

ANNOTATIE

van Valérie 't Lam*Annotatie bij Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, 11-03-2015, ECLI:NL:RVS:2015:737 (OGR-2015-0081)*

1. Bij deze uitspraak sta ik kort stil, omdat de Afdeling daarin een inmiddels – sinds 2011 – bestendige jurisprudentielijn toepast, te weten: overtreding van de zorgplicht in het Activiteitenbesluit is uitsluitend aan de orde in gevallen waarin het Activiteitenbesluit geen uitputtende regeling bevat (ABRvS 10 augustus 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BR4631, *MenR* 2012/20 m.nt. Van 't Lam; ABRvS 13 november 2013, ECLI:NL:RVS:2013:1896, *AB* 2014/32, m.nt. Van der Velde). Overigens kunnen maatwerkvoorschriften op grond van de zorgplicht ook enkel worden gesteld als het Activiteitenbesluit geen uitputtende regeling bevat (art. 2.1 lid 4 Activiteitenbesluit). In deze zaak is sprake van een uitputtende regeling waardoor de zorgplicht niet aan de orde is, omdat geluid van traditioneel schieten bewust niet is geregeld in het Activiteitenbesluit (zie onderdeel 3). Voor zover mij bekend overweegt de Afdeling dat voor het eerst (mijns inziens terecht) met zoveel woorden. Als eenmaal is vastgesteld dat een overtreding van de zorgplicht aan de orde is, dan kan daartegen uitsluitend handhavend worden opgetreden 'wanneer het handelen of nalaten van de drijver van de inrichting onmiskenbaar in strijd is met de zorgplicht', zo blijkt uit de hiervoor genoemde jurisprudentie (zie onderdeel 4). Aldus blijkt dat in wezen twee stappen moeten worden gezet, alvorens handhavend kan worden opgetreden op grond van de zorgplicht. Op beide stappen ga ik hierna kort in.

2. In deze zaak is volgens appellant wat betreft geluid de zorgplicht geschonden, omdat van de Schutterij meer maatregelen kunnen worden gevegd dan ter zake worden toegepast. De zorgplicht is neergelegd in artikel 2.1 van het Activiteitenbesluit. De zorgplicht houdt in dat degene die een inrichting drijft en weet of redelijkerwijs had kunnen weten dat door het in werking zijn dan wel het al dan niet tijdelijk buiten werking stellen van de inrichting nadelige gevolgen voor het milieu ontstaan of kunnen ontstaan, die niet of onvoldoende worden

voorkomen of beperkt door naleving van de bij of krachtens dit besluit gestelde regels, voorkomt die gevolgen of beperkt die voor zover voorkomen niet mogelijk is en voor zover dit redelijkerwijs van hem kan worden gevegd. Voor wat betreft geluid wordt onder het voorkomen of beperken van het ontstaan van nadelige gevolgen voor het milieu als bedoeld in het eerste lid verstaan 'het voorkomen dan wel voor zover dat niet mogelijk is het tot een aanvaardbaar niveau beperken van geluidhinder' (art. 2.1 lid 1 en 2 onderdeel f Activiteitenbesluit). Ik kan me voorstellen dat het in de praktijk niet altijd duidelijk is wanneer daarvan (geen) sprake is. Immers, wat is een aanvaardbaar niveau? De omstandigheid dat een aantal begrippen van de zorgplicht nadere invulling behoeven, en waarbij niet één invulling als de enig juiste kan worden beschouwd, vormt voor de Afdeling in de hiervoor genoemde uitspraak van 10 augustus 2011 een reden om te eisen dat handhaving van de zorgplicht pas aan de orde is als handelen of nalaten onmiskenbaar in strijd is met de zorgplicht (zie onderdeel 4).

3. Wanneer is er sprake van een uitputtende regeling in het Activiteitenbesluit? Het Activiteitenbesluit bevat een uitputtende regeling 'indien er ten aanzien van een omschreven situatie of een activiteit een limitatieve opsomming is opgenomen met eisen of voorschriften', aldus de nota van toelichting (*Stb.* 2007, 415, p. 114-115). Uit een uitspraak van de Afdeling van 29 januari 2014 bleek reeds dat als een artikel de mogelijkheid bevat om maatwerkvoorschriften te stellen dat dat niet maakt dat geen sprake is van een uitputtende regeling (ECLI:NL:RVS:2014:174, art. 2.17 jo. art. 2.20 Activiteitenbesluit). Uit de onderhavige zaak blijkt dat als iets bewust niet is geregeld in het Activiteitenbesluit – zoals geluid veroorzaakt door traditioneel schieten – (art. 2.18 lid 1 onderdeel g Activiteitenbesluit) dat dan de zorgplicht niet aan de orde is. Overigens is geluid van traditioneel schieten niet geregeld, omdat 'vele tienduizenden Brabantse, Gelderse en Limburgse schutters hun eeuwenlang bestaande tradities ongestoord moeten kunnen uitvoeren'. Zodoende werd traditioneel schieten onder de reikwijdte van het Activiteitenbesluit gebracht (ten tijde van het indienen van de motie was traditioneel schieten nog vergunningplichtig) waarbij een vrijstelling voor geluid werd opgenomen in het Activiteitenbesluit (*Stb.* 2009, 479). In deze zaak was aldus eenvoudig vast te stellen dat hier sprake was van een uitputtende regeling. Dat er in het Activiteitenbesluit ruimte bestaat om maatwerkvoorschriften te stellen of om handhavend op te treden vanwege een schending van de zorgplicht, volgt uit de wijze van wetgeven in het Activiteitenbesluit. Volgens de wetgever is er in het Activiteitenbesluit en de Activiteitenregeling namelijk voor gekozen om niet voor alle potentiële activiteiten en de milieugevolgen daarvan voorschriften uit te werken. De voorschriften blijven beperkt tot de meest relevante aspecten van milieubelangrijke activiteiten, zoals de emissie van bepaalde stoffen naar lucht en water als gevolg van verschillende activiteiten met betrekking tot metaal. De wetgever heeft bewust voor de minder milieurelevante activiteiten en aspecten of meer

theoretische handelingen in het Activiteitenbesluit een zorgplichtbepaling opgenomen, die als uitgangspunt heeft dat de ondernemer ook bij niet concreet gereguleerde situaties de nodige aandacht aan de bescherming van het milieu moet besteden (*Stb.* 2007, 415, p. 113).

4. Wanneer is handelen of nalaten van de drijver van de inrichting onmiskenbaar in strijd met de zorgplicht? Die vraag is in de onderhavige uitspraak niet aan de orde, maar bijvoorbeeld wel in de eerder genoemde uitspraak van 13 november 2013 (ECLI:NL:RVS:2013:1896). Daarin bleek dat van onmiskenbare strijd met de zorgplicht geen sprake is vanwege het enkele feit dat een buurman van een bewegingscentrum stelt dat hij daarvan lichthinder ervaart en dat die hinder eenvoudig kan worden opgelost. Omdat voorts werd voldaan aan de richtlijn van de Nederlandse Stichting voor Verlichtingskunde (NSVV), die krachtens de nota van toelichting als uitgangspunt kan gelden (*Stb.* 2007, 415, p. 181), acht de Afdeling ook om die reden aannemelijk dat de drijver van de inrichting niet onmiskenbaar handelde in strijd met de zorgplicht. De conclusie is in die uitspraak daarom dat er geen sprake is van schending van de zorgplicht en derhalve geen bevoegdheid tot handhavend optreden.

5. Tot slot betoogt appellant dat de wetgever met de vaststelling van het Activiteitenbesluit artikel 8 EVRM heeft geschonden, omdat hij niet heeft voorzien in een regeling met betrekking tot (geluid van) traditioneel schieten die waarborgt dat zijn recht op respect voor privéleven, familie- en gezinsleven en woning voldoende wordt gerespecteerd. Volgens de Afdeling kan die vraag niet in deze handhavingprocedure aan de orde worden gesteld, maar bij de burgerlijke rechter.