

Overgangsrecht. Activiteitenbesluit en inrichting

ABRvS 28-10-2015, ECLI:NL:RVS:2015:3277, m.nt. Valérie van 't Lam

Instantie	Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State
Datum	28 oktober 2015
Magistraten	Van der Beek-Gillessen, Wissels en Jurgens
Zaaknummer	201408999/1/A3 en 201409000/1/A3
Noot	Valérie van 't Lam
Folio weergave	Download gedrukte versie (PDF)
Vakgebied(en)	Milieurecht / Inrichtingen en activiteiten - algemene regels Milieurecht / Geluid en trillingen Bestuursrecht algemeen (V)
Brondocumenten	ECLI:NL:RVS:2015:3277, Uitspraak, Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, 28-10-2015;
Wetgeving	Wm artikel 1.1 lid 4 Jo artikel 1.1 lid 1 en Activiteitenbesluit 2.17a (6.12 oud)

Essentie

Overgangsrecht. Activiteitenbesluit en inrichting

Samenvatting

2.2. Niet in geschil is dat het terras – dat organisatorische en functionele bindingen heeft met, en in de onmiddellijke nabijheid is gelegen van, het restaurant – onderdeel uitmaakt van het restaurant, waardoor, ingevolge de in artikel 1.1, eerste en vierde lid, van de Wet milieubeheer neergelegde criteria, niet het terras, maar het restaurant een inrichting in de zin van het Activiteitenbesluit is. Evenmin is in geschil dat op het adres [locatie] te Naarden vóór 1 december 1992 een niet-milieuvergunningplichtige horeca-inrichting was gevestigd, dat deze inrichting sindsdien in werking is geweest en dat het bevoegd gezag de voor deze inrichting geldende toelaatbare equivalente geluidniveaus niet krachtens voorschrift 2.2 van bijlage 1 bij het Besluit horecabedrijven heeft aangepast. Gelet hierop, alsmede gelet op hetgeen de Afdeling eerder over de toepassing van het overgangsrecht in haar uitspraak van 3 november 2010 in zaak nr. 200909762/1/M2 heeft overwogen, is het overgangsrecht op het restaurant van toepassing. Dat het terras inmiddels als onderdeel van het restaurant in gebruik is, maakt niet dat het overgangsrecht niet langer op het restaurant van toepassing is. Derhalve is voor de toepasselijkheid

van het overgangsrecht, anders dan de Afdeling in voormelde uitspraak van 21 augustus 2013 in zaak nr. 201208384/1/A3 en de rechtbank, in het voetspoor daarvan, hebben overwogen, evenmin bepalend of reeds vóór 1 december 1992 een terras aan de achterzijde van het pand aan de [locatie] te Naarden in gebruik was. Voor het langgemiddelde beoordelingsniveau, veroorzaakt door in het restaurant, inclusief het terras, aanwezige installaties en toestellen, alsmede door in het restaurant, inclusief het terras, verrichte werkzaamheden en activiteiten, met inbegrip van het stemgeluid van op het terras aanwezige personen, geldt dan dat de waarde op de gevel van gevoelige gebouwen niet meer dan 55 dB(A) tussen 07:00 en 19:00 uur en niet meer dan 50 dB(A) tussen 19:00 en 23:00 uur mag bedragen.

Partij(en)

Uitspraak op de hoger beroepen van:

1. de burgemeester van Naarden
2. [appellant sub 2], wonend te Naarden
3. [appellant sub 3], wonend te Naarden,

tegen uitspraken van de rechtbank Midden-Nederland van 17 oktober 2014 in zaken nrs. 13/5678 en 14/548 in de gedingen tussen:

[appellant sub 2] onderscheidenlijk [appellant sub 3]

en

de burgemeester.

Uitspraak

Procesverloop

Bij besluit van 11 mei 2011 heeft de burgemeester aan [belanghebbende] een vergunning verleend voor het exploiteren van [restaurant] (thans: restaurant [naam]) aan de [locatie] te Naarden, inclusief, voor zover thans van belang, het terras aan de achterzijde (hierna onderscheidenlijk: de vergunning, het restaurant en het terras).

Bij onderscheiden besluiten van 19 december 2013 heeft de burgemeester de door [appellant sub 2] en [appellant sub 3] gemaakte bezwaren tegen het op het terras betrekking hebbende gedeelte van het besluit van 11 mei 2011 opnieuw ongegrond verklaard en tevens voorschriften aan de vergunning verbonden.

Bij uitspraken van 17 oktober 2014 heeft de rechtbank de door [appellant sub 2] en [appellant sub 3] daartegen ingestelde beroepen gegrond verklaard, die besluiten vernietigd en bepaald dat de rechtsgevolgen ervan geheel in stand blijven. Deze uitspraken zijn aangehecht.

Tegen deze uitspraken hebben de burgemeester, [appellant sub 2] en [appellant sub 3] ieder voor zich hoger beroep ingesteld.

De burgemeester, [appellant sub 3] en [appellant sub 2] hebben ieder voor zich een verweerschrift ingediend.

Daartoe in de gelegenheid gesteld, heeft [belanghebbende], als derdebelanghebbende, schriftelijke

reacties ingediend.

[appellant sub 3] heeft een nader stuk ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 22 juni 2015, waar de burgemeester, vertegenwoordigd door mr. M.I. Houben, advocaat te Amsterdam, en S.A.D. Saffrie, werkzaam bij de gemeente, [appellant sub 2], bijgestaan door mr. E.R. Koster, werkzaam bij Achmea rechtsbijstand, en [appellant sub 3] zijn verschenen. Tevens is [belanghebbende], bijgestaan door mr. G.G. Kranendonk, werkzaam bij ARAG, ter zitting gehoord.

Overwegingen

Wettelijk kader

1.

Afdeling 8 van de Algemene plaatselijke verordening van de gemeente Naarden 2012 (hierna: de Apv) betreft het toezicht op horecabedrijven.

Ingevolge artikel 2:27 wordt in deze afdeling verstaan onder:

- a. openbare inrichting: (i) een hotel, restaurant, pension, café, cafetaria, snackbar, discotheek, buurthuis of clubhuis en (ii) elke andere voor het publiek toegankelijke, besloten ruimte waarin bedrijfsmatig of in een omvang alsof zij bedrijfsmatig was logies wordt verstrekt of dranken worden geschonken of rookwaren of spijzen voor directe consumptie worden verstrekt of bereid;
- b. terras: een buiten de besloten ruimte van de openbare inrichting liggend deel daarvan waar sta- of zitgelegenheid kan worden geboden en waar tegen vergoeding dranken kunnen worden geschonken of spijzen voor directe consumptie kunnen worden bereid of verstrekt.

Ingevolge artikel 2:28, eerste lid, is het verboden een openbare inrichting te exploiteren zonder vergunning van de burgemeester. Ingevolge het derde lid kan de burgemeester de vergunning slechts geheel of gedeeltelijk weigeren, indien naar zijn oordeel moet worden aangenomen dat de woon- en leefsituatie in de omgeving van het horecabedrijf of de openbare orde op ontoelaatbare wijze nadelig wordt beïnvloed.

Ingevolge artikel 2:29, eerste lid, zijn openbare inrichtingen gesloten op:

- a. maandag tot en met vrijdag tussen 01:00 en 06:00 uur, en op zaterdag en zondag tussen 02:00 en 06:00 uur;
- b. en in afwijking hiervan op 31 december na 21:00 uur en op 1 januari voor 06:00 uur.
- c. In afwijking hiervan zijn de openingstijden van de terrassen van maandag tot en met zondag van 10.00 tot 22.00 uur.

1.1.

Ingevolge artikel 1.1, eerste lid, van de Wet milieubeheer wordt in deze wet en de daarop berustende bepalingen onder inrichting verstaan: elke door de mens bedrijfsmatig of in een omvang alsof zij bedrijfsmatig was, ondernomen bedrijvigheid die binnen een zekere begrenzing pleegt te worden verricht.

Ingevolge het derde lid worden bij algemene maatregel van bestuur categorieën van inrichtingen aangewezen die nadelige gevolgen voor het milieu kunnen veroorzaken.

Ingevolge het vierde lid wordt elders in deze wet en de daarop berustende bepalingen onder inrichting

verstaan een inrichting, behorende tot een categorie die krachtens het derde lid is aangewezen. Daarbij worden als één inrichting beschouwd de tot eenzelfde onderneming of instelling behorende installaties die onderling technische, organisatorische of functionele bindingen hebben en in elkaars onmiddellijke nabijheid zijn gelegen. Onze Minister kan nadere regels stellen met betrekking tot hetgeen in deze wet en de daarop berustende bepalingen onder inrichting wordt verstaan.

1.2.

Ingevolge artikel 2.1, eerste lid, van het Besluit omgevingsrecht worden als categorieën inrichtingen, bedoeld in artikel 1.1, derde lid, van de Wet milieubeheer, aangewezen de categorieën inrichtingen in bijlage I, onderdeel B, en onderdeel C.

Bijlage I, onderdeel C, onder categorie 18 vermeldt: hotels, restaurants, pensions, cafés, cafetaria's, snackbars en discotheken, alsmede aanverwante inrichtingen waar tegen vergoeding logies worden verstrekt, dranken worden geschonken of spijzen voor directe consumptie worden bereid of verstrekt.

1.3.

Ingevolge artikel 2.17, eerste lid, van het Activiteitenbesluit milieubeheer (hierna: het Activiteitenbesluit) mag het langtijdgemiddeld beoordelingsniveau, veroorzaakt door in de inrichting aanwezige installaties en toestellen, alsmede door in de inrichting verrichte werkzaamheden en activiteiten, op de gevel van gevoelige gebouwen niet meer bedragen dan de in tabel 2.17a aangegeven waarden, te weten 50 dB(A) tussen 07.00 en 19:00 uur en 45 dB(A) tussen 19:00 en 23:00 uur.

Ingevolge artikel 2.18, eerste lid, aanhef en onder a, blijft bij het bepalen van de geluidsniveaus, bedoeld in artikel 2.17 dan wel artikel 6.12, buiten beschouwing: het stemgeluid van personen op een onverwarmd en onoverdekt terrein, dat onderdeel is van de inrichting, tenzij dit terrein kan worden aangemerkt als een binnenterrein.

Ingevolge artikel 6.12, eerste lid, worden de waarden op de gevel van gevoelige gebouwen in tabel 2.17a met 5 dB(A) verhoogd indien onmiddellijk voorafgaand aan het tijdstip waarop artikel 2.17 op een inrichting van toepassing wordt, ingevolge een voorschrift als bedoeld in het derde lid, hogere waarden golden.

Ingevolge het derde lid is voorschrift 1.1.7 van de bijlage bij het Besluit horeca-, sport- en recreatie-inrichtingen milieubeheer een voorschrift als bedoeld in het eerste lid.

1.4.

Ingevolge voorschrift 1.1.7 van de bijlage bij het per 1 januari 2008 vervallen Besluit horeca-, sport- en recreatie-inrichtingen milieubeheer worden de waarden van het equivalente geluidniveau op de gevel van woningen en andere geluidgevoelige gebouwen van 50 dB(A) tussen 07:00 en 19:00 uur en 45 dB(A) tussen 19:00 en 23:00 uur met 5 dB(A) verhoogd in gevallen waarin voorschrift 2.2 van bijlage 1 bij het Besluit horecabedrijven milieubeheer op de inrichting van toepassing was, tenzij lagere waarden waren vastgelegd in de milieuvergunning die op 1 december 1992 gold. In dat geval gelden die lagere waarden.

1.5.

Ingevolge voorschrift 2.2 van bijlage 1 bij het op 1 december 1992 in werking getreden en per 1 oktober 1998 vervallen Besluit horecabedrijven milieubeheer (tot 25 maart 1993 aangehaald als Besluit horecabedrijven Hinderwet) mag, voor inrichtingen die reeds zijn opgericht vóór de datum waarop dit

besluit op die inrichting van toepassing wordt, het equivalente geluidsniveau niet meer bedragen dan 55 dB(A) tussen 07:00 en 19:00 uur en 50 dB(A) tussen 19:00 en 23:00 uur, met dien verstande dat, indien ten behoeve van die inrichting een vergunning krachtens artikel 8.1 van de Wet milieubeheer, de Hinderwet of artikel 12 van de Wet geluidhinder is verleend, het equivalente geluidsniveau niet hoger mag zijn dan de waarde die in de voor die inrichting verleende vergunning is vastgelegd. Het bevoegd gezag kan nadere eisen stellen ten aanzien van de toelaatbare equivalente geluidsniveaus voor de inrichting.

Het hoger beroep van de burgemeester

2.

Het hoger beroep van de burgemeester richt zich niet tegen de beslissing van de rechtbank, maar slechts tegen een overweging waarop deze rust. De burgemeester betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat hij, nu uit de door hem in beroep overgelegde verklaringen niet de conclusie kan worden getrokken dat omstreeks of kort voor 1992 een terras aan de achterzijde van de inrichting in gebruik was, bij zijn ingevolge artikel 2:28, derde lid, van de Apv ingenomen standpunt ten onrechte ervan is uitgegaan dat het ingevolge artikel 6.12, eerste lid, van het Activiteitenbesluit geldende overgangsrecht (hierna: het overgangsrecht) van toepassing is. De rechtbank heeft daarbij verwezen naar de uitspraak van de Afdeling van 21 augustus 2013 in zaak nr. 201208384/1/A3. De burgemeester voert daartoe in de eerste plaats aan dat voor beantwoording van de vraag of het overgangsrecht van toepassing is, bepalend is of de inrichting, thans het restaurant, vóór 1 december 1992 was opgericht. Nu dit het geval is, is het overgangsrecht van toepassing, aldus de burgemeester. De burgemeester voert in de tweede plaats aan dat de rechtbank niet heeft onderkend dat uit de door hem overgelegde verklaringen blijkt dat reeds vóór 1 december 1992 een terras aan de achterzijde van het pand aan de [locatie] te Naarden in gebruik was.

2.1.

De vergunning is eerder in door [appellant sub 2] en [appellant sub 3] ingestelde hoger beroepen, waarop de Afdeling bij uitspraken van 21 augustus 2013 in zaken nrs. 201208415/1/A3 en 201208384/1/A3 heeft beslist, in geding geweest. In de uitspraak met laatstvermeld zaaknummer, waar de rechtbank, als voormeld, naar heeft verwezen, heeft de Afdeling overwogen dat de in tabel 2.17a van het Activiteitenbesluit vermelde geluidnormen van toepassing zijn, omdat de burgemeester niet aannemelijk heeft gemaakt dat vóór 1992 reeds een terras aan de achterzijde van de horeca-inrichting in gebruik was.

2.2.

Niet in geschil is dat het terras - dat organisatorische en functionele bindingen heeft met, en in de onmiddellijke nabijheid is gelegen van, het restaurant - onderdeel uitmaakt van het restaurant, waardoor, ingevolge de in artikel 1.1, eerste en vierde lid, van de Wet milieubeheer neergelegde criteria, niet het terras, maar het restaurant een inrichting in de zin van het Activiteitenbesluit is. Evenmin is in geschil dat op het adres [locatie] te Naarden vóór 1 december 1992 een niet-milieuvergunningplichtige horeca-inrichting was gevestigd, dat deze inrichting sindsdien in werking is geweest en dat het bevoegd gezag de voor deze inrichting geldende toelaatbare equivalente geluidsniveaus niet krachtens voorschrift 2.2 van bijlage 1 bij het Besluit horecabedrijven heeft aangepast. Gelet hierop, alsmede gelet op hetgeen de Afdeling eerder over de toepassing van het overgangsrecht in haar uitspraak van 3

november 2010 in zaak nr. 200909762/1/M2 heeft overwogen, is het overgangsrecht op het restaurant van toepassing. Dat het terras inmiddels als onderdeel van het restaurant in gebruik is, maakt niet dat het overgangsrecht niet langer op het restaurant van toepassing is. Derhalve is voor de toepasselijkheid van het overgangsrecht, anders dan de Afdeling in voormelde uitspraak van 21 augustus 2013 in zaak nr. 201208384/1/A3 en de rechtbank, in het voetspoor daarvan, hebben overwogen, evenmin bepalend of reeds vóór 1 december 1992 een terras aan de achterzijde van het pand aan de [locatie] te Naarden in gebruik was. Voor het langgemiddelde beoordelingsniveau, veroorzaakt door in het restaurant, inclusief het terras, aanwezige installaties en toestellen, alsmede door in het restaurant, inclusief het terras, verrichte werkzaamheden en activiteiten, met inbegrip van het stemgeluid van op het terras aanwezige personen, geldt dan dat de waarde op de gevel van gevoelige gebouwen niet meer dan 55 dB(A) tussen 07:00 en 19:00 uur en niet meer dan 50 dB(A) tussen 19:00 en 23:00 uur mag bedragen. Het betoog slaagt wegens hetgeen de burgemeester daartoe in de eerste plaats heeft aangevoerd. Hetgeen hij in de tweede plaats heeft aangevoerd, behoeft derhalve geen bespreking.

De hoger beroepen van [appellant sub 2] en [appellant sub 3]

3.

De Afdeling heeft in voormelde uitspraak van 21 augustus 2013 in zaak nr. 201208384/1/A3 overwogen dat de burgemeester ingevolge artikel 2:28 van de Apv moet beoordelen of het terras, als onderdeel van het restaurant, toelaatbaar is, gelet op de kwaliteit van de woon- en leefsituatie ter plaatse, waarbij de burgemeester eventueel door bezoekers veroorzaakte geluidsoverlast in aanmerking moet nemen. Daarbij moet de burgemeester ervan uitgaan dat deze geluidsoverlast aan de gestelde geluidnormen voldoet, maar dat daarvan wél de volgens die normen maximaal toelaatbare milieueffecten zullen uitgaan. De burgemeester mag daarbij het karakter van de omgeving waar het terras moet worden gevestigd betrekken, evenals de uitstraling van het terras - in haar totaliteit - op die omgeving. Hij is daarbij in beginsel bevoegd om binnen het stedelijk gebied onderscheid te maken tussen de verschillende delen daarvan, mede met het oog op de wenselijkheid van het behoud van bijzondere elementen van een gebied met een eigen karakter. De burgemeester moet in dit kader tevens beoordelen of het terras kan worden toegelaten onder het stellen van voorschriften, welke voorschriften echter niet specifiek betrekking mogen hebben op de geluidhinder welke door het terras kan worden veroorzaakt. De beoordeling of een inrichting aan de gestelde geluidnormen voldoet, kan uitsluitend in het kader van de handhaving van de Wet milieubeheer aan de orde komen, zodat, indien daaraan niet wordt voldaan, gebruik moet worden gemaakt van de aan de milieuwetgeving te ontleen bevoegdheden van het college van burgemeester en wethouders om aan schending van die normen een einde te maken.

4.

De besluiten van 19 december 2013 vermelden dat het overgangsrecht van toepassing is, zodat de in tabel 2.17a van het Activiteitenbesluit vermelde geluidnormen met 5 dB(A) moeten worden verhoogd. Verder staat in deze besluiten dat de burgemeester het, gezien de door hem beoogde levendigheid en economische aantrekkingskracht van de Vesting, wenselijk acht dat in het centrum, en in het bijzonder aan de Marktstraat, waar het woon- en leefklimaat zich kenmerkt door een hoge mate van levendigheid en voorzieningen, hoogwaardige horeca wordt geëxploiteerd, waarbij faciliteiten als terrassen worden aangeboden. Deze besluiten vermelden verder dat de burgemeester zich terdege bewust is van het karakter van de omgeving aan de achterzijde van het restaurant, welke omgeving geluidluiser is dan

aan de straatzijde en waarin slaapkamers en woningen aan het terras grenzen, maar dat, gezien de aan de exploitatie van het terras verbonden voorschriften, de leefbaarheid ter plaatse voldoende is gewaarborgd en niet kan worden aangenomen dat het terras de woon- en leefsituatie ter plaatse op ontoelaatbare wijze nadelig zal beïnvloeden. Deze voorschriften houden in dat het terras met maximaal 28 stoelen mag worden uitgebaat, dat de opstelling van stoelen en tafels, weergegeven op de bij de besluiten bijgevoegde tekening, niet mag worden gewijzigd en dat het terras uiterlijk om 22.00 uur moet zijn gesloten, zodat tafels voor die tijd moeten zijn afgeruimd.

5.

In beide aangevallen uitspraken heeft de rechtbank aan de vernietiging van de besluiten van 19 december 2013 ten grondslag gelegd dat de burgemeester bij diens ingevolge artikel 2:28, derde lid, van de Apv ingenomen standpunt ten onrechte ervan is uitgegaan dat het overgangsrecht van toepassing is. De rechtbank heeft vervolgens bepaald dat de rechtsgevolgen van de vernietigde besluiten in stand blijven, omdat de burgemeester zich, ook ingeval de toegestane geluidnormen 5 dB(A) lager liggen dan vermeld in de besluiten, in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat niet kan worden aangenomen dat het terras de woon- en leefsituatie ter plaatse op ontoelaatbare wijze nadelig zal beïnvloeden.

6.

[appellant sub 2] en [appellant sub 3] komen niet op tegen de vernietiging door de rechtbank van de besluiten van 19 december 2013, maar betogen beiden dat de rechtbank ten onrechte de rechtsgevolgen van de vernietigde besluiten in stand heeft gelaten.

[appellant sub 3] voert daartoe aan dat de rechtbank niet heeft onderkend dat de burgemeester de levendigheid van de omgeving aan de straatzijde van het restaurant ten onrechte, en het karakter en de kwaliteit van de omgeving waarin het terras is gelegen, te weten een geluidluw binnenterrein aan de achterzijde van het restaurant, onvoldoende, bij diens ingevolge artikel 2:28, derde lid, van de Apv ingenomen standpunt heeft betrokken. [appellant sub 3] verwijst daarbij naar voormelde uitspraak van de Afdeling van 21 augustus 2013 in zaak nr. 201208384/1/A3 en de door de raad van de gemeente Naarden bij besluit van 26 juni 2007 vastgestelde kadernotitie "Een levendige en leefbare Vesting" en stelt dat het terras grenst aan tuinen en slaapkamers van bewoners, waaronder kinderen, die, ook gedurende de dag- en avondperiode, belang hebben bij een geluidluwe omgeving aan de achterzijde van het restaurant en dat bezoekers van het terras ook door overwaaiende sigaren- en sigarettenrook voor overlast zorgen. Verder voert [appellant sub 3] aan dat de rechtbank niet heeft toegelicht waarom de burgemeester economische belangen bij diens beoordeling heeft mogen betrekken. Verder voert hij aan dat, ervan uitgaande dat het overgangsrecht niet van toepassing is, bij ingebruikname van het terras één van de ingevolge artikel 2.17, eerste lid, van het Activiteitenbesluit geldende geluidnormen met 1 dB(A) zal worden overschreden. Hiertoe verwijst hij naar het rapport "[naam] te Naarden, akoestisch onderzoek terras achterzijde inrichting" van 25 december 2012 dat in opdracht van [naam] door Kupers & Niggebrugge is opgesteld (hierna: het rapport). Verder voert hij aan dat het aan de vergunning verbonden voorschrift, inhoudende dat het terras uiterlijk om 22:00 uur gesloten moet zijn, gezien artikel 2:29, eerste lid, van de Apv, niet beperkend is en dat de aan de vergunning verbonden voorschriften, inhoudende dat het terras met maximaal 28 stoelen mag worden uitgebaat en dat de opstelling van de tafels en stoelen op het terras, weergegeven in de bij de vergunning gevoegde tekening, ongewijzigd moet blijven, niet uitsluit dat meer dan 28 personen tegelijkertijd van het terras gebruik kunnen maken. Voorts voert hij aan dat effectieve handhaving, ingeval de voor het restaurant

geldende milieunormen worden geschonden, gezien de wijze waarop de gemeente Naarden het toezicht op naleving van milieuwetgeving in de praktijk heeft geregeld, niet mogelijk is. Ten slotte voert hij aan dat een goede ruimtelijke ordening met zich brengt dat het terras, gezien de ligging ervan op een binnenterrein met hoofdzakelijk woonerven, niet kan worden toegestaan.

Het aldus aangevoerde komt grotendeels overeen met hetgeen [appellant sub 2] aanvoert. [appellant sub 2] voert voorts nog aan dat de aantasting door het terras van het woon- en leefklimaat aan de achterzijde van het restaurant wordt versterkt, doordat het terras het hele jaar open mag zijn.

6.1.

Bij zijn beoordeling of de in artikel 2:28, derde lid, van de Apv vermelde weigeringsgrond van toepassing is, komt de burgemeester beoordelingsvrijheid toe. Het standpunt van de burgemeester over de toepasselijkheid van deze weigeringsgrond moet derhalve terughoudend door de rechter worden getoetst.

6.2.

De burgemeester heeft met zijn standpunt over de beoogde levendigheid en economische aantrekkelijkheid van de Vesting en de wenselijkheid van hoogwaardige horeca aan de Marktstraat het begrip 'woon- en leefsituatie' in artikel 2:28, derde lid, van de Apv ruim opgevat. Daarnaast heeft hij tevens een op de directe woon- en leefsituatie aan de achterzijde van het restaurant toegesneden standpunt ingenomen. Met deze aan het begrip woon- en leefsituatie gegeven invulling is de burgemeester, mede gezien hetgeen hiervoor onder 3 is vermeld, de grenzen van een redelijke wetsuitleg niet te buiten gegaan. Gelet hierop kunnen [appellant sub 2] en [appellant sub 3] niet worden gevolgd in hun betoog dat de burgemeester de omgeving aan de straatzijde van het restaurant ten onrechte bij zijn ingevolge artikel 2:28, derde lid, van de Apv ingenomen standpunt heeft betrokken. Hun betoog dat de burgemeester het karakter en de kwaliteit van de omgeving waarin het terras is gelegen onvoldoende bij dit standpunt heeft betrokken, kan evenmin worden gevolgd, omdat uit de besluiten van 19 december 2013 blijkt dat de burgemeester heeft onderkend dat die omgeving meer geluidluw is dan de omgeving aan de straatzijde van het restaurant en voorts dat slaapkamers en woningen aan het terras grenzen. Gezien voorts de voorschriften die de burgemeester in de vergunning aan de exploitatie van het terras heeft verbonden, heeft de rechtbank, zij het dat zij daarbij, anders dan de burgemeester, niet van de toepasselijke geluidnormen is uitgegaan, terecht overwogen dat de burgemeester zich in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat niet kan worden aangenomen dat het terras de woon- en leefsituatie ter plaatse op ontoelaatbare wijze nadelig zal beïnvloeden. Bij dit oordeel heeft de Afdeling in aanmerking genomen dat de onder 2.2 vermelde geluidnormen ook van toepassing zijn ingeval het restaurant zonder het terras wordt geëxploiteerd en dat de vergunning, voor zover die op het restaurant zonder het terras ziet, door voormelde uitspraken van de Afdeling van 21 augustus 2013 in rechte onaantastbaar is geworden. Ook heeft de Afdeling in aanmerking genomen dat de burgemeester met de aan de vergunning verbonden voorschriften over het maximaal aantal stoelen waarmee het terras mag worden uitgerust en de vaste opstelling van de tafels en stoelen, het aantal personen dat op het terras mag worden bediend, heeft begrensd. Hetgeen [appellant sub 2] en [appellant sub 3] overigens hebben aangevoerd, doet om de volgende redenen niet aan dit oordeel af.

De kadernotitie "Een levendige en leefbare Vesting" bevat geen beleids- of andere regels ter invulling van de, ingevolge artikel 2:28, derde lid, van de Apv, aan de burgemeester toekomende beoordelingsvrijheid. Aan de verwijzing naar het rapport komt voorts geen betekenis toe, reeds omdat het overgangsrecht, gezien hetgeen hiervoor onder 2.2 is overwogen, van toepassing is. De enkele

omstandigheid dat het voorschrift over de sluitingstijd van het terras - dat de burgemeester, blijkens zijn in beroep gegeven toelichting daarbij, in de vergunning heeft opgenomen om te waarborgen dat een eventuele wijziging van de Apv niet tot ruimere openingstijden van het terras kan leiden - niet beperkend is ten opzichte van artikel 2:29, eerste lid, aanhef en onder c, van de Apv, maakt niet dat de rechtbank de rechtsgevolgen van de vernietigde besluiten van 19 december 2013 ten onrechte in stand heeft gelaten. Aan de stelling dat het terras het hele jaar open mag zijn, komt in deze procedure geen betekenis toe, reeds omdat [belanghebbende] zich ter zitting onbestreden op het standpunt heeft gesteld dat het terras alleen bij goed weer, en derhalve op jaarbasis een beperkt aantal dagen, is geopend. Voorts maakt het aangevoerde over vanaf het terras overwaaiende sigaren- en sigarettenrook niet aannemelijk dat de woon- en leefomgeving ter plaatse op ontoelaatbare wijze nadelig wordt beïnvloed. Ten slotte is de handhaving van de geldende milieunormen noch het geldende bestemmingsplan in geding, zodat het aangevoerde over de wijze waarop de gemeente die normen handhaaft en voormelde stelling over een goede ruimtelijke ordening geen bespreking behoeft. De betogen falen.

Conclusies

7.

Het hoger beroep van de burgemeester is gegrond. De hoger beroepen van [appellant sub 2] en [appellant sub 3] zijn ongegrond. In het kader van de door [appellant sub 2] en [appellant sub 3] ingestelde hoger beroepen moeten de uitspraken van de rechtbank, voor zover aangevallen, worden bevestigd met verbetering van de gronden waarop deze berusten. Deze verbetering van gronden betreft de door de rechtbank, bij de instandlating van de rechtsgevolgen, toepasselijk geachte geluidnormen. Aangezien het hoger beroep van de burgemeester gegrond is, brengt een redelijke toepassing van artikel 8:109, tweede lid, van de Algemene wet bestuursrecht met zich dat van de burgemeester geen griffierecht wordt geheven.

8.

Voor proceskostenveroordelingen bestaat geen aanleiding.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

- I. verklaart het hoger beroep van de burgemeester van Naarden gegrond;
 - II. verklaart de hoger beroepen van [appellant sub 2] en [appellant sub 3] ongegrond;
 - III. bevestigt de uitspraken van de rechtbank, voor zover aangevallen.
- (...)

Noot

Auteur: Valérie van 't Lam

Noot

1.

De hiervoor afgedrukte uitspraak is het signaleren waard, omdat daaruit volgt op welke wijze het overgangsrecht van het Activiteitenbesluit over geluid (artikel 6.12 Activiteitenbesluit (oud)), moet worden uitgelegd. De strekking van de relevante rechtsoverweging is, dat voor het antwoord op de vraag of dat overgangsrecht al dan niet aan de orde is, bepalend is wat de inrichting is en wanneer deze inrichting feitelijk is opgericht. Dat die inrichting nadien is gewijzigd – in dit geval is een restaurant uitgebreid met een terras – maakt niet dat het overgangsrecht niet meer van toepassing is. Ik ga daar nog nader op in. Voor de goede orde merk ik op dat het desbetreffende overgangsrecht inmiddels niet meer in hoofdstuk 6 van het Activiteitenbesluit is opgenomen. Door de vierde tranche zijn de bepalingen over het overgangsrecht – met als doel vereenvoudiging – verhuisd naar de afdeling waarin de bepalingen zijn vervat waarop dat overgangsrecht ziet (*Stb.* 2015/337). In dit geval is dat hoofdstuk 2, afdeling 2.8. Het artikel dat in deze zaak aan de orde is (artikel 6.12 Activiteitenbesluit (oud)), is thans neergelegd in artikel 2.17a Activiteitenbesluit. De inhoud van deze bepaling is hetzelfde gebleven.

2.

Volgens artikel 6.12 (oud) gelden (samengevat) voor inrichtingen 5 dB(A) hogere geluidsnormen dan de 'reguliere geluidsnormen' als onmiddellijk voorafgaand aan het moment waarop die geluidsnormen van toepassing worden voor de inrichting hogere waarden golden. Het restaurant valt sinds 1992 onder de geluidsnormen van de algemene regels. Volgens de rechtbank was het overgangsrecht – in navolging van een Afdelingsuitspraak d.d. 21 augustus 2013 (ECLI:NL:RVS:2013:822) over dezelfde inrichting – op het terras niet van toepassing, omdat niet aannemelijk is gemaakt dat het terras voor 1992 aanwezig was. De Afdeling oordeelt anders. Volgens de Afdeling maakt het terras onderdeel uit van de inrichting. De Afdeling overweegt dat *“het terras – dat organisatorische en functionele bindingen heeft met, en in de onmiddellijke nabijheid is gelegen van, het restaurant – onderdeel uitmaakt van het restaurant, waardoor, ingevolge de in artikel 1.1, eerste en vierde lid, van de Wet milieubeheer neergelegde criteria, niet het terras, maar het restaurant een inrichting in de zin van het Activiteitenbesluit is.”* Voor de goede orde merk ik op dat het terras onderdeel is van de inrichting en dat het mij niet helemaal zuiver lijkt om te zeggen dat het restaurant de inrichting vormt en niet het terras. Als ik het goed zie, volgt dat niet uit artikel 1.1 lid 1 Wm jo artikel 1.1 lid 4 Wm. Uit de bepalingen volgt dat “de tot dezelfde onderneming of instelling behorende installaties” een inrichting vormen. ‘Installaties’ wordt hier ruim uitgelegd (V.M.Y. van 't Lam, *Het begrip inrichting in de Wet milieubeheer. Moet het begrip inrichting worden behouden als aangrijpingspunt van de regulering in hoofdstuk 8 Wet milieubeheer* (diss. UU) p. 123.).

3.

Relevant voor het overgangsrecht is zodoende dat als de inrichting eenmaal onder het overgangsrecht valt, ook veranderingen van de inrichting die nadien plaatsvinden onder het overgangsrecht vallen. Die veranderingen maken bovendien niet dat het overgangsrecht niet meer van toepassing is op de inrichting. Deze uitleg sluit aan bij artikel 6.12 (oud) waar staat dat het gaat om “de inrichting”. Althans, de bepaling maakt bijvoorbeeld geen onderscheid tussen de oprichting

van de inrichting en veranderingen die nadien hebben plaatsgevonden. Ook de toelichting spreekt enkel over de inrichting en maakt verder geen onderscheid tussen oprichting en verandering (*Stb.* 2007/415). De Afdeling verwijst zelf naar een uitspraak van 3 november 2010 waaruit volgt dat het moment van de feitelijke oprichting van de inrichting bepalend is voor de vaststelling of de inrichting al dan niet onder het overgangsrecht valt (ABRvS 3 november 2010, ECLI:NL:RVS:2010:BO2724). De hiervoor afgedrukte uitspraak sluit daarbij aan. Ergens wringt deze uitleg voor mijn gevoel wel, aangezien een inrichting eindeloos zou kunnen uitbreiden waarbij de hogere geluidsgrenswaarden blijven gelden. De wetgever heeft echter niet bepaald tot wanneer een inrichting onder het overgangsrecht valt, zodat op de uitleg van de Afdeling naar mijn idee juridisch niets valt aan te merken.