SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

vom 25. Juni 2009 [1]

I — Einleitung

1. Der österreichische Umweltsenat hat gemäß Art. 234 EG eine Frage nach der Auslegung der Richtlinie 85/337/EWG über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten [2] zur Vorabentscheidung darüber vorgelegt, ob die Länge von Stromfreileitungen, auf die sich Anhang I dieser Richtlinie bezieht, unter Beschränkung auf das Hoheitsgebiet jedes Mitgliedstaats oder nach ihrer tatsächlichen Länge zu berechnen ist, auch wenn die Leitungen die Grenzen mehrerer Mitgliedstaaten überschreiten.

2. Vor dem Hintergrund dieser Frage wirft diese Rechtssache erneut Zweifel an der Gerichtseigenschaft der unabhängigen österreichischen Verwaltungsgerichte (Senate) auf. Dem Gerichtshof sind mehrfach Vorlagefragen der Senate im Sinne von Art. 11 Abs. 7 und Art. 129 der österreichischen Verfassung vorgelegt worden. Auch wenn die meisten Vorlagen als zulässig behandelt worden sind, hat es nicht an kritischen Stimmen gefehlt, die deren Unvereinbarkeit mit Art. 234 EG rügen. Jetzt ist der Umweltsenat an der Reihe, eine auf den Umweltbereich spezialisierte pseudogerichtliche Stelle, deren Entscheidungen mit einer Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof angefochten werden können.

3. In meinen Schlussanträgen in der Rechtssache De Coster [3] schlage ich eine Auslegung von Art. 234 EG vor, die den europäischen Rechtsprechungsdialog auf Einrichtungen beschränkt, die offensichtlich Rechtsprechungsaufgaben wahrnehmen. Auf diese Weise schließe ich aus, dass Vorabentscheidungsersuchen Einrichtungen offenstehen, die nicht der rechtsprechenden Gewalt angehören, um die diesem Begriff zugrunde liegende Philosophie nicht zu entkräften. Die Vorlage des Umweltsenats erlaubt es mir, die Erwägungen, die ich in den erwähnten Schlussanträgen vorgetragen habe, zu vertiefen und zu ergänzen. Mein Standpunkt bedeutet nicht, dass jede Einrichtung, die nicht zur nationalen rechtsprechenden Gewalt gehört, von Art. 234 EG ausgeschlossen würde. Die Schlussanträge in der Rechtssache De Coster zielen auf die Schaffung einer gewissen Ordnung in einer allzu mehrdeutigen Rechtsprechung ab. So bin ich mir dessen bewusst, dass in einigen Mitgliedstaaten Behörden am Rande der rechtsprechenden Gewalt bestehen, deren Aufgabe sachlich in Rechtsprechung besteht. Mit diesem Problem befasse

1 — Verfahrenssprache: Spanisch.

2 — Richtlinie des Rates vom 27. Juni 1985 (ABl. L 175, S. 40).

3 — Schlussanträge vom 28. Juni 2001 (C-17/00, Urteil vom 29. November 2001, Slg. 2001, I-9445).

ich mich in der vorliegenden Rechtssache, denn der Umweltsenat ist Teil eines bürokratischen Konglomerats, das nach einigen Autoren der Rechtsprechung gleichwertige Tätigkeiten entfaltet.

II — Sachverhalt

4. Das italienische Unternehmen Rete Elettrica Nazionale SpA und die österreichische VERBUND-Austrian Power Grid AG erarbeiteten ein gemeinsames Projekt für die Errichtung und den Betrieb einer Verbindungsstromfreileitung mit einer Nennleistung von 300 MVA. Das Bauwerk soll eine Gesamtlänge von ungefähr 49 km aufweisen, von denen 41 km im italienischem Hoheitsgebiet und ungefähr 7 km in Österreich verlaufen.

5. Am 12. Juli 2007 beantragte die Alpe Adria Energia SpA bei den österreichischen Umweltbehörden die Erlassung eines Feststellungsbescheids gemäß § 3 Abs. 7 des Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetzes 2000. Die zuständige Verwaltungsbehörde war die Regierung des Landes Kärnten, die mit Bescheid vom 11. Oktober 2007 die Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung (im Folgenden: UVP) ablehnte, weil das Vorhaben im österreichischen Hoheitsgebiet nicht den Schwellenwert von 15 km Mindestlänge nach der Richtlinie 85/337 erreiche.

6. Gegen diesen Bescheid erhob der Landesumweltanwalt von Kärnten Berufung an den Umweltsenat mit der Begründung, dass die Richtlinie auf den vorliegenden Fall anwendbar sei. Nach Ansicht des Landesumweltanwalts darf sich das Referenzmaß eines Projekts mit Umweltauswirkungen nicht auf das Hoheitsgebiet jedes Mitgliedstaats beschränken, es müsse vielmehr eine Bewertung des Gesamtumfangs des betreffenden Vorhabens erfolgen. Mit Schreiben vom 5. Februar 2008 widersprach die Alpe Adria Energia SpA dem Vorbringen des Berufungswerbers im Verfahren vor dem Umweltsenat. Der Umweltsenat hat das Verfahren ausgesetzt und gemäß Art. 234 EG die erwähnte Auslegungsfrage zur Vorabentscheidung vorgelegt.

III — Rechtlicher Rahmen

A — *Gemeinschaftsrecht*

7. Die Richtlinie 85/337 konkretisiert das Bestreben nach Vorbeugung und soll durch Abschätzung der Auswirkungen auf die Um-

welt jegliche durch Arbeiten oder Einrichtungen wie auch durch sonstige Verhaltensweisen in der Natur oder in der Landschaft verursachte Schäden verhindern. Dieses Ziel wird in ihrem Art. 1 klargestellt, wo es heißt:

„*Artikel 1*

(1) Gegenstand dieser Richtlinie ist die Umweltverträglichkeitsprüfung bei öffentlichen und privaten Projekten, die möglicherweise erhebliche Auswirkungen auf die Umwelt haben.

(2) Im Sinne dieser Richtlinie sind:

Projekt:

— die Errichtung von baulichen oder sonstigen Anlagen,

— sonstige Eingriffe in Natur und Landschaft einschließlich derjenigen zum Abbau von Bodenschätzen;

…

Genehmigung:

Entscheidung der zuständigen Behörde oder der zuständigen Behörden, aufgrund deren der Projektträger das Recht zur Durchführung des Projekts erhält;

…“

8. Der vorbeugende Charakter der UVP sowie die Projekte, die den Bestimmungen der Richtlinie unterliegen, sind in Art. 2 Abs. 1 und Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie wiedergegeben:

„*Artikel 2*

(1) Die Mitgliedstaaten treffen die erforderlichen Maßnahmen, damit vor Erteilung der Genehmigung die Projekte, bei denen unter anderem aufgrund ihrer Art, ihrer Größe oder ihres Standortes mit erheblichen Auswirkun-

gen auf die Umwelt zu rechnen ist, einer Genehmigungspflicht unterworfen und einer Prüfung in Bezug auf ihre Auswirkungen unterzogen werden. Diese Projekte sind in Artikel 4 definiert.

10. Bei Bauwerken von grenzüberschreitendem Ausmaß bzw. solchen, deren Auswirkungen über das Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats hinausgehen, grenzt Art. 7 die Handlungsmöglichkeiten ab.

…

„(1) Stellt ein Mitgliedstaat fest, dass ein Projekt erhebliche Auswirkungen auf die Umwelt eines anderen Mitgliedstaats haben könnte, oder stellt ein Mitgliedstaat, der möglicherweise davon erheblich betroffen ist, einen entsprechenden Antrag, so übermittelt der Mitgliedstaat, in dessen Hoheitsgebiet das Projekt durchgeführt werden soll, dem betroffenen Mitgliedstaat so bald wie möglich, spätestens aber zu dem Zeitpunkt, zu dem er in seinem eigenen Land die Öffentlichkeit unterrichtet, unter anderem

Artikel 4

(1) Projekte des Anhangs I werden vorbehaltlich des Artikels 2 Absatz 3 einer Prüfung gemäß den Artikeln 5 bis 10 unterzogen.

a) eine Beschreibung des Projekts zusammen mit allen verfügbaren Angaben über dessen mögliche grenzüberschreitende Auswirkungen,

…“

9. Nach Aufführung der Einzelheiten des Verfahrens, die die UVP in den erwähnten Fällen mit sich bringt, enthält Anhang I die angekündigte Aufzählung, wobei für die vorliegende Rechtssache Nr. 20 von besonderem Interesse ist:

b) Angaben über die Art der möglichen Entscheidung

und räumt dem anderen Mitgliedstaat eine angemessene Frist für dessen Mitteilung ein, ob er an dem umweltbezogenen Entscheidungsverfahren gemäß Artikel 2 Absatz 2 teilzunehmen wünscht oder nicht; ferner kann er die in Absatz 2 dieses Artikels genannten Angaben beifügen.

„20. Bau von Hochspannungsfreileitungen für eine Stromstärke von 220 kV oder mehr und mit einer Länge von mehr als 15 km.“

(2) Teilt ein Mitgliedstaat nach Erhalt der in Absatz 1 genannten Angaben mit, dass er an dem umweltbezogenen Entscheidungsverfahren gemäß Artikel 2 Absatz 2 teilzunehmen beabsichtigt, so übermittelt der Mitgliedstaat, in dessen Hoheitsgebiet das Projekt durchgeführt werden soll, sofern noch nicht geschehen, dem betroffenen Mitgliedstaat die nach Artikel 6 Absatz 2 erforderlichen und nach Artikel 6 Absatz 3 Buchstaben a) und b) bereitgestellten Informationen.

(3) Ferner haben die beteiligten Mitgliedstaaten, soweit sie jeweils berührt sind,

a) dafür Sorge zu tragen, dass die Angaben gemäß den Absätzen 1 und 2 innerhalb einer angemessenen Frist den in Artikel 6 Absatz 1 genannten Behörden sowie der betroffenen Öffentlichkeit im Hoheitsgebiet des möglicherweise von dem Projekt erheblich betroffenen Mitgliedstaats zur Verfügung gestellt werden, und

b) sicherzustellen, dass diesen Behörden und der betroffenen Öffentlichkeit Gelegenheit gegeben wird, der zuständigen Behörde des Mitgliedstaats, in dessen Hoheitsgebiet das Projekt durchgeführt werden soll, vor der Genehmigung des Projekts innerhalb einer angemessenen Frist ihre Stellungnahme zu den vorgelegten Angaben zuzuleiten.

(4) Die beteiligten Mitgliedstaaten nehmen Konsultationen auf, die unter anderem die potenziellen grenzüberschreitenden Auswirkungen des Projekts und die Maßnahmen zum Gegenstand haben, die der Verringerung oder Vermeidung dieser Auswirkungen dienen sollen, und vereinbaren einen angemessenen Zeitrahmen für die Dauer der Konsultationsphase.

(5) Die Einzelheiten der Durchführung dieses Artikels können von den betroffenen Mitgliedstaaten festgelegt werden; sie müssen derart beschaffen sein, dass die betroffene Öffentlichkeit im Hoheitsgebiet des betroffenen Mitgliedstaats die Möglichkeit erhält, effektiv an den umweltbezogenen Entscheidungsverfahren gemäß Artikel 2 Absatz 2 für das Projekt teilzunehmen.“

B — *Nationales Recht*

11. In Österreich gibt es spezialisierte Senate, die nicht Teil der rechtsprechenden Gewalt sind und deren Entscheidungen mit einer

Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof angefochten werden können. Unter anderem sieht das Bundes-Verfassungsgesetz ausdrücklich in Art. 11 Abs. 7 die Gründung des Umweltsenats vor:

„In den Angelegenheiten des Abs. 1 Z 7 steht nach Erschöpfung des Instanzenzuges im Bereich der Vollziehung jedes Landes die Entscheidung dem unabhängigen Umweltsenat zu. Dieser ist im Übrigen sachlich in Betracht kommende Oberbehörde im Sinne der das Verwaltungsverfahren regelnden Vorschriften. Der unabhängige Umweltsenat besteht aus dem Vorsitzenden, Richtern und anderen rechtskundigen Mitgliedern und wird beim zuständigen Bundesministerium eingesetzt. Die Einrichtung, die Aufgaben und das Verfahren des Senates werden durch Bundesgesetz geregelt. Seine Entscheidungen unterliegen nicht der Aufhebung oder Abänderung im Instanzenzug; die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof ist zulässig."

12. Der Umweltsenat wurde 1993 gegründet und ist durch das Bundesgesetz über den Umweltsenat (USG 2000) geregelt.

13. § 1 USG 2000 bestimmt:

„(1) Beim Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft wird ein Umweltsenat eingerichtet.

(2) Der Umweltsenat besteht aus zehn Richtern und weiteren 32 rechtskundigen Mitgliedern …"

14. § 4 USG 2000 lautet:

„Die Mitglieder des Umweltsenates sind in Ausübung ihres Amtes unabhängig und an keine Weisungen gebunden."

15. In § 5 USG 2000 heißt es:

„Der Umweltsenat entscheidet über Berufungen in Angelegenheiten des ersten und zweiten Abschnittes des Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetzes[4] [UVP-G 2000] …"

4 — BGBl. I Nr. 697/1993, zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 153/2004.

16. § 6 USG 2000 bestimmt:

„Die Entscheidungen des Umweltsenates können im Verwaltungswege weder aufgehoben noch abgeändert werden. Die Anrufung des Verwaltungsgerichtshofes ist zulässig."

17. Das UVP-G 2000 setzt die Richtlinie 85/337 in das österreichische Recht um. Die Anforderungen für die UVP bestimmter Projekte finden sich in § 3 Abs. 1:

„Vorhaben, die in Anhang 1 angeführt sind, sowie Änderungen dieser Vorhaben sind nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen einer Umweltverträglichkeitsprüfung zu unterziehen. Für Vorhaben, die in Spalte 2 und 3 des Anhanges 1 angeführt sind, ist das vereinfachte Verfahren durchzuführen …"

18. § 2 Abs. 2 UVP-G 2000 definiert den Begriff des Vorhabens:

„Vorhaben ist die Errichtung einer Anlage oder ein sonstiger Eingriff in Natur und Landschaft unter Einschluss sämtlicher damit in einem räumlichen und sachlichen Zusammenhang stehender Maßnahmen. Ein Vorhaben kann eine oder mehrere Anlagen oder Eingriffe umfassen, wenn diese in einem räumlichen und sachlichen Zusammenhang stehen."

19. Unter den Überschriften in den Tabellen des Anhangs 1 des UVP-G 2000 sind die der UVP unterliegenden Vorhaben aufgeführt. Zum einen sind in Spalte 1 und 2 jene Vorhaben aufgeführt, die UVP-pflichtig sind und einem UVP-Verfahren (Spalte 1) oder einem vereinfachten Verfahren (Spalte 2) zu unterziehen sind. In Spalte 3 sind Vorhaben angeführt, die nur bei Zutreffen besonderer Voraussetzungen der UVP-Pflicht unterliegen.

20. In Z 16 Spalte 1 Buchst. a sind aufgeführt: „Starkstromfreileitungen mit einer Nennspannung von mindestens 220 kV und einer Länge von mindestens 15 km". In Z 16 Spalte 3 sind in Buchst. b aufgeführt: „Starkstromfreileitungen in schutzwürdigen Gebieten der Kategorien A oder B mit einer Nennspannung von mindestens 110 kV und einer Länge von mindestens 20 km".

IV — Vorlagefrage

21. Mit Entscheidung vom 2. Mai 2008 hat der Umweltsenat gemäß Art. 234 EG eine Frage zur Vorabentscheidung vorgelegt. Nach

kurzer Darlegung, dass dieser Bestimmung genügt sei (dass also die vorlegende Stelle Gerichtscharakter habe), wird dem Gerichtshof folgende Frage vorgelegt:

Ist die Richtlinie 85/337/EWG des Rates vom 27. Juni 1985 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten so auszulegen, dass ein Mitgliedstaat eine Prüfpflicht für die in Anhang I der Richtlinie, namentlich in Nr. 20 (Bau von Hochspannungsfreileitungen für eine Stromstärke von 220 kV oder mehr und mit einer Länge von mehr als 15 km) angeführten Projekttypen bei einer auf dem Gebiet von zwei oder mehreren Mitgliedstaaten geplanten Anlage auch dann vorsehen muss, wenn der die Prüfpflicht auslösende Schwellenwert (hier: die Länge von 15 km) zwar nicht durch den auf seinem Staatsgebiet liegenden Anlagenteil, jedoch durch Hinzurechnung der im Nachbarstaat/in den Nachbarstaaten geplanten Anlagenteile erreicht bzw. überschritten wird?

22. Der Beschluss des Umweltsenats ist am 19. Mai 2008 in das Register der Kanzlei eingetragen worden. Die Alpe Adria Energia SpA, der Umweltanwalt des Landes Kärnten und die Kommission haben gemäß Art. 23 der EG-Satzung des Gerichtshofs schriftliche Erklärungen eingereicht.

23. Weder die Kommission noch die Parteien des Ausgangsverfahrens haben innerhalb der hierfür vorgesehenen Frist die Abhaltung einer mündlichen Verhandlung beantragt, so dass in dieser Rechtssache am 24. April 2009 mit der Abfassung der Schlussanträge begonnen werden konnte.

V — Zur Zulässigkeit

24. Die vom Umweltsenat vorgelegte Frage ruft erneut Zweifel an der Berechtigung der unabhängigen österreichischen Einrichtungen hervor, Vorabentscheidungsersuchen gemäß Art. 234 EG vorzulegen. Obwohl dieses Problem im vorliegenden Vorabentscheidungsverfahren von niemandem angesprochen worden ist, muss es wegen der Bedeutung, die diese Einrichtungen im Organisationsplan der österreichischen Rechtspflege haben, untersucht werden. Der Gerichtshof hat zum Gerichtscharakter dieser Einrichtungen verschiedentlich Stellung genommen, jedoch nicht immer im gleichen Sinn. Vor diesem Hintergrund erscheint es angezeigt, die Rechtsprechung ins Gedächtnis zu rufen und einige richtungsweisende Überlegungen vorzutragen.

A — *Der Begriff „Gericht" des Art. 234 EG und die Einrichtungen, die nicht Teil der rechtsprechenden Gewalt der Mitgliedstaaten sind*

25. Im Urteil Vaassen-Goebbels [5] ist festgestellt worden, dass nach Gemeinschaftskriterien und nicht nach dem nationalen Recht festzulegen ist, wer zur Vorlage von Vorabentscheidungsersuchen berechtigt ist. Auf dieser Grundlage hat der Gerichtshof die bekannten Voraussetzungen festgelegt, die von den Gerichten gesetzliche Grundlage, ständigen Charakter, streitiges Verfahren, obligatorische rechtsprechende Gewalt und Anwendung von Rechtsnormen verlangen. Wie ich in meinen Schlussanträgen in der Rechtssache De Coster ausführe, sind diese Erfordernisse mit der Zeit so lange aufgeweicht worden, bis ein heterogenes Amalgam von Einrichtungen entstanden ist, das nicht immer dem Verständnis von Rechtsprechung entspricht, das Art. 234 EG zugrunde liegt.

26. Diese nachgiebige Rechtsprechung hat zu einigen Problemen geführt, die der Gerichtshof noch nicht überwunden hat. Als Folge der Öffnung der Vorlage für Stellen mit der Rechtsprechung gleichgestellten Aufgaben ist das Vorabentscheidungsverfahren in die Hand von Einrichtungen gegeben worden, die nicht der rechtsprechenden Gewalt eines Mitgliedstaats angehören. Diese Loslösung ist nicht völlig negativ, denn jede nationale Tradition verteilt die Befugnis zu gerichtlichen Entscheidungen nach Maßgabe ihrer Kultur und ihrer Gebräuche, und das Gemeinschaftsrecht hat diese Regelung zu beachten. Diese Ausrichtung schafft allerdings eine Gefahr: das Auftreten paragerichtlicher Einrichtungen im Vorabentscheidungsverfahren, denen jeder Bezug zur richterlichen Tätigkeit fehlt. Dieses heikle Gleichgewicht wird verschiedentlich gestört, wie im Fall Gabalfrisa [6], in dem die Vorlage eines spanischen Tribunal económico-administrativo (Finanzgericht) zugelassen worden ist. Eine ähnliche Gefahr birgt die vorliegende Rechtssache in Bezug auf die österreichischen Senate, die nicht zur ordentlichen rechtsprechenden Gewalt gehören.

27. In diesem Zusammenhang erlauben es die Fragen des Umweltsenats dem Gerichtshof, seine Rechtsprechung zu präzisieren. Ich nutze ebenfalls die Gelegenheit, um die in meinen Schlussanträgen in der Rechtssache De Coster dargestellte Ansicht zu entwickeln und den Gerichtshof um eine strengere und kohärentere Rechtsprechung zu ersuchen, wenn die Einrichtungen, die sich auf Art. 234 EG berufen, nicht zur rechtsprechenden Gewalt gehören. Ich werde einige Vorschläge machen, um den durch die erwähnte Vorschrift eingeführten Rechtsprechungsdialog zu bewahren, und dabei darauf achten, dass der Diskurs lebendig und so für all jene zugänglich bleibt, denen die Aufgabe der Entscheidung von Rechtsstreitigkeiten zwischen den Parteien anvertraut ist.

1. Die institutionelle Bedeutung der nationalen Gerichte im Integrationsprozess und die Rolle des Vorabentscheidungsersuchens

28. Wie ich in meinen Schlussanträgen in der Rechtssache De Coster ausgeführt habe, führt eine Ausdehnung des Mechanismus des

5 — Urteil vom 30. Juni 1966 (61/65, Slg. 1966, 584).

6 — Urteil vom 21. März 2000, Gabalfrisa u. a. (C-110/98 bis C-147/98, Slg. 2000, I-1577).

Art. 234 EG über die Grenzen der rechtsprechenden Gewalt hinaus zu ernsthaften Schwierigkeiten, die angesprochen werden müssen [7]. Ich möchte bereits Gesagtes nicht wiederholen, befasse mich jedoch mit einigen Gedanken von besonderem Interesse im Licht der Entwicklung der Rechtsprechung.

29. Die strategische Aufgabe der nationalen Gerichte beim Vollzug des Gemeinschaftsrechts braucht nicht unterstrichen zu werden. Bei der Abfassung von Art. 234 EG und seiner unveränderten Beibehaltung über mehr als ein halbes Jahrhundert wetteiferten die Gründerväter der Union und ihre Nachfolger um die Stärkung der institutionellen Stimme einer Gewalt der Mitgliedstaaten: der Justiz. Die Entscheidung ist nicht ohne Auswirkungen, wie die Geschichte beweist. Die Union ist durch eine Integration *des Rechts* und *durch das Recht* gekennzeichnet, die die Schlüsselstellung der Gerichte im europäischen Verfassungsraum bestätigt [8]. Das Vorabentscheidungsverfahren ist die verfahrensrechtliche Bestätigung dieses offenkundigen Befunds. Als Verkörperung einer Gewalt, die auf der Unabhängigkeit, der Bindung an das Gesetz und der Entscheidung von Streitigkeiten beruht, verfügt die Rechtsprechung über eine einzigartige Stimme, fern der politischen Szene und nur an den Willen des Gesetzes gebunden [9]. Indem die Verträge den nationalen Gerichten besondere Zuständigkeiten zubilligen, versuchen sie, die Autorität einer jungen Ordnung zu stärken, die durch eine internationale Organisation ohne Vorbild geschaffen worden ist.

30. Der Erfolg dieses Instruments ist offenkundig. Dank des Dialogs zwischen Gerichten haben sich nach und nach die genetischen Grundzüge der neuen Ordnung gefestigt: die unmittelbare Wirkung [10], der Vorrang [11], die Haftung [12], die Effektivität [13], die Äquivalenz [14] und viele andere, die die Rechtsordnung der Union geformt haben [15]. Da es sich zudem um Einrichtungen handelt, die mit Unabhängigkeit und den Mitteln ausgestattet sind, ihre Entscheidungen vollstrecken zu lassen, ist der Anwendung der europäischen Normen die Autorität zugutegekommen, die die Unparteilichkeit verleiht [16].

31. Die strategische Bedeutung der nationalen Gerichte zerbricht, wenn Einrichtungen mit Verwaltungscharakter in den Vorabentscheidungsdialog einbezogen werden, die der Exekutive unterstehen und nicht die Stellung eines Gerichts haben. Auch wenn einige Einrichtungen der Exekutive über Befugnisse verfügen, die den richterlichen gleichkommen, darf das wahre Gesicht der öffentlichen Verwaltung nicht verdeckt werden, weil ein Verfahren mit Spuren eines gerichtlichen Verfahrens simuliert wird. Diese Kritik wird

7 — Oben erwähnte Schlussanträge, Nrn. 75 bis 79.

8 — In einer klassischen Studie hat Robert Lecourt die Bestandteile der Gemeinschaft des Rechts im Vorhandensein ein und derselben Norm, ein und desselben Richters und ein und derselben Behörde benannt. Eine eindeutige Trinomie, die den nationalen Gerichten eine besondere Stellung zubilligt (*L'Europe des juges*, Ed. Bruylant, Brüssel, 1976, S. 221).

9 — Dubos, O., *Les juridictions nationales, juge communautaire*, Ed. Dalloz, Paris, 2001, S. 723.

10 — Urteil vom 5. Februar 1963, Van Gend en Loos (26/62, Slg. 1963, 1 ff.).

11 — Urteile vom 15. Juli 1964, Costa (6/64, Slg. 1964, 1253), und vom 9. März 1978, Simmenthal (106/77, Slg. 1978, 629).

12 — Urteil vom 19. November 1991, Francovich u. a. (C-6/90 und C-9/90, Slg. 1991, I-5357).

13 — Urteil vom 14. Juli 1977, Sagulo u. a. (8/77, Slg. 1977, 1495).

14 — Urteil vom 15. September 1998, Edis (C-231/96, Slg. 1998, I-4951).

15 — Einige Verfasser haben ausgeführt, dass die Geschichte der Zusammenarbeit zwischen Richtern die Geschichte der europäischen Integration sei. Martinico, G., *L'integrazione silente. La funzione interpretativa della Corte di giustizia e il diritto costituzionale europeo*, Ed. Jovene, 2009, S. 138. Wie Dubos, O., a. a. O., S. 74, in Bezug auf die Urteile Van Gend en Loos und Costa treffend ausführt: „Si le Président Lecourt a pu s'interroger sur ce qu'aurait été le droit des Communautés sans les arrêts de 1963 et 1964, il convient encore une fois de rappeler que ces arrêts fondateurs comme tant d'autres, ont été rendus suite à une question préjudicielle, et que l'article 234 est un indice de l'immédiateté et de la primauté du droit communautaire. Dès lors qu'eût été le droit des Communautés sans l'article 234?"

16 — Dehousse, R., *The European Court of Justice*, MacMillan, London, 1998, S. 109 bis 114.

verschärft durch die Beobachtung, dass die Entscheidungen dieser Pseudogerichte gewöhnlich vor den echten Gerichten des Staates angefochten werden können. Wenn Art. 234 EG einer Gewalt des Staates eine bevorzugte Gesprächspartnerschaft zubilligt, hat es keinen Sinn, die Regelung dahin zu erweitern, dass der Diskurs mit anderen Einrichtungen, deren Entscheidungen möglicherweise vor Gericht enden, einbezogen wird. Aus diesen Gründen schlage ich in meinen Schlussantragen in der Rechtssache De Coster eine Ausnahme von der allgemeinen Regel vor, wenn die Verwaltungsentscheidungen nicht gerichtlich angefochten werden können [17], so dass die Erstreckung von Art. 234 EG auf andere Verfahrenswege vollauf gerechtfertigt ist, damit nicht die Gefahr entsteht, dass Kohärenz und Einheitlichkeit des Gemeinschaftsrechts Schaden nehmen und zugleich das Grundrecht auf wirksamen Rechtsschutz verletzt wird.

32. Damit ist die Autorität der europäischen Ordnung mit einer starken Rechtsprechungskomponente versehen. Es ist nicht übertrieben, den Gerichtshof als das Organ zu betrachten, das, letztlich vermittelt durch die nationalen Gerichte, für das Recht der Union verantwortlich ist.

33. Der Gerichtshof ist mit den angeführten Bedenken nicht immer kohärent verfahren. Das Bestreben, Ordnung in die Rechtsprechung zu bringen, scheint einen Durchbruch nach den Schlussanträgen De Coster erfahren zu haben, doch noch immer besteht eine gewisse Orientierungslosigkeit in der gegenwärtigen Entwicklung. Obwohl in den Rechtssachen Schmid [18] und Syfait [19] die beiden von verwaltungsnahen Einrichtungen vorgelegten Vorabentscheidungsersuchen letztlich für unzulässig erklärt worden sind, ist dies doch darauf zurückzuführen, dass diese Einrichtungen nur schwache Merkmale von Unabhängigkeit aufwiesen. In diesen Urteilen ist eine Erwägung des Gerichtshofs zum institutionellen Gleichgewicht, das Art. 234 EG verlangt, nicht oder jedenfalls nur mit großer Vorstellungskraft zu erkennen.

34. Trotzdem gibt es einen gewissen Gleichklang zwischen meinen Schlussanträgen in der Rechtssache De Coster und dem gegenwärtigen Stand der Rechtsprechung. Ich möchte diese Übereinstimmung erläutern, auch auf die Gefahr hin, die Absicht des Gerichtshofs falsch auszulegen.

2. Die Kriterien aus dem Urteil Vaassen-Goebbels als verfassungsrechtlicher Schlüssel

35. Art. 234 EG führt einen Dialog zwischen Richtern zu dem Zweck ein, eine einheitliche Anwendung des Gemeinschaftsrechts in allen Mitgliedstaaten zu gewährleisten [20]. Der Gerichtshof hat zu diesem Dialog sehr unterschiedliche Einrichtungen zugelassen und damit ein übermäßig großzügiges Verständnis vom Urteil Vaassen-Goebbels hervorgerufen. Diese missliche Lage entbehrt trotz der erwähnten Nachteile nicht einer gewissen Rechtfertigung. Die Gerichtsorganisation in

17 — Ebd., Nrn. 87 bis 95.

18 — Urteil vom 30. Mai 2002 (C-516/99, Slg. 2002, I-4573, Randnr. 34).

19 — Urteil vom 31. Mai 2005 (C-53/03, Slg. 2005, I-4609, Randnrn. 31 bis 35).

20 — Überzeugend drückt dies Mancini, G. F., *Democracy and Constitutionalism in the EU*, Ed. Hart, Oxford-Portland, 2001, S. 23, aus, indem er auf die strategische Rolle des Vorabentscheidungsersuchens in der europäischen Rechtsprechungsarchitektur hinweist: „It seems indisputable that the only way of preventing Community law from disintegrating as a result of divergent interpretations — and thus losing its validity or rather its nature as law — was to safeguard as much as possible the role of helmsman conferred upon the Court by Article [234].“

einem Europa, das sich aus 27 Mitgliedstaaten zusammensetzt, entspricht sehr unterschiedlichen Parametern und Konzeptionen. Ein Muster, das die Rechtsprechungstätigkeit so vieler Länder gemeinsam beschreiben könnte, ist schwer vorstellbar, was dazu geführt hat, dass die Kriterien des Urteils Vaassen-Goebbels so allgemein und weit ausgelegt worden sind [21]. Zudem ist in einigen Rechtstraditionen die Verwaltungsgerichtsbarkeit um der Gewaltenteilung willen der Exekutive zugeordnet. Niemand würde in Zweifel ziehen, dass der französische Conseil d'État, eine untrennbar mit der Entwicklung des gegenwärtigen öffentlichen Rechts verbundene Einrichtung, die Eigenschaft eines „Gerichts" im Sinne von Art. 234 EG hat. Dennoch wurde der Conseil d'État bei der Machtverteilung, die durch die aufeinander folgenden französischen Verfassungen vorgenommen wurde, niemals der Judikative zugeordnet. Ähnliches geschieht in jenen Mitgliedstaaten, die nicht über eine spezialisierte Verwaltungsgerichtsbarkeit verfügen, sondern über Gerichte, die nicht zur rechtsprechenden Gewalt gehören, auch wenn sie mit der Verwaltung nur formal verbunden sind [22].

36. Die Gemeinschaftsrechtsprechung hat diese Gerichte in den Vorabentscheidungsdialog einbezogen, und zwar nicht so sehr, um die Zahl der Vorlagen zu erhöhen, sondern um die institutionelle Selbständigkeit der Mitgliedstaaten zu wahren. Mit anderen Worten, sie hat Art. 234 EG in dem Bestreben erweitert, den gemeinsamen Verfassungstraditionen bei der Bildung eines europäischen Rechtsprechungsdiskurses Rechnung zu tragen. Ich stimme nicht mit der Ansicht derjenigen überein, die meinen, dass sich hinter dieser Rechtsprechung der Wunsch des Gerichtshofs verberge, den Zustrom an Rechtssachen zu kontrollieren. Gäbe es eine *docket control*, könnte sich das Kriterium gegen den Gerichtshof wenden, und er würde mit Rechtssachen überschwemmt. Ich meine, dass der Rechtsprechung eine Absicht zugrunde liegt, die Gestaltung der Rechtsprechungsfunktion in jedem Mitgliedstaat zu beachten und ihr gegenüber eine gewisse Rücksicht zu zeigen. Vor diesem Hintergrund ergibt sich die Notwendigkeit, ein Gleichgewicht zwischen dem strikten Rechtsprechungscharakter der Vorabentscheidungsersuchen und der Verteilung der Befugnisse in den einzelnen Mitgliedstaaten zu wahren.

37. Daher möchte ich auf dem Inhalt der Schlussanträge De Coster bestehen und einige Nuancen hinzufügen, die deren Bedeutung hervortreten lassen.

3. Ein mit der Rechtsprechung in Einklang stehender Vorschlag

38. Um den Weg zu ebnen, soll die Aufgabe von Art. 234 EG nach einem halben Jahrhundert seines Bestehens transparent darge-

21 — Ich habe die Notwendigkeit, die Funktionstüchtigkeit der Regelung mit dem Rechtsprechungscharakter des in Art. 234 EG vorgesehenen Dialogs zu vereinbaren, beschrieben. Ruiz-Jarabo Colomer, D.: *El juez nacional como juez comunitario*, Ed. Civitas, Madrid, 1993, S. 71 und 72. Vgl. auch Chalmers, D., Hadjiemmanuil, C., Monti, G. und Tomkins, A., *European Union Law*, Cambridge University Press, 2006, S. 293.

22 — Unter anderem die britischen Immigration Adjudicators (Urteil vom 2. März 1999, Eddline El-Yassini, C-416/96, Slg. 1999, I-1209), berufsständische Disziplinareinrichtungen (Urteil vom 6. Oktober 1981, Broekmeulen, 246/80, Slg. 1981, 2311), der deutsche Vergabeüberwachungsausschuss des Bundes (Urteil vom 17. September 1997, Dorsch Consult, C-54/96, Slg. 1997, I-4961) oder Kollegien für Abgabesachen (Urteil De Coster).

legt werden. Ich werde einige aus meinen Schlussanträgen De Coster abgeleitete Folgen nuancieren [23], um ihnen eine Richtung zu geben, die stärker mit dem Vorgehen des Gerichtshofs abgestimmt ist.

a) Die allgemeine Regel: Ein Dialog zwischen Gerichten unter den durch das Urteil Vaassen-Goebbels festgelegten Voraussetzungen

39. Die Untersuchung geht vom Rechtsprechungscharakter des Vorabentscheidungsverfahrens aus. Vor einer Vertiefung der Anforderungen, die durch das Urteil Vaassen-Goebbels aufgestellt worden sind, muss festgestellt werden, ob die vorlegende Einrichtung zur rechtsprechenden Gewalt des Mitgliedstaats gehört. Danach prüft der Gerichtshof die Erfordernisse der gesetzlichen Grundlage, des ständigen Charakters des streitigen Verfahrens, der obligatorischen rechtsprechenden Gewalt und der Anwendung von Rechtsnormen. Aus den in den Nrn. 35 und 36 der vorliegenden Schlussanträge dargestellten Gründen sind diese Voraussetzungen nicht mit übermäßiger Strenge herausgestellt worden. Wie ich in meinen Schlussanträgen in der Rechtssache La Roda Golf & Beach Resort ausgeführt habe, ist das Vorabentscheidungsverfahren als Zusammenarbeit zwischen Gerichten ausgestaltet [24]. Es stellt somit eine konstruktive Beziehung *von Richter zu Richter* und nicht *von Rechtsstreit zu Rechtsstreit* dar, was erklärt, dass, wenn die Teilnehmer an dieser Zusammenarbeit erst einmal feststehen, die Behandlung flexibler ist [25].

40. Somit sind die Einrichtungen, die nicht in die rechtsprechende Gewalt eines Mitgliedstaats eingegliedert sind, nicht zur Vorlage von Vorabentscheidungsersuchen berechtigt. Von dieser Regel gibt es jedoch zwei grundlegende Ausnahmen, die im Folgenden untersucht werden.

b) Erste Ausnahme: Keine Möglichkeit der gerichtlichen Anfechtung

41. Nach meinen Ausführungen in der Rechtssache De Coster kommen dann, wenn eine paragerichtliche Einrichtung Entscheidungen erlässt, die nicht mit einem Rechtsbehelf bei den echten Gerichten angefochten werden können, das Grundrecht auf wirksamen Rechtsschutz, aber auch die Einheitlichkeit und die Kohärenz bei der Anwendung des Gemeinschaftsrechts zum Tragen [26]. Unter diesen Umständen muss der Gerichtshof einer Einrichtung eine Antwort geben, die für die Entscheidung eines Rechtsstreits zuständig ist, ohne dass weitere Rechtsbehelfe gegeben wären, damit die Entscheidung, die diese Einrichtung erlässt, nicht vom europäischen Recht abweicht.

42. Im Unterschied zu dem, was für den Dialog zwischen Richtern gilt, sei hinzugefügt, dass die Voraussetzungen nach dem Urteil Vaassen-Goebbels mit aller Strenge anzuwenden sind, ganz anders als bei Gerichten, die zur rechtsprechenden Gewalt gehören. Es erscheint vernünftig, dass eine derart offenkundige Ausnahme von Art. 234 EG mit einem höheren Anspruch bei der Erfüllung

23 — Meine Schlussanträge vom 24. Mai 2007, Österreichischer Rundfunk (C-195/06, Urteil vom 18. Oktober 2007, Slg. 2007, I-8817), und vom 22. November 2007, Ing. Aigner (C-393/06, Urteil vom 10. April 2008, Slg. 2008, I-2339).

24 — Schlussanträge vom 5. März 2009 (C-14/08, noch anhängig).

25 — Ebd., Nrn. 51 bis 53.

26 — Ebd., Nrn. 83 bis 86.

der dem Begriff des Gerichts innewohnenden Anforderungen ausgeglichen wird. Diese Strömung wird in der Rechtsprechung bestätigt, denn der Gerichtshof hat die Ansicht vertreten, dass auch dann, wenn keine gerichtliche Anfechtbarkeit gegeben ist, Einrichtungen, die keine Gerichte sind und die nicht die Mindestanforderungen an Unabhängigkeit erfüllen, nicht dazu berechtigt sind, Vorabentscheidungsersuchen nach Art. 234 EG an ihn zu richten [27].

c) Zweite Ausnahme: Die Übertragung gerichtlicher Aufgaben auf paragerichtliche Einrichtungen durch eine formal oder sachlich verfassungsrechtliche Norm

43. Es gibt eine zweite Ausnahme von der allgemeinen Regel, zweifellos diejenige, die am engsten dem Weg der Rechtsprechung folgt. Es ist offenkundig, dass der Gerichtshof herkömmlicherweise und ohne Bedenken Vorlagefragen von Einrichtungen am Rande der rechtsprechenden Gewalt des jeweiligen Staates zugelassen hat. Dies zeigt sich besonders im Verwaltungsbereich, wo es sehr unterschiedliche Modelle der gerichtlichen Nachprüfung gibt.

44. Das gegenwärtige europäische Verwaltungsrecht ist die Frucht des revolutionären Prozesses in Frankreich Ende des 18. Jahrhunderts, als die gerichtliche Kontrolle der Verwaltung auf einem wenig flexiblen Verständnis von der Gewaltenteilung beruhte [28]. Da die Rechtsprechung in Verwaltungsangelegenheiten auch eine Form der Verwaltungstätigkeit sein konnte, breitete sich in Europa eine Verwaltungsgerichtsbarkeit parallel zur rechtsprechenden Gewalt aus (denn andernfalls hätte sich dieser Pfeiler in Exekutive verwandelt), ohne jedoch in die öffentliche Verwaltung integriert zu werden, um den Grundsatz der Unabhängigkeit zu wahren. Professor García de Enterría hat dies meisterhaft mit folgenden Worten beschrieben: „Über die ursprüngliche interessengeleitete Nutzung des Grundsatzes der Trennung trat schließlich ein besonderes System der Verwaltungsgerichtsbarkeit hervor …, das von Anfang an als Kontrolle durch spezialisierte Einrichtungen der Verwaltung, nicht durch verwaltungsfremde und unabhängige Richter, ausgestaltet war … Die Verfestigung dieses Mechanismus nannte sich im Folgenden das Verwaltungsstreitsystem und war das Werk Napoleons, der als Gesetzgeber größer denn als Kriegsherr war“ [29].

45. Aus dieser Konzeption der vorbehaltenen Rechtsprechung entwickelte sich ein System der besonderen und unabhängigen Rechtsprechung, die die Gesetzmäßigkeit der Verwaltung gewährleisten sollte und die bis heute ihre wesentlichen ursprünglichen Charakterzüge unverändert beibehalten hat [30].

27 — Beschluss vom 14. Mai 2008, Pilato (C-109/07, Slg. 2008, I-3503), wo entschieden worden ist, ob die Prud'homie de pêche de Martigues ein „Gericht“ ist, obwohl sie nicht der französischen rechtsprechenden Gewalt angehört. Der Gerichtshof hat die Voraussetzungen aus dem Urteil Vaassen-Goebbels bei der Feststellung genau analysiert und die Rechtssache nicht zugelassen.

28 — Zur Revolution und zu ihrem Einfluss auf die französische Justizverwaltung vgl. das klassische Werk von Seligman, E., *La Justice en France pendant la Révolution, 1789–1792*, Ed. Plon, Paris, 1913.

29 — García de Enterría, E., *Las Transformaciones de la Justicia Administrativa: de excepción singular a la plenitud jurisdiccional. ¿Un cambio de paradigma*?, Ed. Thomson-Civitas, Madrid, 2007, S. 37 und 38.

30 — Zur geschichtlichen Entwicklung dieser Erscheinung in Europa bis zu ihrer gegenwärtigen Entwicklung, Bouineau, J., Traité d'histoire européenne des institutions. XVI — XX siècle, Bd. II, Ed. Litec, Paris 2009.

46. Dies ist nicht das einzige Modell des Verwaltungsstreitverfahrens in Europa, es ist jedoch eine wichtige Erscheinung, die Vorgängerin des Verwaltungsrechts unserer Epoche ist und die in zahlreichen Mitgliedstaaten weitgehend übernommen worden ist: Frankreich, die Niederlande, Belgien, Italien oder Griechenland haben sich für ein reines Trennungsmodell entschieden, während andere Staaten wie Deutschland, Österreich, die Tschechische Republik, Polen oder Litauen selbständige und von der ordentlichen rechtsprechenden Gewalt, die sich herkömmlicherweise mit Zivil- und Strafverfahren befasst, getrennte Gerichtsbarkeiten geschaffen haben [31]. Daher ist verständlich, dass der Gerichtshof von Verwaltungsgerichten dieser Art vorgelegte Fragen ohne Einwand zugelassen hat.

47. Dieser Beurteilung liegt ein Gedanke zugrunde, der der Auslegung von Art. 234 EG als Antrieb gedient hat. Durch die flexible Handhabung der Vorlageregeln erkennt der Gerichtshof den Wert der von den Mitgliedstaaten erlassenen verfassungsrechtlichen Entscheidungen an. Durch die Öffnung der Tore des Dialogs zwischen Richtern für diejenigen, die am Rande der rechtsprechenden Gewalt im strengen Sinn stehen, erkennt der Gerichtshof an, dass die Mitgliedstaaten der Union bei der Zusammensetzung und der Aufteilung der Gewalten, so wie ihre Verfassung sie gestaltet, souverän sind. Weist ein Mitgliedstaat paragerichtlichen Einrichtungen Rechtsprechungsaufgaben zu und bestätigt er diese Zuweisung bei der Verfassungsgebung, so liegt ein Wille vor, der eng mit der nationalen verfassungsrechtlichen Identität und Selbständigkeit zusammenhängt, die der Gerichtshof berücksichtigt [32]. Infolgedessen schafft Art. 234 EG einen Weg der Kommunikation mit den nationalen Behörden, *die aufgrund des Verfassungsrechts die Befugnis zur Rechtsprechung haben*. In einigen Mitgliedstaaten ist diese Aufgabe ausschließlich der rechtsprechenden Gewalt übertragen, während sie in anderen in einer legitimen Gestaltung des Staatsgefüges, die das Gemeinschaftsrecht nicht in Frage stellt, zwischen verschiedenen Behörden aufgeteilt ist.

48. Nach dieser kurzen Abhandlung zum Ursprung der Einrichtungen der Verwaltungsrechtsprechung wende ich mich der zweiten Ausnahme von der allgemeinen Regel zu, wonach eine paragerichtliche Einrichtung berechtigt ist, Vorabentscheidungsersuchen vorzulegen, wenn sie aufgrund einer formal oder sachlich verfassungsrechtlichen Norm Rechtsprechungsaufgaben ausübt.

49. Wie ich in Nr. 42 dieser Schlussanträge ausgeführt habe, bedingt dieses Abrücken von dem allgemeinen Prinzip als Ausgleich, dass die Vaassen-Goebbels-Kriterien strenger angewandt werden. Da die vorlegende Einrich-

31 — Fromont, M., Droit administratif des États européens, Ed. PUF, Paris, 2006, S. 120 bis 135.

32 — Im Einklang mit Art. 6 Abs. 3 EU hat die Rechtsprechung häufig diesen Respekt vor den Verfassungstraditionen der Mitgliedstaaten bewiesen. Unter anderem gilt dies für die Urteile vom 2. Juli 1996, Kommission/Luxemburg (C-473/93, Slg. 1996, I-3207), und vom 14. Oktober 2004, Omega (C-36/02, Slg. 2004, I-9609). Vgl. auch Generalanwalt Poiares Maduro in seinen Schlussanträgen in der Rechtssache Michaniki (C-213/07, Urteil vom 16. Dezember 2008, Slg. 2008, I-9999) und De Berranger, T., *Constitutions nationales et construction communautaire*, Ed. LGDJ, Paris, 1995, S. 249 bis 492.

tung außerhalb der rechtsprechenden Gewalt steht und anderen Verfahrensbestimmungen unterliegt, so kann sie eine Stelle sein, der die Gepflogenheiten eines Streitverfahrens nicht bekannt sind. Daher ist es notwendig, dass der Gerichtshof die erwähnten Erfordernisse äußerst streng nachprüft, vor allem das der Unabhängigkeit, um nicht den grundlegenden Zweck von Art. 234 EG zu entwerten; dies ist in der jüngsten Rechtsprechung des Gerichtshofs erkennbar und erklärt die Entscheidung in den Urteilen Schmid und Syfait.

4. Folge

50. Art. 234 EG führt einen Dialog zwischen Richtern ein, der Ausnahmen nur unter genau festgelegten Umständen zulässt, und zwar erstens dann, wenn es keinen Rechtsbehelf bei einem nationalen Gericht gibt, und zweitens dann, wenn der vorlegenden Einrichtung, auch wenn es sich um eine paragerichtliche Behörde handelt, durch eine formal oder sachlich verfassungsrechtliche Norm Rechtsprechungsaufgaben übertragen sind. In beiden Fällen sind die Vaassen-Goebbels-Kriterien eng auszulegen, um nicht das Fundament eines grundlegenden Mechanismus für die Entwicklung des Gemeinschaftsrechts, wie es das Vorabentscheidungsverfahren ist, zu schädigen.

51. Diese in der Rechtsprechung des Gerichtshofs verankerte Auslegung von Art. 234 EG bringt auch auf anderen Gebieten Vorteile, die erwägenswert sind. Der Vorrang des Gemeinschaftsrechts bedeutet im Fall der Normenkollision eine Verpflichtung zur Nichtanwendung des nationalen Rechts. Das Urteil Fratelli Costanzo [33] hat die Erstreckung dieses Grundsatzes auf den Bereich der öffentlichen Verwaltung bestätigt, die ebenfalls verpflichtet ist, nationale Regelungen, die mit den europäischen unvereinbar sind, nicht anzuwenden [34]. Trotz der Kritik, die diese Rechtsprechung erfahren hat, hat sie sich gefestigt und ist in Rechtssachen wie CIF [35] oder Ciola [36] wiederholt worden. Der dagegen vorgebrachte Haupteinwand beruht gerade auf dem Vorabentscheidungsmechanismus von Art. 234 EG, denn es erscheint zweifelhaft, ob eine Verwaltungsbehörde, die nicht berechtigt ist, Vorabentscheidungsersuchen vorzulegen, trotzdem verpflichtet ist, inländische Bestimmungen nicht anzuwenden. Das nationale Gericht kann immer auf die Unterstützung des Gerichtshofs bei der Auslegung zählen, die durch den Vorabentscheidungsdialog gewährleistet wird, die Verwaltung handelt jedoch ohne eine vergleichbare Hilfe [37].

52. Diese Spannung würde sich lösen, wenn der Gerichtshof die Tragweite des Urteils

33 — Urteil vom 22. Juni 1989 (103/88, Slg. 1989, 1839).

34 — „Es wäre … widersprüchlich, zwar zu entscheiden, dass die Einzelnen sich vor den nationalen Gerichten auf die Bestimmungen einer Richtlinie, die die oben herausgestellten Voraussetzungen erfüllen, berufen können, um das Verhalten der Verwaltung beanstanden zu lassen, trotzdem aber die Auffassung zu vertreten, dass die Verwaltung nicht verpflichtet ist, die Bestimmungen der Richtlinie dadurch einzuhalten, dass sie die Vorschriften des nationalen Rechts, die damit nicht im Einklang stehen, unangewendet lässt. Wenn die nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs einzuhaltenden Voraussetzungen dafür erfüllt sind, dass die Einzelnen sich vor den nationalen Gerichten auf die Bestimmungen einer Richtlinie berufen können, sind folglich alle Träger der Verwaltung einschließlich der Gemeinden und der sonstigen Gebietskörperschaften verpflichtet, diese Bestimmungen anzuwenden“ (Urteil Fratelli Costanzo, Randnr. 31).

35 — Urteil vom 9. September 2003 (C-198/01, Slg. 2003, I-8055, Randnr. 49).

36 — Urteil vom 29. April 1999, Ciola (C-224/97, Slg. 1999, I-2517, Randnr. 26).

37 — Alonso García, R., kritisiert diese Linie der Rechtsprechung in *Derecho comunitario. Sistema constitucional y administrativo de la Comunidad Europea*, Ed. Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1994, S. 332 und 333. Die Anwendbarkeit des Urteils Fratelli Costanzo in den neuen Mitgliedstaaten der Union stellt auch Bobek, M., „Thou Shalt Have Two Masters; The Application of European Law by Administrative Authorities in the New Member States“, *Review of European Administrative Law*, Bd. 1, Nr. 1, 2008, S. 62 und 63, in Frage.

Fratelli Costanzo auf die Einrichtungen beschränken würde, die berechtigt sind, ihm Vorabentscheidungsersuchen vorzulegen. Die Art. 234 EG gegebene Auslegung lässt es zu, dass paragerichtliche Einrichtungen am Gesprächskreis der Vorabentscheidung teilnehmen. Würde die Befugnis, gemeinschaftswidrige Bestimmungen nicht anzuwenden, auf Stellen mit Vorlageberechtigung beschränkt, so würden die Gefahren des Urteils Fratelli Costanzo entfallen. Die Unsicherheit, die diese Lösung schafft, abgesehen von den praktischen Schwierigkeiten, in diese Befugnis zur Nichtanwendung Einrichtungen einzubeziehen, die dem Grundsatz der Hierarchie der Verwaltung unterliegen, würde auf ein angemessenes Maß reduziert. So würde der Vorrang des Gemeinschaftsrechts in ähnlicher Weise auf den Gerichtsbereich beschränkt wie der Vorrang der Verfassung oder der Gesetzesvorrang, und es würde damit vermieden, dass ein beliebiger Beamter die ihm erteilten Weisungen nicht beachtet oder die Verwaltungsbestimmungen nicht beachtet, die seinen Entscheidungsbereich regeln [38].

53. Nachdem nun die Strömung wiedergegeben worden ist, die den Gerichtshof bei der Auslegung von Art. 234 EG leitet, wie auch die Vorteile, die sich ergeben würden, wenn diese in andere Bahnen gelenkt würde, ist zu prüfen, ob die vorliegende Stelle die dargelegten Kriterien erfüllt.

38 — Bobek, M., a. a. O., ist der Ansicht, dass dem Urteil Fratelli Costanzo unter dem Gesichtspunkt der Gewaltenteilung etwas „tief Verstörendes" innewohne.

B — *Die Rechtsprechung zur Bestimmung des Begriffs „Gericht", angewandt auf den Umweltsenat*

54. Der Umweltsenat ist eine Kollegialbehörde im Sinne von Art. 133 Abs. 4 des österreichischen Bundes-Verfassungsgesetzes. Diese Bestimmung sieht eine Ausnahme von der allgemeinen Regel der Zuständigkeit des Verwaltungsgerichtshofs vor, die es unabhängigen Behörden erlaubt, über Entscheidungen gegen Bescheide der Verwaltung zu entscheiden. So ist dem Umweltsenat in Art. 11 Abs. 7 des Bundes-Verfassungsgesetzes eine besondere Anerkennung zuteil geworden, auch wenn dieser Umstand ihn nicht aus der Kategorie ausschließt, die durch Art. 133 Abs. 4 geregelt wird.

55. Der Verfassungsgerichtshof hat die Möglichkeit, unabhängige Organe im Bereich der Verwaltung zu schaffen, eng ausgelegt, da dies eine Ausnahme von dem Grundsatz darstellt, die dem Verwaltungsgerichtshof die Zuständigkeit für die Entscheidung über Klagen gegen die Verwaltung beimisst [39]; er hat jedoch wesentliche Voraussetzungen für diese Behörden aufgestellt, um diese mehr der Dynamik eines Gerichts als derjenigen eines aufsichtführenden Verwaltungsorgans anzunähern. Ein guter Beweis dafür ist, dass, neben anderen Merkmalen, die gemäß Art. 133 Abs. 4 eingerichteten Gerichte den Anforde-

39 — Erkenntnisse vom 14. Oktober 1987, B267/86 (VfSlg. 11.500), vom 24. Februar 1999, B1625/98-32 (VfSlg. 15.427), vom 29. Juni 2000, G175/95 (VfSlg. 15.886) und vom 13. Juni 2001, G 141/00 (VfSlg. 16.189).

rungen von Art. 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention sowie der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte zu dieser Bestimmung genügen.

56. Der Umweltsenat wurde 1993 als unabhängiges Gericht im Sinne von Art. 133 Abs. 4 des österreichischen Bundes-Verfassungsgesetzes gegründet, um über die Berufungen gegen die Entscheidungen der Umweltverwaltung gemäß dem 1. und dem 2. Abschnitt des UVP-G 2000 zu entscheiden. Er setzt sich aus 42 Mitgliedern zusammen, von denen zehn Richter und 32 rechtskundige Mitglieder sind; sie sind unabsetzbar und genießen alle Garantien der Unparteilichkeit.

57. Die Geschäftsordnung des Umweltsenats gleicht derjenigen eines ordentlichen Gerichts, mit objektiven Bestimmungen über die Geschäftsverteilung, wie auch der Vorsitzende über besondere Befugnisse bei der Zuweisung der Rechtssachen und der Bestimmung eines dritten Kammermitglieds verfügt [40]. Die Beratung und die Abstimmung der Kammer sind nichtöffentlich [41].

58. Das Verfahren vor dem Umweltsenat unterliegt den allgemeinen Regeln des Verwaltungsverfahrensgesetzes (im Folgenden: AVG) mit den durch das USG 2000 eingeführten Besonderheiten. Die Berufung ist bei der Verwaltung binnen vier Monaten ab Zustellung des Bescheids einzubringen [42]; sie hat von Rechts wegen aufschiebende Wirkung, wenn nicht ausdrücklich das Gegenteil bestimmt ist [43]. Die Berufung kann einlegen, wer am Verwaltungsverfahren beteiligt ist, sowie eine Reihe von Einrichtungen, die im UVP-G 2000 aufgeführt sind [44]. Das in erster Linie schriftliche Verfahren gewährleistet den Grundsatz des kontradiktorischen Verfahrens und sieht von Amts wegen oder auf Antrag vor, dass eine mündliche Verhandlung durchgeführt wird [45]. Auch wenn kein Anwaltszwang besteht, kann jeder Beteiligte sich eines Rechtsbeistands bedienen [46].

59. Der Umweltsenat verfügt über unbeschränkte Rechtsprechungsbefugnis. Auch wenn seine Entscheidungen den Charakter eines Verwaltungsakts haben, werden sie bestandskräftig, sind mit Gründen zu versehen, werden in öffentlicher Sitzung verkündet, sind vollstreckbar und unterliegen nur einer Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof [47].

60. Aufgrund der in den Nrn. 54 bis 59 dieser Schlussanträge beschriebenen Merkmale ist der Umweltsenat eine Einrichtung, die nicht Teil der österreichischen rechtsprechenden Gewalt ist, obwohl er in der Verfassung seines Landes ausdrücklich anerkannt ist. Art. 133 Abs. 4 und Art. 11 Abs. 7 des österreichischen Bundes-Verfassungsgesetzes verleihen Einrichtungen am Rand des organischen Gerichtswesens Rechtsprechungsaufgaben, jedoch mit Merkmalen, die die Ausübung ihrer Aufgaben denjenigen eines ordentlichen

40 — §§ 9 und 10 USG 2000.
41 — § 67 f. Abs. 2 AVG.
42 — § 40 Abs. 2 UVP-G 2000.
43 — § 64 Abs. 1 AVG.
44 — § 19 Abs. 1 UVP-G 2000.
45 — § 67d Abs. 1 AVG.
46 — § 10 AVG.
47 — Mit der einzigen Ausnahme einer möglichen Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof, jedoch nur wegen Verstoßes gegen eine Verfassungsbestimmung.

Gerichts annähern. Wie ich in Nr. 49 der vorliegenden Schlussanträge ausgeführt habe, sind die Voraussetzungen nach dem Urteil Vaassen-Goebbels mit größter Genauigkeit anzuwenden, wenn paragerichtliche Behörden über Rechtsprechungsbefugnisse verfügen. Daraus ist abzuleiten, dass der Umweltsenat die Voraussetzungen der gesetzlichen Grundlage, des ständigen Charakters, des streitigen Verfahrens, der obligatorischen rechtsprechenden Gewalt und der Anwendung von Rechtsnormen erfüllt. Ein Anhaltspunkt von großer, wenn auch nicht ausschlaggebender Bedeutung ist, dass der österreichische Verfassungsgerichtshof verlangt, dass der Umweltsenat die Verfahrensgarantien des Art. 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention beachtet.

61. Aufgrund sämtlicher Darstellungen bin ich der Ansicht, dass der Umweltsenat als paragerichtliche Einrichtung, die Rechtsprechungsaufgaben ausübt, in der österreichischen Verfassung förmlich anerkannt ist und genau den Anforderungen des Urteils Vaassen-Goebbels entspricht, so dass die vorliegende Einrichtung vollumfänglich befugt ist, ein Vorabentscheidungsersuchen nach Art. 234 EG vorzulegen.

VI — Beantwortung der Fragen

62. Das in der vorliegenden Rechtssache aufgeworfene Problem erfordert eine einfache und kategorische Antwort. Der Umweltsenat möchte wissen, ob der Schwellenwert für ein zwischenstaatliches, der Richtlinie 85/337 unterliegendes Vorhaben allein nach der in den einzelnen Mitgliedstaaten zurückgelegten Strecke oder nach der tatsächlichen Gesamtstrecke der Anlage zu bestimmen ist. Die praktischen Folgen der Entscheidung, die der Gerichtshof trifft, sind erheblich, denn wenn er sich für die erste These entscheidet, müsste die UVP, die mehrere Länder betrifft, auf ebenso viele Länder aufgeteilt werden, als ob es sich um unterschiedliche Vorhaben handelte; folgt der Gerichtshof der zweiten These, muss die UVP in Ansehung des gesamten Vorhabens durchgeführt werden, ungeachtet der Grenzen und mit dem Zwang zur Zusammenarbeit für die nationalen Behörden.

63. Wie die Kommission zutreffend in Nr. 20 ihrer Erklärungen ausführt, betrifft der vorliegende Fall ausschließlich die Pflicht zur Durchführung der UVP und weder deren Inhalt noch deren Wirkungen. Gegenstand des Rechtsstreits ist, einfach gesagt, ein Zuständigkeitsstreit, bei dem es darum geht, zu bestimmen, ob eine Prüfung durch die Verwaltung notwendig ist. Daher geht es um die Bestimmung der „Projekte" im Sinne der Richtlinie 85/337, der Gebiete, innerhalb deren Schwellenwerte anzuwenden sind, und der Behörde, die die nach dieser Regelung vorgeschriebenen vorbeugenden Verwaltungsaufgaben wahrzunehmen hat.

A — *Der Begriff „Projekt, das möglicherweise erhebliche Auswirkungen auf die Umwelt hat"*

64. Die Europäische Gemeinschaft hat als Prämisse ihrer Umweltpolitik formuliert, dass die beste Politik in diesem Bereich „darin besteht, Umweltbelastungen von vornherein

zu vermeiden, statt sie erst nachträglich in ihren Auswirkungen zu bekämpfen“ [48]. Auf dieser Grundlage wurde die Richtlinie 85/337 angenommen, die die Verwaltungsverfahren für die Bündelung der Prüfung der Auswirkungen bestimmter Vorhaben auf die Umweltbündel harmonisiert. Die Philosophie dieser Regelung kommt in den Art. 2 und 4 zum Ausdruck, die die Prüfung vor der Errichtung der Projekte vorschreiben, diese jedoch in zwei Gruppen aufteilen: die Vorhaben mit unbestreitbaren Auswirkungen (aufgeführt in Anhang I), die stets geprüft werden müssen, und diejenigen mit geringeren Auswirkungen (aufgeführt in Anhang II), deren Überwachung nach den von den Mitgliedstaaten festgelegten Kriterien, jedoch im Licht der Kriterien des Anhangs III erfolgt [49].

65. Wegen der Kosten einer UVP definiert die Richtlinie 85/337 die in Anhang I aufgeführten Projekte eingehend. In Anhang II sind die Merkmale jeder Kategorie allgemeiner definiert, doch müssen die Mitgliedstaaten die Umstände, unter denen die UVP erforderlich ist, ganz genau festlegen [50]. Es überrascht nicht, dass der Gerichtshof den Bewertungsspielraum, der den einzelnen nationalen Gesetzgebern zusteht, eng ausgelegt hat, damit Anhang II nicht durch allzu vage oder oberflächliche nationale Kriterien entwertet wird. Daher ist die Beschreibung der einzelnen Arten von Projekten in der Richtlinie 85/337 sehr konkret, damit die nationalen Behörden sich nicht hinter der Mehrdeutigkeit der Regelung verschanzen können, um ihre Bewertungspflichten zu umgehen.

66. Allerdings ist diese Genauigkeit mit einer weiten Beschreibung der „Projekte“ der Richtlinie 85/337 verbunden. So sind nach Art. 1 Abs. 2 und Art. 2 Abs. 1 „Projekte“ „die Errichtung von baulichen oder sonstigen Anlagen“ wie auch „sonstige Eingriffe in Natur und Landschaft“. Zur Vervollständigung ist vorgesehen, dass die UVP durchgeführt wird, wenn bei solchen Anlagen „unter anderem aufgrund ihrer Art, ihrer Größe oder ihres Standortes mit erheblichen Auswirkungen auf die Umwelt zu rechnen ist“. Schließlich sind in Anhang IV die Angaben aufgeführt, die der Projektträger der zuständigen Behörde für die Durchführung der betreffenden Prüfung vorzulegen hat [51].

67. Aus dieser Kombination von Vorgaben lassen sich mehrere Folgen ableiten.

48 — Erster Erwägungsgrund der Richtlinie 85/337. In Bezug auf die Vorbeugungsziele der europäischen Umweltpolitik, Jans, J. H., und Vedder, H. H. B., *European Environmental Law*, 3. Aufl., European Law Publishing, Groningen, 2008, S. 40 bis 42.

49 — Dieser Anhang beruht auf den „Merkmalen der Projekte“ und den Merkmalen der „potenziellen Auswirkungen“, jeweils mit Einschränkungen des Ermessensspielraums der Mitgliedstaaten für die Aufstellung ihrer eigenen Kriterien.

50 — Vgl. hierzu Urteile vom 24. Oktober 1996, Kraaijeveld u. a. (C-72/95, Slg. 1996, I-5403, Randnr. 50), vom 21. September 1999, Kommission/Irland (C-392/96, Slg. 1999, I-5901, Randnr. 65), vom 16. September 1999, WWF u. a. (C-435/97, Slg. 1999, I-5613, Randnr. 36), vom 13. Juni 2002, Kommission/Spanien (C-474/99, Slg. 2002, I-5293, Randnr. 31), vom 16. März 2006, Kommission/Spanien (C-332/04, Randnr. 76), und vom 23. November 2006, Kommission/Italien (C-486/04, Slg. 2006, I-11025, Randnr. 53).

51 — Anhang IV verlangt eine Beschreibung des Projekts, eine Übersicht über die wichtigsten geprüften anderweitigen Lösungsmöglichkeiten, eine Beschreibung der möglichen erheblichen nachteiligen Auswirkungen. Ebenso verpflichtet er zur Vorlage einer Beschreibung der Maßnahmen, mit denen nachteilige Auswirkungen des Projekts verringert werden sollen, und einer kurzen Angabe etwaiger Schwierigkeiten des Projektträgers bei der Zusammenstellung der geforderten Angaben.

68. Erstens sind die in den Anhängen I und II aufgeführten Projekte im Licht von Art. 1 Abs. 2 und Art. 2 Abs. 1 auszulegen, da die genaue Liste der Aktionen in einem weiteren rechtlichen Rahmen formuliert wird und die Sonderbestimmungen kohärent mit den allgemeineren anzuwenden sind [52]. Wenn daher in Anhang I Nr. 20 der „Bau von Hochspannungsfreileitungen für eine Stromstärke von 220 kV oder mehr oder mit einer Länge von mehr als 15 km" aufgeführt wird, bezieht sich dieser Punkt auf solche Vorhaben immer dann, wenn „aufgrund ihrer Art, ihrer Größe oder ihres Standortes mit erheblichen Auswirkungen auf die Umwelt zu rechnen ist".

69. Zweitens ist, genau wie zuvor, die allgemeine Definition sehr zweckdienlich für die Konkretisierung der Bedeutung der Grenzen der Projekte, d. h. der im Anhang aufgeführten Anlagen nach Maßgabe der Produktionskapazität [53], der Vorratskapazität [54] und der Länge [55], die als Maßstäbe auch unter der Bezeichnung „Schwellen der Umweltbeeinträchtigung" [56] bekannt sind. Die Merkmale jeder einzelnen Projektart dienen als solche Schwellen, die ihrerseits die Verpflichtung bestimmen, eine UVP gemäß den Art. 5 bis 10 der Richtlinie 85/337 einzuleiten. Da es sich um Merkmale handelt, die den Anwendungsbereich der Regelung einengen, sind sie anhand von zwei Maßstäben auszulegen: nach der Auslegungsregel, dass Ausnahmen eng auszulegen sind [57], und anhand der allgemeinen Auswirkungen der Anlage unter besonderer Beachtung von Art. 2 Abs. 1 der Richtlinie, der die „Art", die „Größe" und den „Standort" des Projekts erwähnt. Diese Kriterien sind im Zusammenhang mit den allgemeinen Auswirkungen des Projekts auf die Umwelt zu verstehen. Wenn also die Anhänge I und II Schwellenwerte enthalten, die auf einem dieser Merkmale beruhen, ist die Richtlinie 85/337 insgesamt kohärent und bezieht sich auf die gleichen Sachverhalte, wie sie in Art. 2 Abs. 1 wiedergegeben sind.

70. Drittens und letztens sind Auslegungen zu vermeiden, die anderen Bestimmungen der Richtlinie 85/337 ihren Sinn nehmen. Entsprechend diesem Grundsatz behindert ein territorial begrenztes und enges Verständnis die Zweckdienlichkeit des Anhangs IV. Wie bereits in Nr. 66 der vorliegenden Schlussanträge ausgeführt worden ist, sind im Anhang die Angaben aufgeführt, die der Projektträger vorzulegen hat. Unter anderem sind Verweise enthalten auf die „physischen Merkmale des gesamten Projekts" [58] und die „Quantität der erwarteten Rückstände und Emissionen..., die sich aus dem Betrieb des vorgeschlagenen Projekts ergeben" [59], oder auf die Beschreibung der „möglicherweise von dem vorgeschlagenen Projekt erheblich beeinträchtigten Umwelt" [60]. Es ist schwer vorstellbar, dass diese Verpflichtungen erfüllt werden, wenn nur die Teile berücksichtigt werden, die im Hoheitsgebiet der Behörde liegen, die die UVP durchführt. Die „physischen Merkmale des gesamten Projekts" werden nur dann untersucht, wenn die Gesamtlage und nicht nur die nationale Situation betrachtet wird.

52 — Dies ist ein Gebot der Kohärenz einer Regelung, wie dies der Gerichtshof u. a. in seinen Urteilen vom 27. Januar 2000, DIR International Film u. a./Kommission (C-164/98 P, Slg. 2000, I-447, Randnrn. 21 bis 30), und vom 15. Juni 1993, MATRA/Kommission (C-225/91, Slg. 1993, I-3203, Randnr. 41), gefordert hat.

53 — Nrn. 1, 2, 5 und 18b.

54 — Nrn. 10, 12, 13, 15, 18b und 21.

55 — Nrn. 7, 8, 16, 19 und 20.

56 — Moreno Molina, A. M., *Derecho comunitario del medio ambiente. Marco institucional, regulación sectorial y aplicación en España*, Ed. Marcial Pons, Madrid, 2006, S. 201.

57 — Urteile vom 10. Dezember 1968, Kommission/Italien (7/68, Slg. 1968, S. 617), vom 28. Oktober 1999, ARD (C-6/98, Slg. 1999, I-7599, Randnrn. 9 bis 31), und vom 17. Juni 1998, Mecklenburg (C-321/96, Slg. 1998, I-3809, Randnr. 25).

58 — Nr. 1 erster Gedankenstrich von Anhang IV.

59 — Nr. 1 dritter Gedankenstrich von Anhang IV.

60 — Nr. 3 von Anhang IV.

Das Verschmutzungspotenzial lässt eine ernsthafte Prüfung nur dann zu, wenn die gesamten Rückstände und nicht die auf einen Staat entfallenden Anteile der Verschmutzung berücksichtigt werden.

71. Es gibt noch weitere Gründe, die eine weite Auslegung des Begriffs „Projekt" nahelegen und die nicht nur der Richtlinie 85/337, sondern auch der Rechtsprechung des Gerichtshofs entnommen werden können.

B — *Die Aufsplitterung von der UVP unterliegenden Projekten in der Rechtsprechung*

72. Obwohl diese Rechtssache erstmals die Frage aufwirft, ob eine Staatsgrenze eine Grenze für „Projekte" ist, die der Richtlinie 85/337 unterliegen, ist der Rechtsprechung der Umstand nicht fremd, dass Staaten die Aufspaltung der der Prüfung unterliegenden Anlagen ins Feld führen, um dem Gemeinschaftsrecht zu entgehen. Für den vorliegenden Rechtsstreit gibt es keine geeigneten Präzedenzfälle, doch bieten die Urteile Hilfe, die die Erweiterung von Anlagen im Bereich der Verkehrsnetze oder die Ausführung von Teilvorhaben oder die zeitliche Staffelung von Tätigkeiten betreffen. In allen Fällen ist dort eine weite Auslegung der Richtlinie 85/337 zugrunde gelegt und sind die Bestrebungen, deren Anwendungsbereich zu schmälern, zurückgewiesen worden.

73. Im Urteil Kommission/Spanien [61] ist das Fehlen einer UVP bei dem Projekt einer Eisenbahnlinie von 13 km Länge zwischen den Städten Las Palmas und Oropesa beanstandet worden. Der Vorgang war Teil eines umfangreicheren Programms mit der Bezeichnung „Corredor del Mediterráneo" (Mittelmeer-Korridor), einer 251 km langen Eisenbahnstrecke entlang der spanischen Ostküste von Tarragona nach Valencia. Die spanische Regierung machte geltend, dass die in Rede stehende Strecke der einzige Gegenstand der Prüfung sei und dass sie ihrer Länge nach nicht als „Eisenbahn-Fernverkehrsstrecke" im Sinne von Art. 7 des Anhangs I der Richtlinie 85/337 eingestuft werden könne. Der Gerichtshof hat dieses Argument rundheraus verworfen und auf die praktische Wirksamkeit der Regelung verwiesen, die ernsthaft in Frage gestellt würde, da dann „die betreffenden nationalen Behörden nur ein sich über eine längere Entfernung erstreckendes Projekt in mehrere aufeinanderfolgende kürzere Abschnitte aufzuteilen brauchten, um sowohl das Projekt als Ganzes als auch die sich aus dieser Aufteilung ergebenden einzelnen Abschnitte der Vorschriften dieser Richtlinien zu entziehen" [62]. Ferner hat Generalanwalt Poiares Maduro in seinen Schlussanträgen in dieser Rechtssache hervorgehoben, dass große Anlagen wie die damals fragliche gewöhnlich in Etappen ausgeführt würden [63]. Wäre der Ansicht Spaniens gefolgt worden, wäre nicht nur die erwähnte

61 — Urteil vom 16. September 2004 (C-227/01, Slg. 2004, I-8253).

62 — Ebd., Randnr. 53.

63 — Schlussanträge vom 24. März 2004, in deren Nr. 48 der Generalanwalt die — von ihm geteilte — Ansicht der Kommission wiedergibt: „Da der Bau einer 251 km langen Eisenbahnstrecke in Etappen erfolge, würde, folgte man der Argumentation des Königreichs Spanien, ein konkretes Projekt möglicherweise nie als den Fernverkehr betreffend angesehen, da alle aufeinander folgenden Abschnitte der Eisenbahnlinie kurze Entfernungen beträfen und benachbarte Orte miteinander verbänden. Eine solche Auslegung der Richtlinie könne dazu führen, dass ihr Anwendungsbereich erheblich eingeschränkt und die Verwirklichung des mit ihr verfolgten Zieles gefährdet würde."

Eisenbahnstrecke von der Richtlinie 85/337 ausgenommen gewesen, sondern auch ein sehr großer Teil der von den Mitgliedstaaten unternommenen öffentlichen Arbeiten.

74. Die Probleme bei in verschiedene Zeitabschnitte aufgegliederten Projekten sind in den Urteilen Wells [64], Kommission/Vereinigtes Königreich [65] und Barker [66] behandelt worden, in denen der Gerichtshof die Notwendigkeit wiederholt hat, sie als Ganzes zu prüfen. Um zu verhindern, dass die Aufteilung in mehrstufige Verwaltungsverfahren den Inhalt des Projekts verfälscht und dazu führt, dass die Richtlinie 85/337 nicht angewandt wird, hat die Rechtsprechung bestätigt, dass die UVP „umfassenden Charakter haben [muss], damit sie all jene Aspekte des Projekts einbezieht", die noch nicht geprüft worden sind bzw. eine erneute Prüfung erfordern [67]. Alles in allem muss die durch die Richtlinie 85/337 gebotene Überwachung umfassend sein, und die verschiedenen bürokratischen Abschnitte eines Projekts dürfen die Verfolgung ihrer Ziele nicht beeinträchtigen.

75. Ähnlich verhält es sich, wenn die UVP nicht durchgeführt worden ist, weil die Anlage, die grundsätzlich nicht der UVP unterliegt, eine Änderung oder eine Erweiterung einer anderen bedeutet, die in den Anhängen der Richtlinie 85/337 aufgeführt ist. Dies war in der Rechtssache Abraham u. a. der Fall [68], in der die Anlieger des Flughafens von Lüttich-Bierset mit den Behörden stritten, die dessen Erweiterung betrieben, um den Betrieb 24 Stunden am Tag und 365 Tage im Jahr zu erleichtern. In Nr. 7 des Anhangs I ist die Verpflichtung zur Durchführung der UVP beim „Bau von... Flugplätzen mit einer Start- und Landebahngrundlänge von 2 100 m und mehr" geregelt. Jedoch ist nichts in Bezug auf die Erweiterung eines Flugplatzes vorgesehen, zumal wenn durch diese Erweiterung die Abmessungen der Start- und Landebahn nicht verändert werden. In diesem Fall veränderte das Projekt die Infrastrukturen des Flughafens, es ging um den Bau eines neuen Kontrollturms, neuer Abrollwege und Parkzonen sowie Arbeiten zum Ausbau und zur Verbreiterung der Start- und Landebahnen, ohne dass jedoch deren Länge verändert wurde. Dem Gerichtshof war bewusst, dass ein solches Vorhaben große Auswirkungen auf die Umwelt haben würde und dass es der vorbeugenden UVP unter dem Vorwand entzogen werden sollte, dass die Ausdehnung der Start- und Landebahn nicht verändert würde. Der Gerichtshof hat anhand eines allgemeinen Beurteilungskriteriums im Interesse der praktischen Wirksamkeit der Richtlinie 85/337 entschieden, dass „Änderungen eines Flugplatzes mit einer Start- und Landebahngrundlänge von 2 100 m und mehr... nicht nur Arbeiten sind, die eine Verlängerung der Bahn zum Gegenstand haben, sondern vielmehr alle Arbeiten an Gebäuden, Anlagen oder der Ausrüstung dieses Flugplatzes, sofern sie, insbesondere aufgrund ihrer Art, ihres Umfangs und ihrer Merkmale, als Änderungen des Flugplatzes selbst anzusehen sind" [69].

76. Die erwähnten Urteile spiegeln den Willen wider, zu verhindern, dass die Aufteilung eines Projekts die Verpflichtung zur Durchführung einer UVP berühren könnte. Mittels einer *umfassenden* Bewertung der Vorhaben gelangen sie zu dem Ergebnis, dass die Auswirkungen auf die Umwelt ein Phänomen

64 — Urteil vom 7. Januar 2004 (C-201/02, Slg. 2004, I-723).
65 — Urteil vom 4. Mai 2006 (C-508/03, Slg. 2006, I-3969).
66 — Urteil vom 4. Mai 2006 (C-290/03, Slg. 2006, I-3949).
67 — Urteil Barker, ebd., Randnr. 48.
68 — Urteil vom 28. Februar 2008 (C-2/07, Slg. 2008, I-1197).
69 — Randnr. 36.

sind, das sich nicht in Länge, Produktionsniveau und Lagerkapazität messen lässt. In der Rechtssache Ecologistas en Acción-CODA hat der Gerichtshof wiederholt, dass „das Ziel der... Richtlinie [85/337] nicht durch die Aufsplitterung eines Projekts umgangen werden [darf], und die Nichtberücksichtigung der kumulativen Wirkung mehrerer Projekte darf in der Praxis nicht zur Folge haben, dass die Projekte insgesamt der Verpflichtung zur UVP entzogen werden, obwohl sie zusammengenommen erhebliche Auswirkungen auf die Umwelt... haben können“ [70].

77. Diese Besorgnis kommt wiederholt in der Rechtsprechung zum Ausdruck, wie ein bekannter Kanon in allen Rechtssachen, die die Richtlinie betreffen. So heißt es immer wieder, dass sie „einen ausgedehnten Anwendungsbereich und einen weit reichenden Zweck hat“ [71]. Genau deshalb wäre eine Eingrenzung der von ihr aufgestellten Gebote nicht kohärent, insbesondere wenn durch den Ausschluss der UVP Anlagen mit möglicherweise umweltschädigenden Auswirkungen genehmigt würden.

78. Wenn daher ein Vorhaben Anhang I der Richtlinie 85/337 unterliegt, wenn es in mehreren Abschnitten ausgeführt wird, wenn die Behandlung durch die Verwaltung mehrere Verfahren umfasst oder wenn sie sich ändert, so gilt das Gleiche, wenn sich ein Vorhaben über verschiedene Staatsgebiete erstreckt. In jedem Fall ist vor einem Abschluss der Einfluss des territorialen Faktors auf die Anwendung der Richtlinie 85/337 zu beachten.

C — Die nationalen Grenzen als Grenze der UVP

79. Die Mauern in Europa sind Zeugnisse einer dramatischen gemeinsamen Vergangenheit. Eben um Mauern und Zäune einzureißen, sind die Europäischen Gemeinschaften geschaffen worden in der Überzeugung, dass die Grenzen Schranken für das Wachstum, die Entwicklung, die Kommunikation und das Zusammenleben der Völker errichteten. „Wir einen Personen, nicht Staaten“, führte Jean Monnet bei der Beschreibung des integrationistischen Motivs seines Vorhabens an. In diesem gemeinsamen Gebäude verschwand die physische Trennung von Ländern stufenweise, bis mit dem Inkrafttreten des Schengener Übereinkommens die Verschmelzung erreicht wurde [72].

80. Wenn Personen, Waren, Dienstleistungen und Kapital sich vorbehaltlos in Europa bewegen, wäre es widersinnig, diese Zäune für ein Phänomen wiedereinzuführen, das seiner

70 — Urteil vom 25. Juli 2008 (C-142/07, Slg. 2008, I-6097, Randnr. 44).

71 — Urteile Kraaijeveld u. a., Randnr. 31, WWF u. a., Randnr. 40, Kommission/Spanien, Randnr. 46, und Abraham, Randnr. 32.

72 — Übereinkommen zur Durchführung des Übereinkommens von Schengen vom 14. Juni 1985 zwischen den Regierungen der Staaten der Benelux-Wirtschaftsunion, der Bundesrepublik Deutschland und der Französischen Republik betreffend den schrittweisen Abbau der Kontrollen an den gemeinsamen Grenzen (ABl. 2000, L 239, S. 19), unterzeichnet am 19. Juni 1990 in Schengen (Luxemburg).

Natur nach weder Länder noch Erdteile kennt: die Umweltverschmutzung. Wenn daher die Umweltpolitik der Gemeinschaft die Bekämpfung der Verschmutzung zwischen verschiedenen Staaten bedingt in dem Bewusstsein, dass dieser Kampf nicht an einem einzigen Ort gekämpft werden kann, wäre es unangebracht, die der UVP unterliegenden Projekte nach Maßgabe des Hoheitsgebiets, das sie durchqueren, aufzuteilen.

81. Diese Aussage stützt sich auf die Richtlinie 85/337 selbst, deren Art. 7 die Wege der zwischenstaatlichen Zusammenarbeit festlegt, wenn ein Vorhaben mehrere Länder der Union durchquert. Die gleiche Grundlage ist aus dem Übereinkommen von Espoo vom 25. Februar 1991 über die UVP im grenzüberschreitenden Rahmen [73] abzuleiten. Art. 7 der Richtlinie 85/337 lehnt sich an die Bestimmungen dieses Übereinkommens an und ermöglicht in den Abs. 1 und 2, dass ein Mitgliedstaat an einem in einem anderen Mitgliedstaat eingeleiteten UVP-Verfahren teilnimmt, sofern das Vorhaben im erstgenannten Staat durchgeführt wird [74]. Der Wortlaut der Bestimmung lässt nicht allein diesen Weg der Zusammenarbeit zu. Im Gegenteil, wenn ein Vorhaben einheitlich von mehreren Staaten in Angriff genommen wird, muss jeder einzelne Staat die UVP durchführen, doch müssen sich die Staaten gegenseitig in den jeweiligen Verfahren Beistand leisten. In Ermangelung einer europäischen Verträglichkeitsprüfung ist eine Zusammenarbeit geboten [75].

82. Allerdings müssen bei diesem gemeinsamen Vorgehen gemeinsame Kriterien verwendet werden, wie ein einheitliches und umfassendes Verständnis des Begriffs „Projekt", denn andernfalls würde die Zusammenarbeit zu einer Farce und die Verpflichtungen aus der Richtlinie 85/337 würden bei dem Vorhaben umgangen. In der vorliegenden Rechtssache ist davon auszugehen, dass die UVP in Italien vorgenommen worden ist, denn dort ist die Teilstrecke mehr als 15 km lang. Besorgt macht mich in einem Fall wie dem vorliegenden die Vorstellung von einer anderen Gestaltung: ein grenzüberschreitendes Projekt von insgesamt 29 km Länge mit 14,5 km in jedem Mitgliedstaat; nach Anhang I ist in keinem der beiden Staaten die UVP erforderlich, mit der Gefahr, dass das gesamte Vorhaben von jeder Prüfung ausgenommen wird; dies zeigt, welche beunruhigenden Folgen die von Alpe Adria vertretene Ansicht haben kann.

83. Ich bin daher der Ansicht, dass eine Landesgrenze keine Begrenzung für die Bestimmung des Begriffs „Projekte" im Sinne der Richtlinie 85/337 darstellt. Daher muss ein

73 — Übereinkommen, dem die Europäische Gemeinschaft durch Beschluss des Rates vom 15. Oktober 1996 über die Billigung des Übereinkommens über die Umweltverträglichkeitsprüfung im grenzüberschreitenden Rahmen (nicht veröffentlicht) beigetreten ist.

74 — Diese Regelung ergibt sich aus Abs. 2: „Teilt ein Mitgliedstaat nach Erhalt der in Absatz 1 genannten Angaben mit, dass er an dem umweltbezogenen Entscheidungsverfahren gemäß Artikel 2 Absatz 2 teilzunehmen beabsichtigt, so übermittelt der Mitgliedstaat, in dessen Hoheitsgebiet das Projekt durchgeführt werden soll, sofern noch nicht geschehen, dem betroffenen Mitgliedstaat die nach Artikel 6 Absatz 2 erforderlichen und nach Artikel 6 bereitgestellten Informationen." Es steht fest, dass Art. 7 eine Situation umfasst, in der ein Vorhaben in einem einzigen Mitgliedstaat durchgeführt wird, jedoch mit Auswirkungen auf den Staat oder benachbarte Staaten.

75 — Andernfalls hätte die Begründung einer Umweltpolitik der Gemeinschaft wenig Sinn. Nach dem Vorbild der Bundesstaaten hat die Gemeinschaft eine Vorgehensweise in diesem Bereich erarbeitet, um die Schwierigkeiten zu vermeiden, die mit der Vielzahl von Rechtsordnungen wie auch der Gebietsbezogenheit ihrer Anwendung einhergehen. Sehr bezeichnend ist das Beispiel der Vereinigten Staaten, das, wie die Gemeinschaft, harmonisierte Regelungen mit dem Ruf nach Zusammenarbeit zwischen den Staaten vereinbart. Hall, N. D., „Political Externalities, Federalism, and a Proposal for an Interstate Environmental Impact Assessment Policy", *Harvard Environmental Law Review,* Nr. 32, 2008, und Revesz, R. L., „Environmental Regulation in Federal Systems", *Yearbook of European Environmental Law,* Oxford University Press, 2000, S. 10 bis 14.

Mitgliedstaat eine Pflicht zur Prüfung der in Anhang I, insbesondere in dessen Nr. 20, aufgeführten Projekte für den Fall des Vorhabens einer Anlage vorsehen, die sich über das Gebiet von zwei oder mehr Mitgliedstaaten erstreckt, wenn die Prüfungsschwelle in dem Abschnitt innerhalb der eigenen Grenzen nicht, wohl aber dann erreicht wird, wenn der in dem oder den Nachbarstaaten projektierte Abschnitt hinzugerechnet wird.

VII — Ergebnis

84. Aufgrund der vorstehenden Ausführungen schlage ich dem Gerichtshof vor, auf die Vorlagefrage des Umweltsenats wie folgt zu antworten:

Die Richtlinie 85/337/EWG des Rates vom 27. Juni 1985 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten ist dahin auszulegen, dass ein Mitgliedstaat eine Pflicht zur Umweltverträglichkeitsprüfung für die in Anhang I der Richtlinie, namentlich in Nr. 20, angeführten Projekte bei einer auf dem Gebiet von zwei oder mehr Mitgliedstaaten geplanten Anlage auch dann vorsehen muss, wenn der die Prüfpflicht auslösende Schwellenwert zwar nicht durch den innerhalb seiner Grenzen liegenden Anlagenteil, wohl aber durch Hinzurechnung der in dem oder den Nachbarstaaten geplanten Anlagenteile erreicht wird.