

61

Commissie/België

Hof van Justitie EU

24 maart 2011, nr. C-435/09

(mr. Lenaerts, mr. Juhász, mr. Arestis, mr.

Malenovský, mr. Von Danwitz)

Noot Hoevenaars, tevens behorend bij «JM»

2011/59 en «JM» 2011/60

Milieueffectrapportage. M.e.r.-beoordeling.

[MER Richtlijn 85/337/EEG art. 2 t/m 11]

Op 24 maart 2011 heeft het Europese Hof van Justitie uitspraak gedaan over een door de Europese Commissie op 4 november 2009 ingesteld beroep tegen België. Daarbij voert de Europese Commissie de volgende beroepsgronden aan: 1. In de Vlaamse regelgeving houden de vastgestelde drempelwaarden voor meerdere op bijlage II bij de M.e.r.-richtlijn opgenomen projecten slechts rekening met de omvang van het project, zonder de overige in bijlage III genoemde criteria in aanmerking te nemen. Bovendien kan de m.e.r.-plicht gemakkelijk worden omzeild door splitsing van de projecten, waardoor evenmin de in bijlage III bij de M.e.r.-richtlijn genoemde criteria in aanmerking worden genomen; 2. In de Waalse regelgeving is de drempelwaarde voor waterwegen en havens voor binnenscheepvaart (punt 8, sub a, van bijlage I bij de M.e.r.-richtlijn) niet in tonnages uitgedrukt, maar in het aantal schepen. Daarnaast is ten onrechte een drempelwaarde opgenomen voor industriële installaties voor de vervaardiging van papierpulp, papier en karton, terwijl de richtlijn geen drempel bepaalt; 3. De Commissie meent dat art. 7 lid 1 sub b M.e.r.-richtlijn (bepaling tot verstrekken informatie bij vermoedelijke grensoverschrijdende milieugevolgen) niet correct is omgezet. De beroepsgrond met betrekking tot het Brussels Hoofdstedelijk Gewest betreft net als bij het Vlaamse gewest de vastgestelde drempelwaarden. Daarom wordt er in deze samenvatting geen aparte aandacht aan besteed. Het Hof acht alle beroepsgronden gegrond.

Voor zover het Vlaamse Gewest in zijn regelgeving drempelwaarden heeft vastgesteld die louter met de omvang van het betrokken project rekening houden zonder de overige in bijlage III bij de m.e.r.-richtlijn opgenomen criteria in aanmerking te nemen, heeft België de grenzen overschreden van de beoordelingsmarge waarover hij bij de vaststelling van die drempelwaarden beschikt (zie ook HvJ

EG 15 oktober 2009, Commissie/Nederland, zaak C-255/08). Zelfs een project van beperkte omvang kan een aanzienlijk milieueffect hebben, met name wegens de aard of de ligging ervan. Hoewel het een lidstaat vrijstaat een andere dan de bij de M.e.r.-richtlijn ingevoerde m.e.r.-procedure te gebruiken, moet die alternatieve procedure wel voldoen aan de eisen van de M.e.r.-richtlijn. België heeft niet aangetoond dat de aanvrager in deze alternatieve procedures een schets van de voornaamste alternatieven moet toevoegen, zoals de M.e.r.-richtlijn vereist.

De Waalse regelgeving is onvolledig wat betreft de drempelwaarde van waterwegen en havens voor de binnenscheepvaart omdat deze is uitgedrukt in het aantal schepen (te weten: 25) en niet in tonnages zoals bijlage I bij de M.e.r.-richtlijn dat doet (te weten: schepen van meer dan 1.350 ton). Projecten betreffende industriële installaties voor de fabricage van papierpulp uit hout of uit andere vezelstoffen vallen onder bijlage I van de M.e.r.-richtlijn. Omdat daarbij geen drempelwaarde is opgenomen, moeten zij als zodanig systematisch worden onderworpen aan een m.e.r. Lidstaten kunnen dergelijke projecten dan ook niet aan m.e.r. onttrekken door, bijvoorbeeld, een drempel vast te stellen waaronder geen m.e.r. verplicht is.

Art. 7 lid 1 sub b M.e.r.-richtlijn bepaalt dat bij vermoedelijk aanzienlijke grensoverschrijdende milieueffecten de mogelijk veroorzakende lidstaat zo spoedig mogelijk informatie over de aard van de mogelijk te nemen beslissing doet toekomen aan de mogelijk benadeelde lidstaat. Die bepaling is dwingend geformuleerd en laat lidstaten geen beoordelingsruimte. Omdat in het Waalse recht een dergelijk voorschrift ontbreekt, is sprake van een incorrecte of onvolledige omzetting.

Arrest in de zaak van:
Europese Commissie,
verzoekster,
tegen
Koninkrijk België,
verweerder,

Arrest

1 De Commissie van de Europese Gemeenschappen verzoekt het Hof vast te stellen dat het Koninkrijk België, door niet de maatregelen te nemen die nodig zijn voor de correcte of volledige uitvoering van, wat het Vlaamse Gewest betreft, artikel 4, leden 2 en 3, van richtlijn 85/337/EEG van de Raad van 27 juni 1985 betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere

projecten (PB L 175, blz. 40), zoals gewijzigd bij richtlijn 2003/35/EG van het Europees Parlement en de Raad van 26 mei 2003 (PB L 156, blz. 17; hierna: "richtlijn 85/337"), gelezen in samenhang met de bijlagen II en III bij deze richtlijn; wat het Waalse Gewest betreft, artikel 4, lid 1, van deze richtlijn, gelezen in samenhang met bijlage I, punten 8, sub a, en 18, sub a, daarbij, en artikel 7, lid 1, sub b, van deze richtlijn, en, wat het Brussels Hoofdstedelijk Gewest betreft, artikel 4, leden 2 en 3, van deze richtlijn, gelezen in samenhang met de bijlagen II en III daarbij, en bijlage III als zodanig, de krachtens deze richtlijn op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen.
(red.)

Beoordeling door het Hof

48 Met haar grief inzake de regelgeving van het Vlaamse Gewest betoogt de Commissie dat artikel 4, leden 2 en 3, van richtlijn 85/337, gelezen in samenhang met de bijlagen II en III bij deze richtlijn, niet correct en volledig is uitgevoerd, aangezien het Vlaamse besluit met betrekking tot de in bijlage II bij dit besluit bedoelde categorieën van projecten bepaalt dat de bevoegde autoriteit per geval moet beslissen of een milieueffectbeoordeling moet worden verricht, maar enkel voor projecten die bepaalde drempelwaarden overschrijden. Op dit punt stelt de Commissie vast dat deze drempelwaarden in die regeling niet zijn vastgesteld met inaanmerkingneming van alle in bijlage III bij die richtlijn genoemde criteria, maar alleen met inaanmerkingneming van het criterium betreffende de omvang van het project.

49 De lidstaten dienen richtlijn 85/337 uit te voeren op een wijze die volledig in overeenstemming is met de eisen die zij stelt, gelet op haar hoofddoel, dat, zoals blijkt uit artikel 2, lid 1, ervan, erin bestaat dat projecten die een aanzienlijk milieueffect kunnen hebben, met name gezien de aard, omvang of ligging ervan, vóór de verlening van een vergunning worden onderworpen aan een beoordeling van die effecten (arresten van 19 september 2000, *Linster*, C 287/98, *Jurispr.* blz. I 6917, punt 52, en 23 november 2006, *Commissie/Italië*, C 486/04, *Jurispr.* blz. I 11025, punt 36).

50 Zelfs een project van beperkte omvang kan namelijk een aanzienlijk milieueffect hebben, en uit vaste rechtspraak blijkt dat de wettelijke bepalingen van de lidstaat die voorzien in een milieueffectbeoordeling voor bepaalde soorten projecten, ook de in artikel 3 van richtlijn 85/337 geformuleerde eisen moeten naleven en rekening

moeten houden met het effect van het project op mens, dier en plant, bodem, water, lucht of het culturele erfgoed (zie arresten van 13 juni 2002, *Commissie/Spanje*, C 474/99, *Jurispr.* blz. I 5293, punt 32, en 15 oktober 2009, *Commissie/Nederland*, C 255/08, punt 30).

51 Overigens schrijft artikel 4, lid 2, eerste alinea, van richtlijn 85/337 voor dat de lidstaten voor de in bijlage II bij deze richtlijn genoemde projecten door middel van een onderzoek per geval of aan de hand van door de betrokken lidstaat vastgestelde drempelwaarden of criteria bepalen of deze projecten al dan niet moeten worden onderworpen aan een milieueffectbeoordeling overeenkomstig de artikelen 5 tot en met 10 van deze richtlijn. Volgens de tweede alinea van die bepaling kunnen de lidstaten ook beslissen om beide in de eerste alinea genoemde procedures toe te passen.

52 Uit vaste rechtspraak volgt ook dat wanneer de lidstaten hebben beslist om drempelwaarden en/of criteria vast te stellen, de hun aldus toegekende beoordelingsmarge haar beperkingen vindt in de in artikel 2, lid 1, van richtlijn 85/337 neergelegde verplichting om, vóórdat een vergunning wordt verleend, de projecten die met name wegens de aard, omvang of ligging ervan, een aanzienlijk milieueffect kunnen hebben, aan een milieueffectbeoordeling te onderwerpen (arrest van 20 november 2008, *Commissie/Ierland*, C 66/06, punt 61 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en arrest *Commissie/Nederland*, reeds aangehaald, punt 32).

53 Tevens dient te worden benadrukt dat de lidstaten op grond van artikel 4, lid 3, van richtlijn 85/337 de verplichting hebben om bij het vaststellen van die drempelwaarden of criteria rekening te houden met de in bijlage III bij deze richtlijn genoemde relevante selectiecriteria (reeds aangehaalde arresten *Commissie/Ierland*, punt 62, en *Commissie/Nederland*, punt 33).

54 Wat deze laatste criteria betreft onderscheidt die bijlage in de eerste plaats de kenmerken van de projecten, waarbij in het bijzonder de omvang van het project, de cumulatie met andere projecten, het gebruik van natuurlijke hulpbronnen, de productie van afvalstoffen, verontreiniging en hinder alsook het risico van ongevallen in overweging moeten worden genomen, in de tweede plaats de ligging van de projecten, zodat de mate van kwetsbaarheid van het milieu in de gebieden waarop de projecten van invloed kunnen zijn in overweging wordt genomen, waarbij in het bijzon-

der rekening wordt gehouden met het bestaande grondgebruik en het opnamevermogen van het natuurlijke milieu, en in de derde plaats de kenmerken van het potentiële effect, met name ten aanzien van de geografische zone en de grootte van de getroffen bevolking.

55 Hieruit volgt dat een lidstaat die op basis van artikel 4, lid 2, van richtlijn 85/337 drempelwaarden en/of criteria vaststelt en daarbij alleen rekening houdt met de omvang van de projecten zonder de in het voorgaande punt vermelde criteria in aanmerking te nemen, de grenzen overschrijdt van de beoordelingsmarge waarover hij krachtens de artikelen 2, lid 1, en 4, lid 2, van deze richtlijn beschikt (reeds aangehaalde arresten Commissie/Ierland, punt 64, en Commissie/Nederland, punt 35).

56 Om te bepalen of de grief van de Commissie inzake de regelgeving van het Vlaamse Gewest gegrond is, moet dan ook worden onderzocht of de verplichtingen van de artikelen 2, lid 1, en 4, leden 2 en 3, van richtlijn 85/337, zoals gepreciseerd in de punten 52 tot en met 54 van het onderhavige arrest, zijn nageleefd.

57 De Commissie dient derhalve het bewijs te leveren dat de regelgeving van het Vlaamse Gewest tot uitvoering van artikel 4, leden 2 en 3, van richtlijn 85/337 niet kan waarborgen dat de in bijlage III bij deze richtlijn genoemde selectiecriteria in aanmerking worden genomen om uit te maken of een project al dan niet aan een milieueffectbeoordeling moet worden onderworpen.

58 Zoals in punt 30 van het onderhavige arrest is uiteengezet, heeft de Commissie daartoe vastgesteld dat in bijlage II bij het Vlaamse besluit bedoelde categorieën van projecten, zoals die van de punten 3, sub a, 4, sub a, en 5, sub c, van deze bijlage, waarvoor de omvang van het project het enige criterium is dat in aanmerking wordt genomen, behoren tot de in bijlage II bij richtlijn 85/337 opgesomde categorieën. Voor deze categorieën van projecten moeten de lidstaten artikel 4, leden 2 en 3, van die richtlijn, gelezen in samenhang met de bijlagen II en III daarbij, naleven.

59 Anders dan het Koninkrijk België inzake de ontoereikendheid van het door de Commissie geleverde bewijs betoogt, dient in dit verband te worden benadrukt dat voor zover de onderhavige grief betrekking heeft op de wijze waarop richtlijn 85/337 in de regelgeving van het Vlaamse Gewest is uitgevoerd, en niet op het concrete resultaat van de toepassing van de uitvoeringsregeling, niet

de reële effecten van de regelgeving van het Vlaamse Gewest tot uitvoering van deze richtlijn hoeven te worden aangetoond om te bewijzen dat deze richtlijn ontoereikend of onjuist ten uitvoer is gelegd. De ontoereikende of gebrekkige uitvoering ligt immers in de bepalingen zelf van die regelgeving besloten (zie in die zin arrest van 21 september 1999, Commissie/Ierland, C 392/96, Jurispr. blz. I 5901, punten 59 en 60, en arrest van 20 november 2008, Commissie/Ierland, reeds aangehaald, punt 59).

60 Bijgevolg voldoet het Koninkrijk België, voor zover de regelgeving van het Vlaamse Gewest drempelwaarden en selectiecriteria vaststelt die enkel met de omvang van het betrokken project rekening houden, niet aan de eisen van artikel 4, leden 2 en 3, van die richtlijn, gelezen in samenhang met de bijlagen II en III daarbij. Die lidstaat heeft derhalve de grenzen overschreden van de beoordelingsmarge waarover hij bij de vaststelling van die drempelwaarden en criteria beschikt.

61 Aan die conclusie wordt geen afbreuk gedaan door het betoog van het Koninkrijk België dat de Vlaamse regelgeving dusdanig lage drempelwaarden vaststelt dat kan worden aangenomen dat geen enkel project dat de bepaalde drempel niet overschrijdt en dat gelegen is in (de buurt van) een kwetsbaar gebied, aanzienlijke milieueffecten kan hebben. Zoals uit punt 50 van het onderhavige arrest blijkt, kan zelfs een project van beperkte omvang namelijk een aanzienlijk milieueffect hebben, met name wegens de aard of de ligging ervan. De Commissie heeft dit voldoende aangetoond, zonder ernstig door die lidstaat te zijn tegengesproken, met betrekking tot een reeks in bijlage II bij het Vlaamse besluit bedoelde categorieën van projecten, zoals de categorieën van de punten 4, sub i, en 10, sub e, daarvan, zoals in de punten 34 en 35 van het onderhavige arrest is uiteengezet.

62 Wat bovendien het betoog van het Koninkrijk België betreft dat het bestaan van alternatieve procedures, zoals de procedures voor het verkrijgen van een stedenbouwkundige en/of een milieuvergunning, de milieueffectbeoordeling waarborgt voor alle projecten die vallen onder de categorieën van bijlage II bij het Vlaamse besluit, dient te worden opgemerkt dat het Hof heeft geoordeeld dat in het geval van een project dat overeenkomstig richtlijn 85/337 moet worden beoordeeld, artikel 2, leden 1 en 2, van deze richtlijn aldus moet worden uitgelegd dat het een lidstaat toestaat

een andere dan de bij deze richtlijn ingevoerde beoordelingsprocedure te gebruiken, wanneer die alternatieve procedure is geïntegreerd in een bestaande of in te stellen nationale procedure in de zin van artikel 2, lid 2, van deze richtlijn. Die alternatieve procedure moet echter voldoen aan de eisen van de artikelen 3 en 5 tot en met 10 van deze richtlijn (arrest van 16 september 1999, WWF e.a., C 435/97, Jurispr. blz. I 5613, punt 54). 63 Het Koninkrijk België, dat op dit punt de bewijslast draagt, heeft niet voldoende aangetoond dat de alternatieve procedures waarop het zich ter onderbouwing van dat betoog beroept, voldoen aan de eisen van de artikelen 3 en 5 tot en met 10 van richtlijn 85/337. In het bijzonder heeft het niet aangetoond dat die procedures voldoen aan de eisen van artikel 5, lid 3, vierde streepje, van die richtlijn, althans niet uitvoerig het in dit verband door de Commissie opgeworpen bezwaar bestreden dat uit de regelgeving van het Vlaamse Gewest inzake de procedures voor het verkrijgen van een stedenbouwkundige of milieuvergunning niet kan worden opgemaakt dat de aanvrager bij de aanvraag gehouden is een schets van de voornaamste alternatieven te voegen, zoals deze laatste bepaling van die richtlijn vereist.

64 Zoals het Koninkrijk België erkent, kan bovendien, niettegenstaande het feit dat de in het kader van de milieuvergunning vastgestelde drempelwaarden zeer laag zijn en slechts beogen de inrichtingen uit te sluiten die onbeduidende milieueffecten genereren, niet worden uitgesloten dat bepaalde onder de in bijlage II bij die richtlijn bedoelde categorieën vallende projecten kunnen worden vrijgesteld van een voorafgaande vergunning, hetgeen in beginsel eraan in de weg staat dat voor deze projecten de bij artikel 2, lid 1, van richtlijn 85/337 ingevoerde procedure voor het aanvragen van een vergunning en milieueffectbeoordeling steeds in acht wordt genomen.

65 Hoe dan ook heeft het Koninkrijk België rechtens niet afdoende aangetoond dat de alternatieve procedures waarop het zich beroept, van toepassing zijn op alle onder de categorieën van bijlage II bij die richtlijn vallende projecten, zodat geen afbreuk kan worden gedaan aan de in punt 60 van het onderhavige arrest gedane vaststelling.

66 De grief van de Commissie inzake de regelgeving van het Vlaamse Gewest is dan ook gegrond.

67 Bijgevolg is het Koninkrijk België de krachtens richtlijn 85/337 op hem rustende verplichtingen niet nagekomen doordat niet de nodige maatreg-

len zijn genomen om, met betrekking tot de regelgeving van het Vlaamse Gewest, artikel 4, leden 2 en 3, van deze richtlijn, gelezen in samenhang met de bijlagen II en III daarbij, correct of volledig uit te voeren.

Grievens inzake de regelgeving van het Waalse Gewest

(red.)

Beoordeling door het Hof

81 Met haar grieven inzake de regelgeving van het Waalse Gewest betoogt de Commissie dat artikel 4, lid 1, van richtlijn 85/337, gelezen in samenhang met bijlage I, punten 8, sub a, en 18, sub a, bij deze richtlijn, en artikel 7, lid 1, sub b, van deze richtlijn niet correct en volledig zijn uitgevoerd in die regelgeving.

82 Wat in de eerste plaats de grief betreft dat artikel 4, lid 1, van richtlijn 85/337, gelezen in samenhang met punt 8, sub a, van bijlage I bij deze richtlijn, dat waterwegen en havens voor de binnenscheepvaart betreft, niet correct is uitgevoerd in de regelgeving van het Waalse Gewest, betoogt de Commissie dat bijlage I bij het Waalse besluit onder rubriek 61.20.01 een drempelwaarde hanteert die is uitgedrukt in aantal schepen, in casu 25, en niet in tonnages, zoals punt 8 doet door schepen van meer dan 1 350 ton te vermelden.

83 In dit verband dient te worden vastgesteld dat, zoals duidelijk uit de stukken van het Koninkrijk België blijkt, deze lidstaat niet betwist dat de regelgeving van het Waalse Gewest niet overeenstemt met artikel 4, lid 1, van richtlijn 85/337, gelezen in samenhang met bijlage I, punt 8, sub a, bij deze richtlijn. Die lidstaat geeft bovendien te kennen dat een procedure tot wijziging van het Waalse besluit is ingeleid om aan de grief van de Commissie tegemoet te komen. Dat wordt gepreciseerd dat aan de vaststelling van een nieuwe regeling wordt gewerkt om ervoor te zorgen dat dit besluit die bepalingen van die richtlijn correct uitvoert, bevestigt de stelling dat de van kracht zijnde regelgeving van het Waalse Gewest op dit punt onvolledig is (zie in die zin arrest van 9 december 2010, Commissie/Spanje, C 340/09, punt 42). Bijgevolg is de grief inzake die bepalingen gegrond.

84 Wat voorts de grief betreft dat punt 18, sub a, van bijlage I bij die richtlijn, inzake industriële installaties voor de fabricage van papierpulp uit hout of uit andere vezelstoffen, niet correct in de regelgeving van het Waalse Gewest is uitgevoerd, betoogt de Commissie dat bijlage I bij het Waalse besluit onder rubriek 21.1, betreffende industriële

installaties voor de vervaardiging van papierpulp, een drempel van 500 ton per jaar vermeldt waaronder een effectstudie niet verplicht is, terwijl punt 18, sub a, geen drempel bepaalt.

85 In dit verband dient te worden opgemerkt dat artikel 2, lid 1, van richtlijn 85/337 bepaalt dat de lidstaten de nodige maatregelen treffen om te verzekeren dat een vergunning vereist is voor projecten die een aanzienlijk milieueffect kunnen hebben en dat de effecten ervan worden beoordeeld alvorens een vergunning wordt verleend, welke projecten worden omschreven in artikel 4 van deze richtlijn. Bovendien schrijft artikel 4, lid 1, van deze richtlijn voor dat, onder voorbehoud van artikel 2, lid 3, de in bijlage I bij deze richtlijn genoemde projecten worden onderworpen aan een milieueffectbeoordeling overeenkomstig de artikelen 5 tot en met 10 van deze richtlijn.

86 Bijgevolg moeten overeenkomstig de artikelen 2, lid 1, en 4, lid 1, van richtlijn 85/337, afgezien van de uitzonderlijke gevallen van artikel 2, lid 3, van deze richtlijn, de in bijlage I bij deze richtlijn bedoelde projecten als zodanig, vóór de afgifte van een vergunning, systematisch aan een milieueffectbeoordeling worden onderworpen (zie in die zin arresten van 23 november 2006, Commissie/Ierland, C 486/04, Jurispr. blz. I 11025, punt 45, en 5 juli 2007, Commissie/Italië, C 255/05, Jurispr. blz. I 5767, punt 52). De lidstaten beschikken op dit punt dan ook niet over een beoordelingsmarge.

87 In casu dienen de projecten betreffende industriële installaties voor de fabricage van papierpulp uit hout of uit andere vezelstoffen, die uitdrukkelijk in punt 18, sub a, van bijlage I bij richtlijn 85/337 zijn vermeld en dus kennelijk onder deze bijlage vallen, als zodanig systematisch te worden onderworpen aan een milieueffectbeoordeling, zonder dat de lidstaten deze aan die procedure kunnen onttrekken, met name door een drempel vast te stellen waaronder een effectstudie niet verplicht is, terwijl deze bijlage in dit verband geen drempel bepaalt. Uit die uitdrukkelijke vermelding in die bepaling volgt immers dat reeds de aard van de activiteit van dergelijke installaties rechtvaardigt dat een beoordelingsprocedure wordt ingeleid, ongeacht de omvang van deze installaties.

88 Door onder rubriek 21.1 van bijlage I bij het Waalse besluit, die industriële installaties voor de vervaardiging van papierpulp betreft, een drempel van 500 ton per jaar in te voeren waaronder een

effectstudie niet verplicht is, terwijl bijlage I bij richtlijn 85/337 in dit verband geen drempel bepaalt, is punt 18, sub a, van deze laatste bijlage niet correct in de regelgeving van het Waalse Gewest uitgevoerd. De grief inzake artikel 4, lid 1, van die richtlijn, gelezen in samenhang met punt 18, sub a, van bijlage I daarbij, is dan ook gegrond. 89 Wat in de tweede plaats de grief betreft dat artikel 7, lid 1, sub b, van richtlijn 85/337 niet correct is uitgevoerd, betoogt de Commissie dat deze bepaling niet correct in de regelgeving van het Waalse Gewest is uitgevoerd, aangezien artikel R. 41 9 van het Waalse wetboek, dat in de plaats is gekomen van artikel R. 83, § 1, van dat wetboek, niet voorschrijft dat informatie moet worden verschaft over de aard van de beslissing die kan worden genomen, zodat het voor de bevoegde nationale autoriteit niet duidelijk is aan welke verplichtingen zij moet voldoen in de in artikel 7, lid 1, omschreven situatie.

90 In dit verband dient eraan te worden herinnerd dat artikel 7, lid 1, sub b, van richtlijn 85/337 bepaalt dat 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, de lidstaat op het grondgebied waarvan men het project wil uitvoeren de andere lidstaat zo spoedig mogelijk, maar uiterlijk wanneer hij zijn eigen publiek informeert, onder meer informatie over de aard van de beslissing die kan worden genomen, doet toekomen. Die bepaling is dwingend geformuleerd en laat de lidstaten geen beoordelingsmarge.

91 Anders dan artikel 7, lid 1, sub b, van richtlijn 85/337 vereist, bepaalt artikel R. 41 9 van het Waalse wetboek niet dat informatie moet worden verschaft over de aard van de beslissing die kan worden genomen.

92 In dit verband betoogt het Koninkrijk België echter dat het Waalse Gewest artikel 7, lid 1, sub b, van richtlijn 85/337 niet hoefde uit te voeren omdat deze bepaling enkel een verplichting van samenwerking tussen de lidstaten en geen rechten voor particulieren creëert. Uit de punten 49 tot en met 55 van het arrest van 2 mei 1996, Commissie/België (C 133/94, Jurispr. blz. I 2323), volgt evenwel dat de artikelen 7 en 9 van deze richtlijn moeten worden uitgevoerd. Evenzo volgt uit de punten 61 tot en met 66 van het arrest van 16 juli 2009, Commissie/Ierland (C 427/07, Jurispr. blz.

I 6277), dat artikel 7, lid 1, van die richtlijn volledig moet worden uitgevoerd. Het betoog van het Koninkrijk België kan dan ook niet worden aanvaard.

93 Daaruit volgt dat aangezien artikel R. 41 9 van het Waalse wetboek niet voorschrijft dat informatie moet worden verschaft over de aard van de beslissing die kan worden genomen, artikel 7, lid 1, sub b, van richtlijn 85/337 niet correct in de regelgeving van het Waalse Gewest is uitgevoerd. De grief die de Commissie dienaangaande heeft geformuleerd, is dan ook gegrond.

94 Derhalve is het Koninkrijk België de krachtens richtlijn 85/337 op hem rustende verplichtingen niet nagekomen doordat niet de nodige maatregelen zijn genomen om, met betrekking tot de regelgeving van het Waalse Gewest, artikel 4, lid 1, van richtlijn 85/337, gelezen in samenhang met bijlage I, punten 8, sub a, en 18, sub a, bij deze richtlijn, en artikel 7, lid 1, sub b, van deze richtlijn correct of volledig uit te voeren.

Grieven inzake de regelgeving van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest
(red.)

Beoordeling door het Hof

103 Met haar grieven inzake de regelgeving van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest stelt de Commissie dat artikel 4, leden 2 en 3, van richtlijn 85/337, gelezen in samenhang met de bijlagen II en III bij deze richtlijn, en bijlage III als zodanig, niet correct in deze regelgeving zijn uitgevoerd.

104 Zoals uit de in de punten 95 tot en met 101 van het onderhavige arrest samengevatte stukken van de Commissie blijkt, heeft de Commissie de gegrondheid van die grieven rechteens afdoende aangetoond, zonder dat het Koninkrijk België deze grieven heeft weerlegd.

105 Zoals duidelijk uit de stukken van het Koninkrijk België blijkt, betwist deze lidstaat bovendien niet dat de regelgeving van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest niet overeenstemt met artikel 4, leden 2 en 3, van richtlijn 85/337, gelezen in samenhang met de bijlagen II en III bij deze richtlijn, en ook in strijd is met bijlage III als zodanig. Die lidstaat geeft overigens te kennen dat een procedure tot wijziging van die regelgeving is ingeleid om aan de grieven van de Commissie tegemoet te komen. Dat wordt beweerd dat aan de vaststelling van een nieuwe regeling wordt gewerkt om ervoor te zorgen dat in de regelgeving van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest al deze bepalingen correct worden uitgevoerd, bevestigt de stelling

dat deze regelgeving op dit punt onvolledig is (zie in die zin arrest van 9 december 2010, Commissie/Spanje, reeds aangehaald, punt 42).

106 Derhalve is het Koninkrijk België de krachtens richtlijn 85/337 op hem rustende verplichtingen niet nagekomen doordat niet de nodige maatregelen zijn genomen om, met betrekking tot de regelgeving van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, artikel 4, leden 2 en 3, van richtlijn 85/337, gelezen in samenhang met de bijlagen II en III bij deze richtlijn, en bijlage III als zodanig, correct of volledig uit te voeren.

107 Bijgevolg is het Koninkrijk België, doordat niet de maatregelen zijn vastgesteld die nodig zijn voor de correcte of volledige uitvoering van:

– wat de regelgeving van het Vlaamse Gewest betreft, artikel 4, leden 2 en 3, van richtlijn 85/337, gelezen in samenhang met de bijlagen II en III bij deze richtlijn;

– wat de regelgeving van het Waalse Gewest betreft, artikel 4, lid 1, van richtlijn 85/337, gelezen in samenhang met bijlage I, punten 8, sub a, en 18, sub a, bij deze richtlijn, en artikel 7, lid 1, sub b, van deze richtlijn, en,

– wat de regelgeving van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest betreft, artikel 4, leden 2 en 3, van richtlijn 85/337, gelezen in samenhang met de bijlagen II en III bij deze richtlijn, en bijlage III als zodanig,

de krachtens deze richtlijn op hem rustende verplichtingen niet nagekomen.

(red.)

Het Hof (Derde kamer) verklaart:

1) Doordat niet de maatregelen zijn vastgesteld die nodig zijn voor de correcte of volledige uitvoering van:

– wat de regelgeving van het Vlaamse Gewest betreft, artikel 4, leden 2 en 3, van richtlijn 85/337/EEG van de Raad van 27 juni 1985 betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten, zoals gewijzigd bij richtlijn 2003/35/EG van het Europees Parlement en de Raad van 26 mei 2003, gelezen in samenhang met de bijlagen II en III bij deze richtlijn;

– wat de regelgeving van het Waalse Gewest betreft, artikel 4, lid 1, van richtlijn 85/337, zoals gewijzigd bij richtlijn 2003/35, gelezen in samenhang met bijlage I, punten 8, sub a, en 18, sub a, bij deze richtlijn, en artikel 7, lid 1, sub b, van deze richtlijn, en,

– wat de regelgeving van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest betreft, artikel 4, leden 2 en 3, van richtlijn 85/337, zoals gewijzigd bij richtlijn 2003/35, gelezen in samenhang met de bijlagen II en III bij deze richtlijn, en bijlage III als zodanig, is het Koninkrijk België de krachtens deze richtlijn op hem rustende verplichtingen niet nagekomen. (red.)

NOOT

Na de veroordeling van Nederland op 15 oktober 2009 (C-255/08, Commissie/Nederland) zijn er niet veel belangwekkende Europese uitspraken over m.e.r. geweest. Dat bleek een stilte voor de storm. In de afgelopen weken heeft het Europese Hof van Justitie drie belangwekkende uitspraken op het gebied van m.e.r. gedaan.

Het gaat om twee niet-nakomingsprocedures en één verzoek om een prejudiciële beslissing.

Omdat deze uitspraken binnen drie weken na elkaar zijn gevolgd en ze gemeenschappelijk een goed beeld geven van de manier waarop het Europese Hof de M.e.r.-richtlijn interpreteert, bespreek ik deze uitspraken hier in één keer.

Het eerste arrest betreft de zaak van de Commissie tegen Ierland. Daarbij valt allereerst op dat het Hof artikel 3 van de m.e.r.-richtlijn een zelfstandige betekenis toekent, naast de artikelen 4 tot en met 11. Artikel 3 noemt de verschillende factoren die volgens de m.e.r.-procedure van de artikelen 4 tot en met 11 van de richtlijn moeten worden geïdentificeerd, beschreven en beoordeeld: mens, dier en plant; bodem, water, lucht, klimaat en landschap; materiële goederen en het culturele erfgoed; de samenhang tussen de in het eerste, tweede en derde streepje genoemde factoren'.

Dit betekent dat het bevoegd gezag voorafgaand aan de besluitvorming de ingezamelde informatie grondig op deze factoren moet onderzoeken en eventueel moet aanvullen. In tegenstelling tot Ierland is dit richtlijnartikel in Nederland wel zelfstandig in nationaal recht omgezet. Volgens artikel 7.28, eerste lid, onder b, Wm moet het bevoegd gezag het MER op juistheid en volledigheid controleren. Het is goed daarbij de genoemde factoren in het oog te houden.

Het Hof gaat daarna in op de mogelijkheid dat voor één project meerdere instanties een vergunning moeten verlenen. Volgens het Hof is daar

op zich niets mis mee. Het moet alleen niet zo zijn, zoals in het geval van Ierland, dat één van de instanties al een vergunning verleent zonder dat de m.e.r. is gedaan. Anders gezegd, het nationale recht moet garanderen dat *iedere* instantie die een vergunning verleent die nodig is voor het project, de vergunning pas mag verlenen als de m.e.r. is verricht. Dat betekent vervolgens weer dat iedere vergunning die nodig is voor het project aanleiding kan zijn voor de m.e.r.-procedure.

De vraag is of dat laatste in Nederland goed is geregeld. In kolom 4 van de onderdelen C en D van het Besluit m.e.r. worden immers de besluiten genoemd die aanleiding kunnen vormen voor een m.e.r.-procedure. In deze kolom zijn echter lang niet alle mogelijke vergunningen die nodig zijn voor een activiteit opgenomen. Sterker nog, soms wordt zelfs een keuze geboden tussen besluiten waarvoor het m.e.r. moet worden gedaan (vgl. bijvoorbeeld kolom 4 van categorie C5.1). De niet-genoemde besluiten zijn echter niet m.e.r.- (beoordelings)plichtig. Uit het arrest volgt dat de m.e.r.-bepalingen op alle vergunningen nodig voor het project van toepassing zijn en dat het MER aan al deze vergunningen ten grondslag moet worden gelegd. Hieronder, bij de zaak over de luchthaven Brussel-Nationaal, kom ik hier nog op terug.

De Wabo komt overigens in enige mate weer tegemoet aan de hiervoor geconstateerde tekortkoming. Waar voorheen alleen de milieuvergunning in kolom 4 werd genoemd, worden met het opnemen van de omgevingsvergunning nu verschillende vergunningen en toestemmingen (al dan niet via aanhaking) in één keer opgenomen. Dat de verlening van de omgevingsvergunning kan worden gefaseerd, maakt vanuit Europa gezien niet uit.

De uitspraak is tot slot interessant, omdat het Hof hierin uitmaakt dat sloopwerkzaamheden deel uitmaken van de werkingssfeer van de m.e.r.-richtlijn. De enige sloopwerkzaamheden die in het Besluit m.e.r. zijn opgenomen, betreffen de buitengebruikstelling of ontmanteling van kerncentrales/-reactoren (categorieën C22.2 en D22.3 van de bijlage bij het Besluit m.e.r.). Hoewel het Europese Hof signaleert dat deze categorie de enige sloopwerkzaamheden zijn die expliciet in de bijlagen van de M.e.r.-richtlijn zijn opgenomen, kunnen ook bij alle andere projecten in de bijlagen van de richtlijn sloop-

werkzaamheden om de hoek komen kijken. Als voorbeeld noemt het Hof dat 'stadsontwikkelingsprojecten', een project uit bijlage II van de richtlijn, 'zeer vaak de sloop omvatten van bestaande structuren.' Dat betekent dat de effecten van deze werkzaamheden moeten worden meegenomen in m.e.r.- (beoordelings)procedures. In Nederland gebeurt dit nog niet. Zo oordeelde de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State onlangs nog over de m.e.r.-beoordeling ten aanzien van de transformatie van een havenindustrieterrein tot woongebied dat geen sprake is van nadelige gevolgen voor het milieu, maar dat de transformatie eerder milieuwinst zou opleveren (zaaknr. 200904503/1/R2, 22-12-2010).

Daarbij werd geen enkele aandacht besteed aan de sloopwerkzaamheden die hiervoor noodzakelijk zijn. Gelet op de uitspraak van het Hof hadden de effecten van deze sloopwerkzaamheden echter wel degelijk moeten worden bekeken.

Twee weken hierna deed dezelfde kamer van het Hof uitspraak over enkele prejudiciële vragen van de Belgische Raad van State. Kort gezegd concludeert het Hof dat de vernieuwing van een exploitatievergunning voor een vliegveld zonder dat de locatie materieel verandert, weliswaar geen project in de zin van de m.e.r.-richtlijn oplevert, maar dat hier toch een m.e.r. moet worden gedaan omdat dit eerder ten onrechte was nagelaten. In de hiervoor besproken uitspraak werd al uitgemaakt dat iedere vergunning die noodzakelijk is om een bepaald project mogelijk te maken, aanleiding kan zijn om de m.e.r.-procedure op te starten. Deze uitspraak voegt daaraan toe dat zelfs een vergunning die op zichzelf geen fysieke wijzigingen met zich brengt, aanleiding kan zijn voor een m.e.r.-procedure als voor eerdere fysieke wijzigingen ten onrechte geen m.e.r. is verricht. Het moge duidelijk zijn dat dit een uitzonderingssituatie betreft. Het Hof verwijst in dit geval ook expliciet naar de Wellsuitspraak (zie HvJ EG 7 januari 2004, C-201/02), waarin is uitgemaakt dat de m.e.r. in beginsel moet worden verricht zodra het mogelijk is alle milieueffecten die het project kan hebben te

onderscheiden en te beoordelen.¹ Gelet hierop zal het normaal niet mogelijk zijn dat de m.e.r. pas wordt gerealiseerd nadat het project is afgerond. Niettemin kan het in bepaalde gevallen voor appellanten interessant zijn om bij 'vernieuwings'vergunningen voor projecten waarvoor naar hun mening ten onrechte geen m.e.r. is verricht, naar deze uitspraak te verwijzen.

Een week later deed het Hof een uitspraak die in ons land deels bekend in de oren klinkt. Ook de regelgeving van het Vlaamse en het Brussels-Hoofdstedelijk gewest hebben bij de vaststelling van drempelwaarden aan de hand waarvan wordt bekeken of een m.e.r. moet worden gedaan, slechts rekening gehouden met het criterium 'omvang van het project', terwijl ook projecten van beperkte omvang aanzienlijke milieueffecten kunnen hebben. Net als Nederland (zie HvJ EG 15 oktober 2009, Commissie/Nederland, zaak C-255/08) zullen ook de genoemde Belgische gewesten ervoor moeten zorgen dat bij de m.e.r.-beoordeling ook andere criteria als de ligging van het project en cumulatie met andere projecten, worden betrokken. Interessant hierbij is dat het Hof de vloer aanveegt met de Belgische tegenwerping dat alternatieve nationale procedures zoals die voor het verkrijgen van de stedenbouwkundige of milieuvergunning waarborgen dat een m.e.r. plaatsvindt. Het Hof vindt deze procedures niet voldoende aan de eisen van de M.e.r.-richtlijn. Met name noemt het Hof dat 'niet kan worden opgemaakt dat de aanvrager (van een dergelijke vergunning) bij de aanvraag gehouden is een schets van de voornaamste alternatieven te voegen, zoals (artikel 5, derde lid, van de M.e.r.-richtlijn) vereist.'

Het Hof oordeelt daarnaast dat het Waalse gewest onterecht zowel een drempelwaarde in een andere eenheid (in schepen in plaats van tonnares) dan bijlage I van de richtlijn hanteert als een drempelwaarde hanteert waar bijlage I van de richtlijn dat niet doet. Vooral dat laatste kan

¹ In lijn met deze uitspraak regelt de op 1 april 2011 in werking getreden wijziging van het Besluit m.e.r. dat bij een gefaseerde omgevingsvergunning de m.e.r. al in de eerste fase plaatsvindt (aan artikel 4.5 Bor is hiertoe een derde lid toegevoegd, Stb. 2011, 102.

ertoe leiden dat projecten waarvoor eigenlijk een m.e.r. moet worden gedaan, op voorhand aan de m.e.r.-procedure worden onttrokken. Deze drie uitspraken laten duidelijk zien dat het Europese Hof de Europese m.e.r.-regelgeving ruim uitlegt. Als het nationale recht de werking van de m.e.r.-regelgeving dreigt in te perken, maakt het Hof daar korte metten mee. Een volgende uitspraak zal dit keer minder lang op zich laten wachten. Zoals gezegd in mijn annotatie over een afvalwerkingsinstallatie in Haps («JM» 2011/34) staat ons nog een interessante uitspraak over de verhouding tussen de SMB-richtlijn ('plan-m.e.r.') en de M.e.r.-richtlijn ('project-m.e.r.') te wachten.

Hoevenaars