgesteld door het stadsdeel ZuiderAmstel, Projectbureau Sector Ontwikkeling, wordt nog eens aangegeven dat de parkeerdruk de komende jaren toe zal nemen maar dat ZuiderAmstel er alles aan wil doen om de parkeerdruk vanuit de Zuidas op de bestaande woonwijken te voorkomen (productie 19).

11. In de procedures op grond van de Wet op de Ruimtelijke Ordening of de Woningwet die zijn gevoerd om nadere kantoorbebouwing rond de Zuidas (vergroting WTC, bouw tweede WTC, uitbreiding NS- en Metrostations, verdubbeling Atrium, nieuwbouw gerechtsgebouw, nieuwbouw ABN/AMRO hoofdkwartier, twee 65 meter hoge torens aan het Zuidplein en vestiging assurantiebeurs) mogelijk te maken is tenslotte steeds, al dan niet expliciet, uitgegaan van de geldigheid van de gegeven garantie en van het bestaan van de parkeerregeling, zo-dat in die procedures de te verwachten parkeeroverlast in de Prinses Irenebuurt geen issue was. Dat zou anders zijn geweest indien de gemeente kenbaar zou hebben gemaakt voornemens te zijn de gegeven garantie te herroepen. Dat heeft

naar pag. 8

zij niet gedaan. Ook op deze wijze is van gemeentewege de parkeerregeling herbevestigd. Het belang en het voorkomen van de parkeeroverlast

12. Uit het voorgaande blijkt dat de gemeente de garantie bij herhaling heeft herbevestigd. Ook in de Conclusie van Antwoord onderschrijft de gemeente sub 21 het belang van het voorkomen van parkeeroverlast en bevestigt zij dat zij dit belang nog steeds serieus neemt. De gemeente lijkt deze garantie ook gestand te willen doen.

13. Uit de Conclusie van Antwoord blijkt echter dat de gemeente de mening is toegedaan dat de kans dat er na invoering van betaald parkeren in de Prinses Irenebuurt overlast zal zijn zeer beperkt is (sub 22 Conclusie van Antwoord).

14. Door het afschaffen van de parkeerregeling en het invoeren van betaald parkeren doet de gemeente de garantie - het voorkomen van parkeeroverlast - niet gestand. Uit het gelijkschakelen van het regime in deze buurt met het regime dat overwegend elders in Amsterdam geldt (zie hierna sub 23), waarvoor geen garantie is afgegeven, volgt reeds dat de gemeente de garantie niet gestand doet.

15. Bovendien is, anders dan andere buurten, deze buurt méér dan ooit een (door de sub 11 beschreven Zuidas-ontwikkelingen) ernstig bedreigde zone voor wat betreft parkeeroverlast. Er is weinig fantasie voor nodig om de gevolgen in te zien van het afschaffen van de bestaande regeling. Het zal hier, net als in het centrum, schier onmogelijk zijn een parkeerplaats te vinden en de wachtlijsten voor een vergunning zullen eindeloos zijn, mede tengevolge van het grote aantal bedrijfsvergunningen die worden afgegeven aan in de Zuidas gevestigde bedrijven.

naar pag. 9

16. Anders dan andere buurten grenst deze buurt direct aan het Zuidas-gebied. Door de smalle woonstraatjes gaan meerdere toe- en afvoerwegen naar en van de Zuidas. Sedert de

inwerkingtreding van de parkeerregeling is de kantoorbebou-wing nog aanzienlijk uitgebreid en zijn de normen voor bedrijfsparkeerruimte verder verlaagd. De noodzaak een parkeerregeling te hebben die voldoende be-scherming biedt, geldt daarom nu nog sterker dan voorheen.

17. Anders dan in andere buurten, zoals in het centrum waar de verhouding werk-nemer/bewoner 1:1 bedraagt, bestaat hier een verhouding werknemer/bewoner van 7:1 (!) en, gezien alle nog te verwachten ontwikkelingen, zal deze verhou-ding zeker nog verder scheefgetrokken worden. Uitsluitend dankzij de bestaan-de parkeerregeling bleef de Prinses Irenebuurt gevrijwaard van onaanvaardbare overlast.

18. De Prinses Irenebuurt zal, indien betaald parkeren wordt ingevoerd, deel uitma-ken van het vergunninggebied ZuiderAmstel-3 waarin tevens het Zuidas-gebied ten noorden van de A10 is gelegen. Dit zal leiden tot een onmetelijk aantal aan-vragen voor parkeervergunningen door de aldaar gevestigde kantoren. De leng-te van de wachtlijsten zal nog zorgwekkender zijn dan die in het centrum waar de verhouding werknemer/bewoner zoals reeds aangegeven een stuk gunstiger is en alwaar de wachtlijsten reeds onaanvaardbaar lang zijn.

19. De gemeente stelt dat bedrijven slechts in aanmerking komen voor één parkeer-vergunning per tien fulltime werknemers. Zij verwacht derhalve dat de kans dat zich overlast zal voordoen zeer beperkt is. Buiten het feit dat de gemeente er-kent dat zich overlast voor zal doen, kan zij niet menen dat deze overlast wordt beperkt doordat slechts één parkeervergunning wordt verleend per tien fulltime werknemers. Gezien het aantal fulltime werknemers in de Zuidas zal dit leiden tot een onoverzienbare parkeerdruk en ellenlange wachtlijsten. Daarnaast is het zeker niet uit te sluiten dat de werknemers die geen parkeervergunning hebben

naar pag. 10

ook zonder deze vergunning zullen parkeren in de Prinses Irenebuurt, al dan niet op kosten van de werkgever. Te denken valt aan parkeren met behulp van het zogenaamde ParkAdammersysteem. Dit zijn apparaatjes die op het dash-board van een geparkeerde wagen worden gelegd en die door het bedrijf aange-schafte prepaid-parkeerkaarten aftikken. Dit is een goede oplossing om werk-nemers van de ongemakken van het betaald parkeren te verlossen. De ParkA-dammer bevat tegenwoordig zelfs de mogelijkheid om een avondkaart of dag-kaart in te stellen. De avondkaart biedt 20% korting en de dagkaart biedt zelfs 40% korting! Daarnaast is het mogelijk voor werkgevers om voor hun werkne-mers een parkeerkaart voor een maand aan te schaffen. Deze parkeerkaart dient niet te worden verward met de hierboven genoemde parkeervergunning. Werk-gevers kunnen elke maand opnieuw, voor de werknemers die niet in het bezit zijn van een parkeervergunning, parkeerkaarten aanschaffen. Ook het bezoek zal daarnaast op grote schaal tegen betaling in deze buurt parkeren. De zoge-naamde A-norm voor de kantoorbebouwing aan de Zuidas nabij de Prinses Ire-nebuurt is/zal immers worden gehanteerd, namelijk 10 parkeerplaatsen per 100 werknemers. Het hanteren van deze norm leidt ertoe dat de betreffende kan-toorbebouwing over volstrekt onvoldoende eigen parkeeraccommodatie be-schikt, hetgeen een zeer aanzienlijke parkeerdruk op de directe omgeving op-roept. De bevoegde en rechterlijke instanties hebben het hanteren van deze norm uitsluitend aanvaardbaar geacht omdat de garantie bestond dat de daar-door veroorzaakte parkeerverlast in de Prinses Irenebuurt zoveel als mogelijk zou worden beperkt. Zou deze garantie worden

herroepen, dan zou ook een an-dere parkeernorm voor de betreffende kantoorbebouwing moeten worden geïntroduceerd.

20. Het bovenstaande in acht genomen zou er dus op de tien werknemers één parkeerplaats in de kantoorbebouwing zijn en één parkeervergunning. Uit de be-woordingen van de gemeente leiden eisers af dat zij meent dat de overige acht werknemers met het openbaar vervoer reizen. Eisers vinden dit een mooie ge-

naar pag. 10

ook zonder deze vergunning zullen parkeren in de Prinses Irenebuurt, al dan niet op kosten van de werkgever. Te denken valt aan parkeren met behulp van het zogenaamde ParkAdammersysteem. Dit zijn apparaatjes die op het dash-board van een geparkeerde wagen worden gelegd en die door het bedrijf aange-schafte prepaid-parkeerkaarten aftikken. Dit is een goede oplossing om werk-nemers van de ongemakken van het betaald parkeren te verlossen. De ParkA-dammer bevat tegenwoordig zelfs de mogelijkheid om een avondkaart of dag-kaart in te stellen. De avondkaart biedt 20% korting en de dagkaart biedt zelfs 40% korting! Daarnaast is het mogelijk voor werkgevers om voor hun werkne-mers een parkeerkaart voor een maand aan te schaffen. Deze parkeerkaart dient niet te worden verward met de hierboven genoemde parkeervergunning. Werk-gevers kunnen elke maand opnieuw, voor de werknemers die niet in het bezit zijn van een parkeervergunning, parkeerkaarten aanschaffen. Ook het bezoek zal daarnaast op grote schaal tegen betaling in deze buurt parkeren. De zoge-naamde A-norm voor de kantoorbebouwing aan de Zuidas nabij de Prinses Ire-nebuurt is/zal immers worden gehanteerd, namelijk 10 parkeerplaatsen per 100 werknemers. Het hanteren van deze norm leidt ertoe dat de betreffende kan-toorbebouwing over volstrekt onvoldoende eigen parkeeraccommodatie be-schikt, hetgeen een zeer aanzienlijke parkeerdruk op de directe omgeving op-roept. De bevoegde en rechterlijke instanties hebben het hanteren van deze norm uitsluitend aanvaardbaar geacht omdat de garantie bestond dat de daar-door veroorzaakte parkeeroverlast in de Prinses Irenebuurt zoveel als mogelijk zou worden beperkt. Zou deze garantie worden herroepen, dan zou ook een an-dere parkeernorm voor de betreffende kantoorbebouwing moeten worden geïntroduceerd.

20. Het bovenstaande in acht genomen zou er dus op de tien werknemers één parkeerplaats in de kantoorbebouwing zijn en één parkeervergunning. Uit de be-woordingen van de gemeente leiden eisers af dat zij meent dat de overige acht werknemers met het openbaar vervoer reizen. Eisers vinden dit een mooie ge-

naar pag. 11

dachte die echter totaal niet strookt met de werkelijkheid. Dit wordt ook erkend door stadsdeelvoorzitter Erik Koldenhof, zoals blijkt uit het Amsterdams Stads-blad van 10 april 2002 (productie 20). Hierin staat:

"De norm is zo streng omdat de Zuidas per openbaar ver-voer goed bereikbaar is. "Maar die één op tien norm is niet realistisch, " zegt de nieuwe stadsdeelvoorzitter Erik Kol-denhof. "

21. Eisers voorzien daarnaast dat veel reizigers hun auto in de Prinses Irenebuurt zullen achterlaten om vervolgens met gebruikmaking van trein en metro voor-zieningen verder te reizen naar de eindbestemming zoals de stad, Schiphol, de Rai of voor een overstap op de HSL naar Parijs. De gemeente meent dan ook ten onrechte dat de aanwezige openbaar

vervoer voorzieningen voorkomen dat parkeeroverlast ontstaat (sub 23 van de Conclusie van Antwoord). Het afschaffen van de parkeerregeling en het invoeren van betaald parkeren in deze buurt zal derhalve averechts werken en leiden tot een onaanvaardbare overlast. De enige manier om parkeeroverlast te voorkomen is handhaving van de huidige parkeerregeling.

22. Uit het voorgaande volgt bovendien dat de stelling van de gemeente sub 25 van de Conclusie van Antwoord, dat het voortduren van de ongelijke, bevoorrechte behandeling van eisers ten opzichte van de overige bewoners in haar gemeente geen enkele rechtvaardiging meer bestaat, onjuist is. De Prinses Irenebuurt komt door de ontwikkelingen rond de Zuidas (zoals beschreven sub 11) juist in een bijzondere nadelige positie. Deze nadelige positie rechtvaardigt de parkeerregeling zonder meer en door de aanzienlijke toename van de parkeerdruk is het voortbestaan van deze regeling urgenter dan ooit.

naar pag. 12

23. In dit verband wordt er op gewezen dat de eventuele invoering van betaald parkeren in het gehele stadsdeel Amsterdam Zuid (zie sub 11 van de Conclusie van Antwoord) niet relevant is, daar het onderhavige gebied is gelegen in stadsdeel ZuiderAmstel. In dit stadsdeel gelden, afhankelijk van de aldaar heersende situatie, verschillende parkeersystemen variërend van het parkeren voor belanghebbenden tot helemaal geen parkeerregeling. Een vergelijking met andere gebieden (al dan niet gelegen in het stadsdeel) is overigens totaal irrelevant nu in de Prinses Irenebuurt, zoals reeds aangegeven, in de loop der jaren een zeer hoge parkeerdruk is ontstaan, welke situatie niet te vergelijken is met enige andere buurt in Amsterdam. Door het invoeren van betaald parkeren zoals de gemeente wenst, zal een forse parkeeroverlast ontstaan.

Handelen gemeente onzorgvuldig

24. De gemeente heeft de bewoners van de Prinses Irenebuurt, gezien de herbevestigingen van de garantie zoals opgenomen sub 4 tot en met 11, volstrekt overvallen met de mededeling dat de parkeervergunning nog maar voor één jaar zou gelden in plaats van de gebruikelijke twee jaar en dat er geen nieuwe parkeervergunning verstrekt zou worden. Van enig onderzoek waarnaar de gemeente verwijst sub 32 van haar Conclusie van Antwoord is niet gebleken en eisers hebben alleen door middel van het aanhangig maken van extra procedures de parkeervergunning verlengd gekregen met één jaar. Van overleg met omwonenden is geen sprake geweest. Omwonenden is niet om toestemming verzocht, laat staan dat deze is gegeven. Van het meewegen van het aanzienlijke belang van omwonenden bij de gewraakte regelingen is geen sprake geweest! De belangen van de omwonenden zijn in het geheel niet meegewogen bij het vaststellen van de Parkeerverordening 2002.

Het toetsingskader van het handelen van de gemeente

25. De civiele rechter is op grond van artikel 3:1, tweede lid van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) gehouden bij de beoordeling van handelen van de overheid

naar pag. 13

aan onder meer de artikelen 3:2, 3:3 en 3:4 van de Awb, en dus aan de daarin genoemde beginselen, te toetsen.

26. Daarnaast dient te worden getoetst aan het gelijkheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel. Dat de civiele rechter eveneens is gehouden te beoordelen of overheidsoptreden voldoet aan het gelijkheidsbeginsel, ondanks de omstandigheid dat dat beginsel op zich niet is gecodificeerd in de Algemene wet bestuursrecht, is onder meer uitgemaakt in het arrest van de Hoge Raad d.d. 27 maart 1987 (NJ 1987, 727, m.nt. MS; Amsterdam/Ikon). Daarin is overwogen:

"Een overheidslichaam behoort bij het uitoefenen van zijn bevoegdheden uit een erfpachtsverhouding de algemene beginselen van behoorlijk bestuur - en derhalve ook het gelijkheidsbeginsel als een van die beginselen — in acht te nemen. Voor zover (het middel) betoogt dat het gelijkheidsbeginsel hier slechts aan de orde zou kunnen komen in het kader van de toepassing van een aan de overheid meer ruimte latende redelijkheidsmatstaf en daarom hier een zwakkere werking dan in het bestuursrecht zou hebben, gaat het uit van een onjuiste rechtsopvatting."

27. De omstandigheid dat het gelijkheidsbeginsel op zich niet is gecodificeerd in de Algemene wet bestuursrecht, laat de gehoudenheid van de overheid zich conform dat beginsel te gedragen en de gehoudenheid van de burgerlijke rechter tot toetsing daaraan onverlet. In rechtsoverweging 4.1 van dit arrest van de Hoge Raad wordt deze overweging mede betrokken op het vertrouwensbeginsel.

28. Wat betreft de toepasselijkheid van algemene beginselen van behoorlijk bestuur en de toetsing van de beslissing daaraan door de burgerlijke rechter schrijft Hartkamp bovendien:

naar pag. 14

"Voorts ligt voor de hand dat indien de burgerlijke rechter bevoegd is het privaatrechtelijke handelen van de overheid aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur te toetsen, dit a fortiori ook moet gelden voor het publiekrechtelijk handelen (voor zover dit bij de burgerlijke rechter ten toets komt), waarvoor die beginselen immers primair zijn ontwikkeld. De wetgever heeft zich bij deze ontwikkeling aangesloten in de art. 3:14 BW en 3.1 lid 2 Awb." (Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht, Verbintenissenrecht, Deel III, De Verbintenis uit de wet, elfde druk bewerkt door mr. A.S. Hartkamp, p. 293 -294, nr. 290a).

29. Aangezien het in dezen gaat om handelen van de gemeente in het kader van de uitoefening van de publieke taak, kan het geen twijfel leiden dat dat handelen in het geheel rechtstreeks moet worden getoetst aan de - deels in de Awb gecodificeerde - algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

De garantie is niet opzegbaar/herroepbaar

30. Uit het voorgaande volgt dat de aard van de garantie en de omstandigheden van het geval zich ertegen verzetten dat deze wordt opgezegd of herroepen.

31. De gemeente heeft zich op het standpunt gesteld dat zij de garantie heeft opgezegd en dat zij daartoe gerechtigd is. Deze stelling is met de hiervoor (sub 12) weergegeven en in de navolgende alinea's behandelde stelling van de gemeente dat zij de garantie gestand doet moeilijk te rijmen. Niet valt in te zien welk belang zwaarwegend genoeg is om het door de gemeente nogmaals expliciet onderschreven belang van het voorkomen van parkeeroverlast opzij te zetten. In dat verband verwijzen eisers ook naar de uitlatingen van de gemeente gedaan in

naar pag. 15

het kader van het openbreken van afspraken door Schiphol, waarin zij heeft aangedrongen op handhaving van deze afspraken (productie 21). De gemeente meet met twee maten. Zij verwijt Schiphol woordbreuk, haar eigen woordbreuk jegens eisers acht ze een normale zaak.

32. De hiervoor beschreven aard van de overeenkomst en omstandigheden van het geval staan bovendien aan opzegging/herroeping van de garantie door de gemeente in de weg. Dit geldt a fortiori nu de afgegeven garantie na het afgeven ervan bij herhaling is herbevestigd.

33. De stelling van de gemeente dat de wijziging van de feitelijke situatie ten opzichte van de situatie zoals die circa 20 jaar geleden gold, rechtvaardigt dat het geldende regime wordt beëindigd, gaat niet op. Niet alleen de situatie die 20 ja-ren geleden gold is bepalend, doch tevens de situaties die bestonden bij de verschillende gelegenheden dat de gemeente de garantie herbevestigde. Er hebben zich geen relevante wijzigingen voorgedaan ten opzichte van deze situatie of ten opzichte van de situatie 20 jaren geleden. Ten tijde van de invoering van het parkeren voor belanghebbenden was gratis parkeren niet de norm. Ook toen al stonden er overal in de stad parkeermeters. Verdere beperking van vrij parkeren was voorzienbaar. Van een wijziging ten opzichte van de situatie zoals deze 20 jaar gelden gold kan dan ook niet gesproken worden.

Geen sprake van een duurovereenkomst

34. De poging van de gemeente hetgeen is overeengekomen voor te stellen als een duurovereenkomst die volgens haar met inachtneming van een redelijke overgangstermijn kan worden opgezegd, kan niet slagen. Uit het voorgaande blijkt dat de gegeven garantie is aanvaard en van doorslaggevende betekenis is geweest voor instandhouding van de besluiten die de bouw van het WTC mogelijk maakten. Er is dus geen sprake van het verrichten van prestaties die voortdurend, telkens terugkerend of opeenvolgend zijn. In dit verband is het ook van

naar pag. 16

belang zich te realiseren dat niet iedere twee jaar opnieuw een vergunning wordt verstrekt. Eisers en de gemeente hebben indertijd gezamenlijk besloten om fraude met de parkeerkaarten tegen te gaan. Deze kaarten worden iedere twee jaar verstrekt.

35. Zelfs indien de ter uitvoering van de garantie overeengekomen parkeerregeling elementen bevat die de kwalificatie duurovereenkomst rechtvaardigen, doet de eventuele opzegbaarheid daarvan niet af aan het bestaan van de garantie en de verplichting deze na te leven.

Opzegging van de duurovereenkomst is beperkt toegestaan

36. Subsidiar wordt aangevoerd dat voor zover wel sprake is van een duurovereenkomst in het arrest van de Hoge Raad van 7 april 2000 (JOL 2000, 209), waarin naar aanleiding van een opzegging door een gemeente van een overeenkomst was voorzien in een expliciete opzeggingsmogelijkheid, het navolgende is overwogen:

"Ieder der partijen kan de onderhavige als een duurovereenkomst te kwalificeren gebruiksovereenkomst opzeggen (voor de Gemeente volgt dit al uit de overeenkomst), zij het dat deze opzegging dient te geschieden met inachtneming van de eisen van redelijkheid en billijkheid. Daartoe dienen de wederzijdse belangen van partijen tegen elkaar afgewogen te worden. De algemene beginselen van behoorlijk bestuur verlangen dat

gemeente het belang van de burge-meester zorgvuldig afweegt tegen over het belang van de erven (de buurman van de burgemeester). Krachtens het bepaalde in artikel 3:14 BW moet dit mede in aanmerking worden genomen bij de beantwoording van de vraag of de

naar pag. 17

opzegging van het gebruiksrecht in dit geval voldoet aan de eisen van redelijkheid en billijkheid"

37. Zelfs indien wél is voorzien in de mogelijkheid van opzegging, vindt een indringende toets plaats of een overheidsorgaan van deze bevoegdheid gebruik kon maken. In dit verband wordt tevens verwezen naar de vaste rechtspraak van de Hoge Raad ten aanzien van opzegging van duurovereenkomsten die niet in opzegging voorzien, waaruit volgt dat de rechtsgeldigheid van een opzegging getoetst wordt aan de redelijkheid en billijkheid waarbij alle omstandigheden van het geval een rol kunnen spelen, ook die omstandigheden die zich na het sluiten van de overeenkomst hebben voorgedaan. Een opzegging leidt niet tot beëindiging van een dergelijke overeenkomst indien onvoldoende zwaarwegende gronden voor opzegging bestaan en/of een stringente reden ontbreekt (HR 15 april 1966, NJ 1966, 302, HR 21 april 1995, NJ 1995, 437 en HR 3 december 1999, NJ 2000, 120).

De duurovereenkomst is niet rechtsgeldig opgezegd

38. Allereerst zij erop gewezen dat de gemeente de garantie niet heeft opgezegd. Er is geen schriftelijk document aan te wijzen dat aan de eisen die gesteld moeten worden aan een dergelijke opzegging voldoet.

39. Voorts blijkt uit de rechtspraak dat een opzegging van een duurovereenkomst geldig is, indien deze naar de omstandigheden van het geval rechtsgeldig is opgezegd en een redelijke opzegtermijn in acht is genomen. Dit zijn twee aparte vragen die door de gemeente niet worden onderscheiden. Zij meent immers rechtsgeldig te hebben opgezegd aangezien zij meent voldaan te hebben aan de tweede eis, namelijk dat een redelijke overgangstermijn in acht is genomen. Zij ziet de eerste vraag daarbij over het hoofd.

naar pag. 18

40. Uit al hetgeen hiervoor is overwogen volgt dat de gemeente niet rechtsgeldig heeft opgezegd, aangezien daarvoor afgewogen tegen het belang van eisers onvoldoende zwaarwegende belangen bestaan.

De gemeente is gehouden tot nakoming

41. Uit al het voorgaande volgt bovendien dat zich in casu geen onvoorziene omstandigheden voordoen die van dien aard zijn dat eisers naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid ongewijzigde instandhouding van de overeenkomst niet mogen verwachten, en de gemeente kan zich volgens vaste rechtspraak dan ook niet onttrekken aan de hieruit voortvloeiende verplichtingen. Reeds ten tijde van het tot stand brengen van de regeling van belanghebbendenparkeren en in ieder geval ten tijde van de herbevestiging ervan was het voorzienbaar dat de parkeerdruk in het algemeen zou toenemen en dat het systeem van betaald parkeren zou worden uitgebreid. Nog afgezien van deze voorzienbaarheid, is de Prinses Irenebuurt nog steeds, anders dan andere buurten, een door de Zuidas-ontwikkeling en de aanwezigheid van het inmiddels uitgebreide WTC ernstig bedreigde zone voor wat betreft parkeeroverlast, hetgeen alleen maar zal toenemen. Het

zal, net als in het centrum, onmogelijk zijn een parkeerplaats te vinden en de wachtlijsten voor het verkrijgen van parkeervergunningen zullen eindeloos zijn.

Onrechtmatig handelen van de gemeente

42. Subsidiar wordt aangevoerd dat de gemeente op grond van al het voorgaande onrechtmatig heeft gehandeld, althans onrechtmatig heeft gehandeld door na te laten eisers te compenseren voor hun schade.

De gemeente onwaardig

43. Tenslotte een enkele opmerking over de onjuiste en een gemeente onwaardige suggestie die ligt besloten in het gestelde sub 24 van de Conclusie van Antwoord dat de beweegredenen van eisers van financiële aard zijn, in die zin dat

terug naar parkeren

zij gevrijwaard willen blijven van het betalen van tarieven voor parkeervergunningen. Eisers hebben meerdere malen aangegeven dat zij bereid zijn om een eventuele wijziging van de financiële kant van de bestaande parkeerregeling te bespreken (laatstelijk nog in sub 27 van de sommatiebrief van 20 maart 2003, productie 13 bij eis) maar de gemeente is hier nimmer op ingegaan.

MET CONCLUSIE

Tot persistit!

Procureur

parkerencvr18 - 0018-1.jpg