

AANGETEKEND VERSTUURD

Plantage Weesperbuurtvereniging  
Petra Catz – plv. voorzitter  
Plantage Middenlaan 9  
1018 DA Amsterdam

Raad van State  
Afdeling Bestuursrechtspraak  
Postbus 20019  
2500 EA Den Haag

Amsterdam, 25 september 2019

Uw nummer: 201906164/1/A1

Geacht College,

In het onderstaande geven wij, de Plantage-Weesperbuurtvereniging mede namens de heer Eric Matser, de gronden waarom wij in beroep gaan tegen het vonnis van de rechtbank Amsterdam inzake het Namenmonument (Rechtbank Amsterdam, 9 juli 2019, AMS 19/139). Het betreft de omgevingsvergunning voor de bouw van het Namenmonument, als ook de kapvergunning voor de strook die beschikbaar is gesteld voor het monument.

Wij stellen hoger beroep in tegen de uitspraak van de rechtbank omdat wij menen dat die op cruciale punten geen recht doet aan de argumenten die tegen de verleende vergunningen zijn ingebracht.

## **1 Inleiding**

Dit hoger beroep wordt ingediend door een groot aantal buurtbewoners, verenigd in de Plantage-Weesperbuurtvereniging (PWBV). Het is een meer dan honderd jaar oude buurtvereniging die actief is in de buurt en de belangen behartigt op het terrein van sociale samenhang, leefbaarheid en openbare ruimte. In de Plantagebuurt zijn veel plaatsen die de herinnering dragen aan de verschrikkelijke gebeurtenissen in de Tweede Wereldoorlog: monumenten, musea, en andere plaatsen van herdenking. De bewoners zijn zich daar terdege van bewust, en velen zijn actief betrokken bij het levend houden van de herinnering. Wij verwijzen hier naar het bezwaarschrift d.d. 14 maart 2018, paragrafen 1.1. en 1.2 en wij verzoeken u die hier als ingelast te beschouwen.

De buurt, en ook de PWBV, onderhoudt door de jaren heen over allerlei zaken die er in de buurt spelen een open contact en constructief overleg met de gemeente. Dit dossier is een pijnlijke uitzondering. De buurt heeft moeten constateren dat ze vanaf het begin is buitengesloten van het hele traject en dat er nooit enige openheid is geboden. Bij een onderwerp dat zo groot en zo belangrijk is, dat zoveel impact heeft op de omgeving, en dat zo zeer raakt aan de kern van de geschiedenis van de buurt en ook aan de persoonlijke geschiedenis van veel individuele buurtbewoners, is dat ingrijpend. De gemeente heeft zich de afgelopen vijf jaar in dit dossier nooit iets aan de buurt, de belangen, de meningen of de gevoelens gelegen willen laten liggen, en de buurt heeft dat als schokkend ervaren.

Dit dossier is bijzonder. Het is anders dan ieder ander dossier, vanwege het feit dat het een zeer beladen onderwerp betreft, vanwege de complexe verhouding tussen particulier initiatief en de overheid die een plan omarmt, en de verhouding tussen politieke en juridische besluitvorming. De uitspraak wekt echter de indruk dat de rechtbank meent dat deze zaak niet werkelijk afwijkt van die van een reguliere omgevingsvergunning voor bijvoorbeeld een dakkapel of een uitbouw. Er is geen gevoeligheid getoond voor de impact die het bouwwerk heeft op de buurt, door het veranderen van de omgeving, de enormiteit van het bouwwerk en niet in de laatste plaats door de zwaarte van het onderwerp.

\* ***Korte samenvatting van het dossier***

Het Nederlands Auschwitz Comité (NAC) heeft het plan opgevat tot het oprichten van een namenmonument en het bestuur van Amsterdam besloot op enig moment medewerking te verlenen aan de komst van dit monument. In opdracht van de gemeente deed een ingenieursbureau in 2016 onderzoek naar een aantal mogelijke locaties. Op basis van een globale matrix-benadering werd de Weesperstraat als meest geschikte locatie aangewezen. De wensen (belangen) van het NAC wogen bij het onderzoek drie maal zwaarder dan andere aspecten die een algemeen belang dienden. De gemeente (dienst Ruimte en Duurzaamheid) beoordeelde de haalbaarheid van de voorgestelde plek. De locatie werd geschikt bevonden, maar wel vond de dienst het noodzakelijk om daarbij randvoorwaarden te stellen. In het bestemmingsplan stonden geen criteria waaraan een gedenkteken op die plek zou moeten voldoen, dus formuleerde de gemeente een aantal op deze locatie toegespitste randvoorwaarden die noodzakelijk werden geacht voor een goede inpassing van het toekomstige ontwerp. De locatie werd vastgesteld, met uitdrukkelijke vermelding dat de randvoorwaarden in acht zouden worden genomen. Daarnaast heeft de gemeente toezeggingen gedaan aan de buurt, dat een onderzoek naar draagvlak zou plaatsvinden, en – ten overvloede – ook dat het ontwerp zou voldoen aan de gestelde randvoorwaarden. Een half jaar later kwam architect Libeskind echter met een ontwerp dat niet voldeed aan de gestelde randvoorwaarden. Zijn ontwerp was veel hoger en omvangrijker dan voorzien, en ook moesten er meer bomen wijken.

Ondanks het feit dat meerdere malen is toegezegd dat al in een vroeg stadium inspraak zou worden geboden, is dat nooit gebeurd. In strijd met art 3:2 Awb is dan ook onvoldoende onderzoek gedaan naar de voor dit bijzonder project relevante feiten en omstandigheden, waardoor deze feiten en omstandigheden en daaruit blijkende belangen ten onrechte niet in de besluitvorming zijn meegenomen.

De buurt heeft erop vertrouwd dat de beloftes over inspraak en randvoorwaarden zouden worden nagekomen, doch dat is op geen enkel punt gebeurd. Hier is sprake van strijd met het vertrouwensbeginsel.

Uiteindelijk zijn er vergunningen afgegeven, een omgevingsvergunning aan het NAC en een kapvergunning aan de gemeente, voor een monument van zeer grote omvang op een plek die voor dat bouwwerk feitelijk te krap is. Daarbij is nooit een deugdelijke motivering gegeven waarom nu juist aan *dit* ontwerp op *die* plek een belang gehecht moet worden dat zo groot is dat, zoals door gemeente én het NAC steeds wordt gezegd, alle andere belangen daarvoor moeten wijken. Die motivering is ons inziens noodzakelijk om toe te kunnen komen aan een adequate weging van alle belangen. Dat is nu niet gebeurd. De belangen van de buurt zijn ten onrechte niet meegenomen. Zij zijn zelfs niet gezien en niet onderkend.

Alle elementen van het dossier leiden tot de conclusie dat het bestuur bij de verlening van de vergunningen heeft gehandeld in strijd met artikel 3:2 en 3:4 Awb. De rechter is ten onrechte niet tot dit oordeel gekomen.

De rechtbank heeft bij de beoordeling van de ingebrachte bezwaren het dossier opgeknipt in kleine stukjes – net als de gemeente dat al deed (wij verwijzen naar onze pleitnota d.d. 28 mei 2019 par. 1). De argumenten zijn als losstaande elementjes bekeken en niet in hun samenhang, waardoor de rechtbank niet herkend en ook niet erkend heeft wat het gewicht en het belang is van de ingebrachte bezwaren. Als gevolg daarvan is de rechtbank niet toegekomen aan een zorgvuldige beoordeling van de belangen en evenmin aan een adequate toets in hoeverre sprake is geweest van een behoorlijke belangenafweging door de gemeente.

De rechtbank heeft veel van de argumenten die in beroep zijn ingebracht onbesproken gelaten, andere zijn onvolledig of (gedeeltelijk) onjuist in de uitspraak verwoord en vervolgens terzijde geschoven. In algemene zin wekt de uitspraak van de rechtbank de indruk dat onze argumenten niet serieus zijn genomen.

In dit alles ligt de reden voor onze beslissing bij uw Afdeling in beroep te gaan tegen de uitspraak.

In het onderstaande benoemen wij, ten behoeve van het overzicht, eerst de algemene aspecten van het dossier zoals die in ons beroep aan de rechter zijn voorgelegd. Vervolgens gaan wij in op de verhouding tussen politiek en recht in dit dossier, in het bijzonder ziende op het vertrouwensbeginsel. En tenslotte zullen wij onze bezwaren formuleren toegespitst op de specifieke punten in de uitspraak die naar onze mening onjuist zijn.

Wij verwijzen uitdrukkelijk naar het beroepschrift van 5 februari 2019 en naar de nadere memorie van 15 mei 2019. Bij de verschillende punten zullen wij zo goed mogelijk verwijzen naar de desbetreffende paragrafen of paginanummers.

## **2. De punten die wij in beroep naar voren hebben gebracht**

\* ***De voorgeschiedenis***, de wijze waarop de besluitvorming is verlopen binnen het politieke debat en tijdens de periode die voorafging aan de vergunningsverlening. Onderdelen daarvan zijn:

- De door het college geformuleerde en later door de gemeenteraad vastgestelde zorgvuldige procedure in twee fasen. Deze procedure is, anders dan toegezegd, niet gevolgd. (beroepschrift pag. 8, pag. 38 )
- de toezeggingen die zijn gedaan inzake inspraak en draagvlakonderzoek en die eveneens niet zijn nagekomen. (beroepschrift paragraaf 4)

- de Haalbaarheidsstudie en de daarin geformuleerde randvoorwaarden. Het ontwerp voldoet niet aan de aan het locatiebesluit gehechte randvoorwaarden m.b.t. ruimtelijke inpasbaarheid. (beroepschrift paragraaf 5.1)
- \* **Locatiebesluit.** (zie beroepschrift paragraaf 5.2 pag. 39 e.v.) De locatie is gekozen op basis van een globale inventarisatie, een *quick scan* op hoofdlijnen (matrix-benadering met een beperkt aantal criteria, waarbij sommige op verzoek van het NAC drie maal zo zwaar moesten wegen). De methodiek van besluitvorming is onzorgvuldig. Het locatiebesluit is constitutief voor de vergunningverlening en behoort deel uit te maken van het onderhavige bezwaar en beroep.
- \* **Binnenplanse afwijking bestemmingsplan,** waarbij van belang zijn de bestemming verkeer, de onevenredige aantasting van het stadsgezicht, en tevens de relevante randvoorwaarden uit de Haalbaarheidsstudie. Er had niet zo maar binnenplannen mogen worden afgeweken. (beroepschrift paragraaf 5.3).
- \* **Verkeers- en veiligheidsaspecten,** zoals veiligheid van fietsers en voetgangers, sociale veiligheid, vluchtveiligheid, een en ander direct gerelateerd aan de geschatte aantallen bezoekers. De beoordeling van de verkeerssituatie en veiligheid is ongefundeerd. Het geschatte aantal bezoekers is aantoonbaar onjuist (beroepschrift paragraaf 5.5). Door van verkeerde aantallen uit te gaan bij de beoordeling van de aanvraag, is de besluitvorming ondeugdelijk en heeft geen behoorlijke belangenafweging plaatsgevonden.
- \* **Kap van de bomen** (beroepschrift paragraaf 5.6): de randvoorwaarden stelden heldere eisen aan behoud van de bomen, in het bijzonder de twee beeldbepalende iepen. De gemeente had niet mogen toestaan dat die toch moesten sneuvelen voor het monument.
- \* **Belangenafweging.** Er heeft feitelijk geen belangenafweging plaats gevonden. Het door NAC en gemeente gestelde belang is nergens ooit gesubstantieerd, en de belangen van de buurtbewoners zijn niet geïdentificeerd, niet betrokken, dan wel, voor zover ze in de bezwaarfase aandacht kregen, weggeschreven. (beroepschrift paragraaf 6)

En tenslotte

- \* De gemeente brengt in het hele dossier bepaalde gebeurtenissen, woorden en feiten niet consequent of zelfs onjuist naar voren, interpreteert ze en geeft er steeds er een andere betekenis aan, al naar gelang het de gemeente uitkomt. (wij verwijzen naar '**de drie werkelijkheden**' beroepschrift paragraaf 7).

De gemeente heeft in het hele besluitvormingstraject niets willen horen van gedachten of bezwaren vanuit de buurt. Ook heeft het bestuur er geen zorg voor gedragen dat de architect zich bij het ontwerp aan de gestelde kaders zou houden. Het resultaat van dit alles is dat er vergunning is verleend voor een ontwerp dat te groot en te massaal is voor de daarvoor bestemde plek. Buurtbewoners zijn niet betrokken en niet gehoord. Hun belangen hebben geen rol mogen spelen.

### 3. Algemene punten van kritiek op de uitspraak

#### 3.1 Politiek en recht, en het vertrouwensbeginsel

##### \* Politieke verantwoordelijkheid

Politieke besluitvorming speelt een belangrijke rol in het hele dossier. De rechtbank komt tot de conclusie – en volgt hierin de gemeente – dat de politieke besluitvorming geen deel uitmaakt van de bezwaar- en beroepsprocedure. (r.o. 5.2 en 5.3) De politieke besluitvorming, het eerste stuk van het hele besluitvormingstraject, wordt, ten onrechte, (wij komen hier later op terug, zie paragraaf 4.1) beschouwd als een losstaand traject.

De juridische procedure (bezwaar en beroep) zou zich in dit dossier slechts toe kunnen spitsen op de feitelijke vergunningverlening door het stadsdeel. Maar wat gebeurde er daarvoor? In de ingebrachte stukken is een heel overzicht te vinden (paragrafen 3.1 en 3.2 van het beroepschrift, en tevens, uitgebreider, productie 3 bij het bezwaarschrift- wij verzoeken u die paragrafen als hier ingelast te beschouwen). Wij zullen dat alles hier niet herhalen, maar wel willen wij hier op één element van dat hele verhaal ingaan, namelijk dat het door de specifieke omstandigheden, door de politiek/bestuurlijke structuur in Amsterdam, voor de buurt feitelijk onmogelijk was om te volgen wat er gebeurde, laat staat om invloed uit te oefenen op de besluitvorming in dit dossier. Het stadsdeelbestuur zette, doelbewust, de burgers buiten spel door hen niet te willen horen, geen inspraak te organiseren ondanks expliciete toezeggingen daartoe, en verwees hen naar de juridische mogelijkheden na de vergunningverlening *wetende* dat die procedure hen, op basis van de formalistische opstelling van datzelfde bestuur, geen enkel soelaas zou kunnen brengen.

Een belangrijk element van die eerste fase van de besluitvorming, relevant in het licht van de toepasselijkheid van het vertrouwensbeginsel, is de manier waarop de verantwoordelijkheid voor de (politieke en juridische) besluitvorming in de loop van het proces verschoof van het college, naar de raad, daarna naar de bestuurscommissie, (i.c. het dagelijks bestuur van het stadsdeel), en uiteindelijk nogmaals terug naar het college. Het college was feitelijk niet aanspreekbaar voor de burger. Op voordracht van het college was het de gemeenteraad die de tweefase-procedure vaststelde (maar de raad werd er niet over geïnformeerd toen dat besluit vlak daarna door de burgemeester werd herroepen). Volgens een zelfde traject nam het college eerst het besluit met betrekking tot de locatie en maakte een voordracht, waarna de gemeenteraad op haar beurt de locatie vaststelde. Vervolgens was het bestuur van het stadsdeel, met een **gedelegeerde** bevoegdheid, verantwoordelijk voor de (voorbereiding van de) besluitvorming over de vergunningsaanvragen. Wij verwijzen hier m.b.t. de in die tijd uitdrukkelijk gedelegeerde bevoegdheid naar het bevoegdhedenregister bestuurscommissies van 29 september 2015.

Bij welk orgaan kon de burger terecht met zijn zorgen? Het antwoord was: bij niemand. Alle loketten waren gesloten en men werd van het kastje naar de muur gestuurd.

Deze gang van zaken zetten wij hier kort onder elkaar (wij verwijzen voor verdere details naar beroepschrift paragraaf 3.2, en (uitgebreider) naar productie 3 bij het bezwaarschrift)

In 2009 besloot **het college** onder burgemeester Cohen dat geen medewerking verleend zou worden aan het initiatief van het NAC.

In 2012 nam **B&W** – vertrouwelijk – het besluit medewerking te verlenen aan het initiatief van het NAC.

In 2014 besloot **B&W**, daags voor de gemeenteraadsverkiezingen en zonder mededeling aan de raad of aan de stadsdeelraad, dat het monument in het Wertheimpark moest komen.

De nieuw gekozen **bestuurscommissie centrum** – met een **gedelegeerde** bevoegdheid – werd in datzelfde besluit gevraagd de inspraak te regelen. De **bestuurscommissie centrum** zou, op basis van de bevoegdhedenverdeling verantwoordelijk worden voor de behandeling van de vergunningsaanvraag.

Het dossier stond in juni 2014 twee maal op de agenda van de bestuurscommissie van het stadsdeel. De commissie gaf na tumult het dossier **terug aan B&W**.

**B&W** besloot vervolgens over het te volgen traject om tot een locatiekeuze te komen, en bracht dit besluit in september 2015 in een persbericht naar buiten. Tien dagen daarna sprak **de burgemeester** met buurtbewoners om hen te informeren hoe het traject zou gaan verlopen.

**De gemeenteraad** besloot (cq stemde in met de voordracht van B&W), conform het besluit dat B&W reeds in een persbericht naar buiten had gebracht en ook reeds aan de buurt had gepresenteerd, over de te volgen procedure in twee fasen om tot locatiekeuze te komen.

**Burgemeester** (niet B&W) besloot (*niet formeel openbaar gemaakt*) dat deze procedure niet gevolgd zou gaan worden.

**B&W** besloot (mei 2016) de Weesperstraat aan te wijzen als locatie. En **B&W** besloot ook dat er inspraak zou komen.

**Namens B&W** informeerde **het stadsdeel** (voorzitter bestuurscommissie centrum met ambtenaren) de buurt over het besluit (bijeenkomst in de Hoftuin van 31 mei 2016).

**De gemeenteraad** stemde in juli 2016 in met de voordracht van B&W cq besloot tot vaststellen van de locatie, waarbij de randvoorwaarden onderdeel waren van het besluit.

Daarmee was de politieke besluitvorming ten einde, maar het verhaal was daarmee niet klaar. Er was inspraak beloofd, maar uiteindelijk niet geboden. Het werd op allerlei manieren duidelijk dat de gemeente niet geïnteresseerd was in de mening van omwonenden of andere bewoners van de stad.

#### \* **Geen enkele ruimte voor de bewoners**

In december 2016 presenteerde het NAC een ontwerp aan de buitenwereld – overigens niet aan de raad of aan de bestuurscommissie. De buurt realiseerde zich pas op dat moment dat de belofde en ook door de raad vastgestelde procedure helemaal niet gevolgd werd, en ook niet meer gevolgd zou gaan worden, en dat het traject zonder enige bemoeienis van de buitenwereld was voortgezet. De buurt zocht vervolgens naar een ingang om bezwaren in te brengen, een plek waar ze zou worden gehoord, maar vond die niet. Raadsadressen werden niet beantwoord, evenmin als brieven aan B&W. Toen de buurt ‘insprak’ bij de Raadscommissie Algemene Zaken (‘inspreken’ is immers altijd mogelijk over welk onderwerp dan ook aan het begin van iedere vergadering) werd daarop gereageerd met de opmerking dat het dossier nu bij het stadsdeel lag. De taak van de centrale stad, c.q. de raad, was immers inmiddels afgelopen en de fase voorbereiding vergunningsaanvraag en vergunningverlening lag verder bij het stadsdeel. Maar ook inspreken bij de bestuurscommissie van het stadsdeel centrum leidde tot niets. Daar werd benadrukt dat de besluitvorming over de locatie bij de Raad was geweest, dat die besluitvorming was afgerond, en dat het stadsdeel nu binnen wettelijke kaders zou gaan besluiten op de vergunningsaanvraag. Nee, wij kunnen nu niets met uw bezwaren, meldde stadsdeelvoorzitter Boudewijn Oranje tijdens een van deze bijeenkomsten. ‘Maar weest u gerust, na vergunningsverlening staat voor u gewoon het traject van bezwaar en beroep open’.

De door het NAC aangevraagde bouwvergunning werd in december 2017 **door het stadsdeel** (met gedelegeerde bevoegdheid) verleend, evenals de door het stadsdeel zelf aangevraagde kapvergunning.

In paragraaf 4.2 van het beroepschrift wordt een overzicht gegeven van de klip en klare toezeggingen die de gemeente aan de bewoners heeft gedaan over draagvlakonderzoek en over inspraak, en gaan wij in op het feit dat de gemeente geen van deze toezeggingen gestand heeft gedaan. Wij verzoeken u deze paragraaf hier als herhaald en ingelast te beschouwen. De rechtbank heeft aan dit alles geen enkele gedachte gewijd.

**\* Wat betekent dit alles – oordeel van de rechtbank**

De gemeente heeft de buurt niet betrokken en niet gehoord. Daarbij hanteert de gemeente een merkwaardige dubbelhartigheid in de wijze waarop het belang en de relevantie van de politieke besluitvorming naar voren worden gebracht. Enerzijds wordt telkenmale benadrukt dat de gemeenteraad *'meerdere keren unaniem akkoord is gegaan'* met locatie en ontwerp (een bewering die overigens onjuist is, zie paragraaf 3.2 beroepschrift en productie 3 bij het bezwaarschrift), met als doel het hele proces van de besluitvorming en vergunningverlening te legitimeren. Als de buurt echter kritiek heeft op die procedure en in bezwaar en beroep naar voren brengt dat dat de raad *'nooit'* over *'dit ontwerp op deze plek'* heeft gesproken (c.q. überhaupt nooit over het ontwerp en nooit inhoudelijk over de locatie), dat vastgestelde procedures niet zijn gevolgd en dat toezeggingen niet zijn nagekomen, dan wordt dat alles niet relevant geacht, en ook niet bij de afwegingen betrokken. Het zou, zegt men dan, om politieke discussies waarvoor in een juridische procedure geen plek is. De rechtbank heeft dit alles onbesproken gelaten.

In het licht van deze hele voorgeschiedenis en in verband met het nu voorliggende hoger beroep kan worden vastgesteld dat in de hele besluitvorming, die uiteindelijk heeft geleid tot het verlenen van de gevraagde vergunningen, geen sprake is geweest van een zorgvuldige en evenredige belangenafweging. De belangen van de buurt zijn niet gehoord, niet gezien, en niet onderkend. Alles is besloten zonder dat bewoners ook maar één maal zijn betrokken of gehoord (zie ook hieronder, paragraaf 4).

Wij menen op basis hiervan dat de rechter, alles afwegende, niet tot de conclusie had mogen komen dat het gerechtvaardigd is te stellen dat het bestuur in alle redelijkheid tot het bestreden besluit heeft kunnen komen.

**3.2 Aspecten van de behandeling van het beroep:**

**\* Een bijzonder project maar toch ook een doodgewoon project**

In de hele juridische procedure worden consequent twee uitgangspunten naast, of zelfs door elkaar heen gebruikt. Het verhaal is een bijzonder project, een bijzonder bouwwerk, een nationaal monument, met een belang dat groter is dan welk ander belang dan ook, waarvoor in feite alles moet wijken. Anderzijds wordt het, qua toetsingskader, beschouwd als een doodgewoon ding, wordt er niet anders naar gekeken dan naar een dakkapel. Ook de impact die het heeft op de omgeving, de veiligheidsaspecten, verkeersaspecten, vluchtsituatie, al dat wordt uitsluitend beoordeeld aan de hand van bestaande normen die zijn opgesteld voor *'gewone projecten'* – niet voor zo'n bijzonder bouwwerk met zulke bijzonder omstandigheden. Argumenten die rechtstreeks voortvloeien uit het bijzondere karakter van het monument, worden op basis van *"bestaande normen"* niet verder onderzocht of gewogen. Dat leidt tot de conclusie dat de vergunningverlening in strijd is met het bepaalde in artikel 3:2 Awb. Wij verwijzen verder naar verder paragraaf 4.6 hieronder.

**\* Vaststelling van feiten**

De rechtbank volgt bijna in alle gevallen het bestuur bij het vaststellen van feiten, en gaat in het geheel niet in op punten waar wij in beroep, gemotiveerd en met stukken onderbouwd, hebben aangevoerd dat het bestuur onjuistheden in de procedure naar voren brengt. Het betreft feiten en omstandigheden die relevant zijn voor de vraag of het bestuur in redelijkheid tot zijn beslissing heeft kunnen komen, daar ze direct raken aan de belangen van de buurt.

Het gaat dan om zaken zoals de bezoekersaantallen, het gebrek aan ruimte, het smalle voetpad, of de realiseerbaarheid van bestemming verkeer binnen de locatie (zie hieronder paragraaf 4.6.).

**\* Vertrouwensbeginsel**

Bij een aantal van de in beroep ingebrachte gronden speelt het vertrouwensbeginsel een belangrijke rol. Het betreft in het bijzonder de randvoorwaarden uit de Haalbaarheidsstudie en het feit dat de buurt meende ervan uit te mogen gaan dat de ontwerper hieraan gehouden zou worden. In dit verband is relevant dat niet alleen de buurt meende dat de randvoorwaarden het toepasselijke toetsingskader waren, maar dat ook vast staat dat de opdrachtgever zich terdege bewust was van de betekenis, het belang en het gewicht van de randvoorwaarden. Dat blijkt uit een email van het NAC van 3 januari 2017, rondgestuurd aan de eigen algemene mailinglist, de eigen achterban, (productie RVS-1). Hieronder, in paragraaf 4.7, gaan wij verder op dit punt in.

Daarnaast gaat het om toezeggingen dat er onderzoek zou worden gedaan naar draagvlak, en ook dat de bewoners formeel en al in een vroeg stadium via inspraak betrokken zouden worden. Wij zullen hieronder specifiek op deze punten ingaan.

De rechtbank heeft over deze punten ten onrechte geoordeeld dat er geen sprake was van toezeggingen waaraan het bestuur zich had moeten houden. Dat oordeel kunnen wij niet volgen in het licht van een recente uitspraak (29 mei 2019) van uw Afdeling met betrekking tot het vertrouwensbeginsel ([ECLI:NL:RVS:2019:1694](#)). In het bijzonder is van belang dat daar wordt gesteld: *‘Om aan te nemen dat een toezegging is gedaan, dient degene die zich beroept op het vertrouwensbeginsel aannemelijk te maken dat sprake is van uitlatingen en/of gedragingen van ambtenaren die bij de betrokkene redelijkerwijs de indruk wekken van een welbewuste standpuntbepaling van het bestuur over de manier waarop in zijn geval een bevoegdheid al dan niet zal worden uitgeoefend.’* Er wordt wel gesproken van ‘een toerekenbare schijn van een toezegging.’ In de beroepsfase zijn wij ook uitvoerig ingegaan op het feit dat sprake was van een gerechtvaardigd vertrouwen, zie bv beroepsschrift paragrafen 4.1, 4.2 en 4.3. Wij verzoeken u deze paragrafen als hier ingelast te beschouwen. Bij de afzonderlijke punten zullen wij op het vertrouwensbeginsel terugkomen.

**4. Per onderwerp / ingebrachte gronden in beroep**

**4.1 Locatiebesluit.**

***Het locatiebesluit maakt onderdeel uit van de besluitvorming die heeft geleid tot de bestreden vergunning, en is dan ook relevant voor het oordeel over de rechtmatigheid van de vergunning. De procedure rond het locatiebesluit is niet zorgvuldig geweest en aan de buurt toegezegde waarborgen zijn niet nageleefd.***

In het beroepsschrift zijn wij ingegaan op het locatiebesluit. Wij verwijzen hier allereerst naar paragraaf 3.2 in het beroepsschrift, waarin staat beschreven hoe in eerste instantie een zorgvuldige procedure in twee fasen was vastgesteld om te komen tot een locatiekeuze, en hoe die procedure



vervolgens niet is gevolgd. De rechter heeft ten onrechte geen woord gewijd aan dit belangrijke onderdeel van de besluitvorming.

Vervolgens hebben wij in paragraaf 5.2 van het beroepschrift gemotiveerd onderbouwd dat het locatiebesluit beschouwd moet worden als een wezenlijk onderdeel van de besluitvorming. Daarna zijn wij ingegaan op de gebrekkige methodiek van de locatiekeuze. Ook in de Nadere Memorie van 15 mei 2019 gaan wij onder punt 2 in op dit onderwerp. Wij verwijzen hier uitdrukkelijk naar deze paragrafen.

De rechtbank stelt (r.o 5.3) dat het locatiebesluit niet vatbaar is voor bezwaar en beroep (Awb art 8:3) omdat het een besluit zou zijn ter voorbereiding van een privaatrechtelijke rechtshandeling, namelijk het sluiten van een overeenkomst over het ter beschikking stellen van de grond van de gemeente aan het NAC.

Dit oordeel is onjuist. Ten eerste is van belang dat het bij het locatiebesluit inhoudelijk weldegelijk gaat om een ruimtelijk relevant besluit. Er werd voor de (c.q. voor een) locatie besloten op basis van de criteria die deel uitmaakten van de beoordelingsmatrix, waarvan de meeste raken aan elementen van ruimtelijke ordening (zie beroepschrift pag. 39 e.v.). Dit wordt ook nog geïllustreerd doordat de Haalbaarheidsstudie, het feitelijke beoordelingsdocument ter onderbouwing van het locatiebesluit (opgesteld door een jurist, twee stedenbouwkundigen en een architectuurhistoricus) **als doel had** te onderzoeken welke randvoorwaarden en uitgangspunten noodzakelijk zijn **voor een goede inpassing in de omgeving**.

Men koerste bij de besluitvorming over de locatie dus op elementen van ruimtelijke ordening. Daarmee zijn dergelijke beslissingen ook onderdeel van de uiteindelijke besluitvorming die de belangen van de omwonenden raakt. En dus moeten de omwonenden deze onderdelen ook aan de bestuursrechter kunnen voorleggen.

Met het argument dat het locatiebesluit alleen gezien kan worden als een besluit ter voorbereiding van een privaatrechtelijke rechtshandeling, wijst de rechtbank bovendien op een situatie die nog niet aan de orde was op het moment dat de gemeenteraad zich – zonder enig inhoudelijk debat – akkoord verklaarde met het voorstel van B&W om de Weesperstraat als locatie voor het Namenmonument aan te wijzen. Op dat moment werd er in college of raad helemaal niet gesproken over wat voor beheers- of eigendomsconstructie bij een toekomstig monument aan de orde zou kunnen zijn. (Wij verwijzen hier naar producties 10 en 13 bij het bezwaarschrift voor de wijze waarop het te nemen besluit aan de raad was geformuleerd.) Er wordt slechts gevraagd in te stemmen met de locatiekeuze echter wel ‘met inachtneming van de randvoorwaarden’, waarmee de locatiekeuze uitdrukkelijk werd verbonden met de voorwaarden voor ruimtelijke inpasbaarheid.

Belangrijk in dit verband is dat het lange tijd, en zeker ook op het moment van het locatiebesluit, de bedoeling was dat de gemeente het NAC toestemming zou geven op die plek een monument op te richten, en dat dat monument direct na voltooiing als ‘cadeau’ aan de gemeente zou worden overhandigd. Er zou dan ook geen sprake zijn van overdracht van grond, er zou geen situatie komen van permanente wijziging van rechten of aanspraken omtrent de grond, of enige vorm van een voortdurende juridische verbintenis. Feitelijk zou tijdens de bouw sprake zijn van een soort ‘tijdelijke situatie’ die het NAC in staat zou stellen het monument naar eigen ontwerp en met eigen aannemers en voor eigen kosten op te richten. Hiertoe waren slechts praktische afspraken nodig, en die zouden in een overeenkomst worden vastgelegd. Dit alles blijkt ook uit een conceptovereenkomst van 4 mei 2018 (zie productie RVS-2) met daarin de afspraken hoe men te werk zou gaan, en wie waar

verantwoordelijk voor zou zijn. Deze conceptovereenkomst vloeide simpelweg voort uit het hele traject van besluitvorming maar constitueerde geen nieuwe juridische verhoudingen of rechtspositie in relatie met de locatie.

Het locatiebesluit was dan ook, anders dan de rechtbank stelt, geen besluit 'ter voorbereiding van een privaatrechtelijke rechtshandeling'.

Uit een begeleidende mail bij de verzending van deze conceptovereenkomst (datum 4 mei 2018, een kleine twee jaar na het locatiebesluit) blijkt dat de huisadvocaat de gemeente in overweging gaf om andere afspraken met het NAC te maken. De achterliggende reden voor dat advies, zo blijkt uit de mail, was gelegen in de zorg over een mogelijke claim m.b.t. de aanbestedingsplicht (productie RVS-3).

De gemeente veranderde inderdaad op zeker moment van gedachten en op een later tijdstip werd besloten de locatie middels een gebruiksovereenkomst aan het NAC te beschikking te stellen. Deze overeenkomst is pas in februari 2019 door partijen ondertekend. (productie RVS-4).

In het verlengde van het onjuiste oordeel van de rechtbank dat het locatiebesluit beschouwd moet worden als een voorbereiding van een privaatrechtelijke rechtshandeling, concludeert de rechtbank (r.o. 6.11) ook nog dat dit dus exclusief onder de bevoegdheid valt van de gemeenteraad valt en dat een dergelijk besluit niet *'kan worden aangemerkt als een uitslating en daarmee ook niet als een toezegging van het college'*.

Deze rechtsoverweging is onbegrijpelijk. Immers: de rechtbank gaat voorbij aan het feit dat het college nog vóór de besluitvorming in de raad middels een persbericht zelf bekend maakte dat het had besloten dat deze locatie (zie productie 11 bij het bezwaarschrift) de meest geschikte was. In ditzelfde persbericht werd óók gerefereerd aan de stedenbouwkundige randvoorwaarden. De raadsvoordracht t.b.v. het besluit van de gemeenteraad (10 mei 2016) geeft ook uitdrukkelijk de randvoorwaarden als onderbouwing (ad 5) van het besluit. Ook het bestuur zelf heeft dus steeds als boodschap verkondigd: deze locatie is geschikt **mits aan bepaalde randvoorwaarden wordt voldaan**. Wij komen hieronder, in paragraaf 4.3, op dit onderwerp terug.

Met het bovenstaande laten wij zien dat het in r.o. 5.3 gegeven argument om het locatiebesluit niet relevant te achten voor het beroep tegen de verleende vergunning, faalt.

De rechtbank is, in het verlengde van het bovenstaande, niet ingegaan op de concrete bezwaren die wij in beroep hebben ingebracht tegen de methodiek van de locatiekeuze. De kern van onze kritiek is dat slechts op hoofdlijnen gescoord werd, en dat de waardering niet zorgvuldig heeft plaatsgevonden. Wij verwijzen hier naar paragraaf 5.2 van het beroepschrift, in het bijzonder pagina 39 en verder, (*de gebrekkige methodiek van de locatiekeuze*). Wij verzoeken u deze argumenten als hier herhaald en ingevoegd te beschouwen.

In het beroepschrift eindigen wij de paragraaf met de volgende conclusie:

*De gebreken bij de locatiekeuze tasten ook de legitimiteit van de besluitvorming over de vergunningaanvraag aan. Als gevolg van de onzorgvuldige besluitvorming over de locatiekeuze getuigt ook het besluit tot vergunningverlening voor dit ontwerp op deze locatie niet van een zorgvuldige besluitvorming en evenredige belangenafweging. De buurt meent dan ook dat het bestuur haar bezwaren in dezen in alle redelijkheid niet had mogen afwijzen en tot een integrale heroverweging van óók de locatie voor het Namenmonument had moeten besluiten.*

Die conclusie geldt ook voor het hoger beroep, nu de rechtbank ten onrechte geen enkele overweging aan dit onderwerp heeft willen wijden.

#### 4.2 *Inspraak en draagvlakonderzoek – vertrouwensbeginsel*

***Het bestuur heeft toegezegd dat al in een vroeg stadium inspraak zou worden geboden, en ook dat onderzoek gedaan zou worden naar draagvlak, omdat een voldoende en liefst breed draagvlak essentieel zou zijn voor dit project. Deze toezeggingen aan de buurt zijn niet gestand gedaan waarmee het bestuur heeft gehandeld in strijd met het vertrouwensbeginsel***

In het beroepschrift is uitgebreid ingegaan op de toezegging van het bestuur om inspraak te organiseren, en op de toezegging dat onderzoek gedaan zou worden naar draagvlak – zie hetgeen wij in het beroepschrift naar voren brengen in paragrafen 4.2, 4.3, 4.4 en 4.5. Wij verzoeken u deze paragrafen als hier herhaald en ingelast te beschouwen.

De rechtbank besteedt slechts minimaal aandacht aan deze punten en komt met argumenten die onjuist dan wel niet onderbouwd zijn.

Zo stelt de rechtbank in r.o. 5.5 begrip te hebben voor de *‘wens van eisders om inspraak te hebben’*, en volstaat vervolgens met de opmerking dat inspraak niet verplicht is bij een Wabo procedure met binnenplanse vrijstelling. De binnenplanse vrijstelling komt hieronder aan de orde (paragraaf 4.5), maar wat daar ook van zij, het gaat niet om een wens. Inspraak is *toegezegd*. Het college (wij voegen daaraan toe: en/of het stadsdeel – de rechtbank gaat consequent voorbij aan de eigen rol, taak en verantwoordelijkheid van dit orgaan) was, anders dan de rechtbank suggereert, **wel** gehouden inspraakmogelijkheid te bieden. Ook in dit verband wijzen wij op de al eerder genoemde uitspraak van de Afdeling van 29 mei 2019 inzake het vertrouwensbeginsel (([ECLI:NL:RVS:2019:1694](#))). Daarbij wordt dit punt door de rechtbank nog gebagatelliseerd omdat gesproken wordt over *‘meer of extra inspraak’* daar waar evident *nooit* sprake is geweest van *enige* inspraak.

In r.o. 6.30 gaat de rechtbank in op het argument dat het bestuur heeft toegezegd dat een draagvlakonderzoek zou worden gehouden. De rechtbank constateert dat *‘duidelijk [is] dat verschillend wordt gedacht’* hoe er moet worden herdacht, en vervolgt dan met de opmerking dat de rechtbank *‘geen grond ziet voor het oordeel dat het college vanwege die verschillen nog een draagvlakonderzoek had moeten doen. Het college was bekend met de verschillende meningen. Hij heeft deze meningen bij zijn oordeel betrokken’*.

De bewering van de rechtbank mist iedere feitelijke onderbouwing. Uit niets is ooit gebleken dat het college bekend zou zijn geweest met verschillende meningen, laat staan dat die meningen bij de hele procedure en bij de besluitvorming of bij enig oordeel zouden zijn betrokken. Het oordeel van de rechtbank is dan ook ongefundeerd.

Alles dat er ooit aan onderzoek naar draagvlak is gedaan (zie ook beroepschrift pag. 6) vond plaats tijdens één bijeenkomst in 2013 met een aantal joodse en herdenkings-organisaties (aanwezig voorzitter Gerdi Verbeet, de gemeente (3 personen) en de initiatiefnemers (NAC en werkgroep Sint en Roma, samen 5 personen) en daarnaast de *‘andere genodigden’* in totaal negen personen die samen zes organisaties vertegenwoordigden). Er werd bij die gelegenheid slechts over het algemene voornemen van het NAC gesproken, toen nog met het Wertheimpark als mogelijke locatie. En er was nog geen enkel idee van een ontwerp. Het verslag (zie productie 35 bij het beroepschrift) laat zien dat de aanwezige *‘andere’* organisaties niet erg enthousiast waren voor het plan van het Auschwitz Comité. Daarna nooit meer iets. Doelt de rechtbank daarop, als het stelt dat het college bekend was met meningen? Dat gesprek vond plaats voor het traject begon dat hier aan de orde is. En daarbij zijn het meningen van een wel zeer select gezelschap.

In dezelfde r.o. vervolgt de rechtbank z'n betoog met de zin 'Daarbij heeft het college meegewogen dat het gaat om een monument van nationaal belang.' De rechtbank maakt niet duidelijk waar het verband ligt met het voorgaande. De constatering dat het om een project van nationaal belang gaat zou immers *juist* betekenen dat een open, maatschappelijke discussie noodzakelijk is, een debat waarin het draagvlak niet slechts onderzocht zou worden, maar waardoor het draagvlak juist zou worden gecreëerd.

Op dit onderwerp zullen wij nader ingaan bij de belangenafweging (paragraaf 4.8)

#### Conclusie

Zowel wat betreft inspraak als wat betreft (onderzoek naar) draagvlak ten aanzien van de locatie en planvorming, voelt de buurt zich in de kou staan. De niet mis te verstane beloftes die na het échec van het Wertheimpark zijn gedaan, blijken loze beloftes te zijn geweest. De buurt staat vanaf het begin met lege handen aan de kant, terwijl de gemeente hand in hand met het NAC zonder enige betrokkenheid van wie dan ook dit project vooruit duwde. Wij moeten constateren dat er geen enkele belangenafweging heeft plaatsgevonden. En met betrekking tot inspraak is er zonder twijfel sprake van strijd met het vertrouwensbeginsel.

In het beroepschrift (paragraaf 4.5) schreven wij de volgende conclusie, die wij, omdat de rechtbank er niet op in is gegaan, hier herhaald inbrengen:

*Ondanks herhaaldelijke toezeggingen is het draagvlak voor een namenmonument in Amsterdam, c.q. dit Namenmonument nooit onderzocht en is de inspraakmogelijkheid die de buurt steeds in het vooruitzicht werd gesteld, niet geboden. Er is daardoor in strijd met art 3:2 Awb onvoldoende onderzoek gedaan naar voor dit bijzonder project relevante feiten en omstandigheden, waardoor deze feiten en omstandigheden en daaruit blijkende belangen ten onrechte niet in de besluitvorming konden worden en zijn meegenomen. Verweerder heeft dit ook in bezwaar niet onderkend. Van de 'zorgvuldigst denkbare procedure' uit het persbericht van 24 september 2015 is geen sprake geweest, verre van dat. Alleen al hierom is de beslissing om de verleende vergunningen gewoon in stand te laten onrechtmatig jegens de buurt.*

#### **4.3 Randvoorwaarden – betekenis vanuit de procedure en vanuit het vertrouwensbeginsel.**

***De Randvoorwaarden uit de Haalbaarheidsstudie zijn onderdeel van het locatiebesluit. Het was uitdrukkelijk de bedoeling, en zo is dat ook naar de buurt toe verwoord, dat zij leidend zouden zijn voor het ontwerp. Het bestuur beweert sinds de bezwaarprocedure echter dat zij niet in acht genomen hoeven te worden. Dat is in strijd met het vertrouwensbeginsel.***

In het beroepschrift gaan wij uitgebreid in op de randvoorwaarden uit de Haalbaarheidsstudie (oa paragrafen 5.1 en 5.4). Het gaat enerzijds over de vraag of de randvoorwaarden een bindend toetsingskader vormen en of de gemeente zich op basis van toezeggingen aan het gestelde moet houden. Anderzijds gaat het om de toets aan die criteria.

Het tweede punt komt hieronder aan de orde bij de paragraaf over de zichtlijnen (paragraaf 4.4) en de kap (paragraaf 4.7). Wij verwijzen hier allereerst ten aanzien van het eerste punt naar het beroepschrift, in het bijzonder paragraaf 5.1.

De rechter gaat in r.o. 6.9, 6.10 en 6.11 in op deze beroepsgrond. In de eerste alinea van paragraaf 6.9 beschouwt de rechter de zaak vanuit de procedurele kant en vanuit de bestuurlijke structuur, in het bijzonder de verantwoordelijkheid van het college. In r.o. 6.10 wordt gekeken naar de betekenis

van de door de gemeente georganiseerde informatieavond van 31 mei 2016, e.e.a. in het licht van het vertrouwensbeginsel, en in 6.11 beschouwt de rechter de zaak vanuit het besluit van de gemeenteraad. Alle drie de benaderingen zijn in onze ogen gebaseerd op onjuiste aannames en leiden dan ook tot onjuiste conclusies.

Allereerst r.o. 6.9: Het college zou het bevoegde orgaan zijn om te beslissen op de bouwaanvraag, volgens de rechtbank. Dit is onjuist, aangezien de bevoegdheid ten aanzien van dergelijke besluiten op dat moment (december 2017) nog expliciet gedelegeerd was aan het bestuur van het stadsdeel. Zie hiervoor ook hierboven (paragraaf 3.1) het overzicht van de besluitvorming.

De rechter stelt vervolgens dat het college niet gebonden is aan 'meningen van de gemeenteraad'. Het gaat hier niet om 'de mening van de gemeenteraad'. Het college heeft een besluit genomen over de locatie. Vervolgens heeft de raad besloten in te stemmen met de locatiekeuze (22 juni 2016), conform de voordracht van het college aan de raad waarin ook, als onderbouwing, expliciet wordt gewezen op de randvoorwaarden (zie productie 13 bij het bezwaarschrift). Zowel procedureel als bezien vanuit het vertrouwensbeginsel kan er geen twijfel over bestaan dat het college *én* het stadsdeel gebonden zijn aan de randvoorwaarden.

In r.o. 6.10 bekijkt de rechtbank de vraag of de gemeente op basis van het vertrouwensbeginsel gehouden is aan de randvoorwaarden. De rechter wijst op de doelstelling zoals die in Haalbaarheidsstudie wordt verwoord, namelijk dat *'inzichtelijk wordt gemaakt welke randvoorwaarden en uitgangspunten noodzakelijk zijn voor een goede inpassing in de omgeving'*. Goede inpassing in de omgeving is per definitie een noodzakelijke voorwaarde, dus uit deze tekst kan al geconcludeerd worden dat de randvoorwaarden verbindend zijn.

De rechtbank gaat vervolgens in op de beroepsgrond dat de gemeente heeft *toegezegd* dat het ontwerp aan de randvoorwaarden zal moeten voldoen. De buurt beroept zich hierbij op het vertrouwensbeginsel, verwijzend naar de informatieavond van 31 mei 2016. Een verslag van die avond is als productie 12 bij het bezwaarschrift gevoegd. Aanwezig waren Boudewijn Oranje, voorzitter van het stadsdeel, een aantal ambtenaren en ook Veronica Meijer, een van de opstellers van de Haalbaarheidsstudie. Volgens het verslag werd gesteld dat zij daar ***namens het college*** waren. De heer Oranje was voorzitter van het stadsdeel, dat, zoals bij alle aanwezigen bekend, verantwoordelijk was cq zou worden voor de behandeling van de vergunningsaanvraag.

De rechtbank stelt dat er niet over de Haalbaarheidsstudie is gesproken, maar de tekst van het verslag maakt duidelijk dat daar wel degelijk naar is verwezen. Onder 'presentaties' staat: ***'de voorkeurslocatie (...) is aanleiding geweest om een ruimtelijk onderzoek te verrichten naar de Weesperstraatstrook'***. Dat het woord 'Haalbaarheidsstudie' niet letterlijk valt, laat onverlet dat dát het onderzoek is waarnaar verwezen wordt. Immers, dat was het *énige* ruimtelijk onderzoek dat naar de locatie is verricht. Voorts is (ook blijktens het verslag) gesteld: ***'de initiatiefnemer en de ontwerper zullen zich moeten houden aan de uitgangspunten zoals gesteld door de gemeente.'*** En: ***'pas als aan deze en andere uitgangspunten is voldaan, zal een bouwvergunning afgegeven kunnen worden'***. Het oordeel van de rechtbank is op dit punt onbegrijpelijk.

Wij menen dat de conclusie gerechtvaardigd is dat de buurtbewoners aan onder meer wat op deze avond is gezegd een gerechtvaardigd vertrouwen konden ontleenen dat de gemeente zich zou houden aan de randvoorwaarden zoals geformuleerd in de Haalbaarheidsstudie.

De rechtbank brengt ook nog naar voren dat de avond 'slechts een informatief karakter had'. Niet is duidelijk wat de rechtbank daarmee wil zeggen. Deze opmerking is in het kader van het

vertrouwensbeginsel niet relevant. Ook op een informatiebijeenkomst waarbij vragen naar voren komen over het toekomstige ontwerp en over de criteria die daarbij gehanteerd moeten worden, kunnen toezeggingen gedaan worden. En hier gebeurde dat inderdaad, door vertegenwoordigers van het stadsdeel, en zij spraken ook nog uitdrukkelijk namens het college. De raad had toen nog helemaal niets besloten. Daar komt bij dat deze avond niet de enige 'bron' van het gewekte vertrouwen is. Zie het beroepschrift (par. 4.2) waarin uitvoerig is aangevoerd op welke momenten en in welke stukken de gemeente het vertrouwen heeft gewekt dat het ontwerp aan de randvoorwaarden zou moeten voldoen.

In dit licht verwijzen wij nogmaals naar bijlage RVS-1, hierboven reeds genoemd, waaruit blijkt dat óók het NAC zich bewust was van het bindende karakter van de randvoorwaarden.

De gemeente heeft overigens zelf nogal eens ten onrechte beweerd dat er weldegelijk inspraak **zou zijn** geboden, daarbij verwijzend naar deze informatieavond. Wij verwijzen hier bijvoorbeeld naar de ongeloofwaardige passage in het verweerschrift van de gemeente in beroep (ongedateerd), (pagina 7), en onze reactie daarop in Nadere Memorie (4 mei 2018, pag. 2 en 3). In dit licht wijzen wij hier ook nog op een emailwisseling van 16 juni 2016 tussen de heer Leo de Vries, ambtenaar bij de gemeente, en buurtbewoner de heer Vroom (productie RVS-5). De heer de Vries bevestigt desgevraagd dat het inderdaad, ook formeel, om een **informatieavond** gaat en niet om een inspraakavond. Opmerkelijk is dat er daarbij ook nog op gewezen wordt dat de burgemeester als portefeuillehouder op hoofdlijnen op de hoogte is gesteld van hetgeen daar is besproken. Daarmee wordt duidelijk dat het college betrokken was bij deze informatiebijeenkomst – feitelijk de enige bijeenkomst die de gemeente in dit traject ooit met de buurt over voorliggende plannen heeft gehouden.

Tenslotte gaat de rechtbank ook in r.o. 6.11 nogmaals op dit punt in, nu vanuit het oogpunt van het besluit van de gemeenteraad. De rechtbank gaat er ten onrechte aan voorbij dat, ook als de gemeenteraad de Haalbaarheidsstudie niet zou hebben *vastgesteld*, dat onverlet laat dat de randvoorwaarden onderdeel zijn van het locatiebesluit. Wij verwijzen hier nogmaals naar de formulering in de raadsvoordracht, productie 5 bij het bezwaarschrift, 'met inachtneming van de randvoorwaarden (...) het besluit te nemen.'

Het argument in deze zelfde r.o. 6.11. dat het besluit van de raad beschouwd moet worden als een besluit ter voorbereiding van een privaatrechtelijke rechtshandeling is hierboven (paragraaf 4.1) al aan de orde geweest, en is voor dit punt overigens irrelevant.

Conclusie:

Mede in het licht van de hierboven al genoemde uitspraak van de Afdeling (RvSt [ECLI:NL:RVS:2019:1694](https://www.rechtspraak.nl/ECLI/CLI/2019/1694) 29 mei 2019) maakt al het bovenstaande duidelijk dat de buurtbewoners er redelijkerwijs vanuit konden dat zij werden geïnformeerd over een welbewuste standpuntbepaling van het bestuur. Zij hadden een gerechtvaardigd vertrouwen dat de gemeente ervoor zou zorgen dat het ontwerp zou voldoen aan de randvoorwaarden zoals die in de Haalbaarheidsstudie zijn opgenomen. De gemeente heeft dan ook gehandeld in strijd met het vertrouwensbeginsel door de aanvrager hier niet aan te houden.

De rechtbank is hier ten onrechte aan voorbij gegaan

#### 4.4 Randvoorwaarden / In strijd met goede ruimtelijke ordening / zichtlijnen

***De Randvoorwaarden uit de Haalbaarheidsstudie zijn opgesteld als toetsingskader voor een goede ruimtelijke inpassing van het monument. Zij geven de noodzakelijke criteria, bij ontbreken daarvan in het bestemmingsplan, ter invulling van de algemene norm 'goede ruimtelijke ordening'. Het ontwerp voldoet echter niet aan deze criteria. De gemeente heeft dan ook gehandeld in strijd met de goede ruimtelijke ordening, en daarbij ook in strijd met het vertrouwensbeginsel. Bovendien is de belangenafweging daardoor niet deugdelijk geweest.***

De vraag of het ontwerp in strijd is met een goede ruimtelijke ordening is een van de belangrijke punten uit het beroepschrift. In dat kader zijn van belang de concreet geldende criteria, waaronder de randvoorwaarden uit de Haalbaarheidsstudie waaraan de gemeente, zoals wij hierboven hebben betoogd, gehouden is.

Ook is relevant of 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.

En voorts is het noodzakelijk om stil te staan bij eventuele nadelige gevolgen van het ontwerp, en op basis daarvan te komen tot een belangenafweging. Wij verwijzen hier naar hetgeen wij in het beroepschrift hebben ingebracht in paragrafen 5.1, 5.2, 5.4 en verzoeken u de relevante paragrafen hier als ingelast te beschouwen.

De randvoorwaarden spitsen zich met betrekking tot het ontwerp toe op twee belangrijke punten. Ten eerste wordt bepaald dat de twee beeldbepalende iepen niet mogen worden gekapt. Ten tweede wordt er uitgebreid ingegaan op het punt van de zichtrelatie tussen Weesperstraat en de Hoftuin en in dat verband op de positionering en de maximale hoogte van de muren.

Wat betreft de beeldbepalende iepen is de tekst eenduidig: die moeten behouden blijven (zie ook beroepschrift paragraaf 5.6). Het vergunde ontwerp maakt behoud van de bomen echter onmogelijk, en is dus in strijd met deze randvoorwaarde. Zie verder hieronder bij de paragraaf over de kap (paragraaf 4.7).

De rechtbank gaat in r.o. 6.18 uitgebreid in op het punt van de zichtrelatie tussen Weesperstraat en Hoftuin en gaat in op de toets ter zake: *'De rechtbank vindt dat het college toereikend heeft onderbouwd dat de zichtrelatie tussen de Weesperstraat en de Hoftuin en de historische bebouwing voldoende wordt gehandhaafd **althans in die mate wordt gehandhaafd dat dit geen strijd oplevert met een goede ruimtelijke ordening en niet leidt tot onevenredige aantasting van cultuurhistorische waarden**'* [nadruk toegevoegd]. De rechtbank verwijst dus naar de algemene toets in het kader van de eis van een goede ruimtelijke ordening, een toets aan de hand van criteria die weinig precies zijn en dus nogal wat ruimte bieden. De formulering, in het bijzonder de inhoudelijk beperkende bepaling (*'..althans in die mate..' etc.*), maakt duidelijk dat de focus hier ligt op de algemene criteria voor een goede ruimtelijke ordening, en niet ziet op de veel preciezer geformuleerde criteria van de randvoorwaarden.

Al met al blijft onhelder wat volgens het bestuur nou **concreet** de criteria zijn waaraan getoetst zou moeten worden. En ook is onhelder hoe die zich dan precies verhouden met de randvoorwaarden uit de Haalbaarheidsstudie. De rechtbank lijkt het bestuur te volgen in de veronderstelling dat hier sprake is van twee onderscheidenlijke toetsingskaders waarvan, volgens het bestuur, het ene (Wabo en bestemmingsplan) wettelijk gegeven is, en het andere (de randvoorwaarden) vrijblijvend, als bijkomstigheid, door de dienst Ruimte en Duurzaamheid (R&D) is aangeboden.

Die opvatting is echter niet juist. De Haalbaarheidsstudie heeft (zie pag. 5 van de Haalbaarheidsstudie) immers als doel *'inzichtelijk [te maken] welke randvoorwaarden en uitgangspunten noodzakelijk zijn voor een goede inpassing in de omgeving'*. Dat is niet een opmerking die zo maar los staat van, of voorbij gaat aan, het bestaande planologische toetsingskader. Nee, het is een – voor deze locatie noodzakelijk geachte – nadere invulling van dat bestaande toetsingskader, en geformuleerd **juist omdat** het bestemmingsplan voor gedenktekens als hier aan de orde nagenoeg geen handvaten bood.

Immers, de verkeersbestemming en de algemene afwijkingsbevoegdheid bevatten voor gedenktekens nauwelijks eisen of anderszins sturende regels. Met andere woorden: de randvoorwaarden hebben hier gezorgd voor noodzakelijke heldere en bruikbare criteria waar die niet in het bestemmingsplan en de vage norm 'goede ruimtelijke ordening' voorhanden waren. Voor het gebied bestond geen stedenbouwkundig plan. Het bestuur wilde gebruik maken van een algemene bevoegdheid om af te wijken van het bestemmingsplan dat geen specifieke criteria voor gedenktekens bevat. In de wetenschap dat het namenmonument een omvangrijk bouwwerk zou worden waarvoor het bestemmingsplan geen helder kader bood, is het dus heel logisch dat de gemeente het noodzakelijk achtte van tevoren stedenbouwkundige randvoorwaarden op te stellen. Er is dan ook niet voor niets besloten tot een Haalbaarheidsonderzoek met juist die doelstelling.

Die randvoorwaarden zijn wél precies, bijvoorbeeld met betrekking tot de bomen die niet gekapt mogen worden. En ook met betrekking tot de nadere invulling van de algemene beschrijving 'geen onevenredige aantasting van cultuurhistorische waarden'. Pagina 27 van de Haalbaarheidsstudie *expliciteert* hoe deze algemene norm in dit bepaalde geval begrepen moet worden, in het bijzonder in paragrafen, *'Toegangspoort en tuin Diaconie'* en *'Zichtrelatie'*. Het gaat in deze tekst duidelijk niet *slechts* om de centrale as, al wordt daar wel apart aandacht voor gevraagd. Maar de algemene strekking is breder. (vgl. ook beroepschrift paragraaf 5.4).

De dienst R&D stelt: *'Voor de inpassing van het Namenmonument op deze locatie is het essentieel dat de zichtrelatie tussen de straat en de tuin van de Diaconie in stand blijft.'* De doelomschrijving *'Noodzakelijk voor de inpassing van het monument op deze locatie'* laat zien dat de dienst een specifieke invulling geeft aan het bestaande algemene toetsingskader van een goede ruimtelijke ordening. De volgende zin noemt één van de noodzakelijk geachte aspecten (*De toegangspoort en de centrale as van de tuin moeten vanaf de Weesperstraat waarneembaar blijven*), maar daarmee is voor de dienst de kous niet af. Het wordt óók noodzakelijk geacht om vanuit veel punten (conform de pijltjes op de tekening, zie pag. 25) over de hele lengte van de strook van de Weesperstraat nog ruim zicht te hebben op de achterliggende bebouwing. De Dienst gaat in op de mogelijke opstelling van de muren, en op de – bijbehorende – maximale hoogte van de muren (waarbij de maximale hoogte anders is naar mate de opstelling van muren ook anders is) (zie foto's pag. 25). Het gaat daarbij niet slechts om het zicht vanaf de Weesperstraat naar de Hoftuin, maar ook andersom – er wordt immers gesproken over de *relatie tussen* de twee kanten. Wij verwijzen hier naar het beroepschrift, waar we uitgebreid zijn ingegaan op de eisen die in de randvoorwaarden zijn geformuleerd (paragraaf 5.4).

De rechtbank concludeert in de hierboven al geciteerde r.o. 6.18 dat de zichtrelatie voldoende wordt gehandhaafd. Uit de formulering blijkt, zoals hierboven al betoogd, dat daarbij wordt uitgegaan van de criteria uit het bestemmingsplan die zo open en algemeen zijn geformuleerd dat het bestuur en de rechtbank er in hoge mate hun eigen betekenis aan kunnen hechten. De vraag of de zichtrelatie



voldoende is gehandhaafd is dus *niet* beantwoord aan de hand van de specifieke criteria van de randvoorwaarden die de noodzakelijke invulling en betekenis geven aan die algemene omschrijving.

De conclusie van de rechtbank over de toets aan de zo algemeen geformuleerde criteria, is onvermijdelijk ongemotiveerd en in zekere zin een vrijblijvende slag in de lucht. Er wordt slechts gesteld dat er naast de bestaande centrale zichtas 'ook op andere punten enkele zichtlijnen' gehandhaafd blijven. Bestuur en rechtbank menen kennelijk dat dat de conclusie rechtvaardigt dat het geheel aan de algemene en weinig concrete criteria voldoet.

In dezelfde r.o. overweegt de rechtbank vervolgens: *het college is terecht van mening dat het bouwplan daarmee [nadruk toegevoegd] ook in overeenstemming is met het Haalbaarheidsonderzoek*. Dat is een wel zeer merkwaardige sprong van de rechtbank. Eerst worden uitdrukkelijk de randvoorwaarden (c.q. het Haalbaarheidsonderzoek) uitgesloten van de (motivering van de) beoordeling, en vlak daarna wordt het ineens zo voorgesteld alsof er toch is getoetst aan de meer specifiek geformuleerde randvoorwaarden uit de Haalbaarheidsstudie. Als onderbouwing van deze korte doorsteek wordt gegeven: "als randvoorwaarde staat daarin **namelijk** [nadruk toegevoegd] vermeld dat de toegangspoort en de centrale as (...) waarneembaar moeten blijven." Zo wordt **één aspect** van de randvoorwaarden er uit gehaald en als volledig toetsingskader gepresenteerd, kennelijk beschouwd als een 'pars pro toto', waarna, voorbijgaand aan alle andere criteria, er wordt geconcludeerd dat aan alle randvoorwaarden is voldaan.

Uit het voorgaande wordt echter duidelijk dat er geen enkele onderbouwing is voor de stelling dat het bouwplan 'in overeenstemming is met het Haalbaarheidsonderzoek'. De randvoorwaarden stellen heel wat meer eisen dan alleen die centrale as. De opmerkingen van de rechtbank met bijbehorende conclusie in deze paragraaf zijn dan ook onjuist.

#### \* **Van randvoorwaarden naar aandachtspunten**

Het college kwam in juli 2018, twee jaar na het verschijnen van de Haalbaarheidsstudie, met een mededeling, een alinea midden in een – gezien het moment merkwaardige – notitie aan de Raad, (5 juli en 18 juli 2018, raadsvoordracht 'Kennisnemen van een update over de stand van zaken met betrekking tot het Namenmonument', zie beroepschrift pag. 12 en 13). De notitie gaf aan dat de randvoorwaarden die twee jaar eerder in de Haalbaarheidsstudie waren geformuleerd, nu beschouwd moesten worden als 'aandachtspunten', waarbij werd vermeld dat er dus geen sprake is van een toetsingskader. Deze woordenwisseltruc toont aan dat men niet langer gediend was van heldere criteria, maar zich zelf liever de ruimte gaf om in te kunnen vullen of er wordt voldaan aan – ongepreciseerde – normen (zie ook beroepschrift paragraaf 5.1). In dat verband is opmerkelijk dat in de Ruimtelijke Motivering van Mees, het zeer uitvoerige en volledige onderliggende stuk bij de vergunningsaanvraag van 21 december 2017, (6 dagen voor de vergunningverlening) het woord Haalbaarheidsstudie noch het woord Randvoorwaarden voorkomt.

De poging van de gemeente om de randvoorwaarden als toetsingskader van tafel te krijgen is ongelooftwaardig, en het bestuur onwaardig. Wij verwijzen hier naar blz. 23, 28 en van het beroepschrift

Bij dit alles wijzen wij er nog op dat de randvoorwaarden precies gaan over zaken die raken aan de belangen van omwonenden: relatie met de omgeving, zichtlijnen, groen, veiligheid. Het feit dat de ontwerper en de gemeente zo uitdrukkelijk geen rekening hebben willen houden met de randvoorwaarden, deze zelfs met een woordenspel buiten de orde hebben willen stellen, illustreert

nogmaals dat de gemeente de belangen van de omwonenden niet heeft willen zien, laat staan meewegen. En ook aan dit punt heeft de rechter ten onrechte geen enkele overweging gewijd.

Al het bovenstaande heeft ertoe geleid dat er vergunning is verleend voor een ontwerp dat te groot is, te volumineus, te afgesloten, waarmee de openbare ruimte eromheen al te zeer is ingeperkt.

Wij menen dat de gemeente heeft gehandeld in strijd met de eisen van een goede ruimtelijke ordening, en in het verlengde daarvan heeft gehandeld in strijd met het vertrouwensbeginsel, en belangen van de omwonenden niet heeft betrokken. Dit alles is door de rechtbank in de uitspraak ten onrechte onbesproken gebleven.

#### **4.5 Binnenplanse afwijking van het bestemmingsplan – verkeer**

***De komst van het namenmonument betekent een planologisch relevante wijziging van de bestemming. De bestaande bestemming is na de komst van het Namenmonument niet meer realiseerbaar. De beslissing om binnenplans af te wijken is binnen bepaalde marges een vrije beslissing, maar die marges zijn overschreden. Er dient ook een adequate belangenafweging aan ten grondslag te liggen doch daar ontbreekt het aan. Alles leidt tot de conclusie dat het bestuur had niet mogen besluiten om binnenplans af te wijken van het bestemmingsplan.***

In het beroepschrift (paragraaf 5.3) en in de nadere memorie (paragraaf 4) hebben wij betoogd dat het bestuur ten onrechte heeft besloten dat in dit dossier binnenplans kon worden afgeweken van het bestemmingsplan. Wij verwijzen hier naar al hetgeen wij in bovengenoemde paragrafen naar voren hebben gebracht en verzoeken u die paragrafen hier als ingelast te beschouwen. De rechtbank gaat in r.o. 6.4, 6.5 en 6.6 in op dit punt. Allereerst overweegt de rechtbank (r.o. 6.5) dat de bestemming ‘verkeer’ ook na de bouw nog ‘realiseerbaar’ is. De hele verkeersbestemming zou immers blijven bestaan (rijbaan, fietspad, trottoir, heg en andere groenvoorzieningen).

De rechtbank neemt de werkelijke situatie echter niet serieus in ogenschouw. De **hele** strook is nu in gebruik als een breed, toegankelijk, open en aangenaam verblijf- en voetgangersgebied waar mensen op weg van metro naar huis doorheen lopen of waar zij even op een bankje kunnen zitten. De rest van de ruimte in de directe omgeving met verkeersbestemming is geen voetgangersgebied, maar is rijbaan (2x2 rijstroken breed) en fietspad. Straks is er op en rond deze locatie geen sprake meer van een toegankelijk open verblijf- en voetgangersgebied. Het monument neemt meer dan 90% van die strook in beslag, namelijk alles minus een 2 meter breed trottoir vlak langs het fietspad. Dat strookt niet met hetgeen het college stelt, geciteerd in r.o. 6.3 en door de rechtbank onweersproken, namelijk dat ‘*de verkeersmogelijkheden niet zullen afnemen*’ en ‘*het gebied voor het grootste deel nog vrij toegankelijk is*’. Natuurlijk, straks kunnen voetgangers overdag, tussen 9 en 5, het monument in en ook weer uit (zij het waarschijnlijk niet met, bijvoorbeeld, een fiets in de hand). Toch maakt een ingang en een uitgang iets niet tot een ruimte met een (feitelijke) verkeersbestemming. Daarbij zal buiten de openingstijden, 16 uur per etmaal, het gebied helemaal zijn afgesloten. De rechtbank citeert vervolgens het college waar het stelt dat het niet zo is dat er binnen het Namenmonument ‘*geen enkele vrije verkeersruimte*’ overblijft. De rechtbank laat deze citaten onweersproken, en wekt daarmee de suggestie het college hierin te volgen. De uitlatingen van het college zijn echter onjuist waarmee ook de kennelijke instemming van de rechtbank onjuist is. Wij zullen dat hieronder nader toelichten.

De rechtbank zegt in r.o. 6.5 in aanmerking te nemen dat *'het namenmonument voor voetgangers toegankelijk is.'* Voor zover die overweging ten doel heeft te suggereren dat binnen het monument nog altijd sprake is van een 'vrije verkeersruimte' is deze stellingname onjuist. De bezoekers kunnen zich inderdaad, te voet, door het monument bewegen. Maar er is geen sprake meer van een gebied is dat geschikt en **bedoeld is** om doorheen te lopen. De omgeving is niet langer 'waardevrij', men bevindt zich *in* een gedenkteken (zie ook pag. 74 beroepschrift). Relevant is hoe de groenstrook nu gebruikt kan worden. Dat gebruik zal drastisch veranderen met de gewijzigde bestemming.

De rechtbank raakt in r.o. 6.5 aan een cruciale vraag, waar wordt opgemerkt dat het gedeelte van de gronden met bestemming verkeer waarop het namenmonument wordt verwezenlijkt *'in verhouding tot de totale omvang van de gronden met deze bestemming in het bestemmingsplan klein is.'* Waar doelt de rechtbank precies op met 'de gronden met deze bestemming'? Waar beginnen 'die gronden' en waar eindigen ze? De rechtbank gaat ten onrechte niet op deze vraag in en laat dat alles in het midden. Het grootste deel van de strook, alles behalve het smalle voetpad, wordt straks ingenomen door het Namenmonument. Waar kijkt de rechtbank naar als gesproken wordt over *'de totale omvang van de gronden met deze bestemming'*? Niet slechts de strook, waarschijnlijk, want het is in verhouding juist een heel groot stuk dat drastisch van feitelijke bestemming verandert. Wat bedoelt de rechtbank dan? Het fietspad en de rijbaan en de middenberm? De overkant? En dan over de lengte van deze strook tussen Nieuwe Keizersgracht en Nieuwe Herengracht? Of kijkt men nog veel verder naar gronden met verkeersbestemming? Suggereert de rechtbank dat alles dat verkeersbestemming heeft tussen Mr Visserplein en Amstelstation bij de weging betrokken zou moeten worden? Of nog verder?

De rechtbank verwijst in dit verband nog uitdrukkelijk naar jurisprudentie (r.o. 6.4), en wel in het bijzonder naar een uitspraak van de Afdeling van 5 december 2018 (ECLI:NL:RVS:2018:3979, r.o. 8.1). De relevante criteria zoals die in deze uitspraak zijn geformuleerd, zijn *de aard, de omvang en de ruimtelijke uitstraling* van de wijziging. De rechtbank noemt deze criteria, maar de toets van het onderhavige plan aan deze criteria in de uitspraak is onvoldoende. Hierboven zijn we reeds ingegaan op wat de rechtbank zegt over de aard en de omvang van de wijziging. Aan de ruimtelijke uitstraling van de wijziging zijn helemaal geen overwegingen gewijd. Het effect van de ruimtelijke uitstraling van de wijziging kan echter moeilijk onderschat worden. Van een vrij brede, altijd voor iedereen toegankelijke groenstrook, wordt de locatie nu een plechtige gedenkplaats, bestaande uit bakstenen muren met stalen opbouw tot 7 meter hoog omsloten door muur, hek en heg. Dat kan niet anders gezien worden dan een wijziging van de bestemming.

De vergelijking met de casus waarop de genoemde uitspraak ziet is daarbij ook nog interessant. Het ging hier om een stukje van 10 x 10 meter grond dat, zo werd gesteld, invloed zou hebben op de cultuurhistorische en landschappelijke waarden van 3 ha bosgebied waarin dit stukje van 100 m<sup>2</sup> gelegen was. Die invloed werd door uw Afdeling als *gering* beoordeeld. De relevante alinea luidt:

11.1. Het college heeft zich op het standpunt gesteld dat aan de voorwaarden in artikel 60.2.2, aanhef en onder a, van de planregels is voldaan, omdat geen onevenredige afbreuk wordt gedaan aan de doeleinden van de bestemming "Natuur" en evenmin onevenredige aantasting van de ter plaatse aanwezige cultuurhistorische en ecologische waarden plaatsvindt. Het college heeft hieraan ten grondslag gelegd dat de invloed van de mast op de cultuurhistorische en landschappelijke waarden in het 3 hectare grote bosgebied relatief gering is. Volgens het college zal de antennemast verder geen dominante ruimtelijke uitstraling op de omgeving hebben, gelet op de omvang van het bosgebied en de opgaande bebossing rondom, die de mast deels aan het zicht zal onttrekken. Verder zal de mast volgens het college blijkens de uitgevoerde quickscan van de aanwezige flora en fauna geen noemenswaardige effecten daarvoor en voor de natuurwaarden ter plaatse hebben, behoudens tijdelijke effecten tijdens de plaatsing. In aanmerking genomen voorts het doel en het publieke belang bij plaatsing ervan, alsmede het belang van het beoogde gezamenlijke gebruik, dat maakt dat het opstelpunt tot één locatie beperkt blijft, heeft het college geconcludeerd dat zich door realisering van het project geen onevenredige afbreuk aan de gebiedsbestemming, noch aan de hiervoor genoemde waarden, voordoet.

In het onderhavige dossier ligt die verhouding, en die invloed, toch even anders dan bij deze casus het geval was. Gaat het in de aangehaalde uitspraak om 0.33 % van de grond, in dit dossier gaat het om ruim 90%.

Dit alles brengt ons op het toetsingskader zoals dat in jurisprudentie van uw Afdeling is ontwikkeld, namelijk de vraag of in dit dossier sprake is van een planologisch relevante wijziging van de bestemming. Voor die vraag is relevant of de bestaande bestemming realiseerbaar blijft na de afwijking van het bestemmingsplan. Uit al het bovenstaande moet geconcludeerd worden de bestaande bestemming (verkeer) *niet* realiseerbaar blijft op de locatie waarop het namenmonument gepland is.

\* ***Bestemmingswijziging en belangenafweging***

De feitelijke bestemming en ook de gebruiksmogelijkheden zijn met het ontwerp ingrijpend gewijzigd. Straks is het immers geen waardevrij, open, verblijfs- of verkeersgebied meer. Er is dus wel degelijk sprake van een onomkeerbare wijziging. Zou dezelfde redenering in gemoede worden gevolgd als de groenstrook volgebouwd zou worden met een markthal?

Het bestuur is, binnen gestelde marges, vrij om te besluiten binnenplannen af te wijken van een bestemming. Maar juist omdat het gaat om een vrije beschikking is het bestuur daarnaast ook, en per definitie, gehouden daarbij te zorgen voor een goede – kenbare – motivering en een behoorlijke belangenafweging. Bij het besluit om af te wijken van de bestemming dient het bestuur de bezwaren in aanmerking te nemen die de bouw van het monument voor de buurt met zich mee zullen brengen. Daarbij geldt: hoe groter de impact van een bouwwerk op de omgeving en de bewoners zal zijn, des te uitgebreider dient de motivering te zijn en des te zorgvuldiger de belangenafweging. Het bestuur heeft bij het besluit tot binnenplannen afwijken echter geen motivering gegeven en heeft in dit verband ook geen belangenafweging gemaakt – terwijl uit al het bovenstaande blijkt dat er weldegelijk belangen zijn.

De rechtbank verwijt dat de gemeente niet, en heeft ten onrechte geen overwegingen gewijd aan de relevante, hierboven al genoemde, paragrafen in het beroepschrift en in de Nadere Memorie. Met minimale en voor ons onnavolgbare argumenten heeft de rechtbank de ingebrachte gronden van beroep ongegrond verklaard ten aanzien van het feit dat het bestuur alles buiten zicht en buiten invloed van bewoners van Amsterdam en ook zonder enige invloed van de buurtbewoners tot stand heeft gebracht.

Concluderend: Met een technisch-legalistisch betoog gaat het bestuur voorbij aan de gewone werkelijkheid, wordt de conclusie getrokken dat er eigenlijk geen sprake is van een bestemmingswijziging, dat de verkeersmogelijkheden niet zullen afnemen, dat het gebied 'voor het grootste deel nog vrij toegankelijk is' en dat de verhouding tot de totale omvang van gronden met deze bestemming klein is.

Maar wie gewoon kijkt naar de situatie, beseft dat er voor de buurtbewoners (en ook voor anderen) veel verandert en dat dat alles grote impact heeft op hun leefomgeving en op het gebruik en het ervaren van de openbare ruimte. De rechter heeft dat ten onrechte niet onderkend.

#### 4.6 Veiligheid

*Alle punten die raken aan de veiligheid in en om het monument staan in verband met de geschatte bezoekersaantallen. Wij hebben gemotiveerd aangevoerd dat die aantallen veel te laag zijn ingeschat. De rechtbank is zonder inhoudelijke argumentatie aan onze berekeningen voorbij gegaan. Dat brengt met zich mee dat het rechterlijk oordeel over de conclusies over de veiligheid onvoldoende onderbouwd is. De rechtbank heeft ten onrechte niet onderkend dat, juist omdat het over veiligheid gaat, de belangen van de buurtbewoners niet voldoende bij de besluitvorming zijn betrokken.*

In het beroepschrift is in paragraaf 5.5 (veiligheid en verkeer) achtereenvolgens een aantal verschillende punten aan de orde. Deze punten staan nauw met elkaar in verband; het is feitelijk een optelsom.

- a. Wij hebben gesteld dat de berekeningen over het aantal bezoekers niet kloppen en dat er veel meer bezoekers zullen komen dan nu gesteld.
- b. Er is een erg smal voetpad langs het monument. Mensen staan stil om het monument in te kijken. Dat zal ertoe leiden dat voetgangers het fietspad op zullen stappen.
- c. Vluchtwegen (m.n. voor gehandicapten) zijn onvoldoende.
- d. Camera's zullen de veiligheid onvoldoende kunnen garanderen. Men kan zonder controle naar binnen. Het is niet moeilijk om vanaf de Weesperstraat in het monument te springen, ook 's nachts. Het zal altijd enige tijd duren voor de eerste politieauto aanwezig is.

De samenhang is duidelijk: als er meer bezoekers blijken te komen, zal dat rechtstreeks invloed hebben op alle andere punten.

De rechter is nauwelijks ingegaan op de ingebrachte zorgen, en aan sommige punten is zelfs geen woord gewijd. Daarmee is de rechter dan ook voorbij gegaan aan de belangen die er spelen.

##### \* **Ad a: bezoekersaantallen**

Allereerst met betrekking tot de bezoekersaantallen (r.o. 6.23). In het beroepschrift is onderbouwd betoogd (pag. 54 en 55) dat het door de brandweer gebruikte getal van max 200 personen per uur veel te laag is ingeschat. Bij gebrek aan gegevens over de bron meenden wij dat de schatting van de gemeente stoelde op cijfers in een rapport van Royal Haskoning uit 2012. Op basis van groeiende aantallen toeristen (heel consistent zichtbaar ook in de bezoekersaantallen op andere plekken) hebben wij een onderbouwde en controleerbare berekening gemaakt. Dit kwam voor een schatting van bezoekersaantallen anno 2017 uit op een getal van max 350 bezoekers per uur. Wij verwijzen hier naar de berekeningen in het beroepschrift.

De rechtbank wijdt in r.o. 6.23 slechts één zin aan dit onderwerp: de schattingen van de brandweer zouden niet zijn gebaseerd op de aantallen van de Hollandsche Schouwburg, maar op die van meerdere vergelijkbare bezienswaardigheden. De rechtbank verwijst hier naar de ruimtelijke motivering van Mees van 21 december 2017, kennelijk naar pagina's 17 en 18 van dit rapport. Ook hier komt men uit op de schatting van max 200 per uur, ook hier is e.e.a. gebaseerd op cijfers van 2012, waaronder ook precies diezelfde bezoekersaantallen van de Hollandsche Schouwburg. Verouderde cijfers dus. Daarnaast worden inderdaad ook andere bezienswaardigheden met hun bezoekersaantallen genoemd, maar die cijfers zijn even gedateerd en de uitkomst is precies hetzelfde. Dat leidt ertoe dat de berekening zoals wij die in het beroepschrift naar voren hebben gebracht, onverminderd relevant en toepasselijk geacht moet worden en ook onveranderd juist.

De rechter is ten onrechte niet ingegaan op de schattingen en de berekeningen in het beroepschrift. Een onzorgvuldige schatting van bezoekersaantallen heeft echter nogal wat consequenties. Een adequate objectieve schatting van te verwachten bezoekersaantallen is noodzakelijk omdat die ten grondslag ligt aan veel andere inschattingen met betrekking tot de veiligheid in en om het monument, zoals het verkeer, de vluchtsituatie bij brand, de situatie bij eventuele paniek, de voetgangers, en (hinder van) geparkeerde fietsen.

De rapporten van de politie en de brandweer zijn, zoals wij in het beroepschrift al aangaven, niet gemotiveerd, en uit niets blijkt dat ze zijn gestoeld op onderzoek. Wel is gesteld dat zij uitgaan van, naar nu blijkt, substantieel te laag ingeschatte bezoekersaantallen. De rechtbank zou er niet zonder meer ervan mogen gaan dat die adviezen juist zijn. De rechtbank gaat echter niet in op onze berekening, en neemt dus de zorgen en de belangen van de omwonenden ook hier niet serieus in aanmerking.

\* **Ad b: voetgangers**

Het in het beroepschrift genoemde argument dat het voetpad te smal is wordt door de rechtbank allereerst beschouwd (r.o. 6.23) in het licht van de, veel te laag geschatte, bezoekersaantallen. Voorts wordt herhaald hoe de situatie feitelijk zal gaan worden en wordt vermeld wat Goudappel Coffeng in zijn rapport daarover opmerkt, en daarna wordt formalistisch naar bestaande richtlijnen verwezen.

Op de door ons ingebrachte onderbouwde bezwaren (beroepschrift pag. 60-61, nadere memorie pag. 22) gaat de rechtbank echter niet in. Wel wordt verwezen naar de door ons genoemde normen van de Leidraad Centrale Verkeerscommissie, maar de rechtbank besluit daar verder geen aandacht aan te besteden daar, zo wordt gesteld, *'deze leidraad niet bindend is en niet bestuurlijk is vastgesteld'*. Dat moge zo zijn, maar in het licht van het voorgaande, met name het feit dat er een samenhang is van bezoekersaantallen, veiligheid, toegankelijkheid, is het evident dat we hier spreken van een nogal essentieel algemeen belang. En dan getuigt het niet van behoorlijke bestuurlijke verantwoordelijkheid als die leidraad op bestuurlijke formalistische gronden buiten beschouwing wordt gelaten. De rechter is aan dat alles ten onrechte voorbijgegaan.

\* **Ad c: vluchtwegen**

Al hetgeen wij in beroep hebben ingebracht over ontoereikende vluchtwegen (beroepschrift pag. 57-60 en nadere memorie pag. 19 e.v.) blijft door de rechtbank onbesproken omdat (zie r.o. 7.3) niet voldaan zou zijn aan het relativiteitsvereiste. Op dat argument zijn wij in de nadere memorie (paragraaf 6) reeds ingegaan. De buurt ziet in de opstelling van de rechtbank een gebrek aan aandacht voor de zorgen van de buurt, en zelfs als onwil om de concrete belangen van de buurt te onderkennen. Meent de rechtbank oprecht dat het geen impact heeft op bewoners als er voor de deur, in dit monument, paniek uitbreekt en er ernstige ongelukken gebeuren? Of kan de rechtbank zich dit wel voorstellen maar meent men dat dit een irrelevante bijkomstigheid is dan wel onvermijdelijke collateral damage? De buurt ziet in deze afhoudendheid een technisch-legalistische benadering waardoor de concrete zorgen niet worden gehoord, niet worden betrokken en niet worden gewogen. Misschien voldoen de maten van de uitgang aan het Bouwbesluit, maar de daar gestelde normen zien niet specifiek op bijzondere omstandigheden als deze, niet op een plek en een ontwerp dat zo sterk afwijkt van het gebruikelijke. De zorg van de buurt wordt niet kleiner als het bestuur weg komt met de constatering dat de situatie volgens die algemene norm is ontworpen, terwijl het helder is, en de buurt dat ook gemotiveerd heeft aangevoerd, dat de situatie *feitelijk* NIET veilig zal zijn.

De stelling dat de buurt er geen belang bij heeft of er wel of niet ernstige ongelukken voor de deur gebeuren, en dat daarom gemotiveerde en serieuze zorgen niet eens **hoeven** te worden bekeken, is nogal schokkend. Het betekent dat ook op dit punt geen sprake is van ook maar het begin van belangenafweging.

\* **Ad d: sociale veiligheid**

Zoals hierboven al gezegd valt op dat de adviezen van politie en brandweer niet of nauwelijks zijn gemotiveerd, en bovendien ook uitgaan van onjuist geschatte bezoekersaantallen. Daarbij is het opmerkelijk dat de Driehoek in juli 2018 zou hebben *besloten* (aldus verwoord in het advies van de politie van 5 juli 2018, ook aangehaald door de rechtbank in r.o.6 21) dat het Namenmonument moet worden beschouwd als een *'regulier oorlogsmonument met Joodse symbolische waarde'* (waarbij niet duidelijk is wat dat betekent in termen van dreiging of veiligheid) terwijl op 22 december 2017 (zie productie 41 bij het beroepschrift, ook genoemd in de nadere memorie pagina 20) in een overleg tussen burgemeester Van der Laan en stadsdeelvoorzitter Oranje nog wordt gesteld (zie de voorlaatste bullet van dat verslag) dat de Driehoek het Monument als 'een hoog-risico object' heeft beoordeeld.

Wellicht is het zo dat een 'regulier oorlogsmonument met joodse symbolische waarde' een hoog risico object is. Zo niet, dan is de vraag wat de driehoek 6 maanden na een eerste besluit, en bij onveranderde feitelijke omstandigheden, een andere beoordeling heeft doen maken. Onderbouwing wordt node gemist.

Hoe het ook zij, de rechtbank is so wie so niet serieus ingegaan op de vraag of de voorziene maatregelen voldoende zijn om noodzakelijke veiligheid te garanderen. De gemeente volstaat met verwijzen naar de notitie van 5 juli 2018. Omdat het hier gaat om zo iets essentieels als de veiligheid, is dat voor de buurt een onbegrijpelijke opstelling. De gemeente is niet ingegaan op de concrete zorgen met betrekking tot veiligheid (beroepschrift pag. 56 en 57), zoals de tijd die de politie nodig heeft om in geval van calamiteit op een locatie te komen, of het feit dat mensen met kwaad in de zin, overdag, 's avonds of 's nachts, gemakkelijk vanaf de Weesperstraat het monument in kunnen springen. En ook de rechter heeft daar ten onrechte verder geen enkel woord aan gewijd.

Zoals wij in het beroepschrift hebben samengevat: 'de eigenlijke vraag is wat voor narigheid er daadwerkelijk voorkomen *kan* worden'. Aan die vraag is de rechtbank niet toegekomen. Er is met betrekking tot de veiligheid geen noodzaak gezien tot een onafhankelijke en objectieve beoordeling van de ingebrachte zorgen. De belangen van de buurt zijn niet geadresseerd, en de rechtbank ziet in dat alles ten onrechte geen probleem.

Het is pijnlijk te moeten constateren dat het de gemeente kennelijk niets uitmaakt of er op drukke uren maximaal 200 mensen of 350 mensen worden verwacht, en dat de rechter daar geen probleem in ziet. De buurt vraagt zich af of de overheid haar taak, namelijk absolute prioriteit geven aan het garanderen van veiligheid van burgers in Amsterdam, in dit dossier wel serieus neemt. Die constatering vergroot de zorg over de kwaliteit van de beoordelingen van veiligheid die de gemeente zo niet-onderbouwd maar ook zo stellig in dit dossier heeft ingebracht.

\* **Conclusie:**

Al deze punten betreffen de veiligheid in en om het monument. De buurt kan zich niet aan de indruk onttrekken dat de rechtbank consequent redeneert vanuit de wens het bestuur gelijk te geven. Alle argumenten die tegen de analyses en stellingen van het bestuur ingaan worden door de rechtbank genegeerd dan wel zonder deugdelijke argumentatie van tafel geveegd, en alles dat in het straatje van de gemeente past, wordt opgevoerd.

Er lijkt geen bereidheid te bestaan om het onderwerp veiligheid te bezien vanuit de ogen van de buurtbewoners. De concrete zorgen over de veiligheidssituatie voor de deur hebben wij onderbouwd met onafhankelijke deskundigenrapporten. Wij verwijzen hier naar producties 17 en 18 bij het bezwaarschrift, respectievelijk analyse van het Delft Safety & Security Institute (25 februari 2018) en de verkeerskundige toets van stedenbouwkundige E. van Voskuilen dd. 6 maart 2018.

De rechter volstaat, voor zover punten überhaupt worden besproken, met een beoordeling langs de lat van bestaande normen, ook als aannemelijk is dat die normen in dit geval niet – noodzakelijkerwijs – veiligheid zullen garanderen. Wettelijke normen die zien op veiligheid zijn er echter om de veiligheid te dienen en te beschermen, niet om als legitimatie in te zetten om onveilige situaties te accepteren of zelfs ‘rechtmatig’ te noemen

In de nadere Memorie (pag. 22) kwamen wij tot de volgende conclusie:

*Verweerder verschuilt zich in feite achter het ontbreken van regelgeving maar de verantwoordelijkheid van de gemeente bij de inrichting van de openbare ruimte en het garanderen van veiligheid en het in dat kader bezien of een project in overeenstemming is met een goede ruimtelijke ordening, is in de kern van de zaak toch niet – slechts – controleren of een ontwerp voldoet aan de normen van het Bouwbesluit? Het gaat uiteindelijk toch om de feiten en eventuele risico's? De buurt in heeft in het beroepschrift met feiten en argumenten onderbouwd dat de combinatie van dit ontwerp op deze locatie ook uit veiligheidsoogpunt niet getuigt van een goede ruimtelijke ordening. Verweerder zet daar (nagenoeg) niets tegenover.*

De rechtbank is niet op dit alles ingegaan waarmee de conclusie uit het beroepschrift ook, nog steeds, de conclusie in dit hogere beroepschrift is.

#### **4.7 De kapvergunning**

***Er is vergunning verleend voor, onder andere, de kap van twee beeldbepalende iepen, bomen waarvan de randvoorwaarden uitdrukkelijk bepalen dat zij gespaard moesten blijven. Het had op de weg van de gemeente gelegen om bij de opdrachtgever aan te dringen op een ontwerp dat de randvoorwaarden zou respecteren omdat de vergunning anders geweigerd zou moeten worden, zeker gezien het belang van juist deze bomen en de toezeggingen daarover aan de buurt. De rechtbank gaat hier in de uitspraak geheel aan voorbij.***

In het beroepschrift (par. 5.6 en specifiek pag. 64-65) wordt met betrekking tot de kapvergunning ten eerste aangevoerd dat de kap van een aantal bomen in strijd is met de, bij het locatiebesluit behorende, randvoorwaarden, en dat het ontwerp, nu dat niet voldoet aan die randvoorwaarden, niet had mogen worden vergund, in ieder geval dat de kapvergunning niet had mogen worden verleend.

Daarbij is ook aangevoerd dat er geen sprake is geweest van de noodzakelijke belangenafweging.

De rechtbank gaat in r.o. 8.4, 8.5 en 8.6 in op deze punten, maar gaat echter aan de kern van de zaak voorbij. De rechtbank noemt, verwijzend naar de BEA van 25 april 2017, het evidente feit dat dit ontwerp de kap noodzakelijk maakt. De rechtbank is daarnaast ingegaan op de vraag of de voorziene herplant wel of niet adequaat is, en heeft het wat betreft het onderwerp van de kap daarbij gelaten.



De rechtbank gaat zo voorbij aan het meer principiële punt, namelijk dat, *vanuit een oogpunt van een goede ruimtelijke ordening* in de randvoorwaarden is bepaald (zie hierboven onder paragraaf 4.3) dat bepaalde bomen niet gekapt mogen worden. Er wordt hier, en niet zo maar, gesproken over ‘beeldbepalende iepen’ (zie pag. 27 van de Haalbaarheidsstudie). Het gaat hier dus niet, in ieder geval niet uitsluitend, om het belang van bomen in zijn algemeenheid, maar om een zaak van een goede ruimtelijke ordening, waarbij de randvoorwaarden het noodzakelijke gepreciseerde toetsingskader vormen.

De randvoorwaarden zijn vastgesteld ten tijde van de besluitvorming over de locatie, dus vóórdat de opdrachtgever ook maar was begonnen na te denken over wat voor ontwerp op die plek zou kunnen passen, figuurlijk én letterlijk. Hij had niet alleen rekening *kunnen* houden met deze randvoorwaarden nee, hij had dat *moeten* doen.

Daarbij staat vast dat de opdrachtgever zich vanaf het begin ten zeerste bewust was van de noodzaak zich aan de randvoorwaarden te houden. Wij verwijzen hier nogmaals naar de email van het NAC van 3 januari 2017 aan hun eigen mailinglijst (zie bijlage RVS-1), waar het NAC in de 4<sup>e</sup> bullet stelt: ‘*De randvoorwaarden die de gemeente stelt zijn klip en klaar: de bestaande bomen langs het fietspad blijven bestaan, net als de twee iepen in het “parkje”.*’

Dat de ontwerper desondanks een paar maanden later zonder enige toelichting ter zake, een ontwerp presenteert dat *niet* aan de randvoorwaarden voldoet, had, alleen al vanuit beginselen van een goede ruimtelijke ordening, niet zo maar door het bestuur geaccepteerd mogen worden. Beoordeling van dit ontwerp, waarbij de ontwerper zich heeft onttrokken aan het gestelde kader, kan niet plaatsvinden zonder een belangenafweging. Daarbij is dan de vraag hoe groot het belang is om koste wat kost te kiezen voor een ontwerp dat onvermijdelijk, in strijd met de randvoorwaarden, tot kap van juist die bomen zal leiden. Er moet dan op zijn minst aannemelijk gemaakt worden dat het onmogelijk is met een ander ontwerp te komen dat voldoet aan de vooraf vastgestelde criteria die aan die locatie zijn verbonden. Er moet dan worden aangetoond dat een ander ontwerp onmogelijk is, oftewel dat juist dít onderhavige ontwerp noodzakelijk is, en dat het daarom een belang heeft dat zo groot is dat het opweegt tegen het belang van de **al eerder** gestelde voorwaarden die **noodzakelijk zijn geacht voor een goede inpassing van het monument in de omgeving**. En daarmee zou kunnen worden onderbouwd dat het gerechtvaardigd is met een ontwerp te komen dat strijdig is met de voor dit gebied opgestelde normen van een goede ruimtelijke ordening. En los daarvan ook dat het een belang heeft dat groter is dan het algemene belang van het behoud van de bomen. Dit alles is niet gebeurd. Wij verwijzen hier wederom naar het beroepschrift, waar wij, zoals in paragrafen 6.2 en 6.4, constateren dat het gestelde zwaarwegende belang van juist dit ontwerp nergens wordt gesubstantieerd. Wij verzoeken u deze paragrafen hier als herhaald en ingelast te beschouwen.

De rechter is niet ingegaan op de betekenis van de randvoorwaarden ten aanzien van de kap, niet op het feit dat de randvoorwaarden al veel eerder waren geformuleerd dan dat het ontwerp was gemaakt. En ook heeft de rechter geen overweging gewijd aan het ontbreken van de belangenafweging zoals hierboven omschreven.

Tenslotte stelt de rechtbank (r.o. 8.4) dat het college bij het afgeven van de kapvergunning heeft mogen uitgaan van het Namenmonument zoals dat met de verleende bouwvergunning is vergund. De rechtbank stelt: ‘*de vormgeving en omvang van het Namenmonument vormen in zoverre voor het college een gegeven bij het afwegen van de belangen in het kader van de kapvergunning.*’ Deze redenering gaat voorbij aan het feit dat a) de randvoorwaarden al veel eerder waren vastgesteld en

b) dat beide vergunningen, niet toevallig, op dezelfde dag zijn verleend. Het argument is dan ook een schijnargument. Wij gaan op dit punt nader in onder de belangenafweging (paragraaf 4.8).

De rechtbank verwijst in dit verband naar een uitspraak van de Afdeling van 15 juli 2011, (ECLI:NL:RVS:2011:BR2282) in het bijzonder om te betogen dat het ontwerp van het Monument een gegeven vormde bij het afgeven van de kapvergunning.

De vergelijking met deze uitspraak gaat mank. Ten eerste ziet deze uitspraak op een eerder vergund appartementencomplex. Er was daar door de eiser gesuggereerd dat het hele appartementencomplex wellicht op een andere locatie gebouwd had kunnen worden, en de afweging ging uiteindelijk over de vraag of meer gewicht mocht worden toegekend aan het (c.q. dit) vergunde complex of aan het behoud van de bomen. Het was duidelijk dat, indien uitgegaan wordt van 'een' appartementencomplex op die locatie, dat dan de bomen gekapt zouden moeten worden.

Zoals hierboven al gesteld, wist de ontwerper van het namenmonument voordat hij begon heel goed dat hij zich diende te houden aan een aantal beperkingen, ook m.b.t. de kap van bomen. Hij heeft zich bij het ontwerp echter niet aan deze voorwaarden gehouden. Men kan zich niet aan de indruk onttrekken dat het NAC, bewust en met open ogen, heeft besloten zich niets aan de randvoorwaarden noch aan andere belangen, van wie of wat dan ook, gelegen te laten liggen. Ook de gemeente was zich ervan bewust dat de randvoorwaarden de kap van bepaalde bomen niet toelaatbaar achtte.

Toch was de kap van de bomen vanaf het begin de consequentie van het ontwerp. In dat licht is het opmerkelijk dat de ruimtelijke onderbouwing van Mees, gedateerd 21 december 2017, met geen woord rept over de kap, niet over het feit dat de ontwerper zich niet aan de criteria wilde houden, niet over een proces van afwegingen, over wat de kap voor de omgeving betekent noch over het feit dat een dergelijke ontwerp een belangenafweging noodzakelijk maakt.

De gemeente heeft het met open ogen laten gebeuren, en haar eigen verantwoordelijkheid ter zake veronachtzamd. In dit traject voorafgaand aan de vergunningaanvraag had de gemeente tot de hierboven genoemde afweging moeten komen, c.q. de ontwerper daarmee moeten confronteren. De gemeente had de verantwoordelijkheid duidelijk te maken dat zonder die expliciete afweging de vergunning zou moeten worden geweigerd. Pas als aangetoond zou zijn dat het belang van juist DIT ontwerp groot was, zo groot dat het evident zwaarder zou wegen dan dat van een ander ontwerp waarbij de bomen wél behouden zouden kunnen blijven – en ook aan andere randvoorwaarden zou worden voldaan -, dan had gemotiveerd betoogd kunnen worden dat het belang van de bomen minder zwaar had gewogen dan het belang van DIT ontwerp. Pas dan. Wij verwijzen hier ook naar het beroepschrift pagina 66.

De locatie was een van meerdere opties. Voor 'een' ontwerp waren er dus vanaf het begin vele mogelijkheden. Als een andere locatie zou zijn gekozen, dan zou ook een ander ontwerp zijn gemaakt. Maar ook op deze locatie zou een andere vorm, een ander ontwerp heel goed denkbaar zijn geweest. Het monument is vrij van vorm, en voor zover de opdrachtgever zelf uitgangspunten of enig programma van eisen had geformuleerd ten aanzien van het project, gaven die de ontwerper veel ruimte. Het besef dat niet voldoen aan de randvoorwaarden, en dat kap van bomen so wie so, een belangenafweging noodzakelijk maken, had ertoe moeten leiden dat e.e.a. in een vroeg stadium onder de aandacht van de ontwerper was gebracht, zo niet door het NAC, dan toch zeker door de gemeente. Sterker: het zou het begin hebben kunnen zijn van de zo noodzakelijke onderbouwing van dit plan op deze locatie, noodzakelijk voor de even noodzakelijke belangenafweging.

De rechter heeft dit alles ten onrechte buiten beschouwing gelaten, is niet ingegaan op de ingebrachte onderbouwing en heeft zonder steekhoudende argumenten ingestemd met alles dat het college op dit punt naar voren heeft gebracht.

#### 4.8 Belangenafweging

***Het heeft in het hele dossier ontbroken aan een behoorlijke belangenafweging. Enerzijds is door bestuur noch NAC een adequate onderbouwing gegeven voor het gestelde grote belang van dit ontwerp op deze plek. Die onderbouwing is nodig om tot een werkelijke belangenafweging te kunnen komen. Ten tweede zijn de belangen van omwonenden niet erkend en niet bij de besluitvorming betrokken. Het bestuur heeft het belang van dit ontwerp op deze locatie zonder meer (zonder onderbouwing) gelijkgesteld aan het zwaarwegende belang van 'een' namenmonument. Die twee zijn echter niet van gelijk gewicht. Daarmee heeft het bestuur gehandeld in strijd met art. 3:2 Awb. De rechtbank heeft aan dit aspect van ons beroep geen enkel woord gewijd.***

In bijna alle paragrafen in dit hoger beroepschrift gaat het in de kern om het ontbreken van een adequate belangenafweging. In het beroepschrift zijn wij heel uitgebreid ingegaan op dit onderwerp (paragraaf 6). Wij verwijzen hier naar al hetgeen wij daar naar voren brengen, en verzoeken u die paragraaf hier als ingelast te beschouwen.

De rechtbank richt zich in de rechtsoverwegingen 6.27 t/m 6.32 op de belangenafweging, met in r.o. 6.26 de essentie van de vraag: de rechtbank moet toetsen of het college bij een afweging van de betrokken belangen in redelijkheid tot zijn besluit heeft kunnen komen. In r.o. 29 wordt allereerst het belang omschreven zoals het NAC dat onder woorden brengt. Daar wordt, samengevat, gesteld dat het belang van dit monument op deze locatie is dat er na 74 jaar een monument komt voor de joden, roma en sinti die nooit een graf kregen. Het monument maakt de catastrofe zichtbaar en tastbaar en geeft historische duiding. En deze locatie is volgens het NAC bij uitstek geschikt omdat die in het hart van de Joodse buurt ligt. Dat is hoe het NAC het belang van dit monument naar voren brengt.

Is het daarmee een motivering van het belang in algemene zin? Is het voor het bestuur een voldoende onderbouwing van het belang van dit ontwerp op deze plek?

Belangen dienen tegen elkaar afgewogen te worden. Welke belangen wegen zwaarder, die aan deze kant of aan de andere kant? Daartoe moeten de belangen van beide kanten worden beschouwd, worden onderkend en zo veel mogelijk, en zo objectief mogelijk, geëxpliciteerd en liefst gekwalificeerd. Pas dan kan sprake zijn van een belangenafweging. In de procedure is daar geen sprake van geweest, zo hebben wij ook in het beroepschrift naar voren gebracht.

De rechtbank is niet serieus ingegaan op deze paragraaf in het beroepschrift.

R.o. 6.30 is de paragraaf waarin de rechtbank ingaat op welk belang er dan gehecht moet worden aan dit ontwerp op deze plek. Er wordt opgemerkt dat het college/ de gemeente bekend was met verschillende meningen en dat deze meningen 'bij het oordeel zijn betrokken'. Op deze redenering, en de ongegrondheid ervan, zijn wij hierboven (paragraaf 4.2) reeds ingegaan. Voorts wordt als 'belang' van de gemeente aangevoerd dat er brede politieke steun in de gemeente was. Echter: het feit dat mensen zijn die belang hechten aan iets, bevestigt niet zonder meer en

zonder nadere onderbouwing het belang van dat iets. Een belang is niet zonder meer gelegen in het feit dat iemand ergens ‘belang aan hecht’. De rechtbank noemt in dit verband ook het feit dat het kabinet de komst van het monument steunt, of liever gezegd besloot financiële steun te geven aan het project. Maar ook hier geldt dat financiële steun van het kabinet niet in ‘belang’ van het monument kan worden vertaald en al helemaal niet kan worden opgevoerd als onderbouwing voor het belang van **dit** ontwerp op **deze** plek.

In dezelfde paragraaf noemt de rechtbank als argument van het college dat op die locatie 27 panden stonden van weggevoerde joden. *‘Juist daarom vindt het college van belang dat het Namenmonument op deze plek komt’* aldus de rechtbank. Het blijkt dat de rechtbank hier het verweerschrift (ongedateerd) van de gemeente citeert, maar het citaat is onjuist. In het verweerschrift staat namelijk: *‘Op de projectlocatie stonden tijdens de oorlog 27 panden van bewoners wiens namen nu een plek op het Namenmonument zullen krijgen. Juist daarom is gekozen voor de stad Amsterdam als locatie voor het Namenmonument, in het bijzonder de Plantagebuurt.’* (nadruk toegevoegd)

De opmerking van het college ‘gekozen voor de stad’ en ‘in het bijzonder voor de Plantagebuurt’ is in lijn met eerdere uitlatingen. Vanaf het begin is door de gemeente (en het NAC) gekoerst op de Plantagebuurt. De verwijzing naar de 27 panden is echter nieuw, en wordt voor het eerst in het verweerschrift naar voren gebracht. Het klinkt als een gelegenheidsargument, ook omdat het een beschrijving is van een aspect dat deze locatie nu toevallig heeft. Zoals, erg genoeg, ongeveer iedere locatie in de Plantagebuurt een oorlogs-gerelateerd verhaal heeft. De rechtbank geeft er echter op eigen gezag nog een draai aan, en spitst het nu zelf toe op deze locatie. Er wordt namelijk aangevoerd dat in die 27 panden mensen woonden wiens namen op het monument komen en dat **juist daarom** het college het van belang vindt dat het monument **op deze plek** komt.

In r.o. 6.31 vat de rechtbank e.e.a. samen en benoemt de belangen van de buurt. Er wordt geconstateerd *‘dat die te maken hebben met inbreuk op de leefomgeving’*. Dat is evident. Een en ander wordt vervolgens wel erg kort door de bocht samengevat met de constatering dat vast staat dat de plek waar nu het plantsoen is van karakter zal veranderen, van een plek waar de bewoners graag komen in *‘een plek die zij beklemmend vinden’*.

Tot zover, volgens de rechtbank, de belangen van de buurt. Wij menen dat dit onvoldoende is om te dienen als samenvatting van alle bezwaren én belangen die in de procedure naar voren zijn gebracht, zoals de veiligheid en de zorg daarover, het verdwijnen van het groen, de bomen, van de ruimte, de mogelijkheid er te verblijven en doorheen te lopen, van het zicht op de achterliggende bebouwing, zorgen over de veiligheid in en rond het monument. En vooral over de enormiteit, het feit dat het zo grote ontwerp zodanig niet past op de locatie dat het, door hoe het eruit ziet, en door heftigheid en ongelofelijke zwaarte van het onderwerp, een enorme impact heeft op de omgeving. Dat alles. Al die zaken waar de buurt zich nooit over uit heeft kunnen spreken omdat er nooit enige inspraak is geweest. En al die zaken waar de rechter – zo blijkt uit al het voorgaande in dit beroepschrift, nauwelijks aandacht aan heeft besteed.

In r.o. 6.32 wordt deze samenvatting van belangen van de buurt (r.o. 6.31) gewogen tegen het belang van dit namenmonument, zoals dat was geformuleerd in r.o. 6.30 en waarop wij hierboven zijn ingegaan. De rechtbank concludeert kortweg dat de gemeente in redelijkheid het belang van het Namenmonument zwaarder heeft mogen laten wegen.

Deze belangenafweging is niet adequaat. Wij verwijzen hier nogmaals naar paragraaf 6 van het beroepschrift, waar ook al werd aangevoerd dat geen analyse heeft plaats gevonden van het belang van DIT ontwerp op DEZE plek, gesteld tegenover de belangen van de buurt. Waarom moet dit bouwwerk zo groot zijn? Wat is het belang dat het zo hoog is en zoveel impact heeft op de omgeving? Waarom is het zo noodzakelijk om niet te willen voldoen aan de specifiek voor deze locatie ontwikkelde criteria? Waarom moeten beeldbepalende bomen sneuvelen? Waarom is het nodig zo weinig openbare ruimte over te laten? Waarom wil men geen rekening houden met veiligheidsaspecten? En daarbij is er nog een algemeen maar ook essentieel element. Een groot belang is gelegen in de overtuiging dat bij een monument als dit, een beoogd nationaal monument ter herinnering aan de Holocaust, mensen in Nederland, in Amsterdam, én in de buurt (maar zij zijn nu eenmaal de enigen die juridisch kunnen opkomen tegen verleende vergunning) direct betrokken worden bij de totstandkoming.

In de paragrafen hiervoor hebben wij duidelijk gemaakt welke gevolgen de bouw van dit monument heeft voor de omgeving, en hoe het inbreuk maakt op de belangen van de omwonende. Al die belangen hebben in deze zaak ten onrechte geen enkele rol gespeeld.

\* **Belangenafweging: aspecten die en onrechte buiten beschouwing zijn gebleven**

***Dit ontwerp leidt tot strijdigheid met de gestelde randvoorwaarden. Ook daarom had ten minste een onderbouwing gegeven moeten worden van het belang van dit ontwerp opdat ook wat dit betreft een belangenafweging had kunnen plaatsvinden. Zonder dat had de gemeente een actieve rol behoren te spelen om ervoor te zorgen dat het ontwerp zou voldoen aan alle gestelde normen of de vergunning moeten weigeren.***

Er zijn nog enkele andere punten, alle relevant voor de belangenafweging, die ten onrechte bij de behandeling in beroep door de rechtbank buiten beschouwing zijn gebleven.

**a) verantwoordelijkheid van de gemeente**

De gemeente verwijst in dit dossier telkenmale naar het NAC als initiatiefnemer, en stelt zichzelf op als buitenstaander die gewoon, net als bij een schuurtje, moet besluiten over een ingediende bouwaanvraag. Er wordt in die lijn benadrukt dat het bestuur slechts had te oordelen over de vergunningsaanvraag zoals die door de initiatiefnemer is ingediend, en dat het dus ook in bezwaar en beroep slechts gaat over de vergunning voor dit ontwerp op deze plek.

Dit dossier is anders dan alle andere. Het is ingrijpender, en het gaat om zaken die velen diep raken en er ligt onmiskenbaar een enorm grote druk op. De overheid is op een nogal bijzondere manier en van zeer nabij betrokken bij dit particuliere initiatief. Daarmee had een andere voorbereiding en een extra zorgvuldige belangenafweging voor de hand gelegen, en was zelfs geëigend geweest. De gemeente is namelijk niet slechts 'die buitenstaander'. Het gemeentebestuur heeft het project van de initiatiefnemer omarmd, en stelt ook, in lijn met hetgeen het NAC zegt, dat het hier gaat om een nationaal monument. Amsterdam heeft zich eraan verbonden om ervoor te zorgen dat dit monument er komt, het stelt publieke grond beschikbaar en aanzienlijke financiële middelen, het neemt werkzaamheden voor zijn rekening, het assisteert met voorbereidende onderzoeken en de burgemeester nam zitting in het Comité van Aanbeveling. De teneur is, ook letterlijk zo uitgesproken: 'er is ons alles aan gelegen dat dit monument er komt'.

Dat kan en dat mag. Maar die opstelling ontslaat het bestuur niet van zijn plicht een adequate belangenafweging te maken, en zich dus, met objectieve blik, te verdiepen in eventuele aan het plan gerelateerde tegenstrijdige belangen. Het bestuur heeft de plicht zich open te stellen voor de positie van de burgers van de stad, en voor de gevolgen die het plan voor hen zal hebben. De gemeente dient die belangen te onderkennen en zorgvuldig te wegen.

Zo zou het moeten gaan. De gemeente wijst echter voortdurend naar het NAC als 'de initiatiefnemer', en laat alles, zonder enige sturing, over aan de wensen van het comité. De gemeente neemt dus juist géén verantwoordelijkheid. Als het bestuur wordt aangesproken op de eigen bestuurlijke plicht, verwijst het terug naar 'het particulier initiatief' en 'hun verantwoordelijkheid'.

De gemeente heeft met deze opstelling haar eigen fundamentele plicht tot het wegen van alle belangen verwaarloosd. Er is geen openheid geweest, geen inspraak. Er is niet geluisterd. Bezwaren zijn niet gehoord, feiten zijn verdraaid, onjuistheden zijn als waar gepresenteerd en men heeft manieren gezocht om criteria op nogal slinkse wijze van hun betekenis te ontdoen.

Het had anders moeten. En het had best anders gekund. Het bestuur is immers vanaf het begin zeer nauw bij het hele proces betrokken geweest, het NAC heeft in nauw overleg met de gemeente geopereerd. Uit de aard van de verhouding (de afhankelijkheid van het NAC van de medewerking van de gemeente, grond, geld, diensten etc. die de gemeente ter beschikking stelt) had de invloed van de gemeente op het plan net zo groot kunnen zijn als de gemeente maar nodig had gevonden. Er was in een open gesprek met het NAC alle ruimte voor het stellen van voorwaarden om de belangen van bewoners te beschermen, en er was alle ruimte om de ontwerper te wijzen op de noodzaak zich te houden aan de stedenbouwkundige randvoorwaarden. Dat alles is niet gebeurd. De gemeente heeft zich daarmee onttrokken aan zijn verantwoordelijkheid.

Het is dan ook onjuist om te stellen dat de enige (rechtmatige) optie voor de gemeente was om te wachten op het uiteindelijke plan en op de vergunningsaanvraag, en, zoals gesteld, daarna *de aanvraag te beoordelen zoals die is ingediend*.

De gemeente heeft daarmee jegens de omwonenden, mede in het licht van de vele toezeggingen over de te volgen 'zorgvuldige' procedure, onrechtmatig gehandeld. De rechtbank heeft dit ten onrechte niet onderkend

### ***b) wat kan gezegd worden over het belang van dit namenmonument op deze plek***

De gemeente heeft, zoals hierboven al gezegd, nagelaten te onderbouwen wat precies het belang is van het vergunde ontwerp.

In het beroepschrift (paragraaf 6.3) zijn wij ingegaan op het algemene belang van herdenken, en hebben wij ook gesteld dat dat belang onweersproken is. Er zijn veel vormen van herdenken mogelijk, zoals er ook veel vormen van monumenten denkbaar zijn.

In Nederland zijn er heel veel monumenten, met en zonder namen, musea en andere bijzondere plekken die ons specifiek herinneren aan de Holocaust. Wij noemen hier enkele. In Amsterdam is er de Hollandsche Schouwburg met de wand met alle familienamen, het Auschwitz Monument van Jan Wolkers, het Holocaust Museum (in oprichting). In Westerbork de 102.000 stenen op de appelplaats met een geografische duiding, er is het nationale monument van Ralph Prins, en ook worden alle 102.000 namen continu op de muren van het herinneringscentrum geprojecteerd. Er zijn talrijke

namenmonumenten in even talrijke gemeentes. Er is het project Digitaal Joods Monument, met alle namen, achtergronden, foto's en verhalen, dat nog steeds wordt aangevuld, en het boek 'de 102.000 namen'. En er is veel meer. Al deze plekken en deze monumenten houden de Holocaust en de namen op veel verschillende manieren in herinnering. Open plekken, gesloten plekken, plekken ten behoeve van educatie, met namen, zonder namen, allemaal gericht op het grote onzegbare en onbevattelijke. Daarmee is niet gezegd dat dat alles niet verder aangevuld zou kunnen worden met nog weer andere vormen, of andere plekken van herdenking. Het maakt slechts duidelijk dat de claim: '*eindelijk is er straks een monument voor allen die zijn omgekomen*' niet helemaal recht doet aan de feitelijke herdenkings situatie in ons land. Dat was ook de achtergrond van de opvatting van toenmalig burgemeester Cohen die in 2009 zei dat hij twee monumenten die hetzelfde herdenken, op een steenworp afstand van elkaar, niet wenselijk achtte.

Maar het NAC wil een ander monument aan dit alles toevoegen, namelijk een groot monument met alle individuele namen en voor iedere naam één steen, Dat kan, en er zijn zeker mensen die dat een goed plan vinden. De gemeente Amsterdam, heeft, zonder enig nader onderzoek of discussie, zich ook bij deze groep aangesloten. Maar vervolgens is het dan de vraag hoe dat plan vorm moet krijgen.

Ook een monument met alle namen kan immers vele vormen hebben. Er zijn veel voorbeelden, zoals, bijvoorbeeld, de Pinkas synagoge in Praag, het Mémorial de la Shoah in Parijs, of het Vietnam monument in Washington. Een dergelijk project komt normaliter tot stand na een traject van discussie en afwegingen. Het is een proces: wie moeten hierbij betrokken worden, hoe komen we tot een open debat, wat zijn de mogelijkheden, wat en waarom zou je kiezen voor een bepaalde vorm, en waar zou die vorm dan het beste passen? Er is in dit dossier echter geen sprake geweest van een dergelijk proces.

Met het ontbreken van iedere openheid bij de totstandkoming wordt het nog lastiger te bepalen wat dan precies het belang is van dit ontwerp op deze locatie? Alles is tot stand gekomen uitsluitend vanuit de wensen van het NAC. Maar wat is het belang van de wens van het NAC? Wij verwijzen hier uitdrukkelijk naar paragraaf 6.2 van het beroepschrift, en willen daaraan toevoegen dat zonder nadere specifieke onderbouwing het belang niet meer is dan het belang dat er door het NAC aan wordt gehecht. Feitelijk is het daarmee een subjectief belang. Dat belang had geobjectiveerd kunnen worden, en dat had de gemeente ook moeten doen door, bijvoorbeeld, te onderzoeken of er voldoende en liefst breed draagvlak is voor dit ontwerp op deze plek, en door een open debat over en breed gedragen onderzoek naar de gewenste vorm en betekenis van het monument. Dat is allemaal niet gebeurd.

En zo is en blijft alles beperkt tot de wens en de keuze van het NAC. De locatie, de ontwerper, de criteria, en het ook het besluit dat het uiteindelijke ontwerp niet hoeft te voldoen aan de gestelde stedenbouwkundige randvoorwaarden. Die keuzes van het NAC zijn zonder een woord, een vraag, of een gedachte, overgenomen door de gemeente. En juist omdat het allemaal keuzes zijn, en daarbij keuzes zonder enige onderbouwing, zijn het in feite willekeurige keuzes. En omdat er in de uiteindelijke keuze (dit ontwerp op deze plek) geen geobjectiveerde noodzakelijkheid verankerd ligt, juist daarom is het **aan de overheid** om dan zorgvuldig te bezien wat die keuzes met zich mee brengen, wat er voor andere belangen zijn, en waar andere belangen in de knel zouden kunnen komen. Daarom had de overheid zich er vanaf het begin voor in moeten zetten dat bezwaren zo goed mogelijk zouden worden gehoord en ondervangen. Bijvoorbeeld door een open debat, door inspraak. En bijvoorbeeld door een vroege fase al met het NAC te spreken over de noodzaak van wijziging in ontwerp en/of locatie. En ook dat alles is niet gebeurd.

Al het bovenstaande is relevant voor de wijze waarop in dit dossier over belangenafweging gedacht moet worden. Dergelijke overwegingen hebben in dit dossier ontbroken. En ook de rechter is aan dit alles voorbij gegaan.

#### 4.9 Procedurele rechtvaardigheid

***Het bestuur stelt dat de politieke besluitvorming geen onderdeel uitmaakt van de bezwaaren beroepsprocedure inzake de verleende vergunningen. Ook de rechtbank komt tot die conclusie. Dat betekent voor de buurtbewoners dat er geen manier is om in rechte voor hun belangen op te komen, geen rechtsbescherming, nu zij worden geconfronteerd met ongemotiveerde en onzorgvuldige politieke beslissingen die grote gevolgen hebben voor hun directe leefomgeving, zoals de komst van een omvangrijke gedenkplaats die grote impact heeft op de omgeving. De buurt ervaart dit als onrechtvaardig.***

In het beroepschrift is in paragraaf 7 (algemene reflectie – drie werkelijkheden) ingegaan op de wijze waarop de gemeente argumenten in de procedure heeft ingebracht, redeneringen heeft opgebouwd, en woorden in een ander verband heeft geplaatst om ze een andere betekenis te geven. De rechtbank heeft aan deze hele paragraaf geen enkel woord gewijd. Wij verwijzen hier naar die paragraaf en verzoeken u die hier als herhaald en ingelast te beschouwen.

Hoofdstuk 7 is voor buurtbewoners een essentieel onderdeel van dit hoger beroep. Het maakt duidelijk waarom de burgers hier gaandeweg het vertrouwen in het bestuur, hun eigen bestuur, hebben verloren, waarom zij zich niet serieus genomen voelen, en waarom zij zich door woordenspelletjes en kronkelredeneringen aan de kant gezet voelen. Zij voelen zich in dit dossier de afgelopen vijf jaar op geen enkel moment serieus genomen en niet met respect behandeld. Naast de afwerende houding van de gemeente zien zij zich ook gesteld tegenover het NAC, waarvan woordvoerders hen als lelijkerds of zelfs antisemieten wegzetten zonder dat de gemeente daartegen duidelijk stelling neemt.

Het gaat niet alleen om *het gevoel* van de buurt. Het beroepschrift vermeldt hoe het bestuur zich in deze zaak heeft opgesteld, hoe men doelbewust voorbij is gegaan aan de belangen van de bewoners, hoe er woorden en feiten worden verdraaid en iedere discussie in de kiem is gesmoord. Dat alles is relevant omdat het in een dossier als dit raakt aan de basale verantwoordelijkheid van de overheid, de gemeente, tegenover de burgers van de stad.

Dat de rechtbank dit alles kennelijk niet relevant heeft geacht en de hele paragraaf buiten beschouwing heeft gelaten, is voor ons als buurtbewoners een schokkende constatering. De gemeente neemt de buurtbewoners en hun zorgen niet serieus, in bezwaar wordt er nauwelijks aandacht aan besteed, en nu voelt de buurt zich ook in beroep niet gehoord nu de rechter geen aanleiding ziet de houding van de gemeente tegenover de buurt bij de afwegingen in deze zaak te betrekken.

Het is bekend dat er discussie is over de rol van (bestuurs)rechtspraak in onze rechtstaat. Aan de orde is daarbij hoe belangrijk het is dat burgers zich in procedures tegen de overheid serieus genomen voelen. Ook wordt belangrijk geacht dat zij, wat de uitkomst van een procedure ook moge zijn, toch het gevoel hebben dat hun recht gedaan is.



Kan het 'rechtvaardig' genoemd worden als de structuur van ons rechtssysteem ertoe leidt dat een burger geen enkel middel heeft zich te verweren tegen onzorgvuldige politieke besluiten, besluiten die onvoldoende zijn onderbouwd en/of die grote gevolgen hebben voor de burgers, zonder dat die burgers op enig moment of binnen enig forum in de gelegenheid zijn gesteld hun bezwaren en hun belangen te laten horen opdat die bezwaren bij de afwegingen kunnen worden betrokken?

Wij menen dat een dergelijke situatie in algemene zin niet als 'niet rechtvaardig' kan worden beschouwd, omdat het betekent dat burgers feitelijk onvoldoende rechtsbescherming vinden tegen besluiten van de overheid die hen rechtstreeks raken. De burger ervaart geen procedurele rechtvaardigheid. De overheid heeft een verantwoordelijkheid voor de kwaliteit van het rechtssysteem, en vanuit dat uitgangspunt behoort de zorg voor procedurele rechtvaardigheid onderdeel te zijn van het geheel aan afwegingen dat in de juridische procedure aan de orde is.

Wij verwijzen in dit verband naar de recente dissertatie van André Verburg (*Bestuursrechtspraak in Balans*, Uitgeverij Boom). Het dossier van het Namenmonument kan als een schoolvoorbeeld beschouwd worden voor de kwesties die hij in zijn boek naar voren brengt. In het boek wordt ingegaan op het begrip procedurele rechtvaardigheid, en daarbij wordt opgemerkt dat procedurele rechtvaardigheid en materiële rechtvaardigheid onverbrekkelijk met elkaar zijn verbonden (pag. 102). Verburg stelt in dat verband dat het – binnen zekere marges – een keuze is van de rechter welke feiten en welke rechtsregels worden betrokken. De rechter *selecteert het recht dat hij op de feiten toepast en selecteert de feiten die hij relevant acht voor zijn oordeel* (pag. 57). Bij die keuze zullen de bijzonderheden van de zaak een belangrijke rol spelen, maar daarnaast ook de vraag of (mede) het doel is om te komen tot procedurele rechtvaardigheid.

In dit dossier is relevant dat de buurt *vanaf het begin* de procedure als zeer onrechtvaardig heeft ervaren, door het gebrek aan informatie, achter de feiten aanlopen, geen toegang tot het besluitvormende proces, en ook omdat beloftes en toezeggingen niet werden nagekomen. Daarbij is relevant dat deze zaak zo fundamenteel anders is dan gebruikelijke vergunningaanvragen. De specifieke kenmerken (de gevoeligheid en de zwaarwegendheid van het dossier, de holocaust, het beoogde nationale karakter van het monument etc.) had het bestuur so wie so tot extra oplettendheid moeten brengen m.b.t. het beschermen van belangen van de bewoners. In ieder geval zouden de bewoners die in beroep zijn gegaan na de uitspraak van de rechtbank enigszins het gevoel gehad moeten hebben dat hun argumenten serieus waren genomen, volledig en objectief waren beschouwd en in een onafhankelijke weging waren betrokken.

De uitspraak heeft de buurt niet een dergelijk gevoel kunnen geven. Integendeel. Dit hoger beroepschrift maakt duidelijk waarom de buurt uit de uitspraak niet de indruk heeft overgehouden dat de beoordeling onafhankelijk en onpartijdig heeft plaatsgevonden.

Wij vragen uw Afdeling om dat alles bij deze zaak mede te betrekken.

## **5 Samenvattend en concluderend**

De juridische procedures tegen het Namenmonument zijn voor alle betrokkenen een ingrijpende zaak. Een Holocaust Namenmonument is, in algemene zin, een zaak van zeer groot belang en vraagt dan ook om grote prudentie van het bestuur en om een transparante planontwikkeling, gevoerd vanuit een open discussie.

Er is echter juist geen sprake geweest van prudentie van het bestuur, en ook niet van een open discussie. En zo is er nu, zonder aandacht voor de belangen van omwonenden, vergunning verleend voor een te groot monument op een te kleine plek, met ingrijpende consequenties voor de omgeving, zonder dat getoetst is of er eigenlijk, niet alleen in de buurt maar ook daarbuiten, wel een breed of tenminste voldoende groot draagvlak is voor een namenmonument in het algemeen, en voor dit ontwerp op deze locatie in het bijzonder.

Het herdenken van de Holocaust is een onderwerp dat veel mensen zeer diep raakt. Het is evident dat dat ook geldt voor de mensen die wonen in deze buurt, een plek die zo vol is van deze geschiedenis. Buurtbewoners zijn in dit dossier echter negatief en met agressie tegemoet getreden, als waren zij mensen die 'alleen maar tegen' zijn. Als Nimby's, als 'een klein groepje tegenstanders' en zelfs als antisemieten. Zij hebben moeten ervaren dat er noch vanuit de gemeente noch vanuit het NAC enige openheid is betracht of belangstelling is getoond voor hun mening en hun zorgen. Betrokkenheid van de buurt was, hoewel toegezegd, vanaf het begin bewust geblokkeerd. De buurt mocht zich nergens mee bemoeien. Maar niet alleen dat. Ook hun belangen mochten niet meewegen, omdat die naar het leek, als bedreiging werden gezien van het grote doel, de komst van dit letterlijk en figuurlijk enorme project.

De hele gang van zaken, dit hele verhaal, heeft bij de Plantage-Weesperbuurtvereniging tot grote bezorgdheid geleid, in het bijzonder vanwege het besef dat burgers, ook (of misschien juist?) in belangrijke zaken, in feite geen verweer hebben tegen de macht van de overheid. Het recht biedt hen dan geen effectieve bescherming, ook niet als evident sprake is van onbehoorlijke politieke besluitvorming, gebrekkige voorbereiding van de vergunningverlening, niet als beloftes niet worden nagekomen dat rekening gehouden zal worden met belangen, als er methodes worden gehanteerd die ondeugdelijk zijn, en ook niet als er wordt gemanipuleerd met woorden en feiten. En zelfs niet als de overheid meent een dossier vooruit te kunnen duwen zonder haar essentiële opdracht serieus te nemen, en dat is het garanderen van een adequate en inzichtelijke belangenafweging.

Al die zaken hebben wij in beroep aangevoerd. De rechter heeft ons inziens aan geen daarvan serieus aandacht besteed. De buurt ervaart de manier waarop de rechtbank argumenten heeft gewogen niet zorgvuldig en veelal ook niet voldoende objectief. De indruk is dat ook de onafhankelijke rechter in deze zaak min of meer standaard en a priori is uitgegaan van de juistheid van de stellingname van het bestuur.

'U staat met 5-0 achter', zei ooit de vertegenwoordiger van de PvdA in de bestuurscommissie Centrum toen buurtbewoners hun bezwaren tijdens een commissievergadering wilden laten horen. Een persoonlijke, boze, uitval, zo leek het. Inmiddels doet de gang van zaken in dit dossier, in ieder geval hoe een en ander tot nu toe is verlopen, vrezen dat hij slechts verwoordde wat de bestuurlijke en juridische realiteit is.

Wij vragen met dit hoger beroep aan uw Afdeling om onze onderbouwde argumenten serieus in aanmerking te nemen bij de beoordeling van dit dossier.

Hoogachtend,

Petra Catz

## Producties

- RVS-1 Email van het Nederlands Auschwitz Comité aan de eigen mailinglist over het belang van de Randvoorwaarden, 3 januari 2017
- RVS-2 Conceptovereenkomst tussen gemeente Amsterdam en het Nederlands Auschwitz Comité, concept versie 10, 4 mei 2018
- RVS-3 email van Frederike Linssen aan gemeente (Blom en Vooren) dd 4 mei 2019
- RVS-4 getekende overeenkomst tussen gemeente Amsterdam en Nederlands Auschwitz Comité dd 28 februari 2019
- RVS-5 emailcorrespondentie tussen R.Vroom en L. de Vries dd 16 juni 2016