CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL D. RUIZ-JARABO COLOMER

van 25 juni 2009 [1]

I — Inleiding

1. De Oostenrijkse Umweltsenat (instantie belast met milieuzaken) heeft krachtens artikel 234 EG het Hof een prejudiciële vraag gesteld over de uitlegging van richtlijn 85/337/EEG betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten [2], inhoudend of van de bovengrondse elektriciteitsleidingen bedoeld in bijlage I van deze richtlijn alleen de lengte van het op het grondgebied van elke lidstaat afzonderlijk gelegen deel in aanmerking moet worden genomen of de werkelijke lengte, wanneer deze leidingen aan weerszijden van de grens in verschillende lidstaten liggen.

2. Met deze vraag als achtergrond stelt deze zaak ons opnieuw voor het probleem betreffende het rechterlijke karakter van de onafhankelijke Oostenrijkse bestuursgerechten (Senate). Het Hof heeft zich reeds een aantal malen gebogen over prejudiciële vragen van de in de artikelen 11, lid 7, en 129 van de Oostenrijkse grondwet geregelde Senate. Alhoewel de meeste van die verwijzingen ontvankelijk zijn verklaard, is de verenigbaarheid hiervan met artikel 234 EG meer dan eens betwist. Thans is het de beurt aan de Umweltsenat, een pseudo-rechterlijke instantie voor milieuzaken, waarvan de beslissingen vatbaar zijn voor beroep bij het Verwaltungsgerichtshof (federaal bestuursgerechtshof).

3. In mijn conclusie in de zaak De Coster [3] verdedig ik een uitlegging van artikel 234 EG die de Europese rechterlijke dialoog beperkt tot degenen die een rechtsprekende functie uitoefenen. Ik sluit hiermee de prejudiciële procedure volledig af voor entiteiten die geen deel uitmaken van de rechterlijke macht, om de filosofie van die bepaling intact te houden. Het door de Umweltsenat ingediende prejudiciële verzoek biedt mij de gelegenheid het ingezette spoor te vervolgen en mijn in die conclusie uiteengezette redenering verder uit te werken. Ik wil niet elke niet tot de rechterlijke macht van een lidstaat behorende instantie van artikel 234 EG uitsluiten. Met mijn conclusie in de zaak De Coster probeer ik een zekere ordening aan te brengen in een ál te onevenwichtige rechtspraak. En ik weet dat er in sommige lidstaten instanties zijn die geen deel uitmaken van de rechterlijke macht maar materieel een rechtsprekende taak uitoefe-

1 — Oorspronkelijke taal: Spaans.
2 — Richtlijn van de Raad van 27 juni 1985 (PB L 175, blz. 40).
3 — Conclusie van 28 juni 2001 (met arrest van 29 november 2001, C-17/00, Jurispr. blz. I-9445).

nen. Op dit aspect ga ik in de onderhavige zaak dieper in, want de Umweltsenat is een van de vele bureaucratische instanties die volgens sommige auteurs aan rechtspraak gelijkwaardige taken uitoefent.

II — Feiten

4. De Italiaanse vennootschap Rette Elettrica Nazionale SpA en de Oostenrijkse Verbund-Austrian Power Gris AG hebben een gezamenlijk project ontwikkeld voor de bouw en de exploitatie van een bovengrondse elektriciteitsverbinding met een nominaal vermogen van 300 MVA en een totale lengte van ongeveer 49 kilometer, waarvan 41 kilometer op Italiaans grondgebied en circa 7 kilometer in Oostenrijk.

5. Op 12 juli 2007 heeft Alpe Adria Energia SpA de Oostenrijkse dienst voor milieubeheer verzocht om een verklaring als bedoeld in § 3, lid 7, van het Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetz 2000 (Oostenrijkse wet op de milieueffectbeoordeling 2000). Het bevoegd gezag, de Kärntner Landesregierung (regering van het Land Karinthië), heeft op 11 oktober van dat jaar negatief beslist op de aanvraag voor een milieueffectbeoordeling (hierna: „MEB"), omdat de lengte van het project op Oostenrijks grondgebied onder de in richtlijn 85/337 vastgestelde drempel van vijftien kilometer lag.

6. De Landesumweltanwalt von Kärnten (milieu-inspecteur van justitie van het Land Karinthië) is met een beroep op de toepasselijkheid van de richtlijn tegen dit besluit opgekomen bij de Umweltsenat. Voor een project met milieueffecten moest zijns inziens niet slechts de lengte ervan op het grondgebied van elk van de betrokken lidstaten afzonderlijk in aanmerking worden genomen; het litigieuze project zou in zijn geheel moeten worden beoordeeld. Op 5 februari 2008 heeft Alpe Adria SpA bij de Umweltsenat schriftelijk verweer gevoerd tegen de door de milieu-inspecteur ingebrachte zienswijze. De Umweltsenat heeft de behandeling van de zaak opgeschort en krachtens artikel 234 EG het onderhavige prejudiciële verzoek om uitlegging bij het Hof ingediend.

III — Rechtskader

A — *Gemeenschapsrecht*

7. Richtlijn 85/337 is een preventieve regeling die, door de beoordeling van de effecten van alle mogelijke projecten op het milieu, tracht te voorkomen dat schade ontstaat door bouwwerken, installaties of andere ingrepen

in het natuurlijk milieu of het landschap. Deze doelstelling wordt verwoord in artikel 1, dat luidt:

„Artikel 1

1. Deze richtlijn is van toepassing op de milieueffectbeoordeling van openbare en particuliere projecten die aanzienlijke gevolgen voor het milieu kunnen hebben.

2. In deze richtlijn wordt verstaan onder:

Project:

— de uitvoering van bouwwerken of de totstandbrenging van andere installaties of werken,

— andere ingrepen in natuurlijk milieu of landschap, inclusief de ingrepen voor de ontginning van bodemschatten;

[…]

Vergunning:

Het besluit van de bevoegde instantie of instanties waardoor de opdrachtgever het recht verkrijgt om het project uit te voeren.

[…]”

8. In artikel 2, lid 1, en artikel 4, lid 1, van de richtlijn komen het preventieve karakter van de milieueffectbeoordeling alsmede de aan de richtlijn onderworpen projecten aan de orde:

„Artikel 2

1. De lidstaten treffen de nodige maatregelen om te verzekeren dat, voordat een vergunning wordt verleend, de projecten die een aanzien-

lijk milieueffect kunnen hebben, met name gezien hun aard, omvang of ligging, worden onderworpen aan een beoordeling van die effecten. Deze projecten worden omschreven in artikel 4.

[…]

Artikel 4

1. Projecten van de in bijlage I genoemde categorieën worden onder voorbehoud van artikel 2, lid 3, onderworpen aan een beoordeling overeenkomstig de artikelen 5 tot en met 10."

9. Na een overzicht van de procedurevoorschriften voor de in de genoemde artikelen bedoelde milieueffectbeoordeling worden in bijlage I de bedoelde projecten opgesomd, waarvan met name nr. 20 voor de onderhavige zaak van belang is:

„20. Aanleg van bovengrondse hoogspanningsleidingen van 220 kV of meer en langer dan 15 km."

10. Artikel 7 bepaalt hoe gehandeld moet worden bij grensoverschrijdende projecten of projecten met grensoverschrijdende milieueffecten.

„Artikel 7

1. Wanneer een lidstaat constateert dat een project vermoedelijk aanzienlijke milieueffecten zal hebben in een andere lidstaat, of wanneer een lidstaat waarvan het milieu vermoedelijk aanzienlijke effecten zal ondervinden hierom verzoekt, doet de lidstaat op het grondgebied waarvan men het project wil uitvoeren de andere lidstaat zo spoedig mogelijk, doch uiterlijk wanneer hij zijn eigen publiek informeert, onder meer toekomen:

a) een beschrijving van het project, met alle beschikbare informatie over het mogelijke grensoverschrijdende effect ervan;

b) informatie over de aard van de beslissing die kan worden genomen,

en geeft hij de andere lidstaat een redelijke termijn om kenbaar te maken of hij wenst deel te nemen aan de milieueffectbeoordelingsprocedure; tevens kan hij de in lid 2 bedoelde informatie verstrekken.

2. Indien een lidstaat die krachtens lid 1 informatie ontvangt, aangeeft dat hij voornemens is aan de in artikel 2, lid 2, bedoelde milieubesluitvormingsprocedures deel te nemen, dient de lidstaat op het grondgebied waarvan het project zal worden uitgevoerd, voor zover hij dit nog niet heeft gedaan, de betrokken lidstaat de informatie toe te sturen die krachtens artikel 6, lid 2, verstrekt en krachtens artikel 6, lid 3, sub a en b, ter beschikking gesteld moet worden.

3. Ieder van de betrokken lidstaten zorgt er tevens voor, voor zover het hem betreft, dat:

a) de in de leden 1 en 2 bedoelde informatie binnen een redelijke termijn ter beschikking wordt gesteld van de in artikel 6, lid 1, bedoelde instanties en van het betrokken publiek op het grondgebied van de lidstaat die vermoedelijk aanzienlijke effecten zal ondervinden; en

b) die instanties en het betrokken publiek voordat een vergunning voor het project wordt verleend, de gelegenheid krijgen binnen een redelijke termijn advies over de verstrekte informatie uit te brengen aan de bevoegde instantie van de lidstaat op het grondgebied waarvan men het project wil uitvoeren.

4. De betrokken lidstaten plegen overleg over onder andere de potentiële grensoverschrijdende effecten van het project en de maatregelen die worden overwogen om die effecten te beperken of teniet te doen en komen een redelijke termijn overeen waarbinnen het overleg moet plaatsvinden.

5. De nadere regelingen voor de uitvoering van dit artikel kunnen worden bepaald door de betrokken lidstaten en bieden het betrokken publiek op het grondgebied van de getroffen lidstaat reële mogelijkheden tot inspraak bij de in artikel 2, lid 2, bedoelde milieubesluitvormingsprocedures betreffende het project."

B — *Nationaal recht*

11. Oostenrijk kent gespecialiseerde instanties, die geen deel uitmaken van de rechterlijke macht, waarvan de beslissingen vatbaar

zijn voor beroep bij het Verwaltungsgerichtshof. De federale grondwet voorziet onder meer uitdrukkelijk in de oprichting van de Umweltsenat, in artikel 11, lid 7:

„Indien in de aangelegenheden van lid 1, punt 7, de voorzieningen bij de uitvoerende instanties van de deelstaat zijn uitgeput, beslist de onafhankelijke Umweltsenat. […] De onafhankelijke Umweltsenat bestaat uit de voorzitter, rechters en andere rechtsgeleerden leden en ressorteert onder het bevoegde federale ministerie. De inrichting, de taken en de procedure van de Senat worden bij federale wet geregeld. De beslissingen van de Senat zijn niet vatbaar voor vernietiging of wijziging langs administratieve weg; beroep kan worden ingesteld bij het Verwaltungsgerichtshof."

12. De Umweltsenat is in 1993 opgericht en is geregeld in het Bundesgesetz über den Umweltsenat (federale wet op de Umweltsenat; hierna: „USG 2000").

13. § 1 USG 2000 bepaalt:

„1. Bij het Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft wordt een Umweltsenat ingesteld (federaal ministerie voor landbouw, bosbeheer, milieu en waterbeheer).

2. De Umweltsenat bestaat uit tien rechters en tweeëndertig andere juridisch geschoolde leden. […]"

14. § 4 USG 2000 luidt:

„De leden van de Umweltsenat verrichten hun werkzaamheden zonder last of ruggespraak."

15. En § 5 USG 2000:

„De Umweltsenat beslist op beroepen in zaken betreffende de eerste en de tweede afdeling van het Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetzes 2000 [Oostenrijkse wet inzake de milieueffectbeoordeling 2000; hierna: „UVP-G 2000" [4]] […]".

4 — BGB1. nr. 697/1993, laatstelijk gewijzigd bij BGB1. nr. 153/2004.

16. § 6 USG 2000 bepaalt:

„De beslissingen van de Umweltsenat zijn niet vatbaar voor vernietiging of wijziging door een bestuursorgaan; beroep kan worden ingesteld bij het Verwaltungsgerichtshof."

17. Richtlijn 85/337 is in Oostenrijks recht omgezet door de UVP-G 2000. In § 3 is geregeld wanneer met betrekking tot bepaalde projecten een milieueffectbeoordeling moet plaatsvinden.

„1. De in bijlage 1 genoemde projecten alsmede wijzigingen ervan worden volgens de navolgende bepalingen aan een milieueffectbeoordeling onderworpen. Met betrekking tot de in de kolommen 2 en 3 van bijlage 1 genoemde projecten geldt de vereenvoudigde procedure […]"

18. Het begrip „project" wordt in § 2, lid 2, UVP-G 2000 als volgt gedefinieerd:

„2. Project: de bouw van installaties of andere ingrepen in het natuurlijke milieu of het landschap, daaronder begrepen alle hiermee ruimtelijk en feitelijk verband houdende maatregelen. Een project kan één of meer installaties of ingrepen omvatten, wanneer deze ruimtelijk of feitelijk verband met elkaar houden."

19. In de kolommen 1 en 2 van bijlage 1 bij het UVP-G 2000 worden de projecten opgesomd die altijd MEB-plichtig zijn, waarvoor óf een milieueffectbeoordelingsprocedure (kolom 1) óf een vereenvoudigde procedure (kolom 2) moet worden gevolgd. En in kolom 3 de projecten waarvoor alleen in bijzondere gevallen een milieueffectbeoordeling verplicht is.

20. Punt 16 vermeldt in kolom 1, sub a, „bovengrondse hoogspanningsleidingen van 220 kV of meer en een lengte van ten minste 15 km" en in kolom 3, sub b, „bovengrondse hoogspanningsleidingen in te beschermen gebieden van categorie A of B van 110 kV of meer en een lengte van ten minste 20 km".

IV — Prejudiciële vraag

21. Bij beslissing van 2 mei 2008 heeft de Umweltsenat krachtens artikel 234 EG een prejudicieel verzoek om uitlegging ingediend

bij het Hof. De Senat geeft kort weer dat aan de in dit artikel bepaalde voorwaarden is voldaan (met name wat het rechterlijke karakter van de verwijzende instantie betreft), en legt het Hof de volgende vraag voor:

„Moet richtlijn 85/337/EEG van de Raad van 27 juni 1985 betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten […] aldus worden uitgelegd dat een lidstaat ook dan moet voorzien in een beoordelingsverplichting voor de in bijlage 1 bij de richtlijn, meer bepaald onder punt 20 (aanleg van bovengrondse hoogspanningsleidingen van 220 kV of meer en langer dan 15 km) genoemde soorten projecten, wanneer in geval van een op het grondgebied van twee of meer lidstaten geplande installatie de tot de beoordelingsverplichting leidende drempelwaarde (in casu de lengte van 15 km) weliswaar niet door het op het grondgebied van die lidstaat gelegen deel van de installatie, maar wel bij inaanmerkingneming van de in de aangrenzende staat of staten geplande delen van de installatie wordt bereikt of overschreden?"

22. De beslissing van de Umweltsenat is ter griffie van het Hof ingekomen op 19 mei 2008. Alpe Adria Energía SpA, de milieu-inspecteur van justitie van het Land Karinthië alsmede de Commissie van de Europese Gemeenschappen hebben binnen de in artikel 23 van het Statuut van het Hof van Justitie voorziene termijn schriftelijke opmerkingen ingediend.

23. De Commissie noch partijen in het hoofdgeding hebben binnen de daarvoor gestelde termijn om een mondelinge behandeling verzocht, zodat vanaf 24 april 2009 conclusie kon worden genomen in de zaak.

V — Ontvankelijkheid

24. De verwijzing door de Umweltsenat werpt opnieuw de vraag op over de bevoegdheid van de onafhankelijke Oostenrijkse instanties tot het indienen van een prejudicieel verzoek krachtens artikel 234 EG. Alhoewel geen van de deelnemers aan deze prejudiciële procedure deze kwestie aan de orde heeft gesteld dient zij, gezien de belangrijke plaats die deze instanties binnen de organisatiestructuur van de Oostenrijkse justitie innemen, te worden onderzocht. Het Hof heeft zich in een aantal zaken over het rechterlijke karakter van deze instanties uitgesproken, maar niet steeds in dezelfde zin. Ik meen dan ook dat er goede reden is om nog eens naar die uitspraken te kijken en het Hof een aantal inzichten voor te leggen die dienstig voor hem kunnen zijn om een duidelijk omlijnd standpunt te bepalen.

A — *Het begrip „rechterlijke instantie" van artikel 234 EG en de instanties die geen deel uitmaken van de rechterlijke macht van de lidstaten*

25. In het arrest Vaassen-Goebbels [5] heeft het Hof bepaald dat om vast te stellen welke instanties gerechtigd zijn tot het indienen van een prejudicieel verzoek moet worden uitgegaan van gemeenschapsrechtelijke regels en niet van nationaalrechtelijke. Onder deze premisse heeft het de bekende voorwaarden voor een rechterlijke instantie vastgesteld — wettelijke grondslag, permanent karakter, uitspraak na een procedure op tegenspraak, verplichte rechtsmacht en toepassing van regelen des rechts. Zoals ik in mijn conclusie in de zaak De Coster uiteenzet, zijn die vereisten in de loop der tijd verwaterd, met als gevolg dat thans een heterogeen samenraapsel van instanties onder deze noemer wordt geschaard dat niet altijd in overeenstemming is met de rechtspraakidee die aan artikel 234 EG ten grondslag ligt.

26. De versoepeling van de rechtspraak heeft tot een aantal problemen geleid die nog niet door het Hof zijn opgelost. Door het openstellen van de prejudiciële verwijzing voor instanties met soortgelijke taken als de rechterlijke instanties is de prejudiciële procedure overgeleverd aan de gratie van niet tot de rechterlijke macht van een lidstaat behorende organen. Dit is niet per definitie negatief, want elk land regelt de toedeling van rechterlijke bevoegdheid traditioneel volgens zijn eigen cultuur en gebruiken, en het gemeenschapsrecht moet die regeling eerbiedigen. Toch schuilt er een gevaar in deze ontwikkeling: pararechterlijke instanties zonder enige affiniteit met rechtspraak die deelnemen aan de prejudiciële dialoog. Het delicate evenwicht is een aantal malen verstoord, zoals in de zaak Gabalfrisa [6], waarin de prejudiciële verwijzing van een Spaans tribunal Económico-Administrativo (economisch-administratief gerecht) ontvankelijk is verklaard. Dit risico doet zich eveneens in de onderhavige zaak voor met betrekking tot de niet tot de reguliere rechterlijke organisatie behorende Oostenrijkse Senate.

27. Het prejudiciële verzoek van de Umweltsenat biedt het Hof derhalve de gelegenheid zijn rechtspraak scherper te omlijnen. Ook ik neem de gelegenheid te baat om het standpunt verder uit te werken dat ik heb uiteengezet in mijn conclusie in de zaak De Coster, en om te pleiten voor een striktere en eenduidiger rechtspraak voor gevallen waarin instanties zich op artikel 234 EG beroepen die geen onderdeel vormen van de rechterlijke macht. Ik neem de vrijheid enige elementen aan te dragen om de door deze bepaling ingestelde dialoog van rechter tot rechter intact te houden, teneinde ervoor te zorgen dat het overleg blijft functioneren en derhalve toegankelijk voor degenen wier taak het is recht te doen in geschillen tussen partijen.

1. Institutioneel belang van de nationale gerechten in het integratieproces en de functie van de prejudiciële procedure

28. Zoals ik in mijn conclusie in de zaak De Coster verdedig heeft uitbreiding van de

5 — Arrest van 30 juni 1966 (61/65, Jurispr. blz. 258).

6 — Arrest van 21 maart 2000, Gabalfrisa e.a. (C-110/98–C-147/98, Jurispr. blz. I-1577).

voorziening van artikel 234 EG tot niet tot de rechterlijke macht behorende instanties vergaande, onacceptabele consequenties. [7] Ik herhaal hier niet wat ik in die zaak reeds naar voren heb gebracht, maar ik diep een aantal gezichtspunten uit die in het licht van de ontwikkeling van de rechtspraak van bijzonder belang zijn.

29. De strategische rol van de nationale rechter bij de uitvoering van het gemeenschapsrecht behoeft geen betoog. Door de invoering en de ongeschonden instandhouding van artikel 234 EG gedurende meer dan een halve eeuw hebben de grondleggers van de Unie en degenen die in hun voetsporen zijn getreden de institutionele stem van een macht van de lidstaten van die Unie willen versterken: de rechterlijke macht. Dat dit geen gevaarloze keuze is, is inmiddels wel gebleken. De Unie is gekenschetst als een integratie ván en dóór het recht, en de cruciale plaats die de rechter inneemt in de Europese constitutionele ruimte is daarbij onderkend. [8] De prejudiciële procedure vormt hier de procedurele bevestiging van. Als belichaming van een macht die is gegrond op onafhankelijkheid, gebondenheid aan de wet en beslissingsmacht in geschillen, beschikt de rechterlijke macht over een unieke stem, ver van het politieke gewoel en enkel en alleen gebonden aan het recht. [9] Door de nationale rechters bijzondere bevoegdheden toe te kennen hebben de verdragen het gezag willen versterken van een nog prille ordening, tot stand gebracht door een in de geschiedenis niet eerder gerealiseerde internationale organisatie.

30. Dat het instrument functioneert is onmiskenbaar. Dankzij de rechterlijke dialoog is beetje bij beetje het DNA-patroon van de nieuwe ordening ontrafeld: de rechtstreekse werking [10], de voorrang van het gemeenschapsrecht [11], de aansprakelijkheid van de staat [12], de doeltreffendheid [13], de gelijkwaardigheid [14] en tal van andere beginselen die aan het stelsel van de Unie ten grondslag liggen [15]. Aangezien deze instanties bovendien onafhankelijk zijn en over middelen beschikken voor de tenuitvoerlegging van hun beslissingen, heeft de toepassing van de Europese regels baat gehad bij het gezag dat de onpartijdigheid verleent [16].

31. Het strategisch belang van de nationale gerechten wordt doorbroken wanneer in de prejudiciële dialoog instanties van bestuurlijke aard worden betrokken die behoren tot de uitvoerende macht en niet de positie van een gerecht hebben. Ook al hebben sommige instanties van de uitvoerende macht soortgelijke bevoegdheden als de rechter, toch kan door een op een gerechtelijk proces lijkende procedure het ware gezicht van het openbare bestuur niet worden verhuld. Dit is eens te meer ernstig nu de beslissingen van deze pseudogerechten in de regel vatbaar zijn voor

7 — Conclusie, reeds aangehaald, punten 75-79.

8 — Robert Lecourt noemde in een klassieke studie als factoren van de Gemeenschap van het recht: één soort rechtsregels, één soort rechter en één soort overheid. Een drievoudig krachtenveld waarin de nationale rechters een bijzondere positie innemen (*L'Europe des juges*, uitg. Bruylant, Brussel, 1976, blz. 221).

9 — Dubos, O., *Les juridictions nationales, juge communautaire*, uitg. Dalloz, Parijs, 2001, blz. 723.

10 — Arrest van 5 februari 1963, Van Gend en Loos (26/62, Jurispr. blz. 3 e.v.).

11 — Arresten van 15 juli 1964, Costa/ENEL (6/64, Jurispr. blz. 1255), en 9 maart 1978, Simmenthal (106/77, Jurispr. blz. 629).

12 — Arrest van 19 november 1991, Francovich e.a. (C-6/90 en C-9/90, Jurispr. blz. I-5357).

13 — Arrest van 14 juli 1977, Sagulo e.a. (8/77, Jurispr. blz. 1495).

14 — Arrest van 15 september 1998, Edis (C-231/96, Jurispr. blz. I-4951).

15 — Een aantal auteurs heeft gesteld dat de geschiedenis van de samenwerking tussen rechters de geschiedenis van de Europese integratie is. Martinico, G., *L'integrazione silente. La funzione interpretativa della Corte di giustizia e il diritto costituzionale europeo*, uitg. Jovene, 2009, blz. 138. En zoals Dubos, O., op. cit., met betrekking tot de arresten Van Gend en Loos en Costa/ENEL trefzeker opmerkt, op. cit., blz. 74: „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*, uitg. MacMillan, Londen, 1998, blz. 109-114.

beroep bij de echte gerechten van de staat. Waar artikel 234 EG één van de machten in de staat als overlegpartner bevoorrecht, heeft het geen zin de bepaling te verruimen en aan die dialoog andere instanties te laten deelnemen waarvan de beslissingen uiteindelijk toch aan de rechter kunnen worden voorgelegd. Daarom beveel ik in mijn conclusie in de zaak De Coster een uitzondering aan op de algemene regel, wanneer tegen de bestuursbesluiten geen beroep bij de rechter openstaat [17], in welk geval de uitbreiding van artikel 234 EG tot andere instanties volkomen gerechtvaardigd is om te voorkomen dat de onderlinge samenhang en de uniformiteit van het gemeenschapsrecht wordt aangetast en bovendien het fundamentele recht op daadwerkelijke rechterlijke bescherming wordt geschonden.

32. Het gezag van de Europese rechtsorde steunt dus in belangrijk mate op de rechterlijke factor rol. Het is niet overdreven te stellen dat het Hof als de laatst verantwoordelijke instantie voor het recht van de Unie kan worden beschouwd dankzij de nationale rechters.

33. Het Hof heeft niet steeds een consistente lijn gevolgd in zijn reactie op de tot uitdrukking gebrachte bezwaren. Dát het inzag dat er ordening moest worden aangebracht in de rechtspraak leek duidelijk te zijn doorgedrongen na de conclusie in de zaak De Coster, maar nog steeds is de koers niet geheel eenduidig. De prejudiciële verzoeken van twee aan het bestuur gelieerde instanties in de zaken Schmid [18] en Syfait [19] zijn weliswaar afgewezen, maar daaraan was de geringe mate van onafhankelijkheid van de betrokken instanties debet. Een op het door artikel 234 EG vereiste institutionele evenwicht gerichte standpuntbepaling van het Hof is in deze arresten niet te ontdekken, maar om daar nu terughoudendheid in te zien, gaat wat ver.

34. Wat hier ook van zij, de huidige rechtspraak en mijn conclusie in de zaak De Coster zitten toch in zekere zin op hetzelfde spoor. Ik zal proberen deze overeenstemming duidelijk te maken, met het risico de werkelijke bedoeling van het Hof geweld aan te doen.

2. De criteria Vaasssen-Goebbels in constitutioneel perspectief

35. Artikel 234 EG stelt een dialoog in tussen rechters teneinde een uniforme toepassing van het gemeenschapsrecht in alle lidstaten te verzekeren [20]. Het Hof heeft instanties van allerlei kleur en snit tot deze dialoog toegelaten, met als gevolg dat het arrest Vaassen-Goebbels veel te ruim is uitgelegd. Ondanks de eerder genoemde nadelen, is hier ook wel iets voor te zeggen. De voor de rechterlijke organisatie in een verenigd Europa van zeven-

17 — Conclusie, reeds aangehaald, punten 87-95.

18 — Arrest van 30 mei 2002 (C-516/99, Jurispr. blz. I-4573, punt 34).

19 — Arrest van 31 mei 2005 (C-53/03, Jurispr. blz. I-4609, punten 31-35).

20 — Dit wordt overtuigend betoogd door Mancini, G.F., *Democracy and Constitutionalism in the EU*, uitg. Hart, Oxford-Portland, 2001, blz. 23, die wijst op de strategische rol van de prejudiciële procedure in het Europese rechterlijke bestel: „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]".

entwintig staten geldende criteria en doeleinden lopen sterk uiteen. Het is haast onmogelijk één algemeen model te ontwerpen waarin de rechterlijke taak in zo veel verschillende landen is onder te brengen. Dit heeft ertoe geleid dat de in het arrest Vaasssen-Goebbels geformuleerde criteria zo algemeen en zo ruim zijn uitgelegd. [21] Bovendien is de bestuursrechtspraak in sommige rechtstradities, met het oog op de scheiding der machten, ondergebracht bij de uitvoerende macht. Niemand zal betwisten dat de Franse Conseil d'État, een onmisbaar instituut in de ontwikkeling van het huidige publiekrecht, geen „rechterlijke instantie" in de zin van artikel 234 EG is. En toch is de Conseil d'État bij de machtsverdeling in de opeenvolgende Franse grondwetten nooit tot onderdeel van de rechterlijke macht gemaakt. Iets gelijkaardigs is het geval in die staten die geen gespecialiseerde bestuursrechtspraak kennen, maar gerechten die geen deel uitmaken van de rechterlijke macht en een — zij het een louter formele — band hebben met het bestuur. [22]

36. De gemeenschapsrechter heeft deze instanties toegelaten tot de prejudiciële dialoog, niet zozeer ter vermeerdering van het aantal verwijzingen als wel tot behoud van de institutionele autonomie van de lidstaten. Het Hof heeft met andere woorden de werkingssfeer van artikel 234 EG verruimd om zo de gemeenschappelijke constitutionele tradities van de lidstaten te betrekken bij de ontwikkeling van een Europese rechterlijke dialoog. Ik ben het niet eens met degenen die van mening zijn dat achter deze rechtspraak de wens van het Hof schuilt om greep te houden op de toestroom van zaken die het ter beslissing worden voorgelegd. Wanneer het om een soort *docket control* zou gaan, zou dit zich wel eens tegen het Hof kunnen keren en hem overladen met zaken. Ik denk dat aan de rechtspraak juist de bedoeling ten grondslag ligt de inrichting van de rechtsprekende functie in de lidstaten te respecteren. Hieruit blijkt hoe essentieel het is het strikt rechterlijke karakter van de prejudiciële verwijzingen en de machtsverdeling in elk van de lidstaten met elkaar in evenwicht te houden.

37. Ik wil derhalve de in de conclusie in de zaak De Coster uiteengezette opvatting hernemen en meer in detail uitwerken om de betekenis ervan te verduidelijken.

3. Een op de rechtspraak aansluitend voorstel voor een oplossing

38. Hiertoe wil ik eerst het doel van artikel 234 EG, na meer dan een halve eeuw van zijn bestaan, duidelijk uiteenzetten. Ik zal vervol-

21 — Ik heb de noodzaak om de functionaliteit van het stelsel en het rechterlijke karakter van de in artikel 234 EG voorziene dialoog met elkaar in overeenstemming te brengen beschreven in Ruiz-Jarabo Colomer, D., *El juez nacional como juez comunitario*, uitg. Civitas, Madrid, 1993, blz. 71 en 72. Zie ook Chalmers, D., Hadjiemmanuil, C., Monti, G. en Tomkins, A., *European Union Law*, uitg. Cambridge University Press, 2006, blz. 293.

22 — Zoals de Britse Immigration Adjudicators (arrest van 2 maart 1999, Eddline El-Yassini, C-416/96, Jurispr. blz. I-1209), commissies van toezicht van beroepsorganisaties (arrest van 6 oktober 1981, Broekmeulen, 246/80, Jurispr. blz. 2311), de Duitse federale commissie van toezicht op de gunning van overheidsopdrachten (arrest van 17 september 1997, Dorsch Consult, C-54/96, Jurispr. blz. I-4961) of colleges voor belastingzaken (arrest De Coster, reeds aangehaald).

gens enige nuancering aanbrengen op de uit mijn conclusie in de zaak De Coster [23] afgeleide gevolgen om ze beter in te bedden in de door het Hof in zijn rechtspraak gevolgde koers.

a) De algemene regel: een dialoog van rechter tot rechter, onder de in het arrest Vaassen-Goebbels vastgestelde voorwaarden.

39. Beginpunt van het onderzoek is het rechterlijke karakter van de prejudiciële relatie. Alvorens dieper in te gaan op de in het arrest Vaassen-Goebbels gestelde voorwaarden dient te worden vastgesteld of de verwijzende instantie deel uitmaakt van de rechterlijke macht van de lidstaat. Vervolgens onderzoekt het Hof of is voldaan aan de vereisten van wettelijke grondslag, permanent karakter, uitspraak na een procedure op tegenspraak, verplichte rechtsmacht en toepassing van regelen van het recht. Om de redenen genoemd in de punten 35 en 36 van deze conclusie is aan deze voorwaarden niet al te strikt de hand gehouden. Zoals ik in mijn conclusie in de zaak La Roda Golf betoog is de prejudiciële verwijzing geconcipieerd als een samenwerking tussen rechters. [24] Zij vormt dus een constructieve relatie *van rechter tot rechter* en niet *van geding tot geding*, hetgeen verklaart dat wanneer eenmaal de bij die samenwerking betrokken partijen zijn vastgesteld, de benadering van het Hof aanmerkelijk soepeler wordt. [25]

40. Dit betekent dus dat instanties die geen deel uitmaken van de rechterlijke macht van een lidstaat niet bevoegd zijn een prejudicieel verzoek in te dienen bij het Hof. Maar op deze regel bestaan twee belangrijke uitzonderingen die ik hierna bespreek.

b) Eerste uitzondering: Het ontbreken van een beroepsmogelijkheid bij de rechter

41. Zoals ik in de zaak De Coster uiteenzet moet, wanneer de door een pararechterlijke instantie genomen beslissingen niet vatbaar zijn voor beroep bij de reguliere rechterlijke instanties, het fundamentele recht op daadwerkelijke rechterlijke bescherming, maar ook de uniformiteit en de innerlijke samenhang van de toepassing van het gemeenschapsrecht gewaarborgd blijven. [26] Onder deze omstandigheden moet het Hof antwoord geven op een vraag van een instantie die is belast met de afdoening van geschillen waartegen geen hogere voorziening in rechte openstaat, om te voorkomen dat de beslissing van die instantie afwijkt van de gemeenschapsrechtelijke orde.

42. Anders dan in de dialoog tussen rechters moet in dit geval evenwel onverkort de hand worden gehouden aan de in het arrest Vaassen-Goebbels vastgestelde voorwaarden. Hier past een striktheid van een geheel andere orde dan met betrekking tot de rechterlijke instanties die deel uitmaken van de rechterlijke macht. Het is niet meer dan logisch dat een zo uitgesproken uitzondering op

23 — Mijn conclusies van 24 mei 2007, Österreichischer Rundfunk (arrest van 18 oktober 2007, C-195/06, Jurispr. blz. I-8817), en 22 november 2007, Ing. Aigner (arrest van 10 april 2008, C-393/06, Jurispr. blz. I-2339).

24 — Conclusie van 5 maart 2009 (C-14/08, nog aanhangig bij het Hof).

25 — Conclusie aangehaald in de vorige voetnoot, punten 51 tot en met 53.

26 — Conclusie, reeds aangehaald, punten 83-86.

artikel 234 EG wordt gecompenseerd door een sterkere nadruk op de vereisten die inherent zijn aan het begrip gerecht. Deze opvatting wordt bevestigd in de rechtspraak. Het Hof heeft immers bepaald dat, zelfs wanneer geen beroep bij de rechter openstaat, de niet-rechterlijke instanties die niet aan minimale eisen van onafhankelijkheid voldoen geen prejudiciële verzoeken krachtens artikel 234 EG kunnen indienen. [27]

c) Tweede uitzondering: toekenning van rechterlijke taken aan pararechterlijke instanties bij een naar vorm of inhoud constitutionele regel

43. Een tweede doorbreking van de algemene regel is ongetwijfeld meer in overeenstemming met de in de rechtspraak gevolgde koers. Het Hof laat immers traditioneel en zonder enig voorbehoud prejudiciële verzoeken toe van instanties in de periferie van de rechterlijke macht van de betrokken staat, en dit hangt vooral samen met het bestuurlijk stelsel, dat grote verschillen kent in de wijzen waarop het de beroepsmogelijkheden bij de rechter regelt.

44. Het huidige Europese bestuursrecht is het resultaat van het revolutionaire proces dat zich aan het eind van de 18e eeuw in Frankrijk heeft voltrokken, toen de rechterlijke controle op het bestuur was gegrond op een tamelijk rigide begrip van de scheiding der machten. [28] Aangezien oordelen over het openbaar bestuur mede als een vorm van besturen kon worden gezien, is in heel Europa een administratieve rechtspraak tot ontwikkeling gekomen parallel aan de rechterlijke macht (anders zou deze pijler tot uitvoerende macht worden), zonder evenwel onderdeel te worden van het openbaar bestuur, om niet in strijd te komen met het beginsel van onafhankelijkheid. Professor García de Enterría heeft het op voorbeeldige wijze beschreven waar hij betoogt dat „uit de aanvankelijke toepassing van het beginsel van de machtenscheiding ten eigen bate is geleidelijk een bijzonder stelsel van administratieve rechtspraak voortgekomen […] dat vanaf het begin functioneert als een controle door gespecialiseerde instanties van het bestuur zelf en niet door daarbuiten staande en onafhankelijke rechters […] De uitwerking van dit mechanisme tot het stelsel dat onmiddellijk ‚administratieve rechtspraak' is genoemd, is het werk geweest van Napoleon zelf, die een beter wetgever dan veldheer was". [29]

45. Op basis van deze idee van bestuursmachtgebonden rechtspraak heeft zich een specifieke en onafhankelijke vorm van rechtspraak ontwikkeld, die erop moest toezien dat het bestuur zich aan de wet hield, en die tot op heden haar belangrijkste oorspronkelijke kenmerken heeft behouden. [30]

27 — Beschikking van 14 mei 2008, Pilato (C-109/07, Jurispr. blz. I-3503), waarin de vraag is beantwoord of de prud'homie de pêche de Martigues een „rechterlijke instantie" was, ook al maakte zij geen deel uit van de Franse rechterlijke organisatie. Het Hof heeft terecht de in het arrest Vaassen-Goebbels gestelde voorwaarden nauwgezet toegepast en zich onbevoegd verklaard.

28 — Zie over het revolutionaire proces en de rol die het heeft gespeeld in de ontwikkeling van de Franse rechtspraak, de klassieke studie van Seligman, E., *La Justice en France pendant la Révolution, 1789-1792*, uitg. Plon, Parijs, 1913.

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

30 — Zie over de historische ontwikkeling van dit verschijnsel in Europa tot in onze dagen, Bouineau, J., *Traité d'histoire européenne des institutions. XVI-XX siècle*, deel II, uitg. Litec, Parijs, 2009.

46. Het is niet het enige model van administratieve geschillenbeslechting in Europa, maar wel een van de belangrijkere, dat aan de basis heeft gelegen van het moderne bestuursrecht dat brede ingang heeft gevonden in een groot aantal lidstaten: Frankrijk, Nederland, België, Italië en Griekenland hebben voor een model van algehele scheiding gekozen, terwijl andere staten, zoals Duitsland, Oostenrijk, Tsjechië, Polen en Litouwen, autonome stelsels hebben ingevoerd, losstaand van de reguliere rechtspraak die traditioneel op de berechting van civiele en strafzaken is georiënteerd. [31] Het is bijgevolg begrijpelijk dat het Hof prejudiciële verzoeken van dit soort administratiefrechtelijke instanties probleemloos heeft aanvaard.

47. Aan deze opstelling van het Hof ligt een gedachte ten grondslag die een belangrijke factor is geweest bij de uitlegging van artikel 234 EG. Het Hof bevestigt door het versoepelen van de verwijzingsmogelijkheid de waarde van de constitutionele besluiten van de lidstaten. Door de rechterlijke dialoog open te stellen voor instanties in de periferie van de rechterlijke macht in strikte zin, erkent het Hof dat de lidstaten soeverein zijn in de regeling van de samenstelling en de verdeling van de machten zoals die in hun constitutie zijn voorzien. Wanneer een lidstaat rechtsprekende taken toebedeelt aan pararechterlijke instanties en dit bij hun oprichting formeel bekrachtigt, is dit een nauw met de identiteit en de constitutionele autonomie van dat land verbonden wilsuiting die het Hof eerbiedigt. [32] Artikel 234 EG opent bijgevolg een communicatiekanaal met de nationale autoriteiten *die constitutioneel bevoegd zijn om recht te spreken*. In sommige lidstaten is deze taak bij uitsluiting aan de rechterlijke macht opgedragen, terwijl zij in andere tussen verschillende autoriteiten is verdeeld op basis van een legitieme vormgeving van de institutionele organisatie, waar het gemeenschapsrecht niet in treedt.

48. Na deze beknopte verhandeling over de oorsprong van de administratieve rechterlijke instanties ga ik thans over tot bespreking van de tweede uitzondering op de algemene regel, namelijk dat een pararechterlijke instantie bevoegd is tot indienen van een prejudicieel verzoek wanneer zij rechterlijke taken uitoefent op grond van een naar vorm of inhoud constitutionele regel.

49. Zoals ik in punt 42 van deze conclusie opmerk, brengt deze afwijking van het algemene beginsel mee dat de in het arrest Vaassen-Goebbels geformuleerde criteria strikter moeten worden toegepast. Doordat

31 — Fromont, M., *Droit administratif des États européens*, uitg. PUF, Parijs, 2006, blz. 120-135.

32 — Overeenkomstig het bepaalde in artikel 6, lid 3, EU heeft het Hof in tal van zaken blijk gegeven van die eerbiediging van de constitutionele tradities van de lidstaten. Onder andere arresten van 2 juli 1996, Commissie/Luxemburg (C-473/93, Jurispr. blz. I-3207), en 14 oktober 2004, Omega (C-36/02, Jurispr. blz. I-9609). Zo ook advocaat-generaal Poiares Maduro in zijn conclusie in de zaak Michaniki (met arrest van 16 december 2008, C-213/07, Jurispr. blz. I-9999). Zie voorts Berranger, T., *Constitutions nationales et construction communautaire*, uitg. LGDJ, Parijs, 1995, blz. 249-492.

zij losstaat van de rechterlijke macht en onderworpen is aan andere procedureregels, is de verwijzende instantie mogelijk onbekend met de gebruikelijke gang van zaken in een rechtszaak. Het Hof moet daarom extra streng de hand houden aan de eerder genoemde vereisten, met name het onafhankelijkheidsvereiste, om de oorspronkelijke doelstelling van artikel 234 EG niet in het gedrang te brengen; zijn recente rechtspraak vormt hiervan een illustratie, en dit verklaart ook de uitkomst in de aangehaalde arresten Schmid en Syfait.

4. Slotsom

50. Artikel 234 EG stelt een dialoog open tussen rechters die slechts in welomschreven omstandigheden uitzonderingen toelaat. In de eerste plaats, wanneer geen beroep openstaat bij een nationale rechter, en in de tweede plaats, wanneer de verwijzende instantie, ook al is zij een pararechterlijke instantie, rechterlijke taken zijn toebedeeld bij een naar vorm of inhoud constitutionele regel. In beide gevallen moet strikt worden voldaan aan de in het arrest Vaassen-Goebbels geformuleerde criteria om de grondslagen van een zo cruciaal mechanisme voor de ontwikkeling van het gemeenschapsrecht als de prejudiciële verwijzing niet aan te tasten.

51. Deze uitlegging van artikel 234 EG, die haar basis vindt in de rechtspraak van het Hof, heeft ook niet onbelangrijke voordelen op andere terreinen. De voorrang van het gemeenschapsrecht brengt met zich dat het nationale recht bij een normconflict buiten toepassing moet blijven. Het arrest Fratelli Costanzo [33] heeft duidelijk gemaakt dat dit beginsel ook geldt voor bestuursorganen, die eveneens bepalingen van nationaal recht die niet verenigbaar zijn met de gemeenschapsrechtelijke regels buiten toepassing moeten laten. [34] Niettegenstaande de kritiek die erop is geleverd, is dit vaste rechtspraak geworden, die onder andere is herhaald in de zaken CIF [35] en Ciola [36]. Het voornaamste bezwaar ertegen vindt nu juist zijn grond in het prejudiciële mechanisme van artikel 234 EG, want het is zeer de vraag of een bestuursorgaan, dat niet bevoegd is tot het doen van een prejudicieel verzoek, desondanks wel verplicht is nationale rechtsregels buiten toepassing te laten. De nationale rechter kan steeds op de door de prejudiciële dialoog verzekerde steun van het Hof bij de uitlegging rekenen, het bestuur moet het zonder die hulp stellen. [37]

52. Deze spanning zou worden opgeheven wanneer het Hof de werkingssfeer van het

33 — Arrest van 22 juni 1989 (103/88, Jurispr. blz. 1839).

34 — „Met het oordeel dat particulieren het recht hebben, op de bepalingen van een richtlijn die aan de vorengenoemde voorwaarden voldoen, voor de nationale rechter met een beroep tegen de administratie op te komen, zou het in tegenspraak zijn, wanneer desalniettemin de mening werd gehuldigd dat zij niet verplicht is, de bepalingen van de richtlijn toe te passen en bepalingen van nationaal recht die daarmee niet verenigbaar zijn, buiten toepassing te laten. Wanneer de in 's Hofs rechtspraak gestelde voorwaarden zijn vervuld, waaronder particulieren de bepalingen van een richtlijn voor de nationale rechter kunnen inroepen, zijn mitsdien alle overheidsinstanties, de gedecentraliseerde instanties zoals de gemeenten daaronder begrepen, gehouden deze bepalingen toe te passen" (arrest Fratelli Costanzo, reeds aangehaald, punt 31).

35 — Arrest van 9 september 2003 (C-198/01, Jurispr. blz. I-8055, punt 49).

36 — Arrest van 29 april 1999, Ciola (C-224/97, Jurispr. blz. I-2517, punt 26).

37 — Alonso García, R., bekritiseert deze gang van zaken in *Derecho comunitario. Sistema constitucional y administrativo de la Comunidad Europea*, uitg. Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1994, blz. 332 en 333. Bobek, M., vraagt zich ook af of het arrest Fratelli Costanzo geformuleerde rechtspraak in de nieuwe lidstaten van de Unie wel hanteerbaar is, in „Thou Shalt Have Two Masters; The Application of European Law by Administrative Authorities in the New Member Status", *Review of European Administrative Law*, deel 1, nr. 1, 2008, blz. 62 en 63.

arrest Fratelli Costanzo beperkte tot de instanties die bevoegd zijn om hem prejudiciële vragen voor te leggen. Artikel 234 EG, zoals het is uitgelegd door het Hof, laat de deelname van pararechterlijke instanties aan het prejudiciële overleg toe. Indien de bevoegdheid om met het gemeenschapsrecht strijdige regels buiten toepassing te laten werd beperkt tot instanties die gerechtigd zijn tot het indienen van een prejudicieel verzoek, zouden de aan het arrest Fratelli Costanzo verbonden gevaren de wereld uit zijn. De door dit arrest ontstane onzekerheid, nog afgezien van de praktische moeilijkheid om dat recht van niet-toepassing ook voor aan het beginsel van de bestuurshiërarchie onderworpen instanties te laten gelden, zou hierdoor worden weggenomen. Het primaat van het gemeenschapsrecht zou zo beperkt worden tot de sfeer van de rechtspraak, op soortgelijke wijze als het primaat van de grondwet of de wet, waardoor wordt voorkomen dat een functionaris de hem gegeven opdrachten naast zich neerlegt of de administratieve regels die zijn beslissingssfeer regelen negeert. [38]

53. Na deze uiteenzetting over de door het Hof gevolgde koers bij zijn uitlegging van artikel 234 EG en de voordelen die verlegging van die koers met zich zou brengen, moet thans worden onderzocht of de verwijzende instantie aan de zojuist besproken criteria voldoet.

38 — Bobek, M., *cit. supra,* is van oordeel dat er vanuit het oogpunt van de scheiding der machten iets „uiterst verontrustends" zit aan het arrest Fratelli Costanzo.

B — *Toepassing van de rechtspraak betreffende de definitie van „rechterlijke instantie" op de Umweltsenat*

54. De Umweltsenat is een van de collegiale instanties die in artikel 113, lid 4, van de Oostenrijkse grondwet zijn geregeld. Deze grondwetsbepaling voorziet in een uitzondering op de algemene regel van bevoegdheidstoekenning aan het Verwaltungsgerichtshof, op grond waarvan onafhankelijke instanties kennis kunnen nemen van beroepen tegen bestuursbeslissingen. De Umweltsenat is voorts expliciet erkend in artikel 11, lid 7, van de grondwet, hetgeen overigens niet tot gevolg heeft dat hij buiten de groep van artikel 133, lid 4, valt.

55. Het Verfassungsgerichtshof (Oostenrijkse constitutionele hof) heeft de bevoegdheid om onafhankelijke administratieve instanties in te stellen restrictief uitgelegd, omdat het een uitzondering betreft op het algemene beginsel dat het Verwaltungsgerichtshof bevoegd is in zaken tegen het bestuur. [39] Het heeft deze instanties echter wel materiële voorwaarden opgelegd om ze meer de dynamiek van een rechterlijke instantie en minder die van een toezichthoudend bestuursorgaan te geven. Een duidelijk bewijs hiervoor is met name dat de krachtens artikel 133, lid 4, ingestelde instanties moeten voldoen aan onder meer de vereisten van artikel 6 van het Europees

39 — Uitspraken van 14 oktober 1987, B267/86 (VfSlg. 11500); 24 februari 1999, B1625/98-32 (VfSlg. 15.427); 29 juni 2000, G175/95 (VfSlg. 15.886), en 13 juni 2001, G 141/00 (VfSlg. 16.189).

verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden alsmede aan de rechtspraak betreffende dit artikel van het Europees Hof voor de rechten van de mens.

56. De Umweltsenat is in 1993 ingesteld als onafhankelijk gerecht als bedoeld in artikel 133, lid 4, van de Oostenrijkse grondwet, om uitspraak te doen in beroepszaken tegen de op grond van het eerste en het tweede deel van de UVP-G 2000 door de dienst milieubeheer genomen besluiten. Hij bestaat uit tweeënveertig leden, onder wie tien leden van de rechterlijke macht en tweeëndertig gespecialiseerde juristen. Zij kunnen niet worden ontslagen en genieten alle waarborgen van onpartijdigheid.

57. De interne gang van zaken is bij de Umweltsenat ongeveer hetzelfde geregeld als bij een gewoon gerecht: de zaken worden volgens objectieve criteria verdeeld, al heeft de voorzitter wel bijzondere bevoegdheden voor de aanwijzing van de rapporteur en de benoeming van het derde lid van de kamer. [40] Er wordt in raadkamer beslist en de leden zijn verplicht tot absolute geheimhouding. [41]

58. Op de procedure bij de Umweltsenat zijn de algemene bepalingen van het Verwaltungsverfahrensgesetz (wet bestuursprocesrecht; hierna: „AVG") van toepassing, aangevuld met de in de USG 2000 voorziene bijzondere bepalingen. Het beroep moet worden ingesteld binnen een termijn van vier weken na de kennisgeving van het bestuursbesluit [42], en het heeft van rechtswege opschortende werking voor zover niet uitdrukkelijk anders is bepaald. [43] Beroep kan worden ingesteld door eenieder die aan de administratieve procedure heeft deelgenomen alsmede een hele reeks in de UVP-G 2000 vermelde instellingen. [44] De procedure, die hoofdzakelijk schriftelijk plaatsvindt, wordt gevoerd op tegenspraak, en ambtshalve of op verzoek van partijen kan een mondelinge zitting plaatsvinden. [45] Belanghebbenden kunnen zich laten bijstaan door een raadsman; een verplichting daartoe bestaat echter niet. [46]

59. De Umweltsenat heeft volledige rechtsmacht. Zijn beslissingen zijn weliswaar bestuurshandelingen, maar zij hebben kracht van gewijsde, moeten gemotiveerd zijn, worden in het openbaar uitgesproken, zijn vatbaar voor tenuitvoerlegging en kunnen uitsluitend worden aangevochten bij het Verwaltungsgericht. [47]

60. Volgens de in de punten 54 tot en met 59 van deze conclusie besproken criteria maakt de Umweltsenat geen deel uit van de Oostenrijkse rechterlijke macht, ook al is hij expliciet erkend in de grondwet van het land. Artikel 133, lid 4, en artikel 11, lid 7, van de Oostenrijkse grondwet kennen rechtsprekende taken toe aan instanties aan de periferie van de rechterlijke organisatiestructuur, maar met materiële kenmerken waardoor zij nage-

40 — § 9 en § 10 USG 2000.
41 — § 67f, lid 2, AVG.
42 — § 40, lid 2, UVP-G 2000.
43 — § 64, lid 1, AVG.
44 — § 19, lid 1, UVP-G 2000.
45 — § 67d, lid 1, AVG.
46 — § 10 AVG.
47 — De enige uitzondering hierop is een eventueel beroep bij het Verfassungsgerichtshof, dat echter uitsluitend mogelijk is bij schending van een grondwetsbepaling.

noeg als een regulier gerecht functioneren. Zoals gezegd in punt 4 van deze conclusie, moet bij pararechterlijke instanties met rechtsprekende bevoegdheden strikt worden voldaan aan de voorwaarden van het arrest Vaassen-Goebbels. Bij toepassing hiervan op de Umweltsenat blijkt dat deze voldoet aan de vereisten van wettelijke grondslag, permanent karakter, uitspraak na een procedure op tegenspraak, verplichte rechtsmacht en toepassing van de regelen des rechts. Een uitermate belangrijke aanwijzing, zij het niet beslissend, is de eis van het Oostenrijkse Constitutionele Hof dat de Umweltsenat de procedurele waarborgen van artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden in acht neemt.

61. Op grond van al hetgeen ik heb uiteengezet ben ik van oordeel dat de Umweltsenat, als pararechterlijke instantie met rechtsprekende bevoegdheden, een formele grondslag heeft in de Oostenrijkse grondwet en in alle opzichten aan de in het arrest Vaassen-Goebbels vastgestelde criteria voldoet, zodat de verwijzende instantie zonder meer bevoegd is tot het indienen van een prejudicieel verzoek krachtens artikel 234 EG.

VI — Ten gronde

62. Het antwoord op de prejudiciële vraag moet eenduidig en overtuigend zijn. De Umweltsenat vraagt in wezen of bij een grensoverschrijdend project waarop richtlijn 85/337 van toepassing is, slechts de lengte van het in elke lidstaat gelegen deel van het project dan wel die van het project in zijn geheel in aanmerking moet worden genomen. De door het Hof te nemen beslissing heeft belangrijke praktische consequenties, want indien het voor de eerste mogelijkheid kiest zal de MEB, die meerdere landen omvat, gesplitst per land moeten worden uitgevoerd, als betrof het verschillende projecten. Bij een keuze voor de tweede moet de milieueffectbeoordeling voor het project als geheel worden uitgevoerd, ongeacht landsgrenzen, en een verplichting tot samenwerking tussen nationale instanties met zich brengen.

63. Zoals de Commissie terecht heeft opgemerkt in punt 20 van haar schriftelijke opmerkingen is in het onderhavige geval uitsluitend de MEB-verplichting in het geding en niet de inhoud of de gevolgen van die beoordeling. In de grond gaat het om een bevoegdheidsconflict met betrekking tot de vraag of de overheid in dezen een controlerende taak heeft. Daarom moet worden bepaald welke „projecten" onder richtlijn 85/337 vallen, hoe de daarin aangegeven drempelwaarden moeten worden toegepast en welke instantie verantwoordelijk is voor de in die regeling voorziene administratieve preventietaken.

A — *Het begrip „project dat aanzienlijke gevolgen voor het milieu kan hebben" van richtlijn 85/337*

64. De Europese Gemeenschap hanteert als uitgangspunt van haar milieubeleid dat het beste overheidsbeleid op dit gebied „erin bestaat het ontstaan van vervuiling of hinder

van meet af aan te vermijden, veeleer dan later de gevolgen ervan te bestrijden". [48] Daartoe werd richtlijn 85/337 vastgesteld, die de administratieve procedures voor de beoordeling van de milieueffecten van een aantal werken harmoniseert. De uitgangspunten van dit instrument worden in de artikelen 2 en 4 van de richtlijn verwoord, die een beoordeling verplicht stellen voordat met de projecten wordt begonnen, maar daarbij twee categorieën onderscheiden: projecten waarvan het zeker is dat zij milieueffecten hebben (bijlage I), die altijd MEB-plichtig zijn, en projecten met geringere milieueffecten (bijlage II), die worden beoordeeld volgens de door de lidstaten vastgestelde criteria, echter in het licht van de in bijlage III vermelde. [49]

65. In verband met de kosten van een MEB worden de in bijlage I van richtlijn 85/337 opgenomen projecten nauwkeurig omschreven. De specificaties van de verschillende categorieën in bijlage II zijn algemener, maar de lidstaten moeten nauwkeurig preciseren in welke omstandigheden een MEB moet worden uitgevoerd. [50] Het is daarom ook niet vreemd dat het Hof de aan de nationale wetgevers toegekende beoordelingsmarge restrictief heeft uitgelegd, zodat de essentie van bijlage II niet verloren gaat door te vage of te oppervlakkige nationale criteria. Elk type project is daarom in richtlijn 85/337 tot in het kleinste detail beschreven, om te voorkomen dat de lidstaten zich op de vaagheid van de regeling beroepen om zich aan hun beoordelingsverplichtingen te onttrekken.

66. Tegenover deze fijnmazigheid staat echter een ruime omschrijving van de onder richtlijn 85/337 vallende „projecten". Volgens de artikelen 1, lid 2, en 2, lid 1, wordt onder „projecten" verstaan: „bouwwerken of andere installaties of werken" alsmede andere „ingrepen in natuurlijk milieu of landschap". En de omschrijving wordt afgerond met de vermelding dat die projecten aan de MEB moeten worden onderworpen die „een aanzienlijk milieueffect kunnen hebben, met name gezien hun aard, omvang of ligging". Bijlage IV bevat tot slot de informatie die de projectontwikkelaar aan de bevoegde instantie moet verstrekken om de vereiste beoordeling uit te voeren. [51]

67. Deze combinatie van vereisten heeft een aantal consequenties:

48 — Punt 1 van de considerans van richtlijn 85/337. Zie met betrekking tot de preventiedoeleinden van het Europese milieubeleid, Jans, J.H. en Vedder, H.H.B., *European Environmental Law*, 3e ed., uitg. Europa Law Publishing, Groningen, 2008, blz. 40 tot en met 42.

49 — In deze bijlage wordt verwezen naar „kenmerken van de projecten", „plaats van de projecten" en „kenmerken van het potentiële effect" en in elk van deze rubrieken wordt een opsomming gegeven die de discretionaire bevoegdheid van de lidstaten om hun eigen criteria vast te stellen beperkt.

50 — Dit blijkt uit arresten van 24 oktober 1996, Kraaijeveld e.a. (C-72/95, Jurispr. blz. I-5403, punt 50); 21 september 1999, Commissie/Ierland (C-392/96, Jurispr. blz. I-5901, punt 65); 16 september 1999, WWF e.a. (C-435/97, Jurispr. blz. I-5613, punt 36); 13 juni 2002, Commissie/Spanje (C-474/99, Jurispr. blz. I-5293, punt 31); 16 maart 2006, Commissie/Spanje (C-332/04, punt 76), en 23 november 2006, Commissie/Italië (C-486/04, Jurispr. blz. I-11025, punt 53).

51 — Ingevolge bijlage IV is een beschrijving vereist van het project, een schets van de voornaamste alternatieven die de opdrachtgever heeft onderzocht, een beschrijving van de waarschijnlijk belangrijke milieueffecten op een aantal gebieden alsmede een beschrijving van de waarschijnlijk aanzienlijkste milieueffecten. Voorts moeten de beoogde maatregelen worden vermeld om belangrijke nadelige milieueffecten van het project te beperken, en een opgave van de moeilijkheden die de opdrachtgever eventueel heeft ondervonden bij het verzamelen van de vereiste informatie.

68. Om te beginnen moeten de projecten vermeld in de bijlagen I en II worden bezien in het licht van de hiervoor genoemde artikelen 1, lid 2, en 2, lid 1, van de richtlijn, want de precieze lijst van acties wordt bepaald door een bredere juridische context en de bijzondere bepalingen moeten worden toegepast in overeenstemming met de meer algemene. [52] Waar punt 20 van bijlage I derhalve „bovengrondse hoogspanningsleidingen van 220 kV of meer en langer dan 15 km" vermeldt, geldt dit uitsluitend ingeval deze projecten „een aanzienlijk milieueffect kunnen hebben, met name gezien hun aard, omvang of ligging".

69. In de tweede plaats is, in het verlengde van het hiervoor vermelde punt, de algemene omschrijving van groot nut voor een goed begrip van de begrenzing van de projecten, dus díe projecten die in de bijlage met aanduiding van hun productieniveau [53], opslagcapaciteit [54] en lengte [55] worden vermeld, bepalende voorwaarden die ook wel „milieuaantastingsdrempels" worden genoemd. [56] De specificaties van elk type project zijn indicatief voor die drempels, die op hun beurt bepalend zijn voor de verplichting om een MEB uit te voeren overeenkomstig 5 en 10 van richtlijn 85/337. Aangezien dit factoren zijn die de werkingssfeer van de richtlijn beperken, moeten zij met inachtneming van twee parameters worden uitgelegd: de uitleggingsregel volgens welke uitzonderingen strikt moeten worden uitgelegd [57], en vanuit het oogpunt van de gevolgen van het project als geheel, waarbij in het bijzonder moet worden gelet op artikel 2, lid 1, van de richtlijn, dat verwijst naar „de aard", „de omvang" en „de ligging" van het project. Deze criteria moeten in samenhang met de algemene milieueffecten van het project worden beoordeeld. Waar de bijlagen I en II drempelwaarden vaststellen op basis van een van deze kenmerken, vormt richtlijn 85/337 derhalve een coherent geheel en houdt zij de band met het in artikel 2, lid 1, bepaalde in stand.

70. In de derde en laatste plaats moet worden gewaakt voor uitleggingen die andere bepalingen van richtlijn 85/337 van hun zin ontdoen. Overeenkomstig dit beginsel belemmert een sektarische en eng territoriaal bepaalde uitleg de effectiviteit van bijlage IV. Zoals in punt 66 van deze conclusie reeds is vermeld, geeft de bijlage een overzicht van de informatie die de projectontwikkelaar moet verstrekken. Het betreft onder meer gegevens over „de fysieke kenmerken van het gehele project" [58], een prognose van „de aard en hoeveelheid van de verwachte residuen en emissies ten gevolge van het functioneren van het voorgenomen project" [59] en een beschrijving van „de waarschijnlijk belangrijke milieueffecten" van het project. [60] Aan deze verplichting zal niet kunnen worden voldaan wanneer alleen de op het grondgebied van de lidstaat die het initiatief tot de MEB neemt gelegen gedeelten van het project in aanmerking

52 — Dit is een vereiste van innerlijke samenhang van een normatieve regeling, dat het Hof heeft gesteld in onder andere de arresten van 27 januari 2000, DIR International Film e.a./Commissie (C-164/98 P, Jurispr. blz. I-447, punten 21-30), en 15 juni 1993, MATRA/Commissie (C-225/91, Jurispr. blz. I-3203, punt 41).

53 — Punten 1, 2, 5 en 18.b.

54 — Punten 10, 12, 13, 15, 18.b en 21.

55 — Punten 7, 8, 16, 19 en 20.

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

57 — Arresten van 10 december 1968, Commissie/Italië (7/68, Jurispr. blz. 590); 28 oktober 1999, ARD (C-6/98, Jurispr. blz. I-7599, punten 9-31), en 17 juni 1998, Mecklenburg/Kreis Pinneberg (C-321/96, Jurispr. blz. I-3809, punt 25).

58 — Punt 1, eerste alinea, van bijlage IV.

59 — Punt 1, derde alinea, van bijlage IV.

60 — Punt 3 van bijlage IV.

worden genomen. De „fysieke kenmerken van het gehele project" zijn alleen vast te stellen door het volledige project te beoordelen en niet alleen het nationale gedeelte.

71. Behalve de reeds genoemde zijn er nog een aantal argumenten voor een ruime uitlegging van het begrip „project", die niet uitsluitend aan richtlijn 85/337 zijn te ontlenen, maar ook aan de rechtspraak van het Hof.

B — *Rechtspraak betreffende opsplitsing van MEB-plichtige projecten*

72. Alhoewel in deze zaak voor het eerst de vraag aan de orde wordt gesteld of een landsgrens een beperking inhoudt met betrekking tot de onder richtlijn 85/337 vallende „projecten", beroepen staten zich voor het Hof regelmatig op de splitsing van MEB-plichtige projecten om onder het gemeenschapsrecht uit te komen. Er zijn geen goed met de onderhavige zaak vergelijkbare precedenten, maar de arresten waarin het Hof zich heeft uitgesproken over uitbreidingen van projecten, etappegewijze uitvoering van wegen of gefaseerde procedures zijn verhelderend. In al deze gevallen is een ruime uitlegging gehanteerd van richtlijn 85/337 en hebben de pogingen om de werkingssfeer ervan te beperken schipbreuk geleden.

73. In de zaak Commissie/Spanje [61] is het achterwege laten betwist van een MEB bij het project voor de aanleg van een spoorlijn van 13 kilometer tussen Las Palmas en Oropesa. Het plan maakte deel uit van een grootschaliger project, de zogenoemde „Corredor del Mediterráneo", een spoorwegtraject van 251 kilometer van Tarragona naar Valencia. De Spaanse regering voerde aan dat het betrokken baanvak het enige voorwerp van onderzoek was en dat de lengte ervan niet als een spoorwegtraject voor verkeer „over lange afstand" kon worden aangemerkt als bedoeld in punt 7 van bijlage I van richtlijn 85/337. Het Hof verwees dat argument vierkant af onder verwijzing naar de nuttige werking van de richtlijn, die ernstig in het gedrang zou komen aangezien „de betrokken nationale autoriteiten een project over lange afstand enkel zouden hoeven te splitsen in minder lange opeenvolgende gedeelten om zowel het gehele project als de door die splitsing ontstane gedeelten daarvan aan de werking van deze richtlijn te onttrekken". [62] Advocaat-generaal Poiares Maduro wijst er in zijn conclusie in die zaak ook op dat de uitvoering van grootschalige projecten, zoals het in die zaak betwiste project, gewoonlijk in fasen plaatsvindt. [63] Aanvaarding van de Spaanse argumenten zou niet alleen de spoorlijn in kwestie maar ook een zeer aanzienlijk deel van de

61 — Arrest van 16 september 2004 (C-227/01, Jurispr. blz. I-8253).

62 — Arrest, reeds aangehaald, punt 53.

63 — Conclusie van 24 maart 2004, waarin de advocaat-generaal in punt 48 betoogt: „Aangezien de aanleg van een 251 km lange spoorlijn in stappen plaatsvindt, zou een specifiek project, indien de redenering van het Koninkrijk Spanje werd gevolgd, nooit worden geacht betrekking te hebben op het spoorverkeer over lange afstand, aangezien alle opeenvolgende baanvakken van de spoorlijn korte afstanden zouden bestrijken en naburige plaatsen zouden verbinden. Een dergelijke uitlegging van de richtlijn zou haar werkingssfeer in grote mate kunnen beperken en de verwezenlijking van het door de richtlijn nagestreefde doel in gevaar kunnen brengen."

openbare werken van de lidstaten buiten richtlijn 85/337 plaatsen.

74. De problemen in verband met projecten die in verschillende tijdfasen worden opgesplitst, zijn aan de orde geweest in de zaken Wells [64], Commissie/Verenigd Koninkrijk [65] en Barker [66], waarin het Hof heeft herhaald dat zij in hun geheel moesten worden beoordeeld. Om te voorkomen dat door opdeling van de procedure in een aantal administratieve fasen een verkeerd beeld ontstaat van de inhoud van het project, waardoor richtlijn 85/337 er niet op van toepassing zou zijn, heeft het Hof bevestigd dat het bij de MEB moet „gaan om een globale beoordeling die betrekking heeft op alle aspecten van het project die nog niet zijn beoordeeld of die een nieuwe beoordeling vereisen". [67] De toezichtverplichting van richtlijn 85/337 moet kortom waterdicht zijn, en de verschillende bureaucratische stadia van een project mogen geen afbreuk doen aan de verwezenlijking van de doelstellingen van de richtlijn.

75. Iets vergelijkbaars doet zich voor wanneer geen MEB is uitgevoerd omdat het in beginsel niet MEB-plichtige project een wijziging of een uitbreiding is van een ander wel in de bijlagen van richtlijn 85/337 opgenomen project. Dit was het geval in de zaak Abraham e.a. [68], waarin het ging om een geschil tussen omwonenden van de luchthaven Luik-Bierset en de initiatiefnemers van de uitbreiding van het vliegveld, waardoor het 24 uur per dag en 365 dagen per jaar operationeel kon zijn. Punt 7 van bijlage I stelde de MEB verplicht voor de „aanleg van vliegvelden met een start- en landingsbaan van ten minste 2 100 meter". Maar over de uitbreiding van een vliegveld wordt niet gerept, al helemaal niet wanneer de baan daarbij niet wordt verlengd. In casu omvatten de geplande werkzaamheden een wijziging van de infrastructuren van het vliegveld, de bouw van een verkeerstoren, de aanleg van nieuwe afslagen en nieuwe parkeerzones alsmede aanpassings- en verbredingswerkzaamheden van de start- en landingsbaan, zonder dat deze evenwel werd verlengd. Het Hof onderkende dat het project een aanzienlijk milieueffect had en dat de MEB-verplichting zou worden omzeild met het argument dat de baan niet werd verlengd. Met toepassing van een globaal beoordelingscriterium bepaalde het, in het belang van het nuttig effect van richtlijn 85/337, dat werkzaamheden tot „wijziging van een vliegveld dat over een start- en landingsbaan van ten minste 2 100 meter beschikt, dus niet enkel werkzaamheden tot verlenging van de baan omvatten, maar alle werkzaamheden met betrekking tot de gebouwen, de installaties of de uitrusting van dit vliegveld voor zover deze gezien hun aard, omvang en kenmerken als een wijziging van het vliegveld zelf kunnen worden beschouwd". [69]

76. De besproken arresten laten zien dat het Hof wil voorkomen dat de opsplitsing van een project de verplichting om een MEB uit te voeren doorkruist. Door de projecten *in hun geheel* te beoordelen, geeft het aan dat het milieueffect een verschijnsel is dat geen lengtes, productieniveaus of opslagcapaci-

64 — Arrest van 7 januari 2004 (C-201/02, Jurispr. blz. I-723).
65 — Arrest van 4 mei 2006 (C-508/03, Jurispr. blz. I-3969).
66 — Arrest van 4 mei 2006 (C-290/03, Jurispr. blz. I-3949).
67 — Arrest Barker, aangehaald in de vorige voetnoot, punt 48.
68 — Arrest van 28 februari 2008 (C-2/07, Jurispr. blz. I-1197).
69 — Punt 36.

teiten kent. In de zaak Ecologistas en Acción-CODA heeft het Hof herhaald dat „de doelstelling van de gewijzigde richtlijn niet mag worden gefrustreerd door de opsplitsing van een project en dat het buiten beschouwing laten van het cumulatieve effect van verscheiden projecten in de praktijk niet tot gevolg mag hebben dat projecten, hoewel zij in onderlinge samenhang beschouwd aanzienlijke milieueffecten […] kunnen hebben, volledig aan de beoordelingsverplichting worden onttrokken". [70]

77. Het Hof gebruikt deze formulering regelmatig in zijn rechtspraak, als vaste stelregel in alle zaken die de richtlijn betreffen. En het benadrukt dat „zij een ruime werkingssfeer en een breed doel heeft". [71] Juist om deze reden zou inperking van de verplichtingen van deze richtlijn dwaas zijn, met name wanneer projecten met waarschijnlijk schadelijke milieueffecten door uitschakeling van de MEB worden goedgekeurd.

78. Indien derhalve de richtlijnbepalingen van toepassing zijn op een in bijlage I van richtlijn 85/337 vermeld project, wanneer het in verschillende fasen wordt uitgevoerd, wanneer de administratieve behandeling verschillende procedures omvat of wanneer het gewijzigd wordt, geldt hetzelfde wanneer een project op het grondgebied van verschillende staten wordt uitgevoerd. Vóór ik tot mijn eindconclusie kom wil ik nog onderzoeken wat het territoriale aspect voor de toepassing van richtlijn 85/337 betekent.

C — Landsgrenzen — een drempel voor de MEB

79. De Europese muren getuigen van een dramatisch gemeenschappelijk verleden. Om scheidsmuren en versperringen uit de weg te ruimen zijn de Europese Gemeenschappen opgericht, in de overtuiging dat de grenzen barrières opwierpen voor de groei, de ontwikkeling, het contact en de samenleving van de volkeren. „Wij verbinden geen staten, wij verenigen mensen", zo omschreef Jean Monnet de stuwende kracht van zijn integratieproject. In dat gemeenschapsbouwwerk zijn de natuurlijke grenzen tussen de landen geleidelijk aan verdwenen en is met de inwerkingtreding van het Verdrag van Schengen de Europese integratie tot stand gebracht. [72]

80. In een Europa zonder belemmeringen voor het vrij verkeer van personen, goederen, diensten en kapitaal, zou het tegen elke rede indruisen om deze borstweringen weer op te

70 — Arrest van 25 juli 2008 (C-142/07, Jurispr. blz. I-6097, punt 44).

71 — Arresten Kraaijeveld e.a., reeds aangehaald, punt 31; WWF e.a., reeds aangehaald, punt 40; Commissie/Spanje, reeds aangehaald, punt 46, en Abraham, reeds aangehaald, punt 32.

72 — Overeenkomst ter uitvoering van het tussen de regeringen van de staten van de Benelux Economische Unie, de Bondsrepubliek Duitsland en de Franse Republiek op 14 juni 1985 te Schengen gesloten akkoord betreffende de geleidelijke afschaffing van de controles aan de gemeenschappelijke (PB 2000, L 239, blz. 19), op 19 juni 1990 ondertekend te Schengen (Luxemburg).

trekken voor een verschijnsel dat zich door zijn aard niets aan landen of continenten gelegen laat liggen: milieuvervuiling. Wanneer het communautaire milieubeleid derhalve mede is gericht op de bestrijding van vervuiling door verschillende staten, in het besef dat deze strijd niet vanuit één enkele plaats geleverd wordt, zou het een ongerijmdheid zijn om MEB-plichtige projecten op te delen naargelang het grondgebied waarop zij zijn gelegen.

81. Deze opvatting is gebaseerd op richtlijn 85/337, waarvan artikel 7 de weg aangeeft voor interstatelijke samenwerking bij grensoverschrijdende projecten in de Unie. Diezelfde grondslag is ook te vinden in het Verdrag van Espoo van 25 februari 1991 inzake milieueffectrapportage in grensoverschrijdend verband. [73] Het hiervoor vermelde artikel 7 van richtlijn 85/337 volgt de uitgangspunten van dat verdrag en maakt in de leden 1 en 2 deelneming van een lidstaat aan de door een andere lidstaat geëntameerde MEB-procedure mogelijk, wanneer het project op het grondgebied van die eerste staat wordt uitgevoerd. [74] De tekst van deze bepaling beperkt de samenwerking niet tot deze ene vorm. Integendeel, wanneer een project door verschillende staten gezamenlijk wordt uitgevoerd, moet elk van die staten de MEB uitvoeren, maar de staten moeten elkaar wederzijds behulpzaam zijn in de respectieve procedures. Bij gebreke van een MEB op Europees niveau is samenwerking geboden. [75]

82. Bij dit gezamenlijk optreden moeten echter gemeenschappelijke criteria worden aangelegd, zoals een uniform en globaal begrip „project", want anders wordt de samenwerking inhoudsloos en worden bij het project de verplichtingen van richtlijn 85/337 omzeild. In de onderhavige procedure valt aan te nemen dat de vereiste MEB in Italië is uitgevoerd, want daar wordt de lengtelimiet van 15 km. overschreden. Ik zie echter een probleem wanneer ik mij een variant van de onderhavige zaak voorstel: een grensoverschrijdend project van 29 km in totaal, waarvan 14,5 km in het ene en 14,5 km in het andere land. Volgens bijlage I zou er dan in geen van die twee landen een MEB hoeven te worden uitgevoerd, met het risico dat het gehele project van elke controle is vrijgesteld, een duidelijk bewijs van de gevaarlijke consequenties die aan het door Alpe Adria verdedigde standpunt zijn verbonden.

83. Ik ben derhalve van oordeel dat een landsgrens geen beperking voor de definitie van „project" in de zin van richtlijn 85/337 inhoudt. Een lidstaat moet derhalve een MEB-verplichting instellen voor de projecten

73 — De Europese Gemeenschap heeft zich hierbij aangesloten bij besluit van de Raad van 15 oktober 1996 inzake de goedkeuring van het Verdrag inzake milieueffectrapportage in grensoverschrijdend verband (niet gepubliceerd).

74 — Dit volgt uit artikel 7, lid 2: „Indien een lidstaat die overeenkomstig lid 1 informatie ontvangt kenbaar maakt dat hij wil deelnemen aan de milieueffectbeoordelingsprocedure, zendt de lidstaat op het grondgebied waarvan men het project wil uitvoeren, indien hij dat niet reeds heeft gedaan, aan de betrokken lidstaat de overeenkomstig artikel 5 verzamelde informatie […]." In artikel 7 wordt duidelijk uitgegaan van een project dat in één staat wordt uitgevoerd, maar milieueffecten heeft in een of meer buurlanden.

75 — Het zou anders weinig zin hebben om een communautair milieubeleid te voeren. Gezien de ervaringen in de federale staten heeft de Gemeenschap een agenda op dit gebied opgesteld om de aan de pluraliteit van wetgevingen inherente problemen alsmede de gesplitste territoriale toepassing te voorkomen. Het voorbeeld van de Verenigde Staten is veelbetekenend, waar evenals in de Gemeenschap geharmoniseerde rechtsinstrumenten worden gebruikt met een oproep tot samenwerking tussen de staten. Hall, N.D., „Political Externalities, Federalism, and a Proposal for an Interstate Environmental Impact Assessment Policy", *Harvard Environmental Law Review*, nr. 32, 2008, en Revesz, R.L., „Environmental Regulation in Federal Systems", *Yearbook of European Environmental Law*, Oxford University Press, 2000, blz. 10-14.

genoemd in bijlage I van de richtlijn, in het bijzonder in punt 20 daarvan, wanneer het voorgenomen project zich over het grondgebied van twee of meer lidstaten uitstrekt en de MEB-drempel niet wordt bereikt door het op het nationale grondgebied liggende gedeelte van het project, maar wel wanneer het in de aangrenzende staat of staten geplande deel mede in aanmerking wordt genomen.

VII — Conclusie

84. Op grond van hetgeen ik hiervoor heb uiteengezet geef ik het Hof in overweging de prejudiciële vraag van de Umwelsenat als volgt te beantwoorden:

„Richtlijn 85/337/EEG van de Raad van 27 juni 1985 betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten dient aldus te worden uitgelegd dat een lidstaat moet voorzien in een verplichte beoordeling van de milieueffecten voor de projecten genoemd in bijlage I bij de richtlijn, in het bijzonder in punt 20 daarvan, wanneer het voorgenomen project zich over het grondgebied van twee of meer lidstaten uitstrekt en de drempel voor het ontstaan van de beoordelingsverplichting niet wordt bereikt door het op het nationale grondgebied liggende gedeelte van het project, maar wel wanneer het in de aangrenzende staat of staten geplande deel mede in aanmerking wordt genomen."