

45

Varkenshouderij –
Nederweert

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

6 februari 2013, nr. 201107379/1/A4, LJN BZ0766

(mr. Slump, mr. Van Diepenbeek, mr. Hoogvliet)

Noot G.A.J.M. Hoevenaars

Varkenshouderij. M.e.r.-beoordeling. Revisievergunning.

[Besluit m.e.r. 1994 (oud) Bijlage, D14; Wijziging Besluit m.e.r. van 21 februari 2010, art. IV]

Op 17 mei 2011 heeft het college van B en W van Nederweert een Wm-revisievergunning verleend voor een varkenshouderij, akkerbouwbedrijf en rundveemesterij in Nederweert. Appellant betoogt ten aanzien van m.e.r. dat een m.e.r.-beoordeling had moeten worden gedaan. Het college heeft de aanvraag volgens hem ten onrechte getoetst aan de drempelwaarden genoemd in categorie D14 van de bijlage van het Besluit m.e.r. 1994, zoals dat luidde vóór 1 april 2011 (hierna: Besluit m.e.r. (oud)). Volgens hem had het college de aanvraag moeten toetsen aan de drempelwaarden in de bijlage van het Besluit m.e.r., gelet op het overgangsrecht dat is opgenomen in artikel IV van het wijzigingsbesluit dat op 1 april 2011 in werking trad. Als het overgangsrecht niet van toepassing is, moet van de drempelwaarden van het (gewijzigde) Besluit m.e.r. worden uitgegaan, omdat de laatste aanvullingen op de vergunningaanvraag zijn ingediend op 4 mei 2011, zodat op dat moment pas een volledige aanvraag voorlag.

Volgens de Afdeling is met artikel IV van het wijzigingsbesluit niet beoogd om het Besluit m.e.r. onmiddellijke werking te laten hebben voor gevallen waarin het bevoegd gezag de activiteit waarvoor vóór 1 april 2011 een vergunningaanvraag is ingediend niet als m.e.r.-(beoordelings)plichtig heeft aangemerkt, omdat de drempelwaarden niet

waren overschreden. Dit heeft de voorzitter van de Afdeling bestuursrechtspraak eerder overwogen in de uitspraak van 27 oktober 2011 (201107379/2/H4). Volgens de Afdeling moet daarnaast niet worden uitgegaan van de datum waarop de volledige aanvraag was ingediend.

Uit de uitspraak van de Afdeling van 30 maart 2011 (201006537/1/M2) moet, anders dan appellant ter zitting heeft gesteld, voor het toetsen aan de drempelwaarden worden uitgegaan van de toename van het aantal vergunde dieren. Omdat de toename van het vergunde aantal dieren de drempelwaarden van categorie D14 van de bijlage bij het Besluit m.e.r. (oud) niet overschrijdt, hoefde geen MER te worden opgesteld.

De inrichting is aan te merken als een project als bedoeld in bijlage II van de M.e.r.-richtlijn. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (ABRvS 21 september 2011, 201004411/1/M2), moet het bevoegd gezag, gelet op het arrest van het Europese Hof van 15 oktober 2009 (Commissie tegen Nederland, C-255/08), kijken naar andere factoren als bedoeld in bijlage III van de M.e.r.-richtlijn, die aanleiding kunnen geven tot het opstellen van een MER, ondanks dat de drempelwaarden niet worden overschreden. Uit de vergunning blijkt dat het college heeft beoordeeld of de in categorie D14 van de bijlage bij het Besluit m.e.r. (oud) genoemde drempelwaarden worden overschreden. Uit de vergunning blijkt niet dat het college andere factoren als bedoeld in bijlage III van de M.e.r.-richtlijn die aanleiding kunnen geven tot het opstellen van een MER, bij de beoordeling heeft betrokken. Daarom is niet goed gemotiveerd waarom geen MER opgesteld hoeft te worden. Het college heeft de vergunning in strijd met art. 3:46 Awb onvoldoende gemotiveerd. De beroepsgrond slaagt.

De Afdeling verklaart het beroep gegrond, maar laat de rechtsgevolgen van het vernietigde besluit in stand. In het verweerschrift en ter zitting heeft het college namelijk gesteld dat, gelet op de overwegingen van de vergunning, de factoren als bedoeld in bijlage III van de M.e.r.-richtlijn geen aanleiding geven voor het opstellen van een MER. In het verweerschrift heeft het college uiteengezet dat de ammoniak-, geur- en fijnstofemissie weliswaar toeneemt, maar dat voldaan wordt aan de geldende wet- en regelgeving. De toepassing van vergaande technieken bewerkstelligt dat de inrichting volledig voldoet aan de eis dat de beste beschikbare technieken worden toegepast (art. 8.11, derde lid, Wm). Voor het milieuaspect geluid wordt voldaan aan de richtwaarde voor het landelijk gebied. Dat de voorgenomen uitbreiding plaatsvindt buiten het agrarisch bouwblok was voor het college

geen reden om de milieuvergunning te weigeren, omdat het daartoe het bestemmingsplan "Buitengebied Nederweert" wil wijzigen. Appellant heeft niets aangevoerd dat tot een andere conclusie leidt. Hoewel het college bij de beoordeling van de geur geen rekening heeft gehouden met de cumulatieve gevolgen van andere projecten in de omgeving, heeft die beoordeling al plaatsgevonden bij de vaststelling van de normen in de Verordening geurhinder en veehouderij gemeente Nederweert 2007.

Uitspraak in het geding tussen:
[appellant], wonend te Nederweert,
en
het college van burgemeester en wethouders van Nederweert,
verweerder.

Procesverloop

Bij besluit van 17 mei 2011 heeft het college aan [vergunninghouder] een revisievergunning als bedoeld in artikel 8.4 van de Wet milieubeheer verleend voor een varkenshouderij, akkerbouwbedrijf en rundveemesterij op het perceel [locatie 1] te Nederweert.

Tegen dit besluit heeft [appellant] beroep ingesteld.

Het college heeft een verweerschrift ingediend.

[appellant] heeft nadere stukken ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 11 december 2012, waar (...; red.).

Overwegingen

Overgangsrecht Wabo

1. Op 1 oktober 2010 is de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: Wabo) in werking getreden. Bij invoering van deze wet is een aantal andere wetten gewijzigd. Uit het overgangsrecht, zoals dat is opgenomen in artikel 1.2, tweede lid, van de Invoeringswet Wabo, volgt dat de wetswijzigingen niet van toepassing zijn op dit geding, omdat de aanvraag om een revisievergunning voor de inwerkingtreding van de Wabo – op 11 februari 2010 – is ingediend. Anders dan [appellant] stelt, brengt de omstandigheid dat de aanvraag daarna nog is aangevuld en daarin wijzigingen zijn aangebracht niet mee dat niet langer van 11 februari 2010 als de datum van indiening van de aanvraag kan worden uitgegaan. In deze uit-

spraak worden dan ook de wetten aangehaald, zoals zij luiden voordat zij bij invoering van de Wabo werden gewijzigd.

Vergunnings situatie

2. Voor de inrichting is op 7 mei 2007 een revisievergunning verleend. Op 30 augustus 2007 is een melding op grond van artikel 8.19 van de Wet milieubeheer geaccepteerd. De bij het bestreden besluit verleende vergunning ziet op het houden van 2.100 vleesvarkens en 300 opfokzeugen in een nieuw te bouwen stal. Verder worden met de vergunning het vervangen van de chemische luchtwassers bij stal 8 en 9 door een gecombineerd luchtwassysteem, het realiseren van een nieuwe vleesvarkens- en opfokzeugenstal, die wordt aangesloten op een gecombineerd luchtwassysteem, en een loods voor de huisvesting van 111 stuks rundvee en 1 pony en voor de opslag van landbouwwerktuigen, hooi, stro en mest mogelijk gemaakt.

Milieueffectrapport

3. [appellant] betoogt dat ten onrechte geen beoordeling heeft plaatsgevonden of een milieueffectrapportage (hierna: mer) opgesteld dient te worden. Hij voert in dit verband aan dat het college de aanvraag ten onrechte heeft getoetst aan de drempelwaarden genoemd in categorie 14 van onderdeel D van de bijlage van het Besluit milieueffectrapportage 1994, zoals dat luidde vóór 1 april 2011 (hierna: Besluit mer (oud)). Volgens hem had het college de aanvraag moeten toetsen aan de drempelwaarden in de bijlage van het Besluit mer (nieuw), gelet op het overgangsrecht dat is opgenomen in artikel IV van het Besluit van 21 februari 2011, in werking getreden op 1 april 2011, tot wijziging van het Besluit milieueffectrapportage en het Besluit omgevingsrecht (hierna: het wijzigingsbesluit). Indien geoordeeld wordt dat het overgangsrecht niet van toepassing is, stelt [appellant] dat van de drempelwaarden van het Besluit mer (nieuw) moet worden uitgegaan, omdat de laatste aanvullingen op de aanvraag zijn ingediend op 4 mei 2011, zodat op dat moment pas een volledige aanvraag voorlag.

3.1. Zoals de voorzitter terecht heeft overwogen in de uitspraak van 27 oktober 2011 in zaak nr. 201107379/2/H4, is met artikel IV van het wijzigingsbesluit niet beoogd het Besluit mer (nieuw) onmiddellijke werking te laten hebben voor gevallen waarin de activiteit waarvoor vóór 1 april 2011 een aanvraag om milieuvergunning is ingediend door het bevoegd gezag niet was aangemerkt als

mer-plichtig of mer-beoordelingsplichtig, omdat de drempelwaarden niet waren overschreden. Gelet op hetgeen onder 1 is overwogen, kan [appellant] ook in dit verband niet worden gevolgd in zijn stelling dat moet worden uitgegaan van 4 mei 2011 als datum waarop pas een volledige aanvraag was ingediend.

3.2. Ingevolge artikel 7.2, eerste lid, aanhef en onder b, van de Wet milieubeheer worden bij algemene maatregel van bestuur de activiteiten aangewezen ten aanzien waarvan het bevoegd gezag moet beoordelen of zij vanwege de bijzondere omstandigheden waaronder zij worden ondernomen belangrijke nadelige gevolgen voor het milieu kunnen hebben.

Ingevolge het vierde lid worden ter zake van de activiteiten, bedoeld in het eerste lid, onder b, de categorieën van besluiten aangewezen in het kader waarvan het bevoegd gezag krachtens de artikelen 7.17 of 7.19 moet beoordelen of die activiteiten de in dat onderdeel bedoelde gevolgen hebben, en indien dat het geval is, bij de voorbereiding waarvan een mer moet worden gemaakt.

Ingevolge artikel 2, tweede lid, van het Besluit mer (oud) worden als activiteiten als bedoeld in artikel 7.2, eerste lid, onder b, van de Wet milieubeheer aangewezen de activiteiten die behoren tot een categorie die in onderdeel D van de bijlage is omschreven.

In categorie 14 van onderdeel D van de bijlage (oud) is onder meer aangewezen de oprichting, wijziging of uitbreiding van een inrichting bestemd voor het fokken, mesten of houden van varkens in gevallen waarin de activiteit betrekking heeft op een inrichting met 2.200 of meer plaatsen voor mestvarkens, of 350 of meer plaatsen voor zeugen.

3.3. Zoals volgt uit de uitspraak van de Afdeling van 30 maart 2011 in zaak nr. 201006537/1/M2, dient, anders dan [appellant] ter zitting heeft gesteld, voor het toetsen aan de drempelwaarden zoals opgenomen in de bijlage van het Besluit mer te worden uitgegaan van de toename van het aantal vergunde dieren. De toename van het vergunde aantal dieren overschrijdt de drempelwaarden voor het houden van vleesvarkens en opfokzeugen van categorie 14 van onderdeel D van de bijlage behorende bij het Besluit mer (oud) niet. Derhalve ontbreekt in zoverre de verplichting tot het opstellen van een mer.

3.4. De inrichting waarvoor vergunning is verleend is aan te merken als een project als bedoeld in bijlage III van de richtlijn 85/337/EEG van de Raad van 27 juni 1985 betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten, zoals gewijzigd bij richtlijn 97/11/EG van de Raad van 3 maart 1997 en bij richtlijn 2003/35/EG van het Europees Parlement en de Raad van 26 mei 2003 (hierna: de mer-richtlijn). Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraak van 21 september 2011 in zaak nr. 201004411/1/M2), dient het bevoegd gezag, gelet op het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen van 15 oktober 2009, Commissie tegen Nederland, C-255/08 (www.curia.europa.eu), te kijken naar andere factoren als bedoeld in bijlage III van de mer-richtlijn, die aanleiding kunnen geven tot het opstellen van een mer, ondanks de omstandigheid dat de drempelwaarden zoals genoemd in de bijlage bij het Besluit mer niet worden overschreden. In deze bijlage zijn kenmerken van het project, plaats van het project en kenmerken van het potentiële effect als omstandigheden genoemd waarmee het bevoegd gezag rekening dient te houden bij de beoordeling of een milieueffectrapport opgesteld dient te worden. Ook blijkt uit het arrest dat de cumulatie met andere projecten in overweging moet worden genomen.

3.5. Uit het bestreden besluit blijkt dat het college bij het nemen daarvan heeft beoordeeld of de in categorie 14 van onderdeel D van de bijlage behorende bij het Besluit mer (oud) genoemde drempelwaarden worden overschreden. Uit dat besluit blijkt niet dat het college andere factoren als bedoeld in bijlage III van de mer-richtlijn, die aanleiding kunnen geven tot het opstellen van een mer, bij de beoordeling heeft betrokken. Derhalve is in het bestreden besluit niet deugdelijk gemotiveerd waarom geen mer opgesteld hoeft te worden. Het college heeft het bestreden besluit dan ook in strijd met artikel 3:46 van de Awb ondeugdelijk gemotiveerd.

De beroepsgrond slaagt.

3.6. Gelet op het voorgaande is het beroep gegrond en dient het bestreden besluit te worden vernietigd. De Afdeling ziet aanleiding te beoordelen of de rechtsgevolgen van het bestreden besluit met toepassing van artikel 8:72, derde lid, van de Awb in stand kunnen worden gelaten.

3.7. In het verweerschrift en ter zitting heeft het college gesteld dat, mede gelet op hetgeen in het bestreden besluit is overwogen, de factoren als bedoeld in bijlage III van de mer-richtlijn geen aanleiding geven voor het opstellen van een mer. In het verweerschrift heeft het college daartoe uiteengezet dat de ammoniak-, geur- en fijnstofemissie weliswaar toeneemt, maar dat voldaan wordt aan de geldende wet- en regelgeving. Door het toepassen van vergaande technieken wordt voorts bewerkstelligd dat de inrichting in haar geheel voldoet aan de in artikel 8.11, derde lid, van de Wet milieubeheer gestelde eis dat de voor de inrichting in aanmerking komende beste beschikbare technieken worden toegepast. Wat betreft het milieuaspect geluid wordt voldaan aan de richtwaarde voor het landelijk gebied. Verder heeft het college geen aanleiding gezien de milieuvergunning te weigeren vanwege het feit dat de voorgenomen uitbreiding plaatsvindt buiten het agrarisch bouwblok. Daartoe stelt het dat het voornemens is het bestemmingsplan "Buitengebied Nederweert" te wijzigen. In hetgeen [appellant] heeft aangevoerd kan geen grond worden gevonden voor het oordeel dat het college zich niet in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat het opstellen van een mer niet nodig is. Wat betreft zijn stelling dat het college bij de beoordeling van de geur heeft verzuimd rekening te houden met de cumulatieve gevolgen van andere projecten in de omgeving, geldt dat, zoals het college ter zitting heeft toegelicht, die beoordeling reeds heeft plaatsgevonden bij de vaststelling van de normen in de Verordening geurhinder en veehouderij gemeente Nederweert 2007, zoals artikel 8 van de Wet geurhinder en veehouderij ook vereist.

3.8. Gelet op de nadere motivering van het college ziet de Afdeling aanleiding de rechtsgevolgen van het vernietigde besluit in stand te laten, voor zover er overigens geen grond voor vernietiging aanwezig is.

Algemeen toetsingskader

4. Artikel 8.10, eerste lid, van de Wet milieubeheer bepaalt dat de vergunning slechts in het belang van de bescherming van het milieu kan worden geweigerd. Het tweede lid, aanhef en onder a, bepaalt dat de vergunning in ieder geval wordt geweigerd indien door verlening daarvan niet kan worden bereikt dat in de inrichting ten minste de voor de inrichting in aanmerking komende beste beschikbare technieken worden toegepast.

Ingevolge artikel 8.11, tweede lid, kan een vergunning in het belang van de bescherming van het milieu onder beperkingen worden verleend. Ingevolge het derde lid worden in het belang van het bereiken van een hoog niveau van bescherming van het milieu aan de vergunning de voorschriften verbonden die nodig zijn om de nadelige gevolgen die de inrichting voor het milieu kan veroorzaken, te voorkomen of, indien dat niet mogelijk is, zoveel mogelijk - bij voorkeur bij de bron - te beperken en ongedaan te maken. Daarbij wordt ervan uitgegaan dat in de inrichting ten minste de voor de inrichting in aanmerking komende beste beschikbare technieken worden toegepast.

Uit artikel 8.11, tweede en derde lid, volgt dat de vergunning moet worden geweigerd indien de nadelige gevolgen die de inrichting voor het milieu kan veroorzaken door het stellen van voorschriften en beperkingen niet kunnen worden voorkomen dan wel niet voldoende kunnen worden beperkt.

Bij de toepassing van de hiervoor genoemde bepalingen komt het college beoordelingsvrijheid toe. *Geluid*

5. [appellant] betoogt dat moet worden gevreesd voor onaanvaardbare geluidhinder vanwege de inrichting. Hij stelt in dit verband dat het college het bestreden besluit niet mocht baseren op het akoestisch onderzoek van Tritium Advies van 8 december 2010, aangevuld op 31 maart 2011. Hiertoe voert hij allereerst aan dat daarin in strijd met paragraaf 5.3.7 van de "Handleiding Meten en Rekenen Industrielawaai" een verkeerde bodemfactor is gehanteerd. Volgens [appellant] moet worden uitgegaan van een bodemfactor van 0,5 in plaats van 0,8. Voorts voert hij aan dat in het akoestisch onderzoek een onjuiste modellering van de trekkerbewegingen heeft plaatsgevonden. [appellant] stelt tevens dat het akoestisch onderzoek ten onrechte is gebaseerd op archiefgegevens. Volgens hem had gemeten moeten worden ter plaatse van de daadwerkelijk aanwezige installaties.

5.1. Het college heeft ter zitting toegelicht dat een harde bodem een factor 0,0 en een zachte bodem een factor 1,0 heeft en dat de bodem bij de inrichting overwegend zacht en absorberend is. De bodem bij de ontvanger is hard. Voor het bepalen van de juiste bodemfactor is uitgegaan van een bodemfactor 0,8 bij de inrichting in verband met de zachte bodem en een bodemfactor 0,0 bij de

ontvanger. [appellant] heeft niet aannemelijk gemaakt dat het college dusdoende van onjuiste bodemfactoren is uitgegaan.

Met de niet nader onderbouwde stelling dat het hanteren van meer dan vijf bronnen voor de positie van de trekker een realistischer beeld geeft, is niet aannemelijk gemaakt dat het akoestisch onderzoek op dit punt niet representatief is.

[appellant] kan verder niet worden gevolgd in zijn betoog dat het akoestisch onderzoek ten onrechte is gebaseerd op archiefgegevens en dat ter plaatse gemeten had moeten worden. Het college heeft toegelicht dat de huidige situatie wat betreft de geluiduitstraling niet representatief is voor de aangevraagde situatie, onder meer omdat de stallen 8 en 9 van de luchtwasser worden afgekoppeld. Gelet op het voorgaande bestaat geen grond voor het oordeel dat het college zich niet op het akoestisch onderzoek heeft mogen baseren.

De beroepsgrond faalt.

Ammoniak en geur

6. [appellant] betoogt dat het college de ammoniak- en geuremissie van de inrichting ten onrechte heeft gebaseerd op het uitgangspunt dat door het gebruik van het gecombineerde luchtwassysteem BWL 2009.12 in de stallen 8 en 9 een ammoniak- en geurreductie van 85% wordt behaald. Hiertoe voert hij aan dat het luchtwassysteem niet voldoet aan de daarvoor geldende systeembeschrijving die bij de vergunningaanvraag is gevoegd. Daarin zijn de ventilatoren ten behoeve van de aanvoer van de uit de stallen afkomstige ventilatielucht voor het gecombineerde luchtwassysteem gesitueerd, terwijl in dit geval de ventilatoren na het gecombineerde luchtwassysteem aanwezig zijn. Volgens [appellant] dient verder op grond van paragraaf 5.3.6 van het technisch informatiedocument "Luchtwassystemen voor de veehouderij" van februari 2011 de afstand tussen de laatste reinigungsstap in de luchtwasser en de ventilatorwand groter dan 1 m te zijn, omdat de ventilatoren in het midden van het filterpakket zijn gesitueerd en niet evenredig over het filterpakket zijn verdeeld. Ook voert [appellant] aan dat niet wordt voldaan aan het maximaal emitterend oppervlak van 0,27 m² per vleesvarken behorend bij een dubbel emissiearm systeem 99.02.070 in stal 9.

6.1. Het college stelt dat de constructie van het luchtwassysteem dat in de stallen 8 en 9 wordt gerealiseerd er op is gericht hetzelfde te bereiken als hetgeen met een constructie volgens de systeembeschrijving wordt gewaarborgd. Uit de

aanvraag blijkt dat na de drukkamer die achter het filterpakket wordt gerealiseerd een onderdrukkamer is voorzien. Die ruimte heeft een zodanige omvang dat de lucht geleidelijk uitstroomt. [appellant] heeft niet aannemelijk gemaakt dat met de gewijzigde uitvoering van het luchtwassysteem geen ammoniak- en geurreductie van 85% wordt behaald. Voorts volgt uit het bij het luchtwassysteem behorende dimensioneringsplan van de leverancier Uniqfill Air dat het plaatsen van de ventilatoren achter de luchtwasser geen gevolgen voor de werking daarvan heeft, indien in plaats van een drukkamer een trekkamer is gemaakt, zoals thans is vergund. Overigens is [vergunninghouder] op basis van de verleende vergunning ook verplicht een reductie van die omvang te realiseren. Daartoe zijn voorschriften in de vergunning opgenomen waarin rendementsmetingen worden voorgeschreven. De verwijzing van [appellant] naar het technisch informatiedocument en de daarin gestelde eisen is, gelet op het voorgaande, in dit verband niet van belang.

Wat betreft de stelling dat niet wordt voldaan aan het maximaal emitterend oppervlak van 0,27 m² per vleesvarken als behorend bij een dubbel emissiearm systeem 99.02.070 in stal 9, geldt dat 536 vleesvarkens zijn aangevraagd en dat dit bij een totaal emitterend oppervlak van 144,9 m² leidt tot een emitterend oppervlak van 0,2703 m² per dier. [appellant] kan niet worden gevolgd in zijn stelling dat daarmee niet wordt voldaan aan de eis van maximaal 0,27 m² emitterend oppervlak per dier. De norm is twee cijfers achter de komma, zodat niet valt in te zien dat 0,2703 niet mag worden afgerond naar 0,27.

De beroepsgrond faalt.

7. [appellant] betoogt dat het college in de ammoniakemissie van de inrichting aanleiding had moeten zien de vergunning te weigeren. In dit verband stelt hij dat ten onrechte gebruik wordt gemaakt van de emissierechten van de inrichting aan de [locatie 2], omdat de vergunning voor die inrichting van rechtswege is vervallen.

7.1. Weliswaar is in de aanvraag vermeld dat ten behoeve van de inrichting gebruik zal worden gemaakt van de ammoniakrechten van de inrichting aan de Heijsterstraat 3 maar uit het bestreden besluit blijkt niet dat saldering daadwerkelijk heeft plaatsgevonden. Uit het besluit blijkt wel dat alle individuele huisvestingssystemen voldoen aan de maximale emissiewaarden ingevolge het Besluit ammoniakemissie huisvesting veehouderij. Gelet

hierop bestaat geen grond voor het oordeel dat het college in de ammoniakemissie ten gevolge van de inrichting aanleiding heeft moeten zien de vergunning te weigeren.

De beroepsgrond faalt.

Luchtkwaliteit

8. [appellant] betoogt dat ten onrechte geen voorschriften zijn opgenomen voor het rapporteren van het fijnstofrendement conform het technisch informatiedocument. Volgens hem is slechts in voorschrift 3.4.1 de plicht opgenomen om de werkelijke emissie van ammoniak en het daarbij behorende reinigingsrendement van de luchtwasser te rapporteren aan het bevoegd gezag.

8.1. De voorschriften 3.4.3 en 3.4.4 zien op een goede werking van het luchtwassysteem volgens de beschrijving in de checklist rendementsmeting luchtwassysteem van het technisch informatiedocument. Ingevolge die checklist bestaat niet alleen de plicht om het rendement te meten van ammoniak, maar ook van geur en fijnstof. De BWL beschrijving van het luchtwassysteem schrijft voorts regels en onderzoeken voor die nodig zijn om een goede werking van het luchtwassysteem te waarborgen. Gelet hierop heeft het college terecht het opnemen van een voorschrift voor het rapporteren van de emissie van fijnstof niet noodzakelijk geacht.

De beroepsgrond faalt.

Slotoverwegingen

9. Het beroep is gegrond. Het bestreden besluit komt gelet op rechtsoverweging 3.5 voor vernietiging in aanmerking. De Afdeling zal gelet op rechtsoverweging 3.7 evenwel bepalen dat de rechtsgevolgen van dat besluit geheel in stand blijven.

10. Het college dient op na te melden wijze in de proceskosten te worden veroordeeld. Hierbij worden de geclaimde kosten voor het uitbrengen van een deskundigenrapport niet betrokken, nu niet is gebleken dat een deskundigenrapport als bedoeld in het Besluit proceskosten bestuursrecht is overgelegd.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

I. verklaart het beroep gegrond;

II. vernietigt het besluit van het college van burgemeester en wethouders van Nederweert van 17 mei 2011;

III. bepaalt dat de rechtsgevolgen van dat besluit geheel in stand blijven;
(red.)

NOOT

Deze uitspraak werpt allereerst nieuw licht op overgangsrechtelijke situaties in verband met de wijziging van het Besluit m.e.r. per 1 april 2011 (*Stb.* 2011, 102, hierna Wijzigingsbesluit). Volgens het toepasselijke overgangsartikel is (onder andere) de datum van de vergunningaanvraag bepalend voor de vraag of het oude recht van toepassing blijft. De Afdeling bestuursrechtspraak vindt het voor het bepalen van de datum niet nodig dat de volledige aanvraag is ingediend. Dat aanvullingen op de aanvraag pas na 1 april 2011 waren ingediend, maakt dus niet uit voor de werking van het Wijzigingsbesluit. Recent zijn meer uitspraken gedaan over het overgangsrecht, zie Deest (ABRvS 19 december 2012, «JM» 2013/25, m. nt. Van Velsen) en Emmeloord-Centrum (ABRvS januari 2013, «JM» 2013/42, m.nt. Krot).

Vervolgens zij opgemerkt dat de onderhavige uitspraak, net als een recente uitspraak over een varkenshouderij in Deurne (ABRvS 14 november 2012, 201105329/1/A4, «JM» 2013/9, m. nt. Hoevenaars), past in een serie uitspraken waarbij ten onrechte geen vormvrije m.e.r.-beoordeling heeft plaatsgevonden en dit achteraf wordt 'gerepareerd'. Ook in die uitspraak oordeelde de Afdeling dat het feit dat voorafgaand aan de besluitvorming geen (vormvrije) m.e.r.-beoordeling heeft plaatsgevonden als zodanig een gebrek is, maar dat de rechtsgevolgen in stand konden blijven.

In een recente annotatie van Velsen over een ontzanding bij Deest (ABRvS 19 december 2012, «JM» 2013/25, m. nt. Van Velsen) wordt de afwezigheid van een m.e.r. gezien als een *dermate fundamenteel gebrek* dat geen bestuurlijke lus kan worden toegepast. Zij wijst er naar mijn idee terecht op dat in dit verband een onderscheid tussen m.e.r. en m.e.r.-beoordeling niet moet worden toegejuicht. Omdat een m.e.r.-beoordeling tot een m.e.r. kan leiden, zou een dergelijk onderscheid moeilijk verdedigbaar zijn. Hetzelfde gaat naar mijn idee op voor het in stand laten van de rechtsgevolgen van een besluit. Dit is ook meer in lijn met de Europese regelgeving

en de uitleg van het Europese Hof terzake. Reeds in 2004 overweegt het Hof: “[...] een besluit waarbij de bevoegde nationale instantie te kennen geeft dat een project gezien de kenmerken ervan niet hoeft te worden onderworpen aan een milieueffectbeoordeling [m.e.r., GH], voorzien moet zijn of vergezeld moet gaan van alle gegevens aan de hand waarvan kan worden getoetst of het besluit gebaseerd is op een passende voorafgaande verificatie die overeenkomstig de vereisten van richtlijn 85/337 [de M.e.r.-richtlijn, GH] is verricht.” (Commissie/Italië (Lotto Zero), HvJ EU 10 juni 2004, C-87/02). Het Hof legt hier de nadruk op de transparantie van de besluitvorming. Het moet voor belanghebbenden kenbaar zijn *waarom, en op grond waarvan* besloten is dat geen m.e.r. hoeft te worden gedaan. Belanghebbenden kunnen vervolgens op deze gegevens ingaan en aangeven waarom zij daar anders over denken. Anders gezegd, het Hof legt de bal bij het bevoegd gezag, terwijl de Afdeling bestuursrechtspraak de bewijslast lijkt om te keren.

De inhoud van de m.e.r.-beoordeling zoals deze ter zitting en in het verweerschrift is gegeven is ook interessant. Volgens de Afdeling is voldoende dat ten aanzien van emissies en beste beschikbare technieken aan de geldende wet- en regelgeving wordt voldaan, dat strijd met het bestemmingsplan zal worden opgelost en dat geur al elders is beoordeeld. Daarmee lijkt het op de beoordeling die in het kader van de vergunningverlening zelf wordt verricht, waarin wordt gekeken of aan de geldende wet- en regelgeving wordt voldaan, terwijl in de m.e.r.-beoordeling de criteria van bijlage III van de M.e.r.-richtlijn moeten worden langsgelopen. Het is niet duidelijk of dit zodanig is gebeurd dat de appelland hierop kon reageren.

Om dergelijke onduidelijke situaties te voorkomen is het begrijpelijk dat de Europese Commissie in haar voorstel tot wijziging van de M.e.r.-richtlijn (van 26 oktober 2012, COM(2012) 628 final) de m.e.r.-beoordelingsprocedure van extra waarborgen voorziet.

G.A.J.M. Hoevenaars