CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL L. A. GEELHOED

van 4 oktober 2001 [1]

I — Inleiding

1. In deze inbreukprocedure staat de vraag centraal of het bij de uitvoering van richtlijn 91/676/EEG van de Raad van 12 december 1991 inzake de bescherming van water tegen verontreiniging door nitraten uit agrarische bronnen [2] (hierna: "richtlijn") is toegestaan om bij de berekening van de maximale hoeveelheid dierlijke mest die jaarlijks per hectare op of in de bodem mag worden gebracht, de stikstofverliezen in aanmerking te nemen die het gevolg zijn van de opslag en het verspreiden van de mest. De vraag, met een technisch karakter, is niet zonder belang. Het verlies waarmee in de Bondsrepubliek Duitsland rekening gehouden mag worden, bedraagt 10 tot 25 % van de totale hoeveelheid stikstof.

II — Juridisch kader

A — *De „nitratenrichtlijn"*

2. De richtlijn heeft krachtens artikel 1 tot doel de waterverontreiniging die wordt veroorzaakt of teweeggebracht door nitraten uit agrarische bronnen te verminderen, en verdere verontreiniging van dien aard te voorkomen.

3. Artikel 2, sub h, bepaalt dat in de richtlijn onder „op of in de bodem brengen" wordt verstaan „het toevoegen van stoffen aan het land door verspreiding op het bodemoppervlak, injectie in de bodem, onderwerken of vermenging met de oppervlaktelagen".

4. Op grond van artikel 5, lid 1, dienen de lidstaten voor het bereiken van de in artikel 1 vermelde doelstellingen actieprogramma's op te stellen voor kwetsbare zones. Volgens artikel 5, lid 4, van de richtlijn moeten de actieprogramma's binnen vier jaar na opstelling worden uitgevoerd. Zij dienen te bestaan uit „a) de maatregelen van bijlage III", alsmede „b) de maatregelen die de lidstaten hebben voorgeschreven in de overeenkomstig artikel 4 van de richtlijn opgestelde code(s) van goede landbouwpraktijken [...]".

5. Bijlage III bepaalt in punt 1 dat de maatregelen die in actieprogramma's als bedoeld in artikel 5, lid 4, moeten worden

1 — Oorspronkelijke taal: Nederlands.
2 — PB L 375, blz. 1.

opgenomen, de volgende voorschriften dienen te behelzen:

„[...]

3. beperking van het op of in de bodem brengen van meststoffen overeenkomstig de goede landbouwpraktijken en rekening houdend met de kenmerken van de betrokken kwetsbare zone, met name:

a) bodemgesteldheid, grondsoort en schuinte van hellingen;

b) klimaatomstandigheden, neerslag en irrigatie;

c) landgebruik en landbouwpraktijken, waaronder vruchtwisselingssystemen, en gebaseerd op een balans tussen:

i) de te verwachten stikstofbehoeften van de gewassen,

en

ii) de stikstoftoevoer naar de gewassen uit de bodem en uit bemesting die overeenkomt met:

— de hoeveelheid stikstof die in de bodem aanwezig is op het moment dat het gewas begint het in significante mate te gebruiken (aanwezige hoeveelheden aan het eind van de winter);

— de toevoer van stikstof door de nettomineralisatie van de voorraden organische stikstof in de bodem;

— toevoeging van stikstofverbindingen uit dierlijke mest;

— toevoeging van stikstofverbindingen uit kunstmest en andere meststoffen."

6. Punt 2 van bijlage III luidt als volgt:

„2. Deze maatregelen moeten waarborgen dat de elk jaar op of in de bodem gebrachte hoeveelheid dierlijke mest, met inbegrip van die welke door de dieren zelf wordt opgebracht, voor elk landbouw- of veehouderijbedrijf een bepaalde hoeveelheid per hectare niet overschrijdt.

Deze bepaalde hoeveelheid per hectare is de hoeveelheid mest die 170 kg N bevat. De lidstaten mogen evenwel:

a) voor het eerste actieprogramma van vier jaar een maximaal 210 kg N bevattende hoeveelheid dierlijke mest toestaan;

b) gedurende en na het eerste actieprogramma van vier jaar andere hoeveelheden dan de bovengenoemde vaststellen. Deze hoeveelheden moeten zodanig worden vastgesteld dat geen afbreuk wordt gedaan aan het bereiken van de in artikel 1 genoemde doelstellingen, en zij moeten worden gemotiveerd aan de hand van objectieve criteria, bijvoorbeeld:

— lange groeiperiodes;

— gewassen met hoge stikstofopname;

— hoge nettoneerslag in de kwetsbare zone;

— bodems met een uitzonderlijk hoog denitrificatievermogen.

Indien een lidstaat krachtens dit punt b een andere hoeveelheid toestaat, doet hij daarvan mededeling aan de Commissie, die de motivering volgens de procedure van artikel 9 bestudeert."

B — *De relevante Duitse wetgeving*

7. De Verordnung über die Grundsätze der guten fachlichen Praxis beim Düngen [3] (verordening betreffende de beginselen van goede praktijken bij het bemesten; hierna: „Düngeverordnung") van 26 januari 1996 is deels gericht op uitvoering van de nitratenrichtlijn in de Bondsrepubliek.

8. § 3 van de Düngeverordnung bevat bijzondere beginselen voor mest van eigen bedrijf en van dierlijke herkomst. § 3, lid 7, bepaalt dat, onverminderd de in de §§ 2, 3, leden 1 tot en met 6, en 4 geldende beginselen, de per bedrijf uit te rijden dierlijke mest per hectare en per jaar de volgende totale hoeveelheid stikstof niet mag overschrijden: voor grasland 210 kg; voor akkerland tot 30 juni 1997 210 kg, en per 1 juli 1997 170 kg.

9. Volgens § 2, lid 1, laatste zin, van de Düngeverordnung is het toegestaan bij het op of in de bodem brengen van mest van eigen bedrijf en van dierlijke herkomst rekening te houden met het stikstofverlies dat het gevolg is van „de onvermijdelijke verliezen bij het over land spreiden", tot ten hoogste 20 % van de voor het uitrijden berekende totale hoeveelheid stikstof.

10. Krachtens § 4, lid 5, van de Düngeverordnung moet het gehalte van op of in de bodem te brengen mest van het eigen bedrijf aan de hand van de totale hoeveelheid stikstof worden berekend op grond van onderzoek of op basis van het gebruik van bepaalde erkende berekenings- en waarderingsmethoden of uitgangspunten. In het laatste geval bepaalt § 4, lid 5, laatste zin, dat bij mengmest en gier 10 %, en bij vaste stalmest 25 % van de totale hoeveelheid stikstof in de dierlijke uitscheiding „als opslagverliezen" afgetrokken kan worden, indien deze hoeveelheid bij de gegeven berekenings- en waarderingsmethoden of uitgangspunten niet in acht is genomen.

III — Procedure

11. De Commissie stuurde de Bondsrepubliek Duitsland op 15 mei 1995 een eerste aanmaning waarin een aantal onderwerpen betreffende de omzetting van de richtlijn in de Bondsrepubliek aan de orde werden gesteld. Op 11 juli 1997 zond de Commissie een aanvullende aanmaning. Het met redenen omkleed advies, dat op 29 september 1998 werd verstuurd, concentreerde zich op de vermeende niet-

3 — BGBl. 1996 I, nr. 6, blz. 118.

nakoming van de verplichtingen die voortvloeien uit artikel 5, lid 4, sub b[4], en van bijlage III, punten 1.2 en 2, bij de richtlijn. Op basis van de door de Duitse regering verstrekte informatie, besloot de Commissie de kritiek verder uitsluitend te richten op de Düngeverordnung, die niet in overeenstemming zou zijn met de verplichtingen van artikel 5, lid 4, sub a, en bijlage III, punt 2, bij de richtlijn. Het onderhavige verzoekschrift is op 28 april 2000 ter griffie van het Hof neergelegd.

12. Verzoekster concludeert dat het den Hove behage:

1) vast te stellen dat de Bondsrepubliek Duitsland de verplichtingen niet is nagekomen die op haar rusten krachtens artikel 5, lid 4, sub a, van en bijlage III, punt 2, bij richtlijn 91/676/EEG van de Raad van 12 december 1991 inzake de bescherming van water tegen verontreiniging door nitraten uit agrarische bronnen;

2) de Bondsrepubliek Duitsland in de kosten van de procedure te verwijzen.

4 — Uit de context van het met redenen omkleed advies blijkt dat hier sprake is van een redactionele fout. De Commissie kon niet anders dan de bedoeling hebben gehad artikel 5, lid 4, sub a, van de richtlijn in aanmerking te willen nemen. In laatstgenoemde bepaling wordt immers verwezen naar de maatregelen van bijlage III bij de richtlijn.

De Bondsrepubliek Duitsland concludeert tot verwerping van het beroep en tot verwijzing van de Commissie in de kosten.

13. In deze procedure heeft de president van het Hof het Koninkrijk Spanje en het Koninkrijk der Nederlanden toegelaten tot interventie ter ondersteuning van de conclusies van de Bondsrepubliek Duitsland.

IV — Middelen en voornaamste argumenten

14. De Commissie is van oordeel dat de Duitse regelgeving, zoals die is neergelegd in de Düngeverordnung, een op of in de bodem brengen van mest kan veroorzaken die de hoeveelheid meststoffen overstijgt welke elk akkerbouw- en veeteeltbedrijf per hectare en per jaar maximaal op de bodem mag brengen. De betrokken bepalingen zouden daarom niet in overeenstemming zijn met artikel 5, lid 4, sub a, van de richtlijn en bijlage III, punten 1.3 en 2.

15. De Commissie herinnert eraan dat de in artikel 5, lid 4, van de richtlijn bedoelde actieprogramma's de maatregelen moeten bevatten die staan beschreven in bijlage III. Een deel van die maatregelen heeft, overeenkomstig de punten 1.3 en 2 van deze bijlage, betrekking op voorschriften aangaande de „beperking van het op of in de bodem brengen van meststoffen" waardoor moet worden gewaarborgd dat de „elk jaar

op of in de bodem gebrachte hoeveelheid dierlijke mest, met inbegrip van die welke door de dieren zelf wordt opgebracht, voor elk landbouw- of veehouderijbedrijf een bepaalde hoeveelheid per hectare niet overschrijdt". Deze bepaalde hoeveelheid per hectare is de hoeveelheid mest die 170 kg N (stikstof) bevat, hoewel de lidstaten voor het eerste actieprogramma van vier jaar een maximaal 210 kg stikstof bevattende hoeveelheid dierlijke mest kunnen toestaan en ook daarna op grond van bijlage III, punt 2, tweede alinea, sub b, van de richtlijn afwijkingen gebaseerd op objectieve gronden mogelijk zijn.

16. De betrokken Duitse regelgeving leidt er evenwel toe, dat meer dan 170 en/of 210 kg stikstof op de bodem en daarmee in het water kan belanden.

17. Onder „op of in de bodem brengen" verstaat artikel 2, sub h, van de richtlijn „het toevoegen van stoffen aan het land door verspreiding op het bodemoppervlak, injectie in de bodem, onderwerken of vermenging met de oppervlaktelagen". De Duitse wettelijke regeling in de Düngeverordnung staat in § 2, lid 1, laatste zin, en § 4, lid 5, echter toe, bij zelf gewonnen meststoffen van dierlijke oorsprong binnen bepaalde grenzen rekening te houden met „onvermijdelijke verliezen bij het over het land spreiden" respectievelijk, bij mengmest en gier en bij vaste stalmest, met „opslagverliezen". De kortingsmogelijkheid heeft tot gevolg, dat een bepaald percentage van de totale hoeveelheid stikstof wordt beschouwd als „normaal" verlies dat door vervluchtiging van de stikstof ontstaat.

18. Daarbij wordt, aldus de Commissie, evenwel voorbijgegaan aan het feit dat die in de lucht ontsnappende hoeveelheden stikstof grotendeels terug op de bodem en in de waterlopen terechtkomen en daardoor bijdragen aan waterverontreiniging. De richtlijn is echter gericht op de bestrijding van de waterverontreiniging en daaronder verstaat de richtlijn zowel het direct als het indirect lozen van stikstofverbindingen uit agrarische bronnen.

19. De Commissie betoogt verder dat de richtlijn in absolute zin de maximale toegestane hoeveelheid stikstof vastlegt die „op of in de bodem" gebracht mag worden, zonder dat is voorzien in de mogelijkheid van kortingen. De richtlijn kent geen juridische basis op grond waarvan rekening wordt gehouden met verliezen die ontstaan tijdens het procédé van het op of in de bodem brengen.

20. Naar haar mening maakt de richtlijn geen enkel onderscheid tussen het begin en het eind van het procédé van het „op of in de bodem brengen". Het beslissende criterium dat kan worden afgeleid uit de bewoordingen en de doelstelling van de richtlijn is volgens haar de hoeveelheid stikstof die is toegevoegd aan het land door verspreiding op het bodemoppervlak, injectie in de bodem, onderwerken of vermenging met de oppervlaktelagen. De richtlijn verwijst niet naar de hoeveelheid die werkelijk in de bodem is gebracht, maar de hoeveelheid die op de bodem terechtkomt.

21. De Commissie erkent dat de verschillende taalversies van bijlage III, punt 2, bij de richtlijn niet volledig identiek zijn. De Duitse versie maakt gebruik van het begrip „die auf den Boden ausgebrachte Dungmenge" („op of in de bodem gebrachte hoeveelheid dierlijke mest"). Het betreft in zekere zin een pleonasme, want artikel 2, sub h, definieert „Ausbringen" („op of in de bodem brengen") als „Aufbringen auf den Boden..." („het toevoegen van stoffen aan het land"). Het begrip „auf den Boden" wordt derhalve twee keer tot uitdrukking gebracht. Hetzelfde doet zich voor in de Engelstalige versie. Daar is in bijlage III, punt 2, sprake van „manure applied to the land" en de definitie van artikel 2, sub h, luidt: „land application: means the addition of materials to land...". De Franstalige versie spreekt in bijlage III over „quantité d'effluents d'élevage épandue" en artikel 2, sub h, verwijst naar „épandage: l'apport au sol de matières...". De Italiaanse formuleringen zijn achtereenvolgens „quantitativo di effluente di allevamento sparso sul terreno" en „per ‚applicazione al terreno', si intende l'apporto di materiale al terreno"; in de Spaanse versie zijn het „la cantidad de estiércol aplicada a la tierra" en „‚aplicación sobre el terreno': la incorporación de sustancias al mismo".

22. Een vergelijking van deze versies brengt de Commissie tot het oordeel dat, ondanks de tussen de verschillende taalversies bestaande verschillen, en zelfs de binnen één taalversie te onderkennen incoherentie, doorgaans het moment van het op of in de bodem brengen beslissend moet zijn voor de berekening. Doorslaggevend is niet het tijdstip waarop de stikstof zich reeds op of in de bodem bevindt, dat wil zeggen op of in de grond. Deze uitlegging is in overeenstemming met de doelstelling van de regeling.

23. De Duitse regering, daarin ondersteund door de interveniërende lidstaten, bestrijdt de opvatting van de Commissie met een aantal argumenten die zijn ontleend aan de bewoordingen, de doelstelling en de systematiek van de richtlijn. De verrekening van de stikstofverliezen zou in overeenstemming zijn met de richtlijn, en de Commissie zou voorts de indruk hebben gewekt de verrekening ook toe te staan.

V — Beoordeling

24. De onderhavige rechtsvraag of bij de berekening van de maximale hoeveelheid stikstof de onvermijdelijke verliezen in aanmerking genomen mogen worden, is in wezen afhankelijk van een andere vraag, namelijk *op welk tijdstip* de berekening van de maximaal toelaatbare hoeveelheid van 170 en/of 210 kg stikstof moet plaatsvinden. In geding is of het moment beslissend is waarop de stikstof in de mest aanwezig is, zoals de Commissie meent, of dat het gaat om het moment waarop de stikstof daadwerkelijk in de bodem geraakt, hetgeen de Bondsrepubliek en de interveniërende lidstaten betogen. Onbetwist is dat de lidstaten niet naar eigen inzicht kunnen beslissen over de berekeningswijze van de grenswaarde. De meetmethode en het meetmoment moeten objectief en in de gehele Gemeenschap op een gelijkluidende en identieke manier bepaald worden.

25. Mijns inziens heeft de Commissie voldoende aangetoond dat in het licht van de bewoordingen, doelstellingen en context van de richtlijn voor de berekening van de maximale hoeveelheid toelaatbare stikstof het moment beslissend is waarop de mest — en dus de stikstof — daadwerkelijk wordt uitgebracht of uitgereden, en niet het moment waarop de stikstof zich bevindt op de bodem of zelfs al in de bodem, dat wil zeggen onder het bodemoppervlak.

26. De richtlijn geeft weinig tekstuele aanwijzingen over de manier waarop de lidstaten de maximaal toegestane hoeveelheid stikstof via de „op of in de bodem gebrachte hoeveelheid dierlijke mest" in de zin van bijlage III, punt 2, moet vaststellen. Het „op of in de bodem brengen" wordt in artikel 2, sub h, van de richtlijn gedefinieerd als „het toevoegen van stoffen aan het land door verspreiding op het bodemoppervlak, injectie in de bodem, onderwerken of vermenging met de oppervlaktelagen". Een onderzoek van de verschillende taalversies, waar de Commissie aan refereert, levert geen helder beeld op.

27. De Duitse regering heeft in de procedure betoogd dat door het gebruik van de verleden tijd in de zinsnede „gebrachte hoeveelheid" in bijlage III, punt 2, voor de berekening ook rekening gehouden zou kunnen worden met de uitstootverliezen die hebben plaatsgevonden voordat de stikstof daadwerkelijk is neergedaald op de bodem. Ik deel echter de opvatting van de Commissie dat de richtlijn op geen enkele manier onderscheid maakt tussen het begin en het einde van het procédé van het op of in de bodem brengen. Het moment van toevoegen wordt niet gepreciseerd. Dat kan bij het injecteren van de mest in de grond zijn, maar ook in de fase daarvoor.

28. Nu de bewoordingen van bijlage III, punt 2, niet eenduidig zijn, moet de bepaling worden uitgelegd in het licht van de doelstellingen en de context van de richtlijn. [5]

29. In de Gemeenschap zijn nitraten uit agrarische bronnen de voornaamste oorzaak van verontreiniging van water afkomstig van diffuse bronnen. De richtlijn, gebaseerd op artikel 130 S EG-Verdrag (thans artikel 175 EG), strekt dan ook tot het verminderen of voorkomen van waterverontreiniging die door deze bronnen wordt veroorzaakt of teweeggebracht. Daardoor moet de gezondheid van de mens en de levende hulpbronnen en aquatische ecosystemen worden beschermd en ander rechtmatig gebruik van water veiliggesteld. [6]

30. Voor de vaststelling van de door verontreiniging beïnvloede wateren verwijst de richtlijn naar de in richtlijn 75/440/EEG neergelegde grenswaarde van 50 milligram per liter. [7] Het meten van de waterverontreiniging die wordt veroorzaakt door nitraten uit agrarische bronnen is lastig en afhankelijk van verschillende factoren. De mate waarin verontreiniging van het grondwater plaatsvindt hangt bijvoorbeeld samen met de structuur van de grond, de

5 — Vaste rechtspraak, zie recentelijk arrest van 14 juni 2001, Kvaerner (C-191/99, Jurispr. blz. I-4447, punt 30).

6 — Zie de vijfde en zesde overweging van de preambule van de richtlijn.

7 — Richtlijn van de Raad van 16 juni 1975 betreffende de vereiste kwaliteit van het oppervlaktewater dat is bestemd voor productie van drinkwater in de lidstaten (PB L 194, blz. 26). Deze richtlijn wordt vervangen door richtlijn 2000/60/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 oktober 2000 tot vaststelling van een kader voor communautaire maatregelen betreffende het waterbeleid (PB L 327, blz. 1).

gewassen die worden verbouwd, en het seizoen waarin de meting wordt verricht. Zo zijn droge zand- en lössgronden uitspoelingsgevoeliger dan klei- en veengronden, nemen de verschillende gewassen niet in gelijke mate nitraat op, is de verontreiniging in seizoenen met neerslag groter dan in droge seizoenen, en is de stikstofproductie van melkkoeien beduidend groter dan die van vleesvarkens.

31. De richtlijn beoogt dan ook geen harmonisatie van de nationale wettelijke regelingen ter zake, maar is gericht op het creëren van de instrumenten die noodzakelijk zijn om in de Gemeenschap de bescherming van de wateren tegen verontreiniging door nitraten uit agrarische bronnen te waarborgen. [8] Dit instrumentarium bestaat uit het vaststellen van codes van goede landbouwpraktijken die gelden voor alle voor verontreiniging vatbare wateren, en het uitvoeren van actieprogramma's met maatregelen voor kwetsbare zones. De aard van de richtlijn leidt ertoe dat de lidstaten deze op een aantal punten verschillend kunnen toepassen. [9]

32. Op één punt laat de richtlijn de lidstaten evenwel geen enkele beoordelingsruimte. Waar het gaat om de verontreiniging door nitraten uit dierlijke mest, kent de richtlijn een ondubbelzinnige en absolute grenswaarde. In bijlage III, punt 2, wordt duidelijk gesteld dat de door de lidstaten te nemen maatregelen hoe dan ook moeten waarborgen dat de elk jaar op of in de bodem gebrachte hoeveelheid dierlijke mest de grenswaarde van 170 kg stikstof per hectare niet overschrijdt. Volgens bijlage III, punt 2.a, mogen zij voor het eerste actieprogramma van vier jaar een maximaal 210 kg bevattende hoeveelheid mest toestaan.

33. De Nederlandse, Duitse en Spaanse regering hebben binnen het stelsel van de richtlijn gewezen op een drietal ingangen voor het toestaan van afwijkende hoeveelheden, dan wel het neutraliseren van de stikstofverliezen bij de berekening van de maximale hoeveelheid. De aangevoerde argumenten kunnen mij echter niet overtuigen.

34. De Nederlandse regering heeft zich in haar interventie beroepen op bijlage III, punt 2.b, bij de richtlijn. Volgens deze bepaling zijn andere hoeveelheden toegestaan, mits geen afbreuk wordt gedaan aan het bereiken van de in artikel 1 genoemde doelstellingen en zij gemotiveerd worden aan de hand van objectieve criteria, zoals lange groeiperioden, gewassen met hoge stikstofopname, hoge nettoneerslag in de kwetsbare zone, en bodems met een uitzonderlijk hoog denitrificatievermogen. Het staat echter buiten kijf dat de algemeen geldende kortingsregeling in de Düngeverordnung niet aan deze objectieve criteria

8 — Zie arrest van 29 april 1999, Standley e.a. (C-293/97, Jurispr. blz. I-2603, punt 39).

9 — Arrest Standley e.a., aangehaald in voetnoot 8, punten 37-39.

voldoet. Bovendien dient een lidstaat die een andere hoeveelheid toestaat, daarvan mededeling te doen aan de Commissie. In de procedure is niet gebleken dat de Bondsrepubliek met het oog op § 2, lid 1, laatste zin, en § 4, lid 5, van de Düngeverordnung aan de mededelingsplicht van bijlage III, punt 2.b, laatste zin, heeft voldaan.

35. Met een beroep op de balansregeling in bijlage III, punt 1.3, bij de richtlijn, die ook in de Düngeverordnung is voorzien, verwerpt de Duitse regering het argument van de Commissie dat geen rekening wordt gehouden met verloren stikstof die weer terugkeert op de bodem en daardoor bijdraagt aan de waterverontreiniging.

36. De stikstofbalans wordt, aldus de Duitse regering, niet zozeer bereikt indien de door de planten benodigde stikstof op een willekeurig tijdstip in de mest aanwezig is, maar wanneer op het tijdstip van het op of in de bodem brengen de stikstof nog werkelijk in de vastgestelde dosering voorhanden is. Maatgevend is dus de stikstofhoeveelheid die daadwerkelijk in de bodem terechtkomt. Slechts deze hoeveelheid kan terechtkomen bij de wortels van de planten en daarmee de tevoren vastgestelde stikstofbehoefte dekken. Volgens de Duitse regering valt de benodigde stikstoftoevoer naar de gewassen uitsluitend vast te stellen, wanneer de verliezen door ammoniakvervluchtiging — evenals de stikstofopname door neerslag — bij de balansberekening betrokken wordt.

37. Krachtens § 4, lid 1, punt 2, van de Düngeverordnung moet bij de vaststelling van de mestbehoefte van gewassen de neerslag van stikstof, die daarvoor bij de opslag en het uitrijden kan worden afgetrokken (opslag- en uitbrengverlies) bij de noodzakelijke mesthoeveelheid weer worden bijgeteld. Deze bijtelling van de stikstofneerslag neutraliseert derhalve de betwiste aftrek van stikstofverliezen en stelt zeker dat de overschrijding van de grenswaarden van de richtlijn niet werkelijk plaatsvindt. De Duitse regering meent dat zo het doel van de richtlijn wordt bereikt, niet zozeer geïsoleerd door § 4, lid 5, en § 2, lid 1, van de Düngeverordnung, maar door de samenhang van deze bepalingen met § 4, lid 1, punt 2, van de Düngeverordnung.

38. Dit argument is naar mijn mening zowel in het licht van de systematiek van de richtlijn als op grond van de Düngeverordnung zelf niet houdbaar.

39. De regeling van de stikstofbalans in de richtlijn houdt in dat bij het bepalen van de maatregelen die zoveel mogelijk verontreiniging tegengaan, niet alleen rekening

gehouden wordt met algemene lokale omstandigheden, zoals de klimaatomstandigheden, maar ook met de balans tussen de behoefte aan stikstof van de gewassen en de toevoer van stikstof naar de gewassen. De stikstof kan enerzijds afkomstig zijn uit de bodem, en anderzijds worden aangevoerd door bemesting via dierlijke mest, kunstmest of andere meststoffen. De balansberekening veronderstelt dat op wetenschappelijke wijze rekening wordt gehouden met de noodzakelijke behoeften van de gewassen en ook dat de verschillende toevoerstromen van stikstof zo nauwkeurig mogelijk worden geadministreerd. Doordat bepaalde gewassen een grote stikstofbehoefte kennen en de natuurlijke toevoeging van stikstof vanuit de bodem of door neerslag gering is, kan onder omstandigheden de balansberekening inderdaad tot gevolg hebben, dat meer dan 170 en/of 210 kg stikstof per jaar en per hectare op het land gebracht mag worden.

40. Daarmee is evenwel de kortingsregeling van de Düngeverordnung nog niet gerechtvaardigd. Ten eerste verbiedt bijlage III, punt 2, bij de richtlijn dat de toevoer van dierlijke meststoffen meer dan de maximaal toelaatbare hoeveelheid van 170 en/of 210 kg stikstof is, hoe groot de extra behoefte aan stikstofverbindingen uit meststoffen ook mag zijn. De vereisten waaraan de maatregelen in actieprogramma's als bedoeld in artikel 5, lid 4, sub a, van de richtlijn dienen te voldoen in de zin van bijlage III, punt 1, moeten immers in ieder geval waarborgen dat de jaarlijks op of in de bodem gebrachte dierlijke mest de in bijlage III, punt 2, vermelde hoeveelheden niet overschrijdt.

41. Ten tweede staat de Düngeverordnung een forfaitaire korting van 10 tot 25 % toe, ongeacht de balans die in een betrokken gebied bestaat tussen de stikstofbehoeften en de stikstoftoevoer naar de gewassen. Zoals de Commissie in repliek heeft betoogd, houdt de regeling in het geheel geen rekening met de bijzondere omstandigheden van het geval. Denkbaar is dat in werkelijkheid in een concrete situatie bij uitrijden of opslag geen of slechts een gering verlies door vervluchtiging optreedt, terwijl de Düngeverordnung een ruimere korting toestaat. § 2, lid 1, punt 2, laatste zin, van de Düngeverordnung kent een forfaitaire regeling, waarin de „onvermijdbare verliezen" slechts zien op het verband met de vervluchtiging van de op de opslagplaats aanwezige mest van het eigen bedrijf. Het verband met de balansregeling in § 4, lid 2, wordt niet gelegd. Er kan dus op grond van deze bepaling rekening worden gehouden met de verliezen zonder dat deze gerechtvaardigd zouden zijn op basis van de concrete stikstofbalans. Dat geldt ook ten aanzien van mengmest, gier en vaste stalmest in de zin van § 4, lid 5, van de Düngeverordnung. Die bepaling staat toe dat met 10 tot 25 % verlies rekening gehouden kan worden, indien deze hoeveelheid bij de erkende berekenings- en waarderingsmethoden of uitgangspunten niet in acht genomen zijn. Van enige relatie met de stikstofbalans is geen sprake.

42. De Spaanse regering heeft herinnerd aan de bepaling omtrent de stikstofbalans in bijlage III, punt 1.3. c-ii, laatste streepje. Bij de balans kan rekening gehouden worden met de stikstoftoevoer die overeenkomt met de toevoeging van stikstofverbindingen

uit kunstmest *en andere meststoffen*. Volgens de Spaanse regering kan bij deze „andere meststoffen" gedacht worden aan de ammoniakuitstoot die in algemene zin via de atmosfeer plaatsvindt, bijvoorbeeld door kunstmest, stedelijk afval en stedelijk afvalwater. Zij betoogt dat de regeling van de dispositie in de atmosfeer in een globaal kader geregeld moet worden. Het lijkt immers uit technisch oogpunt niet te rechtvaardigen dat slechts de atmosferische depositie van de dierlijke meststoffen wordt gereguleerd.

43. Het is juist dat op grond van deze bepaling de lidstaten bij maatregelen omtrent de stikstofbalans rekening moeten houden met alle meststoffen. Zoals de Commissie terecht heeft opgemerkt, is dit gegeven bij de beoordeling van de grenswaarden in bijlage III, punt 2, bij de richtlijn echter niet relevant. Laatstgenoemde bepaling heeft immers uitsluitend betrekking op *dierlijke* mest, dat wil zeggen excrementen van vee, en niet op andere mogelijke meststoffen die eveneens nitraten bevatten en waterverontreinigend zijn.

44. Mijns inziens heeft de Commissie daarom met recht de Duitse regeling aan de orde gesteld. De Düngeverordnung sluit een verhoging van de in bijlage III, punt 2, vermelde maximaal toelaatbare hoeveelheden stikstof niet uit. De Duitse regering heeft niet kunnen aantonen dat onder alle omstandigheden het overschrijden van de maximaal toelaatbare hoeveelheid van 170 en/of 210 kg is uitgesloten. Indien het de bedoeling was geweest van de gemeenschapswetgever om met de stikstofverliezen rekening te houden bij de berekening van de maximale hoeveelheid dierlijke mest die jaarlijks per hectare op of in de bodem mag worden gebracht, dan had dat uitdrukkelijk in de richtlijn moeten zijn vastgelegd. Nu dat niet het geval is, kan een lidstaat niet eenzijdig de maximale waarden verruimen. Het berekenen van de maximale hoeveelheid zal daarom moeten plaatsvinden met inachtneming van het opslagverlies van de stalmest en de onvermijdelijke verliezen die bij het over het land spreiden van de mengmest en de gier ontstaan. Deze verliezen kunnen niet bij de maximaal toelaatbare hoeveelheden van 170 en/of 210 kg worden opgeteld, maar dienen daar onderdeel van uit te maken.

45. Een aantal aanvullende argumenten versterkt deze conclusie.

46. Om te beginnen wordt deze uitleg ondersteund door de definitie van het begrip „verontreiniging" in artikel 2, sub j, van de richtlijn. Daaronder wordt niet alleen het direct lozen van stikstofverbindingen uit agrarische bronnen in het aquatisch milieu verstaan, maar ook het indirect lozen. Indirecte lozing kan plaatsvinden indien de door vervluchtiging ontsnapte hoeveelheden stikstof weer terugkeren op of in de bodem. De interpretatie doet zodoende het meest recht aan de doelstelling van de richtlijn de waterverontreiniging terug te dringen.

47. Voorts is niet duidelijk waarom de Düngeverordnung uitgaat van verliezen van 10 tot 25 %. De Duitse regering heeft betoogd dat deze forfaitaire waarden zijn gebaseerd op wetenschappelijke gegevens, maar een concrete onderbouwing van deze maximale percentages ontbreekt. Indien lidstaten percentages kunnen bepalen waarmee bij het berekenen van de maximale hoeveelheid stikstof rekening gehouden mag worden, ontstaat het risico dat de enige absolute grenswaarde die de richtlijn kent op een hellend vlak terechtkomt, waardoor aan het nuttig effect van de richtlijn afbreuk gedaan wordt.

48. Het gevaar dat divergerende percentages ontstaan is nog groter wanneer elke lidstaat naar eigen inzicht gaat bepalen welke verliesmomenten in aanmerking genomen kunnen worden. De door de Duitse regering ingebrachte opmerking dat ook andere lidstaten rekening zouden houden met vervluchtigingsverliezen en dat de waarden in de Düngeverordnung in vergelijking tot de regelingen in andere lidstaten niet overdreven zou zijn, levert vanzelfsprekend geen argument op om de kortingsregeling in de Düngeverordnung te sauveren. Het eventueel overschrijden van de door de richtlijn toegestane maximale waarden stikstof door andere lidstaten kan in geen geval een overtreding van de richtlijnbepalingen door de Bondsrepubliek rechtvaardigen.

49. Het eenzijdig vaststellen van een forfaitaire marge stimuleert bedrijven bovendien niet zorgvuldiger om te gaan met de stikstofverliezen die voortvloeien uit opslag, uitrijden en verspreiden van de mest. De door de Düngeverordnung toegestane marge is immers technisch onbegrensd. Het nationale milieu kan daardoor zwaarder worden belast dan strikt noodzakelijk is, hetgeen eveneens ten koste gaat van het nuttig effect van de richtlijn.

50. Een uitleg zoals de Duitse regering voorstaat past verder evenmin in de huidige tendens om negatieve milieueffecten niet geïsoleerd, maar globaal en integraal te bestrijden. Krachtens bijlage III, punt 2, bij de richtlijn moet de grenswaarde per hectare en op jaarbasis worden berekend „voor elk landbouw- of veehouderijbedrijf". Het beste systeem zou dan ook zijn om bij die berekening uit te gaan van de meststoffenomloop binnen een bedrijf. In dat geval worden ook andere verliesmomenten gedekt, die optreden tot het moment van het op of in de bodem brengen, zoals de verliezen in de stallen en bij het uitrijden. Dat de richtlijn geen rekening houdt met de stikstofverliezen na het op of in de bodem brengen van de mest, doet hier niet aan af.

51. Een strikte interpretatie stemt bovendien overeen met het verdragsrechtelijke beginsel dat de verontreiniging zo dicht mogelijk bij de bron bestreden moet worden. [10] Dat wil in dit geval zeggen, dat met

10 — Zie artikel 174, lid 2, EG.

de bestrijding van waterverontreiniging door nitraat in een zo vroeg mogelijk stadium moet worden begonnen. De berekening van de maximaal toelaatbare dierlijke mest vanaf de opslagplaats, in plaats van het moment van het in de bodem brengen, draagt daartoe bij — zij het indirect.

52. Mij rest nog in te gaan op de houding van de Commissie, die op een tweetal punten is gekritiseerd. Ten eerste hebben de Duitse en Spaanse regering erop gewezen dat het standpunt van de Commissie in deze procedure niet zou corresponderen met de opvatting die door de vertegenwoordiging van de Commissie tijdens een bijeenkomst van het op grond van de richtlijn ingestelde Nitratencomité op 11 april 2000 is geventileerd. In die vergadering zou de Commissie aan de hand van een presentatie en een werkdocument hebben laten doorschemeren met een voorstel bezig te zijn om de berekening van de stikstofverliezen te harmoniseren. Tevens zou het Nitratencomité in de vergadering tot de conclusie zijn gekomen dat de ammoniakuitstoot van dierlijke mest die niet daadwerkelijk in de grond is gebracht, ook niet in aanmerking genomen hoeft te worden bij de berekening van de grenswaarden van bijlage III, punt 2.

53. Zoals de Duitse regering in dupliek heeft moeten toegeven, was er in die bewuste vergadering van 11 april 2000 echter geen sprake van een officieel standpunt van de Commissie over een harmonisatievoorstel. Tijdens de bijeenkomst werd slechts de problematiek van de stikstofverliezen aan de orde gesteld en zijn mogelijke oplossingen voor het berekenen van stikstofverliezen besproken. Nog afgezien daarvan, heeft de Commissie terecht aangevoerd dat de bijdragen van haar diensten aan de discussies in het comité geen zekerheid kunnen geven over wat zij gemeenschapsrechtelijk toelaatbaar acht. De door haar in het comité gesuggereerde oplossingen binden de Commissie uiteraard niet in rechte.

54. Mutatis mutandis geldt hetzelfde met betrekking tot het argument van de Duitse regering dat uit een brief van het directoraat „Milieu" van de Commissie, gedateerd 3 december 1997, aan de permanente vertegenwoordiging van de Bondsrepubliek afgeleid zou kunnen worden dat de Commissie de verliesregeling van de Düngeverordnung zou toestaan. Deze brief bevat een reactie op een debat over de uitlegging van bijlage III, punt 2, in een vergadering van het Nitratencomité van 12 juni 1997. In de onderhavige procedure kan de brief de Commissie op geen enkele wijze committeren. Overigens zou dat de Bondsrepubliek niet veel verder helpen. Ten overvloede zij opgemerkt dat de brief voornamelijk betrekking heeft op de verliezen die ontstaan na het op of in de bodem brengen van de mest, terwijl de Commissie erin bevestigt dat de in de richtlijn genoemde hoeveelheden moeten worden begrepen als de hoeveelheden „vanaf de opslagplaats".

VI — Conclusie

55. Op grond van het voorgaande, geef ik het Hof in overweging:

a) vast te stellen dat de Bondsrepubliek Duitsland de verplichtingen niet is nagekomen die op haar rusten krachtens artikel 5, lid 4, sub a, van en bijlage III, punt 2, bij richtlijn 91/676/EEG van de Raad van 12 december 1991 inzake de bescherming van water tegen verontreiniging door nitraten uit agrarische bronnen;

b) de Bondsrepubliek Duitsland ingevolge artikel 69, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering in de proceskosten te veroordelen;

c) vast te stellen dat het Koninkrijk Spanje en het Koninkrijk der Nederlanden ingevolge artikel 69, lid 4, van het Reglement voor de procesvoering hun eigen kosten dragen.