

alsnog een schriftelijke stukkenwisseling toe te staan en het onderzoek te heropenen (r.o. 5.2). Een pragmatische benadering die mij toe te juichen valt in het licht van de opdracht tot definitieve geschilbeslechting (art. 8:41a Awb).

4. Verder zijn in deze uitspraak weinig spectaculaire zaken te ontdekken, of ik moet iets over het hoofd zien. Bij de toepassing bij het relativiteitsvereiste van art. 8:69a Awb (r.o. 2-2.4) sluit de Afdeling aan bij haar standaarduitspraak ABRvS 11 november 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2706, AB 2021/42, m.nt. Nijmeijer. Dit betekent dat bewoners waarvan het Natura 2000-gebied niet in de directe leefomgeving ligt, zich niet op de normen van de Wnb kunnen beroepen. Verder accepteert de Afdeling conform bestendige jurisprudentie de toepassing van het 1%-mortaliteitscriterium (ook bekend als het ORNIS-criterium; r.o. 14.1).

Peter Mendelts

## M en R 2023/84

Rechtbank Oost-Brabant 16 juni 2023, nr. 22/1639  
(Verhoeven, Huijben, Van den Broek)  
m.nt. M.A.A. Soppe & T. Röttscheid

(Art. 3 lid 4 Wgv; art. 2, 3, 5, 13 Richtlijn 2001/42/EG (SMB-richtlijn))

Omgevingsvergunning in de praktijk 2023/8901  
ECLI:NL:RBOBR:2023:2931

### **‘50%-regeling’ in Wet geurhinder en veehouderij moet volgens rechtbank buiten toepassing worden gelaten vanwege strijd met m.e.r.-regelgeving.**

*De zaak gaat over een vergunning waarbij twee bedrijven met ieder hun eigen omgevingsvergunning samensmelten tot één inrichting met één vergunning. De vergunning is verleend met toepassing van artikel 3, vierde lid, van de Wet geurhinder en veehouderij (Wgv). Dit artikel maakt het mogelijk om toch uit te breiden (meer dieren te houden) in situaties met te veel geurhinder. Op basis van het artikel is het toegestaan om 50% van de milieuwinst door geurreducerende maatregelen te gebruiken om meer dieren te houden. Veel veehouderijen in Nederland hebben vergunningen waarbij gebruik is gemaakt van artikel 3, vierde lid van de Wgv. De rechtbank is van oordeel dat de wetgever een strategische milieubeoordeling had moeten verrichten voordat dit onderdeel van de wet werd aangenomen. De wetgever heeft deze beoordeling niet gemaakt en dat is in strijd met de SMB-richtlijn (2001/42/EG). Daarom had het college volgens de rechtbank artikel 3, vierde lid, van de Wgv buiten toepassing moeten laten (niet mogen gebruiken in dit geval). De rechtbank neemt hierbij in aanmerking dat het college op basis van artikel 7af, veertiende lid, van het Besluit uitvoering Crisis- en herstelwet (BuChw) inmiddels de bevoegdheid heeft om af te wijken van artikel 3, vierde lid, van de Wgv en in concrete gevallen dus maatwerk kan leveren na een uitgebreide*

*beoordeling van de daarmee gepaard gaande milieugevolgen. Ook enkele andere beroepsgronden slagen.*

### **Uitspraak van de meervoudige kamer in de zaak tussen:**

1. **[eisers]**, uit [woonplaats], **[eisers]**, uit [woonplaats],
2. **Stichting [naam]**, uit [vestigingsplaats],

eisers,

(gemachtigde: [naam])

en

het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Reusel-De Mierden,

het college,

(gemachtigden: mr. A.A.C. Michiels, mr. E.L.A. Kramer en mr. M Stoof).

Als derde-partij neemt aan de zaak deel: **[naam]**, uit [vestigingsplaats] (vergunninghoudster), gemachtigde: mr. J. van Groningen.

### **Inleiding**

1.1 In deze uitspraak beoordeelt de rechtbank het beroep van eisers tegen de verlening van een vergunning voor de activiteit “milieu”<sup>1</sup> voor het uitbreiden en wijzigen van het veehouderijbedrijf van vergunninghoudster van 7 juni 2022 (het bestreden besluit).

(...)

2. In deze uitspraak zet de rechtbank eerst de feiten op een rij en behandelt de rechtbank daarna de beroepsgronden tegen het bestreden besluit. Het bestreden besluit is een vergunning waarbij twee bedrijven in ieder geval door verlening van die vergunning, samensmelten tot één inrichting met één vergunning. De vergunning is verleend met toepassing van artikel 3, vierde lid, van de Wet geurhinder en veehouderijen (Wgv). Dit artikel maakt het mogelijk om toch uit te breiden (meer dieren te houden) in situaties met teveel geurhinder. Op basis van het artikel is het toegestaan om 50% van de milieuwinst door geurreducerende maatregelen te gebruiken om meer dieren te houden. Veel veehouderijen in Nederland hebben vergunningen waarbij gebruik is gemaakt van artikel 3, vierde lid van de Wgv. De rechtbank is van oordeel dat de wetgever een strategische milieubeoordeling had moeten verrichten voordat dit onderdeel van de wet werd aangenomen. De wetgever heeft deze beoordeling niet gemaakt en dat is in strijd met de SMB-richtlijn (2001/42/EG). Daarom had het college volgens de rechtbank artikel 3, vierde lid, van de Wgv buiten toepassing moeten laten (niet mogen gebruiken in dit geval). De rechtbank neemt hierbij in aanmerking dat het college op basis van artikel 7af, veertiende lid, van het Besluit uitvoering Crisis- en herstelwet (BuChw) inmiddels de bevoegdheid heeft om af te wijken van artikel 3, vierde lid, van de Wgv en in concrete gevallen dus maatwerk kan leveren na een uitgebreide beoordeling van de daarmee gepaard gaande milieugevolgen. Ook enkele andere beroepsgronden

<sup>1</sup> Op basis van artikel 2.1, eerste lid, onder e, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo)

slagen. De relevante regelgeving is als bijlage aan deze uitspraak gehecht [niet opgenomen; red.].

### Beoordeling door de rechtbank

(...)

### Beoordeling beroepsgronden

(...)

#### Wel of geen MER-plicht

7.1 Eisers zijn van mening dat vanwege de uitbreiding van het aantal varkens een MER opgesteld had moeten worden. Het college heeft ten onrechte de toename in dieraantallen in de bestaande stallen T11 en P12 (P4) buiten beschouwing gelaten. Eisers vinden ook dat toekomstige ontwikkelingen (de aanpassingen van het deel van de inrichting aan de [adres] ) moeten worden meegenomen en vinden het opstellen van een MER noodzakelijk vanwege de tegenvallende prestaties van combiluchtwassers.

7.2 Het college heeft op 15 april 2020 besloten dat het opstellen van een MER niet noodzakelijk is. Het college merkt de nieuw te bouwen stal aan als een nieuwe installatie. Hierin worden 2.784 varkens gehouden en daarvoor is het opstellen van een MER niet verplicht. In het bestreden besluit is het college al uitgegaan van een reductiepercentage van de luchtwassers van 45% en dat is een worst case scenario. Bovendien nemen alle emissies af.

7.3 De rechtbank stelt, mede op basis van het advies van de StAB, vast dat het aantal vleesvarkens ten opzichte van de bestaande situatie binnen de inrichting als geheel met 863 vleesvarkens toeneemt. Het aantal dierplaatsen van de nieuwe stal P5 bedraagt 2.784 vleesvarkens. Zowel de totale toename als de toename van het aantal dieren in nieuwe installaties (de stallen) is minder dan de drempelwaarde van 3.000 vleesvarkens, genoemd in bijlage C van het Besluit milieueffectrapportage (Besluit m.e.r.). Het houden van meer dieren in de andere stallen is geen oprichting, wijziging of uitbreiding van een installatie. Overigens valt niet in te zien waarom het verminderen van de dieraantallen in andere stallen buiten beschouwing zou moeten worden gelaten. Er is dus geen sprake van een m.e.r.-plicht vanwege overschrijding van de drempelwaarde uit categorie C14 van bijlage C van het Besluit m.e.r.,

7.4 Het college moet wel beoordelen of een MER moet worden gemaakt want de wijziging staat wel in bijlage D van het Besluit m.e.r. De beoordeling moet plaatsvinden aan de hand van de criteria in bijlage III bij richtlijn 2014/52/EU. Hierbij wordt gekeken naar de kenmerken van het project, de locatie van het project en de soort en kenmerken van het potentiële effect.

7.5 Daartoe overweegt de rechtbank als volgt. Uit onder meer de uitspraak van de Afdeling bestuursrecht-spraak van de Raad van State (Afdeling) van 15 oktober 2014<sup>2</sup> volgt dat bij de beantwoording van de vraag of voor een project een MER moet worden gemaakt, alleen de

gevolgen van de wijziging van de inrichting mogen worden betrokken zoals die is aangevraagd. Het gaat dus niet om de milieugevolgen van de gehele inrichting. .. Verder heeft het college t beoordelingsruimte bij het nemen van een m.e.r.-beoordelingsbesluit.

7.6. De rechtbank is, onder verwijzing naar de hiervoor weergegeven rechtspraak van de Afdeling, van oordeel dat het college voldoende heeft onderbouwd dat het maken van een MER niet noodzakelijk is in dit geval. De rechtbank neemt hierbij in aanmerking dat de luchtwassers niet mogelijk worden gemaakt door de nu vergunde wijziging. In de tegenvallende prestaties van combiluchtwassers heeft het college geen aanleiding hoeven zien om toch een MER te laten opstellen.

7.7 Ter informatie merkt de rechtbank nog het volgende op. Hoewel tussen het maken van een MER en een strategische milieubeoordeling (SMB) tot op zekere hoogte een samenhang kan bestaan, is de vraag of een MER-beoordelingsplicht bestaat, iets anders dan de vraag of voor een plan of programma een SMB moet worden gemaakt. De verplichtingen kennen ieder een eigen Europeesrechtelijke herkomst en kennen een eigen doelstelling.

De MER is er op gericht om de effecten van een individuele activiteit in beeld te brengen, terwijl de SMB er op is gericht de effecten in beeld te brengen van een plan of programma. Het oordeel dat het college in dit geval geen MER behoorde op te stellen, staat dus los van de vraag of artikel 3, vierde lid, van de Wgv kon worden toegepast, omdat daarvoor geen SMB is opgesteld. Op die laatste vraag zal de rechtbank hierna ingaan.

#### Geurhinder

8. Eisers voeren meerdere gronden aan vanwege de geurhinder van de inrichting. Hun belangrijkste beroepsgrond richt zich echter tegen het beoordelingskader zelf, namelijk tegen de zogeheten 50%-regeling in artikel 3, vierde lid, van de Wgv. De rechtbank zal die beroepsgrond eerst behandelen aan de hand van een aantal vragen en vervolgens ingaan op de overige beroepsgronden.

9.1 Eisers zien artikel 3 van de Wgv als een plan of programma in de zin van de SMB-richtlijn (2001/42/EG). Ingevolge artikel 3, tweede lid, van de SMB-richtlijn moet voor een plan of programma dat is voorbereid met betrekking tot onder meer landbouw en energie, en dat het kader vormt voor de toekenning van toekomstige vergunningen voor de in bijlage I en II bij de MER-richtlijn<sup>3</sup> genoemde projecten, een strategische milieubeoordeling (SMB) worden gemaakt. De normstelling in artikel 3, eerste lid, van de Wgv, onder meer de normstelling van 14 ouE/m<sup>3</sup> voor woningen buiten de bebouwde kom in het concentratiegebied, is vastgesteld zonder de noodzakelijke voorafgaande strategische milieubeoordeling. Dit geldt volgens eisers zeker voor de normstelling in artikel 3, vierde lid, van de Wgv dat via een amendement<sup>4</sup> bij de behandeling in de Tweede Kamer aan de Wgv is toegevoegd. De norm is er niet op gericht om door

2 ECLI:NL:RVS:2014:3726

3 Richtlijn 85/337 EEG

4 Kamerstukken II 2005-2006 30 453, nr. 16

middel van toepassing van de beste beschikbare technieken de milieubelasting te voorkomen of zoveel mogelijk te beperken, en stelt geen bovengrens aan de geurbelasting. De geurgrenswaarde is immers ontleend aan de grenswaarde in de onderliggende vergunning en aan de geurreducerende maatregelen. Er is geen plafond dat de geurgrenswaarde maximaal kan innemen, onafhankelijk van de geurgrenswaarde uit de vorige vergunning.

9.2 Het college heeft in reactie op de aan het beroepschrift gelijklopende zienswijze, in het bestreden besluit overwogen dat de Wgv het exclusieve wettelijke toetsingskader geeft voor geurhinder uit dierverblijven (op basis van artikel 2 van de Wgv) en dat, zolang de Wgv geldt, het de wet zal moeten toepassen. Het college erkent dat het bevoegd is af te wijken van dit toetsingskader op grond van de bevoegdheid in artikel 7af, lid 13 en 14 in het BuChw maar heeft dat niet gedaan omdat hij eerst beleidsmatig wil afwegen in welke situaties van deze bevoegdheid gebruik zou moeten worden gemaakt. Deze beleidsmatige afweging heeft niet plaatsgevonden.

### **Wat is de SMB richtlijn?**

9.3 De SMB Richtlijn verplicht de lidstaten om te regelen dat in bepaalde gevallen voor plannen of programma's een strategische milieubeoordeling wordt opgesteld volgens bepaalde eisen. Een strategische milieubeoordeling als bedoeld in de SMB-richtlijn moet voldoen aan de eisen in bijlage 1 bij de richtlijn. Hiertoe behoren onder meer relevante aspecten van de bestaande situatie van het milieu, de milieukenmerken van de gebieden, de mogelijk aanzienlijke milieueffecten en de voorgenomen maatregelen om aanzienlijke negatieve effecten op het milieu van de uitvoering van het plan of programma te voorkomen, te beperken of zoveel mogelijk teniet te doen. Niet voor ieder plan of programma hoeft een strategische milieubeoordeling te worden opgesteld. In de SMB richtlijn worden enkele voorwaarden gesteld:

In artikel 2, aanhef en onder a van de SMB richtlijn worden de volgende criteria gesteld aan plannen en programma's. Het moet gaan om plannen en programma's, met inbegrip van die welke door de Gemeenschap worden medegefinancierd, alsook de wijzigingen ervan,

- die door een instantie op nationaal, regionaal of lokaal niveau worden opgesteld en/of vastgesteld of die door een instantie worden opgesteld om middels een wetgevingsprocedure door het parlement of de regering te worden vastgesteld en
- die door wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen zijn voorgeschreven.

Artikel 3, tweede lid, aanhef en onder a, van de SMB-richtlijn stelt een aanvullende voorwaarde die luidt: "Onverminderd lid 3, wordt een milieubeoordeling gemaakt van alle plannen en programma's die voorbereid worden met betrekking tot landbouw, bosbouw, visserij, energie, industrie, vervoer, afvalstoffenbeheer, waterbeheer, telecommunicatie, toerisme en ruimtelijke ordening of grondgebruik en die het kader vormen voor de toekenning van toekomstige

vergunningen voor de in bijlagen I en II bij Richtlijn 85/337/EEG genoemde projecten,..(...)."

De hier relevante bepalingen uit de SMB-richtlijn hebben rechtstreekse werking, omdat deze bepalingen voldoende nauwkeurig en onvoorwaardelijk zijn. De rechtbank sluit aan bij rechtsoverweging 19 van de uitspraak van de Afdeling van 30 juni 2021.<sup>5</sup>

### **Hoe is de SMB Richtlijn in de Nederlandse regelgeving verwerkt?**

9.4 De SMB-richtlijn is in het nationale recht geïmplementeerd door de regelgeving over de richtlijn 85/337/EEG van de Raad van 27 juni 1985 betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten, gewijzigd bij richtlijn 2011/92/EU van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 2011 en richtlijn 2014/52/EU van het Europees Parlement en de Raad van 16 april 2014 (hierna: de Mer-richtlijn). In het bijzonder strekken de artikelen 7.2, eerste, tweede en vijfde lid, van de Wet milieubeheer, in samenhang met artikel 2, derde lid, van en de bijlage bij het Besluit m.e.r. ter uitvoering van het bepaalde in artikel 3, tweede lid, onder a, van de SMB-richtlijn. In kolom 3 van de onderdelen C en D van de bijlage bij het Besluit m.e.r. zijn op limitatieve wijze de plannen benoemd waarvoor in het Nederlandse recht voor de uitvoering van het bepaalde in artikel 3, tweede lid, onder a, van de SMB-richtlijn een plan-m.e.r.-plicht kan gelden.

### **Hoe legt de Europese rechter de SMB richtlijn uit?**

9.5 De SMB richtlijn is in Nederland bekend door het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie (Hof) van 7 juni 2018<sup>6</sup> (het Nevele arrest, gewezen over Belgische regelgeving over windturbinebepalingen). De Afdeling heeft in de uitspraak van 30 juni 2021 overwogen dat de inhoud en doelstelling niet aan de orde zijn bij de toetsing of sprake is van een plan of programma in de zin van artikel 2, onder a, van de SMB-richtlijn. De inhoud en doelstelling kunnen pas van betekenis zijn voor het antwoord op de vraag of een plan of programma een kader vormt voor de toekenning van toekomstige vergunningen voor de in bijlage I en bijlage II bij de Mer-richtlijn genoemde projecten. De Afdeling heeft in de betreffende uitspraak ook de windturbinebepalingen in het Activiteitenbesluit milieubeheer (Abm) en de Activiteitenregeling milieubeheer (Arm) op zichzelf getoetst aan de criteria in de SMB-richtlijn.

Recent heeft het Hof in het arrest van 22 februari 2022<sup>7</sup> het volgende, voor recht verklaard:

"70). "(...) dat artikel 3, lid 2 onder a) van de SMB-richtlijn aldus moet worden uitgelegd dat een nationale maatregel waarmee wordt beoogd de natuur en het landschap te beschermen en waarin te dien einde algemene verbodsbepalingen en vergunningsplichten worden vastgelegd, zonder voldoende gedetailleerde regels vast te stellen

5 ECLI:NL:RVS:2021:1395

6 ECLI:EU:C:2018:403

7 ECLI:EU:C:2022:102 (samenvatting en rechtsoverweging 62)

over de inhoud, voorbereiding en uitvoering van de projecten genoemd in de bijlagen I en II van richtlijn 2011/92/EU van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 2011 betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten, niet binnen de werkingssfeer van deze bepaling valt.”

74) “dat artikel 3, lid 4, van de SMB-richtlijn aldus moet worden uitgelegd dat een nationale maatregel waarmee wordt beoogd de natuur en het landschap te beschermen en waarin te dien einde algemene verbodsbepalingen en vergunningsplichten worden vastgelegd, zonder voldoende gedetailleerde regels vast te stellen over de inhoud, voorbereiding en uitvoering van projecten, niet binnen de werkingssfeer van deze bepaling valt.”

Het Hof overweegt hiertoe meer in het bijzonder:

“41) In dit verband dient evenwel in herinnering te worden gebracht dat het algemene karakter van de betrokken handelingen niet verhindert dat zij worden gekwalificeerd als „plannen en programma’s” in de zin van artikel 2, onder a), van deze richtlijn. Hoewel uit de bewoordingen van deze bepaling volgt dat het begrip „plannen en programma’s” betrekking kan hebben op normatieve handelingen die bij wet of besluit zijn vastgesteld, bevat deze richtlijn immers juist geen bijzondere bepalingen voor beleid of voor algemene regelingen, die een afbakening ten opzichte van plannen en programma’s in de zin van deze richtlijn zouden vereisen. De omstandigheid dat een nationale handeling een zeker niveau van abstractie vertoont en een doel van transformatie van een geografische zone nastreeft, vormt een illustratie van haar planmatige of programmatische dimensie en verhindert niet dat zij onder het begrip „plannen en programma’s” valt [arrest van 25 juni 2020, A e.a. (Windturbines in Aalter en Nevele), C-24/19, EU:C:2020:503, punt 61 en aldaar aangehaalde rechtspraak].(...)

47) Krachtens artikel 3, lid 2, onder a), van die richtlijn moet een dergelijke milieubeoordeling systematisch worden uitgevoerd voor alle plannen en programma’s die voldoen aan twee cumulatieve voorwaarden, namelijk dat zij worden voorbereid met betrekking tot de in die bepaling bedoelde sectoren (eerste voorwaarde) en dat zij het kader vormen voor de toekenning van toekomstige vergunningen voor de in de bijlagen I en II bij richtlijn 2011/92 genoemde projecten (tweede voorwaarde).

60) Wat in de tweede plaats de vraag betreft of een regeling als het Inntal Südbesluit het kader vormt voor de toekenning van toekomstige vergunningen voor projecten, dient in herinnering te worden gebracht dat het begrip „plannen en programma’s” betrekking heeft op elke handeling die, door vaststelling van op de betrokken sector toepasselijke regels en controleprocedures, een groot pakket criteria en modaliteiten vaststelt voor de goedkeuring en de uitvoering van een of meerdere projecten die aanzienlijke gevolgen voor het milieu kunnen hebben [arrest van 25 juni 2020, A e.a. (Windturbines in Aalter en Nevele), C-24/19, EU:C:2020:503, punt 67 en aldaar aangehaalde rechtspraak] (...).

62) Aan het in artikel 3, lid 2, onder a), van richtlijn 2011/92 gestelde vereiste dat het betrokken plan of programma het kader moet vormen voor de toekenning van toekomstige vergunningen voor de in de bijlagen I en II bij richtlijn 2011/92 genoemde projecten, moet dus worden geacht te zijn voldaan wanneer dit plan of programma een groot pakket criteria en modaliteiten vaststelt voor de goedkeuring en de uitvoering van een of meerdere van deze projecten, met name met betrekking tot de ligging, aard, omvang en gebruiksvoorwaarden van dergelijke projecten, of de toewijzing van hulpbronnen in verband met die projecten.

74) Gelet op de overwegingen met betrekking tot deze voorwaarde in de punten 60 tot en met 69 van het onderhavige arrest moet op de derde vraag dan ook worden geantwoord dat artikel 3, lid 4, van richtlijn 2011/92 aldus moet worden uitgelegd dat een nationale maatregel waarmee wordt beoogd de natuur en het landschap te beschermen en waarin te dien einde algemene verbodsbepalingen en vergunningsplichten worden vastgelegd, zonder voldoende gedetailleerde regels vast te stellen over de inhoud, voorbereiding en uitvoering van projecten, niet binnen de werkingssfeer van deze bepaling valt.”

#### ***Is de Wgv een plan of programma als bedoeld in artikel 2, onder a, van de SMB-richtlijn?***

9.6 De rechtbank stelt vast dat de Wgv niet staat in kolom 3 van de onderdelen C en D van de bijlage bij het Besluit m.e.r. De rechtbank zal hierna beoordelen of voor de totstandkoming van de Wgv een strategische milieubeoordeling had moeten worden opgesteld aan de hand van de criteria van de SMB richtlijn zelf.

9.7 De rechtbank is van oordeel dat de Wgv voldoet aan de criteria vermeld onder de twee gedachtestreepjes van artikel 2, onder a, van de SMB-richtlijn, zoals weergegeven in rechtsoverweging 9.3.. De Wgv is op nationaal niveau opgesteld en vastgesteld door de Staten-Generaal. De Wgv is een wet in formele zin maar in artikel 2, onder a, van de SMB Richtlijn zijn wetten in formele zin niet expliciet uitgesloten. Ook een wet in formele zin kan volgens de rechtbank een plan of programma zijn in de zin van de richtlijn. De Wgv is niet uit de lucht komen vallen, maar is volgens de rechtbank voorgeschreven (zoals dat wordt verplicht gesteld bij het tweede gedachtestreepje van artikel 2, onder a, van de SMB-richtlijn. De Wgv heeft een duidelijke grondslag in artikel 8.8, eerste lid, onder b, van de Wet milieubeheer (oud). In de memorie van toelichting<sup>8</sup> is het volgende opgenomen: “*Het bevoegd gezag betreft bij de beslissing op de aanvraag om een milieuvergunning in ieder geval de gevolgen voor het milieu die de inrichting kan veroorzaken (artikel 8.8, eerste lid, onder b, van de Wet milieubeheer). De gevolgen worden onder meer bepaald door de soort inrichting, de omvang van de inrichting en de aard van de omgeving. Eén van de gevolgen voor het milieu is, als de inrichting een veehouderij betreft, de geurhinder (stank) veroorzaakt*”

<sup>8</sup> Kamerstukken II 2005-2006 30453, nr. 3

door uitstoot van geurcomponenten uit dierenverblijven. Dit wetsvoorstel stelt regels omtrent die geurhinder.” Artikel 8.8, eerste lid, onder b, van de Wm is vervangen door artikel 2.14, eerste lid, onder a, onder 2, van de Wabo. Op grond van dit artikel moet het bevoegd gezag het beoordelingskader van de Wgv toepassen bij aanvragen om een omgevingsvergunning als hier aan de orde. Weliswaar heeft de Wgv een beperkte reikwijdte en vormt de wet geen beoordelingskader voor alle hinder vanwege een veehouderij, maar dat wil nog niet zeggen dat het geen plan of programma is. De windturbinebepalingen in het Abm en Arm bieden evenmin een allesomvattend beoordelingskader voor alle hinder van windturbines en zijn ook een plan of programma. De rechtbank ziet niet in waarom de Wgv dan wel de soortgelijke bepalingen over geurhinder van dierenverblijven van veehouderijen in het Abm anders zouden moeten worden beoordeeld dan de windturbinebepalingen in het Abm.

9.8 De vervolgvraag is of de Wgv voldoet aan het criterium in artikel 3, tweede lid, aanhef en onder a, van de SMB-richtlijn. Het is een wet met betrekking tot landbouw. De Wgv vormt tevens het kader voor de toekenning van toekomstige vergunningen. De rechtbank ontleent aan het arrest van het Hof dat de Wgv niet alleen een rechtstreeks werkend kader moet zijn maar ook voldoende gedetailleerde (beoordelings)regels moet bevatten over de inhoud, voorbereiding en uitvoering van projecten (zie de overwegingen 62 en 74 van het arrest van het Hof). In de zaak die het Hof moest beoordelen, werd niet aan dit criterium voldaan. Naar het oordeel van de rechtbank voldoet de Wgv wel aan dit criterium (zoals dat in de SMB richtlijn is gesteld en door het Hof wordt uitgelegd). Daartoe overweegt de rechtbank als volgt.

De Wgv is het exclusieve toetsingskader voor de beoordeling van geurhinder van dierenverblijven, gelet op artikel 2, eerste lid, van de Wgv. Dit is bevestigd in de uitspraak van de Afdeling van 15 april 2020<sup>9</sup>, waarin de Afdeling oordeelde dat het bevoegd gezag niet uit voorzorg geuremissiefactoren op basis van de Wgv buiten toepassing mag laten. De Wgv werkt rechtstreeks bij de verlening van iedere vergunning voor dierenverblijven en bevat zelf uitputtende (en gedetailleerde) beoordelingsregels. Weliswaar voorziet artikel 6 van de Wgv in de mogelijkheid om bij gemeentelijke verordening af te wijken van de geurnormering in artikel 3, eerste lid, van de Wgv maar de wetgever heeft deze maatwerkbenadering niet verplicht gesteld.<sup>10</sup> Als de gemeenteraad niet van deze bevoegdheid gebruik maakt, wordt teruggevallen op de normen en afstanden in artikel 3, eerste en tweede lid van de Wgv. Deze bevoegdheid van de gemeenteraad voor het vaststellen van een geurverordening doet dus niet af aan het exclusieve kaderstellende karakter van de wet voor de beoordeling van geurhinder vanuit dierenverblijven bij veehouderijen. De rechtbank benadrukt dat artikel 3, vierde lid van de Wgv ook kaderstellend is. Dit artikel bevat gedetailleerde en dwingende regels voor de beoordeling van een aanvraag om vergunningen in

overbelaste situaties bij een toename van het aantal dieren in een bepaalde diercategorie. Dat artikel bepaalt namelijk dat bij overschrijding van de in artikel 3 van de Wgv opgenomen normen of bij overschrijding van de op basis van artikel 6 van de Wgv bij gemeentelijke verordening vastgestelde normen, toch een vergunning wordt verleend als de geurbelasting van de veehouderij niet met meer dan 50% van de geboekte milieuwinst toeneemt. De rechtbank stelt daarom vast dat ook wordt voldaan aan het criterium in artikel 3, tweede lid, aanhef en onder a, van de SMB-richtlijn en dat de Wgv voldoende kaderstellend is om als plan of programma in de zin van de SMB-richtlijn te kwalificeren. De rechtbank neemt hierbij overwegingen 62 en 74 van het arrest van het Hof van 22 februari 2022 in aanmerking. De rechtbank ziet geen aanleiding om hierover prejudiciële vragen te stellen aan het Hof. Het arrest van het Hof van 22 februari 2022 is voldoende duidelijk.

9.9 Eisers voeren zowel aan dat voor de gehele Wgv een strategische milieubeoordeling had moeten worden opgesteld en in ieder geval voor artikel 3, vierde lid, van de Wgv. De rechtbank ziet geen aanleiding voor het oordeel dat de gehele Wgv onverbindend moet worden verklaard, dan wel buiten toepassing zou moeten worden gelaten. De rechtbank overweegt hiervoor het volgende:

- Voor de Wgv gold al een beoordelingskader dat zijn grondslag kende in brochures en richtlijnen afkomstig uit 1985 (dus voor de invoering en implementatiedatum van de SMB-Richtlijn), die later in rechtspraak zijn uitgewerkt (zie voor een overzicht paragraaf 2.2 van de memorie van toelichting). De normstelling in artikel 3 van de Wgv (de waarden uit artikel 3, en de afstanden uit artikel 4, eerste lid) is zodanig gekozen dat de uitbreidingsmogelijkheden voor de veehouderijsector niet wijzigen, ten opzichte van het daarvoor geldende beoordelingskader op basis van de Wet stankemissie veehouderijen in landbouwwontwikkelings- en verwevingsgebieden dan wel de Richtlijn veehouderij en stankhinder 1996.
- Uit de parlementaire geschiedenis met betrekking tot de totstandkoming van de Wgv valt niet af te leiden dat er een formele strategische milieubeoordeling is gemaakt. De memorie van toelichting en de daarop volgende parlementaire stukken bevatten echter wel veel van de informatie die gewoonlijk ook door middel van een strategische milieubeoordeling moet worden verzameld.
- De geurnormen die zijn toegepast in deze zaak zijn niet de geurnormen in artikel 3, eerste lid, van Wgv, maar de geurnormen in de Geurverordening geurhinder en veehouderij (geurverordening). Deze geurnormen zijn bepaald op basis van de geurgebiedsvisie 2013. Overigens bedraagt de norm in het buitengebied voor de voorgrondbelasting 5 ouE, de norm die eisers in hun beroepschrift zelf ook voorstellen. Eisers hebben niet gesteld, laat staan onderbouwd, dat deze geurgebiedsvisie 2013 niet voldoet aan de eisen voor een strategische milieubeoordeling.

De rechtbank ziet in deze omstandigheden geen aanleiding om de gehele Wgv buiten toepassing te laten, dan wel

9 ECLI:NL:RVS:2020:1069

10 Zie Kamerstukken II 2005-2006 30453, nr. 3

onverbindend te verklaren wegens strijd met artikel 3 en 5, eerste lid, van de SMB-Richtlijn.

9.10 Dit is echter anders voor artikel 3, vierde lid, van de Wgv. Dit artikel is bij amendement aan het wetsvoorstel toegevoegd met als enige motivering dat ondernemers bij investeringen in stalsystemen met minder geuruitstoot net als bij de Reconstructiewet de ontstane ruimte gedeeltelijk kunnen gebruiken. Toepassing van het artikel maakt het mogelijk om in overbelaste situaties (waarin dus ingevolge artikel 3, derde lid, van de Wgv eigenlijk geen toename van de geurbelasting of het aantal dieren mag plaatsvinden) toch de geurbelasting of het aantal dieren te laten toenemen. De aanwezigheid van een geurgebiedsvisie of de vaststelling van een eigen norm voor de voorgrondbelasting staan hieraan niet in de weg. Toepassing van artikel 3, vierde lid, van de Wgv kan dus leiden tot een nog grotere geurbelasting die het bevoegd gezag niet mag weigeren vanwege het exclusieve kaderstellende karakter van de wet. De mogelijke milieueffecten van artikel 3, vierde lid, van de Wgv zijn niet vooraf beoordeeld. Geen van de omstandigheden in de vorige rechtsoverweging speelden bij het aannemen van het amendement. De rechtbank komt daarom tot de conclusie dat artikel 3, vierde lid, van de Wgv destijds is vastgesteld in strijd met artikel 3 en 5, eerste lid, van de SMB-Richtlijn. De rechtbank zal na de beoordeling van de volgende beroepsgrond bespreken of dit nu moet leiden tot het onverbindend verklaren van artikel 3, vierde lid, van de Wgv dan wel tot het buiten toepassing laten van artikel 3, vierde lid, van de Wgv.

#### ***Is artikel 3, vierde lid van de Wgv nog steeds exclusief?***

10.1 Eisers zijn van mening dat de lokale omstandigheden (het samenvoegen van twee bedrijven tot één inrichting, de overbelaste situatie en het slechte woon- en leefklimaat door de overschrijding van de norm voor de voorgrondbelasting en een hoge cumulatieve geurbelasting en de toepassing van storingsgevoelige combiluchtwassers) aanleiding voor het college hadden moeten zijn om de omgevingsvergunning in aanvulling op artikel 3 van de Wgv te weigeren op grond van artikel 7af, dertiende lid, van het BuChw. Er waren ook goede redenen aanwezig om af te wijken van artikel 3, vierde lid, van de Wgv op grond van artikel 7af, veertiende lid, van het BuChw. Dit artikel biedt het college namelijk de mogelijkheid om de geurbelastingsnorm te beperken binnen een bandbreedte van 0 tot 50% van het rendement van de geurbelastingreducerende maatregel. Het college had kunnen kiezen voor een andere verdeling, bijvoorbeeld een 25/75 regeling of zelfs aan een 0/100 regeling, die feitelijk neerkomt op het uitschakelen van artikel 3, vierde lid, van de Wgv.

10.2 Het college is van mening dat pas toepassing kan worden gegeven aan artikel 7af, dertiende lid en veertiende lid, van het BuChw als een toetsingskader in beleid is vastgesteld. Dat heeft de gemeente Reusel-De Mierden nog niet gedaan. Het college denkt dat het niet mogelijk is de artikelen in individuele situaties toe te passen. De bijdrage aan de cumulatieve geurbelasting kan geen aanleiding zijn om de vergunning voor één bedrijf te weigeren en andere

bedrijven ongemoeid te laten. Er wordt nader onderzoek verricht naar het functioneren van combiluchtwassers en het college wil de uitkomsten daarvan ook eerst afwachten.

10.3 In artikel 7af, dertiende lid, van het BuChw is bepaald dat in aanvulling op artikel 3 van de Wgv een omgevingsvergunning als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, aanhef en onder e, van de Wabo kan worden geweigerd indien niet kan worden voldaan aan voorschriften die vanwege de technische kenmerken en de geografische ligging van de veehouderij of vanwege de plaatselijke milieuomstandigheden moeten worden gesteld. In artikel 7af, veertiende lid, van het BuChw is bepaald dat het bevoegd gezag in afwijking van artikel 3, vierde lid, van de Wgv kan bepalen dat de toename van de geurbelasting ten gevolge van die wijziging minder bedraagt dan de helft van de vermindering van de geurbelasting die het gevolg zou zijn van de toegepaste geurbelastingreducerende maatregel bij het eerder vergunde veebestand of dat de totale geurbelasting na die wijziging minder bedraagt dan het gemiddelde van de in de verordening vastgelegde waarde en de geurbelasting die de inrichting voorafgaand aan het toepassen van de maatregel veroorzaakte.

10.4 De rechtbank is van oordeel dat de leden dertien en veertien van artikel 7af, van het BuChw bevoegdheden voor het college creëren om in individuele gevallen af te wijken van artikel 3 van de Wgv (het dertiende lid) of meer specifiek van de 50%-regeling in artikel 3, vierde lid, van de Wgv (het veertiende lid). De rechtbank ziet geen noodzaak voor het college om hiervoor eerst een beleidskader of toetsingskader vast te stellen. Het college kan hiermee gewoon aan de slag. Bovendien moet bij de toetsing aan beleid hoe dan ook rekening worden gehouden met alle omstandigheden van het geval.

11.1 De beide bevoegdheden maken het mogelijk om aanvullende dan wel andere eisen te stellen aan de beoordeling van geurhinder. Daarmee doen beide bevoegdheden afbreuk aan het exclusieve karakter van artikel 3, vierde lid, van de Wgv en maken zij het mogelijk om in individuele gevallen maatwerk te leveren. De Wgv is daarmee op dit moment volgens de rechtbank niet meer kaderstellend zoals bedoeld in artikel 3, tweede lid aanhef en onder a, van de SMB-richtlijn. Er hoeft dus nu achteraf geen strategische milieubeoordeling te worden opgesteld. Dat is ook logisch omdat de milieubeoordeling nu kan plaatsvinden bij de vergunningverlening. Er is geen exclusieve kaderstellende toetsingskader meer dat vooraf moet worden beoordeeld, maar de mogelijkheid om in individuele gevallen maatwerk te verlenen. De rechtbank merkt wel op dat ingevolge artikel 7af, eerste lid, van het BuChw de bevoegdheden in het dertiende en veertiende lid van dit artikel alleen gelden voor de provincies Gelderland, Limburg en Noord-Brabant. Omdat het college nu met toepassing van de BuChw in concrete gevallen, zoals bij de beslissing op de aanvraag die hier aan de orde is, kan afwijken van artikel 3, vierde lid, van de Wgv, ziet de rechtbank geen aanleiding om artikel 3 vierde lid van de Wgv onverbindend te verklaren. De rechtbank volstaat met het oordeel dat dat artikel 3, vierde lid, van de Wgv buiten toepassing moet blijven.

11.2 Ten overvloede merkt de rechtbank op dat de Wgv vervalt met de inwerkingtreding van de Omgevingswet. De normstelling van de Wgv (en de corresponderende regels in het Activiteitenbesluit) maken deel uit van de zogenoemde bruidsschat en van het omgevingsplan op basis van artikel 22.2, eerste lid, van de Omgevingswet. De Omgevingswet voorziet in de mogelijkheid om af te wijken van het omgevingsplan door middel van een nieuw omgevingsplan of een omgevingsvergunning voor een omgevingsplanactiviteit als bedoeld in artikel 5.2, eerste lid onder a, en artikel 5.21 van de Omgevingswet. Dat leidt ertoe dat de Wgv na de inwerkingtreding van de Omgevingswet niet meer het exclusieve toetsingskader is voor geurhinder van dierenverblijven en dus ook niet meer kaderstellend is. Ook na de inwerkingtreding van de Omgevingswet is geen strategische milieubeoordeling meer nodig.

11.3 Voor alle duidelijkheid merkt de rechtbank verder op dat deze uitspraak geen directe gevolgen heeft voor veehouderijen met omgevingsvergunningen die met toepassing van artikel 3, vierde lid, van de Wgv zijn verleend. Als over deze vergunningen niet meer wordt geprocedeerd en ze in rechte onaantastbaar zijn, behouden de vergunningen het rechtsgevolg dat zij hebben. De betreffende bedrijven hebben na deze uitspraak dus nog steeds een vergunning voor die activiteit. Deze vergunningen zelf zijn niet aan te merken als plan of programma en het Unierecht verplicht niet tot intrekking van deze omgevingsvergunningen. De rechtbank verwijst naar haar uitspraak van 11 juli 2022.<sup>11</sup>

11.4 In deze zaak moet artikel 3, vierde lid van de Wgv wel buiten toepassing blijven. Dit brengt de rechtbank vervolgens tot de conclusie dat het bestreden besluit is genomen in strijd met artikel 3, derde lid, van de Wgv. Er is sprake van een overbelaste situatie en het bestreden besluit leidt tot een toename van het aantal dieren. Het bestreden besluit moet daarom worden vernietigd.

11.5 Het ontbreken van een milieubeoordeling op grond van de SMB-richtlijn voor artikel 3, vierde lid, van de Wgv betekent niet dat aanpassing van de bestreden besluiten niet meer aan de orde kan zijn. Het college kan er voor kiezen om gebruik te maken van de bevoegdheden in artikel 7af, dertiende en veertiende lid, van het BuChw met een goede motivering gericht op de omstandigheden van het geval. De rechtbank vindt steun voor deze mogelijkheid in rechtsoverweging 65 van de uitspraak van de Afdeling van 30 juni 2021.<sup>12</sup> Daarom behandelt de rechtbank uit oogpunt van finale geschilbeslechting de resterende beroepsgronden van eisers over geurhinder. De rechtbank zal de inhoudelijke beroepsgronden over de toepassing van artikel 3, vierde lid, van de Wgv echter niet bespreken.

## Conclusie en gevolgen

17.1 Het beroep van eisers is gegrond. Het bestreden besluit moet worden vernietigd om meer redenen.

- Het besluit is onvoldoende zorgvuldig voorbereid, gelet op de onjuiste status van de woning [adres], de toetsing aan artikel 3, vierde lid, van de Wgv en de beoordeling van de geluidhinder vanwege de inrichting.
- Het bestreden besluit is onvoldoende gemotiveerd, gelet op het achterwege laten van een verplichting om een geurbeheersplan op te stellen, het formuleren van een goede norm voor de geurhinder van de brijvoerkeuken en het (niet) gebruiken van de bevoegdheden ingevolge artikel 7af, dertiende en veertiende lid, van het BuChw.
- Het bestreden besluit is genomen in strijd met artikel 3, derde lid, van de Wgv aangezien artikel 3, vierde lid van de Wgv buiten toepassing moet worden gelaten wegens strijd met artikel 5, eerste lid, van de SMB-Richtlijn.

19.2 De rechtbank ziet geen aanleiding voor een bestuurlijke lus, gelet op de gebreken in het bestreden besluit. De rechtbank volstaat met een vernietiging van het bestreden besluit en de opdracht een nieuw besluit te nemen binnen zes maanden na deze uitspraak met inachtneming van deze uitspraak.

(...)

## Beslissing

De rechtbank

- verklaart het beroep gegrond;
  - vernietigt het bestreden besluit;
  - draagt het college op om binnen 6 maanden na verzending van deze uitspraak een nieuw besluit op bezwaar te nemen met inachtneming van deze uitspraak;
- (...)

## Noot

1. Op grond van art. 7.2 lid 2 Wm in samenhang gelezen met art. 2 lid 3 Besluit mer 1994 moet er een plan-MER worden gemaakt voor de plannen die staan vermeld in kolom 3 van de onderdelen C en D van de bijlage bij het Besluit mer, voor zover die plannen kaderstellend zijn voor de in kolom 4 genoemde besluiten over de in kolom 1 bedoelde activiteiten. Uitgaande van art. 7.2 Wm en het Besluit mer geldt er vanwege kaderstelling uitsluitend een plan-mer-plicht voor de plannen die zijn opgenomen in kolom 3 van de onderdelen C en D. Dat wordt onderschreven in ABRvS 7 juni 2023, ECLI:NL:RVS:2023:2218. Maar inmiddels is duidelijk dat het gesloten stelsel in het Besluit mer niet houdbaar is in het licht van de SMB-richtlijn. Er zijn onvoldoende plannen voor de plan-mer-plicht aangewezen. Uit onder meer HvJ EU 27 oktober 2016, ECLI:EU:C:2016:816, JM 2017/12; HvJ EU 7 juni 2018, ECLI:EU:C:2018:403; HvJ EU 7 juni 2018, ECLI:EU:C:2018:401 en HvJ EU 25 juni 2020, ECLI:EU:C:2020:503 (Nevele), M en R 2020/102, JM 2020/104 volgt onder meer dat ook producten van regelgeving als plan of programma in de zin van de SMB-richtlijn kunnen worden aangemerkt. Met uitzondering van de beheersverordening op grond van art. 3.38 Wro is zulke regelgeving niet als kolom 3-plan in de onderdelen C en D van de bijlage bij Besluit mer 1994 aangewezen. In ABRvS 30 juni

11 ECLI:NL:RBOBR:2022:2833

12 ECLI:NL:RVS:2021:1395

2021, ECLI:NL:RVS:2021:1395 (r.o. 39-46) (*uitbreiding windpark Delfzijl Zuid*), *M en R* 2021/123, *BR* 2021/91, *JM* 2021/112 heeft de Afdeling over de toentertijd geldende windturbinebepalingen in het Activiteitenbesluit milieubeheer en de Activiteitenregeling milieubeheer geoordeeld dat deze hebben te gelden als kaderstellende plannen en programma's in de zin van de SMB-richtlijn waarvoor op basis van de rechtstreekse werking van de SMB-richtlijn een plan-MER had moeten worden gemaakt. Dat er ook andere wettelijke bepalingen zijn waarvoor in strijd met de SMB-richtlijn is verzuimd een plan-MER te maken is evident, gelijk de inschatting dat daaromtrent de nodige jurisprudentie zal verschijnen. De uitspraak van de rechtbank Oost-Brabant ('de rechtbank') vormt daarvan een illustratie.

2. De rechtbank is van oordeel dat art. 3 lid 4 Wgv een plan of programma in de zin van art. 2 sub a SMB-richtlijn is. Art. 3 lid 4 Wgv maakt het voor een veehouderij mogelijk uit te breiden (meer dieren te houden) in situaties met te veel geurhinder. Op basis van het artikel is het toegestaan om 50% van de milieuwinst door geurreducerende maatregelen te gebruiken om meer dieren te houden.

3. In het kader van art. 2 sub a SMB-richtlijn is van belang dat art. 3 lid 4 Wgv is opgesteld en vastgesteld door de regering en de Staten-Generaal. Aldus is voldaan aan het eerste vereiste van vorenbedoelde bepaling. Het tweede vereiste is dat het plan of programma door wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen moet zijn voorgeschreven. De term 'voorgeschreven' lijkt te wijzen in de richting van verplicht vast te stellen plannen of programma's. Dat is echter niet het geval. Waar het (uitsluitend) om gaat is dat de procedure voor het vaststellen van het plan is vastgelegd. Aldus volgt uit HvJ EU 22 maart 2012, ECLI:EU:C:2012:159, punt 31; HvJ EU 7 juni 2018, ECLI:EU:C:2018:401, punt 43; HvJ EU 25 juni 2020, ECLI:EU:C:2020:503, punten 50-52; en HvJ EU 9 maart 2023, ECLI:EU:C:2023:176, punt 30). Het Hof van Justitie EU ('Hof') heeft aangegeven dat de doelstelling van de SMB-richtlijn in gevaar dreigen te komen als de plan-mer-plicht uitsluitend zou gelden voor plannen of programma's waarvan de vaststelling verplicht is. De procedure voor het vaststellen van een wet in formele zin is vastgelegd in art. 82 e.v. GW. Aldus beantwoordt art. 3 lid 4 Wgv ook het tweede vereiste in art. 2 sub a SMB-richtlijn. De rechtbank is er overigens wel vanuit gegaan dat art. 3 lid 4 Wgv een grondslag in een wettelijke of bestuursrechtelijke bepaling moet hebben wil er sprake zijn van een plan of programma. In r.o. 9.7 wordt om die reden uiteengezet dat de Wgv een duidelijke grondslag heeft in art. 8.8 lid 1 sub b Wm (oud) en het huidige art. 2.14 lid 1 sub a onder 2 Wabo. De rechtbank had deze toetsingsstap echter achterwege kunnen laten. Het is wel te begrijpen dat de rechtbank dat niet heeft gedaan. In r.o. 34 van de hiervoor aangehaalde uitspraak over de uitbreiding van het windpark Delfzijl Zuid heeft de Afdeling in dit verband eenzelfde toetsingsmaatstaf gehanteerd als de rechtbank thans doet. Daarin overweegt zij namelijk dat de windturbinebepalingen uit het Activiteitenbesluit milieubeheer en de Activiteitenregeling milieubeheer door wettelijke bepalingen zijn voorgeschreven, nu de vaststelling daarvan is geregeld in onder meer art. 8.40

lid 1 Wm en art. 3.14 lid 4 en 5, art. 3.15, art. 3.15a lid 3 en 5 Activiteitenbesluit milieubeheer. De Afdeling had ook hier kunnen volstaan met een verwijzing naar art. 82 e.v. GW waarin de procedure voor het vaststellen van wetten in formele zin en algemene maatregelen van bestuur is bepaald. Gelet hierop delen wij ook niet het in de Kamerbrief van 25 mei 2023 (IENW/BSK-2023/133584) door de staatssecretaris van IenW ingenomen standpunt dat wetten in formele zin nimmer onder de reikwijdte van de SMB-richtlijn vallen, omdat deze niet door wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen zijn voorgeschreven. Gezien de uitleg die het Hof aan het begrip 'voorgeschreven' geeft en art. 82 e.v. GW is dat standpunt (evident) onjuist.

4. Nadat de rechtbank heeft geoordeeld dat art. 3 lid 4 Wgv een plan of programma is, wordt ingegaan op de vraag of voor dit artikellid een plan-mer-plicht bestond. Daarvoor zijn de criteria in art. 3 lid 2 SMB-richtlijn van belang. Het eerste criterium is dat art. 3 lid 4 Wgv betrekking heeft op een of meer van de daar genoemde sectoren, waaronder bijvoorbeeld landbouw, industrie, grondgebruik en ruimtelijke ordening zijn begrepen. De rechtbank oordeelt dat de Wgv betrekking heeft op landbouw en aldus aan deze voorwaarde voldoet. De rechtbank onderbouwt dat verder niet. Dat is echter geen gemis. Het is namelijk niet vereist dat een plan of programma uitsluitend wordt vastgesteld met betrekking tot één sector. Het gaat erom dat het plan of programma in ieder geval mede betrekking heeft op een van de sectoren. Zie o.a. punt 51 van HvJ EU 22 februari 2022, ECLI:EU:C:2022:102, *M en R* 2022/75, *AB* 2022/226, *JM* 2022/60. Het leidt geen twijfel dat de Wgv in ieder geval betrekking heeft op landbouw. Voor zover de rechtbank de vraag moet beantwoorden of art. 3 lid 4 Wgv sec plan-mer-plichtig is op grond van de SMB-richtlijn, had onzes inziens alleen naar dat artikellid gekeken moeten worden. Voor zover art. 3 lid 4 Wgv niet ziet op landbouw, lijkt het ons echter wel te zien op grondgebruik en ruimtelijke ordening (afstemming functies).

5. Het tweede uit art. 3 lid 2 SMB-richtlijn voortvloeiende criterium voor het bepalen van een plan-mer-plicht is dat het plan of programma kaderstellend moet zijn voor de toekenning van toekomstige vergunningen voor de projecten die zijn opgenomen in de bijlagen I en II bij de mer-richtlijn. De rechtbank gaat niet in op de vraag of art. 3 lid 4 Wgv zich richt op vergunningen ter zake van onder de mer-richtlijn begrepen projecten. Dat is deels het geval. De oprichting en wijziging van installaties met betrekking tot intensieve pluimvee- en varkenshouderijen I-17) en overige intensieve veeteeltbedrijven (II-1) staan vermeld in de bijlagen bij de mer-richtlijn (zie bijlage I onder 17 en bijlage II onder 1-e mer-richtlijn). Dat art. 3 lid 4 Wgv een ruimere strekking heeft staat er niet aan in de weg dat aan dit deel van het tweede criterium wordt voldaan. Dan resteert de vraag of art. 3 lid 4 Wgv kaderstellend is.

6. Op basis van de arresten van het Hof, waaronder begrepen het door de rechtbank met name aangehaalde arrest HvJ EU 22 februari 2022, ECLI:EU:C:2022:102, kan worden gesteld dat van kaderstelling sprake is als het plan of programma voldoende gedetailleerde regels (criteria



en modaliteiten) bevat over de ligging, aard, omvang en/of gebruiksvoorwaarden van mer-(beoordelings)plichtige projecten. Die regels moeten van belang zijn voor mogelijk optredende milieugevolgen. Of het pakket een compleet geheel vormt (voor wat betreft de relevante milieufactoren), acht het Hof niet bepalend (HvJ EU 25 juni 2020, ECLI:EU:C:2020:503, punt 70). Als een plan of programma volledig indicatief is voor bevoegde gezagen voor het vergunningbesluit over de mer-(beoordelings)plichtige projecten, dan is van kaderstelling geen sprake (HvJ EU 25 juni 2020, ECLI:EU:C:2020:503, punt 76; en HvJ EU 12 juni 2019, ECLI:EU:C:2019:484, punt 44).

7. De rechtbank overweegt in r.o. 9.8 dat art. 3 lid 4 Wgv kaderstellend is. Dit artikellid bevat volgens de rechtbank gedetailleerde en dwingende regels voor de beoordeling van een aanvraag om een omgevingsvergunning in (geur)overbelaste situaties bij een toename van het aantal dieren in een bepaalde diercategorie. Wij kunnen de rechtbank in haar oordeel volgen. Immers volgt uit de jurisprudentie van het Hof dat een plan of programma ook kaderstellend kan zijn als de betreffende regels in het plan niet op alle relevante milieugevolgen ziet. Wij gaan ervan uit dat dit betekent dat een plan of programma ook kaderstellend kan zijn als het kader op slechts één milieuaspect ziet. Verder is art. 3 lid 4 Wgv van belang voor de omvang en de gebruiksvoorwaarden van veehouderijen die met een beroep op dit artikellid willen uitbreiden.

8. In de r.o. 9.9 en 9.10 geeft de rechtbank aan waarom niet de gehele Wgv op basis van de SMB-richtlijn plan-merplichtig is en waarom dat wel het geval is voor art. 3 lid 4 Wgv. De rechtbank is van oordeel dat al voor de inwerkingtreding van de Wgv een beoordelingskader voor geur van veehouderijen gold en dat die normstelling niet strenger was. Verder leidt de rechtbank uit de parlementaire geschiedenis af dat voor de Wgv geen plan-mer is doorlopen (de rechtbank gebruikt overigens de term strategische milieubeoordeling; die term wordt in de SMB-richtlijn gebruikt en staat gelijk aan een plan-mer). De memorie van toelichting en de daaropvolgende parlementaire stukken bevatten volgens de rechtbank echter wel veel informatie die gewoonlijk ook door middel van een plan-mer moet worden verzameld. Onder meer deze argumenten brengen de rechtbank ertoe dat er geen aanleiding is om de gehele Wgv buiten toepassing te laten, dan wel onverbindend te verklaren wegens strijd met de SMB-richtlijn. Voor art. 3 lid 4 Wgv is dat anders, omdat dit artikel bij amendement in de wet is terecht gekomen met als enige motivering dat ondernemers bij investeringen in stalsystemen met minder geuruitstoot net als bij de Reconstructiewet de ontstane ruimte gedeeltelijk kunnen gebruiken. De rechtbank stelt vast dat toepassing van art. 3 lid 4 Wgv kan leiden tot een nog grotere geurbelasting die het bevoegd gezag niet mag weigeren vanwege het exclusieve kaderstellende karakter van de wet. De mogelijke milieueffecten van art. 3 lid 4 Wgv zijn niet vooraf beoordeeld. Dat is het verschil tussen dit artikellid en de overige bepalingen van de Wgv en maakt dat art. 3 lid 4 Wgv wel is vastgesteld in strijd met (art. 3 en art. 5 lid 1 van) de SMB-richtlijn.

9. Helaas geeft de rechtbank niet aan hoe met name de in r.o. 9.9 gegeven argumenten zich verhouden tot de SMB-richtlijn en de daarop gebaseerde jurisprudentie. In art. 13 lid 3 SMB-richtlijn is bepaald dat de verplichting tot het opstellen van een plan-MER (in ieder geval) geldt voor plannen en programma's waarvoor de eerste formele voorbereidende handeling plaatsvindt na het in lid 1 genoemde tijdstip (21 juli 2004). Daarin is niet aangegeven dat het opstellen van een plan-MER achterwege kan blijven als het plan of programma een bestemming is van reeds bestaand beleid en/of een voortzetting van eerdere regelgeving voor zover de milieueffecten daarvan reeds inzichtelijk zijn gemaakt buiten het kader van mer. Zou er voor dat eerdere beleid en/of die voormalige regelgeving een MER zijn gemaakt, dan had wellicht op grond van punt 47 van HvJ EU 9 maart 2023, ECLI:EU:C:2023:176, kunnen worden gesteld dat dan niet opnieuw een plan-MER nodig zou zijn.

10. Ten slotte gaat de rechtbank in op de vraag of art. 3 lid 4 Wgv onverbindend moet worden verklaard dan wel (in het concrete geval) buiten toepassing moet worden gelaten. Voor de rechtbank is in dat opzicht bepalend of art. 3 lid 4 Wgv een exclusief karakter heeft voor de (omgevings) vergunningverlening (zie r.o. 10.1 e.v.). De rechtbank is van oordeel dat van kaderstelling geen sprake is als het plan of programma weliswaar voldoende gedetailleerde regels (criteria en modaliteiten) bevat over de ligging, aard, omvang en/of gebruiksvoorwaarden van mer-(beoordelings)plichtige projecten, maar dat die regels niet altijd hoeven te worden toegepast (en aldus geen exclusief kader vormen). Het is de vraag of dit wel spoort met de jurisprudentie van het Hof over kaderstelling. Als de regels in een plan puur indicatief zijn, impliceert dat dat er geen sprake is van kaderstelling. Maar het niet exclusief zijn van regels, lijkt geen reden om niet van kaderstelling te kunnen spreken.

*M.A.A. Soppe & T. Röttscheid*

## *M en R 2023/85*

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State 21 juni 2023, nr. 202105357/1/R1  
(Borman, Lange, Besselink)  
m.nt. A. Collignon & J.W.L. van der Loo

(Art. 2.30, 2.31, 2.33, 2.6 Wabo)

ECLI:NL:RVS:2023:2418

**Varkenshouderij. Effectiviteit van luchtwassers ten behoeve van geurreductie. Intrekken of wijzigen vergunning en beoordeling wel of geen ontoelaatbaar nadelige gevolgen. Actualiseringsplicht en tijdsverloop.**

8.1. Op grond van artikel 2.30, eerste lid, van de Wabo beziet het bevoegd gezag regelmatig of de voorschriften die aan een omgevingsvergunning zijn verbonden, nog