Casus Kwakersplein 2

Aan het Kwakersplein zit De Karavaan. Het is een café met een groot terras

Exploitatievergunning met terras (*vergunningen horeca*):

De huidige exploitatie vergunning is op 29 november 2019 verleend voor één jaar, inclusief terras exploitatieplan en evaluatie momenten met de exploitanten en de bewoners in de buurt. Na deze evaluaties, gehouden op 15 oktober en 12 november 2020 is de exploitatievergunning met terras voor de resterende 2 jaar verlengd, derhalve tot en met december 2022.

Klachten uit de buurt en inspanningen ondernemer

Sinds de heropening van café-restaurant De Karavaan in december 2019 hebben een aantal omwonenden van het Kwakersplein in meer of mindere mate overlast van het terras behorende bij de Karavaan. De ervaren geluidsoverlast komt met name door stemgeluid vanaf het terras.

De overlast door omwonenden is in 2021 toegenomen, wat gezien het destijds meer loslaten van de coronabeperkingen en de heropening van terrassen op 20 april 2021 verklaarbaar is. Er hebben al gesprekken plaatsgevonden tussen de bewoners en de eigenaar, helaas heeft dit nog niet geleid tot een vruchtbare en werkzame oplossing. De Karavaan heeft zonder meer inspanningen verricht de overlast te beperken, onder andere door inzet van eigen fietscoaches, wijzigingen van terrasindeling door grote tafels te verplaatsen, het verwijderen van verlichting en toezicht op uitloop bij sluiting. Dit heeft voor omwonenden echter niet geleid tot vermindering van overlast.

Omgevingsvergunningen terrasschotten en parasols

Eind 2020 heeft De Karavaan omgevingsvergunningen aangevraagd voor terrasschotten en verankerde parasols. De eerste vergunningaanvraag werd geweigerd. De schotten en parasols werden wel al neergezet. Omwonenden dienden een handhavingsverzoek in.

Een tweede aanvraag voor de schotten en parasols is vervolgens verleend. De aanvraag was bestemmingsconform en er deden zich geen weigeringsgronden voor. Omdat er daardoor geen overtreding meer was, zijn de handhavingsverzoeken afgewezen. Het gaat om een verwarmd terras.

Bewoners hebben bezwaarschriften ingediend die op 22 september zijn behandeld.

Geluidsonderzoek

Omdat omwonenden steeds klaagden over het geluid heeft de gemeente aan Acoustics BV een opdracht gegeven een geluidsonderzoek uit te voeren. Die rapportage is recent beschikbaar gekomen. Uit die rapportage blijkt dat het geluidsniveau de normering uit het Activiteitenbesluit overschrijdt. De geluidsrapportage is niet alleen aan de buurt maar ook aan de ondernemer beschikbaar gesteld. Die heeft daar zeer kritisch op gereageerd.

De geluidsrapportage geeft op zich voldoende handvatten om een voornemen handhaving kenbaar te maken. Het probleem dat zich dan voordoet is dat het Activiteitenbesluit alleen van toepassing is bij stemgeluid op een verwarmd terras. Als de ondernemer de verwarmingselementen van het terras verwijdert, dan is het Activiteitenbesluit niet meer van toepassing en de overtreding opgeheven.

Het geluid is daarmee echter nog niet weg.

Onder meer op 6 augustus 2014, ECLI:NL:RVS:2014:2942, heeft de Afdeling overwogen dat

> “De toegekende bestemming staat er evenwel niet aan in de weg dat de niet-bebouwde gedeelten van het perceel worden gebruikt als terras. Gezien de oppervlakte van het perceel en de afstand tot de meest nabijgelegen woonbebouwing acht de Afdeling niet op voorhand uitgesloten dat exploitatie van het restaurant, bij maximale benutting van de mogelijkheden voor de aanleg van terrassen, zal leiden tot nadelige gevolgen voor het woon- en leefklimaat ter plaatse van de omliggende percelen. Daarbij is van betekenis dat op grond van artikel 2.18, eerste en derde lid, van het Activiteitenbesluit milieubeheer bepaalde vormen van geluid, zoals stemgeluid van personen op een onverwarmd en onoverdekt terrein dat behoort tot de betrokken inrichting en geluid veroorzaakt door het komen en gaan van bezoekers van inrichtingen waar in hoofdzaak horeca- en recreatieactiviteiten plaatsvinden, niet worden betrokken bij de vraag of aan de normen van dat besluit wordt voldaan. Een beoordeling van de aanvaardbaarheid van een activiteit waar dergelijke vormen van geluid te verwachten zijn, zal daarom in het bijzonder moeten plaatsvinden in het kader van de ruimtelijke ordening.”

En op 24 oktober 2018 in ECLI:NL:RVS:2018:3441:

> 2.2. Artikel 2.18, eerste lid, van het Activiteitenbesluit luidt:
>
> "Bij het bepalen van de geluidsniveaus, bedoeld in de artikelen 2.17, 2.17a, 2.19, 2.19a dan wel 2.20, blijft buiten beschouwing:
>
> a. 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; (...)."
>
> In de nota van toelichting bij dit onderdeel is vermeld:
>
> "Dit onderdeel bevat een verbijzondering van de meet- en rekenregels voor het bepalen van het geluidsniveau van een inrichting. Bij het bepalen van het geluidsniveaus wordt buiten beschouwing gelaten 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. Het betrekken van stemgeluid van bezoekers in de beoordeling van de geluidsnormen is problematisch. Geluid afkomstig van terrassen wordt niet of nauwelijks afgeschermd en kan direct omliggende gevels belasten. Rigide toepassing van de geluidsnormen zou het in veel gevallen onmogelijk maken een terras in gebruik te hebben. De uitsluiting van stemgeluid afkomstig van een buitenterrein geldt feitelijk uitsluitend voor situaties waarbij het buitenterrein aan de straat of een andere openbare ruimte is gelegen. In deze gevallen mag worden aangenomen dat het van bijvoorbeeld het terras afkomstige geluid opgaat in het omgevingsgeluid. Echter indien een buitenterrein omsloten is door bebouwing zal het omgevingsgeluid doorgaans veel lager zijn. Stemgeluid van het terras zal dan eerder leiden tot overlast. De beoordeling van dergelijke situaties dient overeenkomstig artikel 2.17 te geschieden. (...)."
>
> 2.3. Het terras ligt tegen het pand van de horecagelegenheid aan en grenst aan twee zijden aan openbaar groen. Achter de smalle openbare groenstrook aan de achterkant van het terras ligt de woonwijk. Aan de voorzijde grenst het terras aan de Haagsteeg. Aan de overkant van deze weg ligt ook een groenstrook en daarachter de Kortenoord Allee. Voor een situatie als deze is in de nota van toelichting bij het Activiteitenbesluit uitdrukkelijk vermeld dat stemgeluid buiten beschouwing wordt gelaten bij het bepalen van het

geluidniveau. De situatie van het terras is niet vergelijkbaar met een buitenterrein dat is omsloten door bebouwing waar nauwelijks omgevingsgeluid is.

Gelet op het voorgaande heeft de rechtbank terecht overwogen dat het terras geen binnenterrein is in de zin van artikel 2.18, eerste lid, aanhef en onder a, van het Activiteitenbesluit en dat die bepaling geen grondslag biedt om handhavend op te treden tegen hinder veroorzaakt door het stemgeluid van bezoekers van het terras."

Kortom: op onverwarmde terrassen wordt het stemgeluid buiten beschouwing gelaten bij het bepalen van het geluidsniveau van het terras. Uit de uitspraak van 6 augustus 2014 volgt dat een beoordeling van de aanvaardbaarheid van een terras - i.c. een activiteit waar dergelijke vormen van geluid veroorzaakt door het komen en gaan van bezoekers van horeca inrichtingen - niet betrokken kan worden bij de vraag of aan de normen van artikel 2.18 eerste en derde lid van het Activiteitenbesluit kan worden voldaan. Volgens de Afdeling zal een beoordeling van de aanvaardbaarheid van een activiteit waar dergelijke vormen van geluid te verwachten zijn, daarom in het bijzonder moeten plaatsvinden in het kader van de ruimtelijke ordening, het bestemmingsplan dus.

APV Amsterdam

In onze APV Amsterdam bepaalt artikel 3.11 het volgende:

Artikel 3.11 Bijzondere weigeringsgronden

1.De burgemeester weigert de vergunning als de exploitant of de leidinggevende van een alcoholvrij bedrijf niet voldoet aan de in artikel 3.10 gestelde eisen.

2.De burgemeester kan de vergunning geheel of gedeeltelijk weigeren als naar zijn oordeel het woon- en leefklimaat in de omgeving van het horecabedrijf, de openbare orde of de veiligheid nadelig wordt beïnvloed door de aanwezigheid van het horecabedrijf.

3.Bij de toepassing van de in het vorige lid genoemde weigeringsgrond houdt de burgemeester rekening met:

a. het karakter van de straat en de wijk waarin het horecabedrijf is gelegen of zal zijn gelegen;
b. de aard van het horecabedrijf;
c. de spanning waaraan het woon- en leefklimaat ter plaatse reeds bloot staat;
d. de wijze van bedrijfsvoering door de exploitant of de leidinggevende en
e. het levensgedrag van de exploitant of leidinggevende.

Het geluid is in deze casus duidelijk van invloed op het woon- en leefklimaat. De vraag doet zich voor of de uitspraken vn de Afdeling over het Activiteitenbesluit zo moeten worden begrepen dat stemgeluid op onverwarmde terrassen niet onder het Activiteitenbesluit valt en alleen geregeld kan worden via het bestemmingsplan.

Als ik de bepaling van 3.11 APV lees dan lijkt het dat er ook ruimte zou kunnen zijn om stemgeluid waarvan overduidelijk is dat dit overlast veroorzaakt te brengen onder nadelige beïnvloeding van het woon- en leefklimaat

Scenario's

Met de stadsdeelvoorzitter zijn oriënterend een paar scenario's besproken:

1. Aanschrijven op basis van het Activiteitenbesluit. Het gevolg zal zijn dat de heaters worden verwijderd. Als dat gebeurt is de overtreding weg, maar het geluid en de overlast nog niet;
2. Juridisch oprekken van en overdekt terras: door de schotten en parasols is dit terras niet meer onoverdekt maar kan dit naar aard en opzet en gebruikte materialen worden beschouwd als een overdekt terras. Nog los van het gegeven dat het Activiteitenbesluit uitdrukkelijk uitsluit dat terrassen met schotten en parasols als overdekt worden aangemerkt, zou dit oprekken van de regels ook gevolgen kunnen hebben voor andere terrassen in West of de rest van Amsterdam;
3. Terugvallen op de APV. Het Activiteitenbesluit regelt de geluidsnormen. Voor onoverdekte niet verwarmde terrassen valt het stemgeluid buiten het bereik van het Activiteitenbesluit. Het bestemmingsplan geeft geen regels over geluid. Het stemgeluid is echter van wezenlijke invloed op het woon- en leefklimaat in de directe omgeving. Uit de rapportage lijkt dat de overlast, i.c. veroorzaakt door het stemgeluid, weg is als het terras dicht gaat. De exploitatievergunning voor De Karavaan expireert per 1 december as. Bij de nieuwe vergunningverlening zal de geluidsrapportage een rol spelen. Daarbij doet zich concreet de vraag voor of aan die vergunningverlening voor het terras nog specifieke voorwaarden kunnen worden gesteld om de overlast terug te brengen naar en aanvaardbaar niveau. Daarbij kan worden gedacht aan:
    a. Beperking van de openingstijden;
    b. Beperking van het aantal toegestane tafels;
    c. Gebruik van geluidsabsorberende materialen