

M.e.r.-arresten van het Europese Hof: 'best belangrijk' (Deel 1)

1. Inleiding

De Nederlandse m.e.r.¹-regelgeving heeft een Europese oorsprong.² Zo komen de m.e.r.-plichtige en m.e.r.-beoordelingsplichtige activiteiten die in de bekende C- respectievelijk D-lijsten van de bijlage bij het Besluit m.e.r. zijn opgesomd, rechtstreeks uit bijlage I respectievelijk II van de M.e.r.-richtlijn. De derde bijlage van de M.e.r.-richtlijn met de selectiecriteria die bepalen of voor een m.e.r.-beoordelingsplichtig project een MER moet worden gemaakt, is niet eens apart opgenomen in Nederlandse regelgeving; er wordt rechtstreeks naar verwezen.

Deze Europese oorsprong maakt dat aanpassingen van Europese m.e.r.-regelgeving en jurisprudentie van het Europese Hof van Justitie ook van invloed zijn op de Nederlandse m.e.r.-praktijk. Dat bleek heel expliciet toen Nederland eind 2009 door het Europese Hof werd veroordeeld voor het onjuist omzetten van de M.e.r.-richtlijn in nationale regelgeving.³ Maar ook in het geval andere landen door het Hof op de vingers worden getikt, kan dit gevolgen hebben voor de Nederlandse praktijk.

Met het oog hierop, biedt deze bijdrage een overzicht van de belangrijkste Europese m.e.r.-uitspraken van de afgelopen drie jaar. Vanwege de grote hoeveelheid uitspraken is het overzicht opgeknipt in twee delen. Het eerste deel betreft uitspraken over de m.e.r.-plicht en de inhoud van een MER. In het tweede deel volgen uitspraken die betrekking hebben op de (m.e.r.-) procedure. Daarbij sta ik apart stil bij de arresten die verband houden met het Verdrag van Aarhus. Voor de volledigheid wordt in het tweede deel ook kort ingegaan op de Wijziging van de Europese M.e.r.-richtlijn die op 14 april jongstleden tot stand is gekomen.

2. Jurisprudentie Hof van Justitie

Met enige regelmaat geven arresten van het Europese Hof van Justitie nadere uitleg van de M.e.r.-richtlijn⁴ (over project-m.e.r.) en de Smb-richtlijn⁵ (over plan-m.e.r.). In een aantal gevallen betreft het beroepen van de Europese Commissie tegen lidstaten, maar vaker nog gaat het om prejudiciële beslissingen die antwoord geven op vragen van nationale rechters.

In de beide delen worden de belangrijkste arresten besproken.⁶ Daarbij ga ik met name in op de voor de Nederlandse praktijk belangrijkste overweging(en).

1 In de m.e.r.-praktijk en -literatuur is het gebruikelijk om met de afkorting 'm.e.r.' op de procedure van milieueffectrapportage te doelen en onder 'MER' het milieueffectrapport zelf te verstaan. Als ik in deze bijdragen niet specifiek op plan-m.e.r. (ook wel 'strategische milieubeoordeling') of project-m.e.r. doel, spreek ik over 'm.e.r.'

2 Niettemin bestond in Nederland al een vorm van milieueffectrapportage voordat de M.e.r.-richtlijn in werking trad. De huidige Nederlandse m.e.r.-regelgeving is echter vooral op Europese leest geschoeid. Zie hierover meer in G.A.J.M. Hoevenaars, *M.e.r. en ruimte* (BerghauserPont Publishing Amsterdam, 2013).

3 HvJ EU 15 oktober 2009, zaak C-255/08, «JM» 2010/23, m. nt. Van Velsen.

4 Richtlijn 2011/92/EU van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 2011 betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten (codificatie), PbEU 2011, L26/1. Dit is een codificatie van de oorspronkelijke richtlijn (richtlijn 85/337/EG van de Raad van 27 juni 1985 betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten, PbEG 1985, L 175/42) en de daaropvolgende wijzigingen.

5 Richtlijn 2001/42/EG van het Europees Parlement en de Raad van 27 juni 2001 betreffende de beoordeling van de gevolgen van het milieu van bepaalde plannen en programma's, PbEG 2001, L197/30.

6 Zie ook de handige link: http://ec.europa.eu/environment/eia/pdf/eia_case_law.pdf. Hier worden alle arresten over m.e.r. in één document bijgehouden.

2.1. M.e.r.-plicht

Hoewel natuurlijk vrijwillig een m.e.r. kan worden gedaan, begint de m.e.r.-procedure altijd met de vraag of een m.e.r. moet worden gedaan. De Nederlandse m.e.r.-plicht wordt – zeker sinds de modernisering van de m.e.r.-regelgeving⁷ – bijna volledig bepaald door de Europese regels.⁸ Als het Europese Hof de begrippen uit de M.e.r.-richtlijn nader verklaart, heeft dat dus bijna automatisch invloed op de Nederlandse praktijk.

2.1.1. Projectbegrip

Voor een m.e.r.-plicht is allereerst noodzakelijk dat een project in de zin van de M.e.r.-richtlijn voorligt. Anders gezegd, zonder project kan nooit sprake van een m.e.r.-plicht zijn. In de Nederlandse regelgeving wordt overigens niet gesproken van m.e.r.-(beoordelings)plichtig *project*, maar van een *activiteit*.⁹

Maar wanneer is precies sprake van een project?¹⁰ Artikel 1, tweede lid, van de M.e.r.-richtlijn geeft een definitie van '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.

In een Ierse zaak¹¹ oordeelt het Hof dat ook sloopwerkzaamheden een project in de zin van de M.e.r.-richtlijn kunnen vormen, omdat het gaat om 'andere ingrepen in natuurlijk milieu of landschap'. Volgens het Hof zouden in de M.e.r.-richtlijn opgenomen verwijzingen naar cultureel, architectonisch en archeologisch erfgoed en landschappen van historisch, cultureel of archeologisch belang en het architectonisch en archeologisch erfgoed overbodig zijn als sloopwerkzaamheden waren uitgesloten van de werkingsfeer van de M.e.r.-richtlijn. Er moet natuurlijk wel sprake zijn van een project dat op bijlage I of II van de M.e.r.-richtlijn is opgenomen. Denk aan stedelijke ontwikkelingsprojecten die vaak de sloop van bestaande bouwwerken omvatten.¹²

Dit betekent niet alleen dat eventuele sloopwerkzaamheden moeten worden betrokken in een m.e.r.-beoordeling, maar ook dat in een MER aandacht moet worden besteed aan sloopwerkzaamheden met belangrijke nadelige milieugevolgen.

Een lastigere kwestie betreft de vraag of sprake is van een project als alleen de 'juridische situatie' wordt gewijzigd, zonder dat feitelijke werkzaamheden plaatsvinden. Deze vraag speelde bij de vernieuwing van de exploitatievergunning voor de Brusselse luchthaven. Op zich begrijpelijk

7 De Wet Modernisering van de regelgeving over de milieueffectrapportage is op 1 juli 2010 (Stb. 2010, 20) in werking getreden. Vervolgens is op 1 april 2011 het Besluit m.e.r. (Stb. 2011, 102) gewijzigd.

8 Met name de in de vorige voetnoot genoemde wijziging van het Besluit m.e.r. heeft ertoe geleid dat bijna geen 'koppen' op de Europese regelgeving meer bestaan. Een uitzondering betreft de categorieën D 49.1 tot en met 49.3. Zie ook Staatsblad 2011, 102, blz. 33 e.v.

9 De wetgever heeft met deze terminologie geen inhoudelijk verschil beoogd. Het lijkt erop dat in de nieuwe Omgevingswet gebruik zal worden gemaakt van het projectbegrip.

10 Deze vraag is niet alleen voor m.e.r. van belang. In de jurisprudentie wordt voor het projectbegrip in de natuurbeschermingsregelgeving gebruik gemaakt van (de uitleg van) het projectbegrip in de M.e.r.-richtlijn. Zie bijvoorbeeld HvJ EU 7 september 2004, zaak C-127/02, Waddenvereniging, HvJ EU 14 januari 2010, zaak C-226/08, Stadt Papenburg, en ABRvS 31 maart 2010, nr. 200903784/1/R2.

11 HvJ EU 3 maart 2011, zaak C-50/09, Commissie/Ierland, EURLEX 62009CJ0050, «JM» 2011/59, m. nt. Hoevenaars, M en R 2011/139, m. nt. Jesse.

12 Op die bijlagen is overigens één sloopproject expliciet genoemd: de ontmanteling van kerncentrales en andere kernreactoren (bijlage I, onder 2, tweede punt).

oordeelde het Hof¹³ dat in principe geen sprake is van een project in de zin van de M.e.r.-richtlijn, als de materiële toestand van de plaats niet wordt veranderd. De Nederlandse rechter heeft deze redeneerlijn van het Hof vervolgens gebruikt in andere zaken.¹⁴

In de zaak over de Brusselse luchthaven gaat het Hof nog in op het geval dat in een eerdere fase van de vergunningprocedure geen m.e.r. heeft plaatsgevonden, terwijl dit wel had moeten. In dat geval moet bij de vernieuwing van de vergunning toch een m.e.r. worden doorlopen. Daarbij zal moeten worden uitgegaan van de (fictieve) situatie dat de bewuste luchthaveninfrastructuur nog niet was aangelegd.

Deze aanvulling van het Hof maakt duidelijk dat de milieueffecten van een m.e.r.-plichtig project op enig moment in een MER moeten zijn onderzocht. Als dat in eerste instantie niet is gebeurd, dan moet dat bij de verlenging van de vergunning gebeuren. Hoewel het Hof daar in dit geval niet op in hoefde te gaan, zou dit ook kunnen gelden voor een MER dat uitging van een bepaald gebruik of tijdsduur. Voor een vergunning die ander of langer gebruik toestaat, moet dan alsnog een MER worden gedaan ook al wordt de materiële toestand van de plaats niet verandert.¹⁵ Of het Hof zijn redenering tot dit geval doortrekt zal nog moeten blijken.

Een vergelijkbare uitspraak betrof het geval waarin een bestaande exploitatievergunning voor een Belgische stortplaats werd gewijzigd om aan Europees recht te voldoen.¹⁶ Het Hof bevestigt de uitspraak over de Brusselse luchthaven en voegt daaraan toe dat de enkele wijziging van die vergunning geen vergunning is in de zin van de M.e.r.-richtlijn.

2.1.2. Planbegrip

Net zoals voor project-m.e.r. eerst moet worden gekeken of sprake is van een project, geldt voor plan-m.e.r. dat eerst moet worden gekeken of hetgeen voorligt een plan of programma in de zin van de Smb-richtlijn is. Deze richtlijn bevat echter geen begripsbepaling van plan of programma.¹⁷

De Nederlandse wetgever heeft de praktijk willen helpen door in kolom 3 van de bijlage bij het Besluit aan te geven welke plannen plan-m.e.r.-plichtig zijn. Er geldt voor plannen en programma's die kaderstellend zijn voor m.e.r.-(beoordelings)plichtige activiteiten, evenals voor projecten, een zogenoemd gesloten systeem. Volgens het nationale recht kan voor andere plannen dus nooit een plan-m.e.r.-plicht gelden.¹⁸

Naast deze plan-m.e.r.-grond bestaat nog een grond die tot plan-m.e.r.-plicht kan leiden. Ingevolge artikel 7.2a Wm moet immers een plan-m.e.r. worden doorlopen voor wettelijk of bestuursrechtelijk verplichte plannen waarvoor op grond van artikel 19j Natuurbeschermingswet 1998 ook een passende beoordeling moet worden gemaakt. Omdat op voorhand niet is aangegeven welke plannen onder dit artikel kunnen vallen, gaat het hier om een zogenoemd open systeem.¹⁹ Uit een uitspraak van het Hof over de intrekking van een bestemmingsplan in België volgt echter dat voor een plan-m.e.r.-plicht niet nodig is dat sprake is van 'verplichte' plannen. Anders gezegd, in tegenstelling tot hetgeen tot dan toe werd aangenomen, kunnen ook plannen die 'kunnen' worden vastgesteld

13 HvJ EU 17 maart 2011, zaak C-275/09, Brussels Hoofdstedelijk Gewest e.a. versus Vlaams Gewest, EURLEX 62009CC0275, «JM» 2011/60, m. nt. Hoevenaars.

14 Zie bijvoorbeeld Revisievergunning Site Chemelot, ABRvS 27 juni 2012, nr. 201101874/1/A4, nr. ECLI:NL:RVS:2012:BW9553, «JM» 2012/114, m. nt. Hoevenaars.

15 Vergelijk het oordeel van de Afdeling bestuursrechtspraak in ABRvS 19 februari 2014, nr. 201303313/1/A4, ECLI:NL:RVS:2014:517, JOM 2014/237.

16 HvJ EU 19 april 2012, zaak C-121/11, Pro-Braine, EURLEX 62011CJ0121.

17 Dat is een expliciete keuze geweest van de Europese wetgever, omdat de begrippen per lidstaat zo verschillen. Zie de Handleiding van de Europese Commissie voor de Smb-richtlijn, blz. 5 (http://ec.europa.eu/environment/eia/pdf/030923_sea_guidance_nl.pdf).

18 Het is overigens de vraag of dat in overeenstemming is met het Europese recht. Zo is het Actieprogramma in het kader van de Nitraatrichtlijn volgens het Hof plan-m.e.r.-plichtig (HvJ EU 17 juni 2010, gevoegde zaken C-105/09 en C-110/09, Terre wallone), maar toch niet opgenomen in de bijlage bij het Besluit m.e.r.

19 Zie over gesloten en open systeem voor plannen, TK 2004-2005, 29811, nr. 3, blz. 2.

plan-m.e.r.-plichtig zijn.²⁰ Voldoende is dat in nationale wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen is voorgeschreven *hoe* plannen moeten worden vastgesteld. Als dus in gemeentelijk beleid wordt aangegeven hoe een masterplan moet worden vastgesteld, dan is sprake van een potentieel plan-m.e.r.-plichtig plan. Gelet hierop, lijkt de term ‘verplicht’ in artikel 7.2a Wm als ‘voorgeschreven’ moet worden gelezen.

Het Hof oordeelde in dezelfde zaak bovendien dat de intrekking van een plan onder voorwaarden plan-m.e.r.-plichtig kan zijn.²¹ De definitiebepaling van ‘plannen en programma’s’ in de Smb-richtlijn²² bepaalt al duidelijk dat ook wijzigingen van plannen onder de definitie vallen. Volgens het Hof zou een andere uitleg de toepassing van de Smb-richtlijn frustreren. Het is inderdaad denkbaar dat de intrekking van een plan, net als de wijziging van een plan, aanzienlijke milieugevolgen kan hebben. Ik denk daarbij bijvoorbeeld aan de lopende herijking van de Ecologische Hoofdstructuur die aanzienlijke gevolgen voor de natuur kan hebben.

Meer inhoudelijk oordeelde het Hof in een Griekse zaak²³, die hierna nogmaals aan de orde komt.

Volgens het Hof was het voorliggend project voor het gedeeltelijk omleiden van een rivier geen plan of programma dat onder de Smb-richtlijn valt, omdat het geen maatregel is die criteria en specifieke ruimtelijke ordeningsregels vaststelt en die uitvoering van projecten aan toezichtregels en -procedures onderwerpt.

2.1.3. Drempelwaarden

Zoals ik in de inleiding al aangaf is Nederland²⁴ eind 2009 veroordeeld voor de onjuiste omzetting van de M.e.r.-richtlijn ten aanzien van absolute drempelwaarden. Het is dan ook geen verrassing dat België begin 2011 in een inbreukprocedure een vergelijkbaar oordeel kreeg²⁵: de vaststelling van drempelwaarden mag volgens het Hof niet uitsluitend gebaseerd zijn op de omvang van de projecten, zonder de overige in bijlage III bij de M.e.r.-richtlijn opgenomen criteria in aanmerking te nemen.

Het Hof oordeelde bovendien dat nationale drempelwaarden moeten worden uitgedrukt in dezelfde eenheden als die uit bijlage I²⁶ bij de M.e.r.-richtlijn. De Waalse drempelwaarde ging uit van het aantal schepen in plaats van tonnages. Daarnaast mag geen nationale drempelwaarde worden opgenomen voor projecten op bijlage I bij de M.e.r.-richtlijn die geen drempelwaarde hebben.²⁷

In een zaak over de luchthaven van Salzburg²⁸ heeft het Europese Hof nogmaals bevestigd dat een nationale absolute drempelwaarde²⁹ die bij voorbaat hele categorieën van projecten uit bijlage II van de M.e.r.-richtlijn aan een m.e.r.-plicht onttrekt, een onjuiste omzetting van de M.e.r.-richtlijn betreft. Het Hof voegt daaraan toe dat bij het antwoord op de vraag of een m.e.r. moet worden uitgevoerd (in Nederlandse terminologie: m.e.r.-beoordeling), rekening moet

20 Zie bijvoorbeeld ABRvS 30 januari 2008, nr. 200607148/1, «JM» 2008/32, m. nt. Van Velsen.

21 HvJ EU 22 maart 2012, C-567/10, ASBL/Brussels Hoofdstedelijk Gewest, EURLEX 62010CJ0567, JOM 2012/637, TBR 2012, 151, m. nt. Soppe.

22 Artikel 2, onder a, Smb-richtlijn.

23 HvJ EU 11 september 2012, zaak C-43/10, Nomarchiaki Aftodioikisi Aitolokanarnias, EURLEX 62010CJ0416, «JB» 2013/42, RvdW 2013/398, NJ 2013/254, m. nt. Mok, M en R 2013/107, m. nt. Jans.

24 Zie HvJ EG 15 oktober 2009, Commissie/Nederland, zaak C-255/08, «JM» 2010/23, m. nt. Van Velsen.

25 HvJ EU 24 maart 2011, zaak C-435/09, Commissie/België, EURLEX 62009CJ0435, «JM» 2011/61, m. nt. Hoevenaars, M en R 2011/133, m. nt. Jesse.

26 Direct m.e.r.-plichtige projecten, vergelijkbaar met de Nederlandse C-lijst.

27 In dit geval ging het om industriële installaties voor de fabricage van papierpulp uit hout of uit andere vezelstoffen, Bijlage I, onder 18, onder a.

28 HvJ EU 21 maart 2013, zaak C-244/12, Salzburger Flughafen, EURLEX 62012CJ0244, JOM 2013/484.

29 In dit geval een toename van het aantal vliegbewegingen met ten minste 20.000 per jaar, voor de wijziging van de infrastructuur van een luchthaven.

worden gehouden met de milieueffecten van samenhangende eerder uitgevoerde projecten. Dit voorkomt dat de werking van de richtlijn wordt gefrustreerd door een opsplitsing van projecten die samen beschouwd een aanzienlijk milieueffect kunnen hebben (ook wel salamitactiek genoemd). Ook de Nederlandse wetgever had in de toelichting bij het in 2011 gewijzigde Besluit m.e.r. benadrukt dat in een (vormvrije) m.e.r.-beoordeling rekening moet worden gehouden met de bestaande situatie: "Iedere druppel kan immers de emmer doen overlopen."³⁰

Tot slot oordeelt het Hof dat de richtlijnbeoordelingen³¹ directe werking hebben als ten onrechte een absolute drempelwaarde in het nationale recht wordt gesteld. Gelet op de hiervoor genoemde wijziging van het Besluit m.e.r., is daar in het Nederlandse recht geen sprake meer van.³²

In een arrest van eind 2011 over varkenshouderijen in Litouwen ging het Europese Hof ook in op drempelwaarden bij plan-m.e.r.³³ Volgens artikel 3, vijfde lid, Smb-richtlijn mag een lidstaat of door onderzoek per geval of door specificatie van soorten plannen, rekening houdend met bijlage II van de Smb-richtlijn, bepalen dat voor plannen over kleine gebieden of voor kleine wijzigingen van plannen alleen plan-m.e.r. hoeft te worden gedaan als deze plannen aanzienlijke milieueffecten kunnen hebben. Litouwen had ervoor gekozen om plannen die één voorwerp van economische activiteit betreffen, op voorhand van plan-m.e.r. uit te sluiten. Volgens het Hof is uitsluiting op voorhand alleen mogelijk als heel zeker is dat volgens de vereisten van de richtlijn geen plan-m.e.r. hoeft te worden gedaan. Een type activiteit kan echter ook behoorlijke milieugevolgen hebben, afhankelijk van het type, de aard van de effecten en het gebied dat de effecten ondergaat.

Nederland heeft voor plan-m.e.r. geen specifieke drempelwaarden geïntroduceerd.³⁴ Bij de modernisering van de m.e.r.-regelgeving in 2010 is in artikel 7.2a, tweede lid, Wm wel een basis gecreëerd om op het niveau van een algemene maatregel van bestuur een regeling hiervoor te maken.³⁵ Dat is tot op heden niet gebeurd. Het lijkt erop dat dit in de aankomende Omgevingswet wel gaat gebeuren.

2.1.4. Omgekeerde volgorde

De afstemming tussen de Europese richtlijnen inzake m.e.r. is maar beperkt geregeld. Dit levert in de praktijk nogal eens vragen op. Met het oog hierop, heeft de Commissie bij de opstelling van het voorstel tot wijziging van de M.e.r.-richtlijn nog overwogen om beide richtlijnen samen te voegen.³⁶ Dit voorstel heeft het om strategische redenen niet gehaald.

In de Nederlandse praktijk roept vooral de zogenoemde omgekeerde volgorde vragen op: kan er nog een plan-m.e.r.-plicht gelden als het project waarvoor een plan kaderstellend is al m.e.r. heeft doorlopen en onherroepelijk vergund is? In de hiervoor genoemde zaak over Litouwse varkenshouderijen ging het Europese Hof van Justitie ook op dit onderwerp in.³⁷ De Afdeling Bestuursrecht-

30 Zie Stb. 2011, 102, blz. 33.

31 Artikel 2, eerste lid, en artikel 4, tweede lid, sub a, en derde lid, M.e.r.-richtlijn.

32 Tot die wijziging werd in voorkomend geval door de Nederlandse rechter rechtstreekse toepassing verleend.

33 HvJ EU 22 september 2011, zaak C-295/10 (Valčiukienė e.a.), EURLEX 62010CJ0295, «JM» 2011/128, m. nt. Hoevenaars.

34 Al hebben de D-drempelwaarden tot de wijziging van het Besluit m.e.r. van 1 april 2011 wel als zodanig gefunctioneerd, waar de zogenoemde plan-m.e.r.-beoordeling is geïntroduceerd. Zie Stb. 2011, 102, blz. 32.

35 TK 2008-2009, 31 755, nr. 31.

36 Zie <http://ec.europa.eu/environment/eia/pdf/ExSumm%20IA%20SWD-2012-354.pdf>.

37 HvJ EU 22 september 2011, zaak C-295/10 (Valčiukienė e.a.), EURLEX 62010CJ0295, «JM» 2011/128, m. nt. Hoevenaars.

spraak van de Raad van State had zich (voorafgaand aan deze uitspraak) ook al uitgelaten over deze kwestie: moet nog een plan-m.e.r worden gedaan voor een plan dat uitsluitend een planologische inbedding is van een onherroepelijk vergund project waarvoor een m.e.r. is verricht?^{38, 39}

Het Hof heeft zich niet uitgelaten over het geval dat geen project-m.e.r. is gedaan, maar uitsluitend een m.e.r.-beoordeling is verricht die niet tot een MER heeft geleid. Ook hier geldt dat de nationale rechter zal moeten kijken of aan beide richtlijnen wordt voldaan.⁴⁰

2.1.5. Uitzondering m.e.r.-plicht voor bij wet aangenomen projecten

In een prejudiciële beslissing in een zaak over de luchthavens Luik-Bierset en Charleroi-Brussels South en de spoorlijn Brussel-Charleroi⁴¹ gaat het Europese Hof in op artikel 1, vijfde lid, van de M.e.r.-richtlijn. Dit artikellid zondert projecten die in detail via een specifieke wet worden aangenomen, uit van de project-m.e.r.-plicht. De gedachte hierachter is dat de doelstellingen van de wet dan al via de nationale wetgevingsprocedure worden bereikt. Het Hof benadrukt dat van de uitzondering alleen gebruik kan worden gemaakt als aan twee voorwaarden wordt voldaan:

- het project wordt *in detail* – dus nauwkeurig en definitief – in een specifieke wet vastgesteld, zoals bij een vergunning. Van dit laatste is geen sprake wanneer de wetgevingshandeling niet ziet op alle onderdelen van het project die nodig zijn om zijn milieueffecten te beoordelen of nog een andere handeling (zoals een aanvullende wetgevingshandeling, vergunning of onthef-fing) nodig is om de opdrachtgever het recht te geven het project te verwezenlijken;
- de doelstellingen van de M.e.r.-richtlijn moeten worden behaald door middel van de wetgevingsprocedure. Dit betekent dat een beoordeling van de milieueffecten van het project moet plaatsvinden aan de hand van passende informatie die door de opdrachtgever wordt verstrekt, eventueel aangevuld door de autoriteiten en het publiek voor wie het project gevolgen kan hebben.

Deze voorwaarden maken dat de betreffende Belgische wetgevingshandeling die een bestaande bestuurshandeling eenvoudig 'ratificeert' en daarbij alleen melding maakt van 'dringende redenen van algemeen belang' zonder dat eerst een inhoudelijke wetgevingsprocedure is gevoerd, niet onder de uitzondering van artikel 1, vijfde lid, valt.

In een andere prejudiciële beslissing over dezelfde zaak voegde het Hof daar nog het volgende aan toe: zoals bij besluiten geldt dat de gegevens die ten grondslag liggen aan een besluit niet in het besluit zelf hoeven te worden opgenomen, hoeft dat bij wetshandelingen ook niet. Als belanghebbenden en belanghebbende bestuursorganen echter om informatie verzoeken, dient hieraan te worden voldaan.⁴²

38 ABRvS 29 december 2010, nr. 200904433/1/R3 (afvalverwerking Haps) en ABRvS 7 september 2011, nr. 200907076/1/R3 (pluimveehouderij Haaren). Na het arrest kwam de 'omgekeerde volgorde' nog aan de orde in Vz. ABRvS 13 december 2011, nr. 201109585/1/R3 (pluimveehouderij Rhenen) en ABRvS 30 mei 2012, nr. 201106356/1/R3 (varkenshouderij Leudal).

39 Zie artikel 14.4b Wm. Het is overigens de vraag of de Nederlandse gecombineerde procedure aan de vereisten van beide richtlijnen voldoet: in artikel 14.4b is aangegeven dat de procedure van project-m.e.r. moet worden gevolgd (de paragrafen 7.8 of 7.9 en 7.10). Aan de plan-m.e.r.-vereisten hoeft niet te worden voldaan.

40 Een dergelijke afweging wordt door de Nederlandse rechter echter niet gemaakt, zie ABRvS 18 september 2013, 201300552/1/R1 (Bestemmingsplan Dorp sloten en Ringvaartdijk Oost), ECLI:NL:RVS:2013:1175, «JM» 2013/151 m. nt. Hoevenaars.

41 HvJ EU 18 oktober 2011, gevoegde zaken C-128/09 tot en met C-131/09, C-134/09 en C-135/09, (Boxus e.a. vs Waals Gewest), EURLEX 62009CJ0128, AB 2011/350, m. nt. Backes, «JB» 2011/247, m. nt. De Waele, RvdW 2011/1585, NJ 2012/40, m. nt. Mok.

42 Zie daarna ook HvJ EU 16 februari 2012, zaak C-182/10, Solvay, M en R 2012/73, m. nt. Jesse en Verschuuren.

In een Griekse zaak die het gedeeltelijk omleiden van een rivier betrof⁴³, werden de overwegingen van de Belgische zaken bevestigd. Het Hof voegde eraan toe dat de opdrachtgever aan de wetgever ten minste de volgende informatie dient te verstrekken: een beschrijving van het project, met informatie over vestigingsplaats, aard en omvang van het project, een beschrijving van de beoogde mitigerende maatregelen en de nodige gegevens om de vermoedelijke significante milieueffecten van het project te kunnen bepalen en beoordelen. De wetgever mag bij de goedkeuring van een project steunen op informatie die in een eerdere administratieve procedure is verzameld. Dat kan ook een MER zijn, mits dat MER nog steeds actuele informatie en kennis bevat. Dat het MER is gemaakt voor een eerder besluit dat uiteindelijk door de rechter nietig is verklaard, maakt niet uit.

2.2. Inhoud MER

In een aantal arresten oordeelde het Hof ook over de inhoud van MER. Het gaat hierbij vooral over de artikelen 3 tot en met 5 van de M.e.r.-richtlijn.

2.2.1. Cumulatieve milieueffecten

In een beroep wegens niet-nakoming tegen Spanje oordeelt het Hof dat cumulatieve effecten steeds in een MER moeten worden beschreven.⁴⁴ Het ging in deze zaak om de cumulatieve effecten van de bovengrondse mijnbouwactiviteiten in het Spaanse Natura 2000-gebied 'Alto Sil'. Volgens Spanje was een onderzoek naar cumulatie niet nodig, omdat de M.e.r.-richtlijn hierover slechts in de voorwaardelijke wijs ('zou betrekking moeten hebben op') spreekt.

In navolging van eerdere jurisprudentie⁴⁵ oordeelt het Hof echter dat de ruime werkingssfeer en het brede doel van de M.e.r.-richtlijn maken dat artikelen in die richtlijn waarbij twijfel over de juiste betekenis bestaat, ruim moeten worden uitgelegd.

2.2.2. Alternatieven

In de eerdergenoemde inbreukprocedure tegen België ten aanzien van drempelwaarden werd ook ingegaan op de vraag of het verplicht is om in een MER een onderzoek naar alternatieven op te nemen.⁴⁶ Volgens België wordt de uitvoering van de M.e.r.-richtlijn gewaarborgd door de nationale besluitvormingsprocedures voor het verkrijgen van een stedenbouwkundige of een milieuvergunning. Het Hof stelt dat het een lidstaat vrij staat een andere dan de bij de M.e.r.-richtlijn ingevoerde beoordelingsprocedure te gebruiken, mits die procedure aan de eisen van de M.e.r.-richtlijn voldoet. Het Hof meent dat de genoemde nationale procedures niet voldoen, in het bijzonder omdat België niet heeft aangetoond dat de aanvrager in deze procedures een schets van de voornaamste alternatieven moet toevoegen, zoals (artikel 5, derde lid, vierde streepje, van) de M.e.r.-richtlijn vereist. Dit oordeel is voor Nederland van belang omdat de vraag of alternatievenonderzoek (Europees) verplicht is nog aan de orde is geweest bij de parlementaire behandeling van de Crisis- en herstelwet.⁴⁷ Uiteindelijk is de zinsnede van artikel 5, derde lid, vierde streepje, M.e.r.-richtlijn letterlijk overgenomen in artikel 1.11, tweede lid, Crisis- en herstelwet.⁴⁸

43 HvJ EU 11 september 2012, zaak C-43/10, Nomarchiaki Aftodioikisi Aitolokanarnias, EURLEX 62010CJ0416, JB 2013/42, RvdW 2013/398, NJ 2013/254, m. nt. Mok, M en R 2013/107, m. nt. Jans.

44 HvJ EU 24 november 2011, zaak C-404/09, Alto Sil (Spanje), EURLEX 62009CC0404.

45 HvJ EG 24 oktober 1996, C-72/95 (Kraaijeveld e.a.), AB 1997, 133, m. nt. Backes.

46 HvJ EU 24 maart 2011, zaak C-435/09, Commissie/België, EURLEX 62009CJ0435, «JM» 2011/61, m. nt. Hoevenaars, M en R 2011/133, m. nt. Jesse.

47 Zie EK 2009-2010, 32127, F.

48 Zie Wet van 22 december 2011 tot wijziging van de Crisis- en herstelwet en enkele andere wetten (verbeteringen en aanvullingen), Stb. 2011, 675, artikel I, onder B.

2.2.3. M.e.r. en vermogensschade

In hoeverre moet de waarde van materiële goederen ook worden betrokken bij m.e.r.? In een zaak over onroerend goed in de veiligheidszone van de Weense luchthaven Wien-Schwechat gaat het Europese Hof hierop in na vragen van de nationale rechter.⁴⁹

Volgens artikel 3 van de M.e.r.-richtlijn moeten de (in)directe effecten van een project op onder meer materiële goederen worden onderzocht. Dit betekent bijvoorbeeld dat de gevolgen van meer vliegtuiglawaai op het gebruik van gebouwen door de mens moeten worden onderzocht. Volgens het Hof verplicht artikel 3 van de M.e.r.-richtlijn er niet toe de gevolgen voor de vermogenswaarde van materiële goederen in een MER te betrekken. Dat zou ook niet in overeenstemming met het doel van de M.e.r.-richtlijn zijn, te weten een milieueffectbeoordeling van openbare en particuliere projecten.⁵⁰ Er hoeft dus enkel rekening te worden gehouden met de effecten op materiële goederen die naar hun aard ook een invloed kunnen hebben op het milieu. Het Hof onderzoekt vervolgens of artikel 3 in samenhang met artikel 2 van de M.e.r.-richtlijn tot doel heeft particulariseren een recht te verlenen op vergoeding van vermogensschade, in het geval ten onrechte geen MER is uitgevoerd. Uit de considerans leidt het Hof af dat de richtlijn tot doel heeft de milieueffecten van een project te beoordelen om rekening te houden met het streven via een beter milieu bij te dragen tot de kwaliteit van het bestaan. Nu de blootstelling aan lawaai als gevolg van een in artikel 4 van de M.e.r.-richtlijn bedoeld project aanzienlijke gevolgen voor de mens heeft, kan een vermindering van de waarde van het huis een rechtstreeks economisch gevolg van dergelijke milieueffecten zijn. Deze woning kan haar functie minder goed vervullen: het milieu van de mens, de kwaliteit van zijn bestaan en eventueel zijn gezondheid worden aangetast. Daarom valt de voorkoming van vermogensschade onder de beschermingsdoelstelling van de richtlijn, voor zover de schade het rechtstreekse economische gevolg van de milieueffecten van een openbaar of particulier project is. De schade moet worden onderscheiden van economische schade die niet rechtstreeks voortkomt uit milieueffecten (zoals concurrentienadelen) en dus niet onder de beschermingsdoelstelling van deze richtlijn valt. Het is vervolgens aan de lidstaat om in het kader van het nationale aansprakelijkheidsrecht, met inachtneming van beginselen van gelijkwaardigheid en doeltreffendheid, de gevolgen van de veroorzaakte schade ongedaan te maken.

G.A.J.M. Hoevenaars

49 HvJ EU 14 maart 2013, zaak C-420/11, Veiligheidszone van de luchthaven Wien-Schwechat, EURLEX 62011CJ0420, RvdW 2013/624, AB 2013/139 m.nt. Widdershoven, JB 2013/107 m.nt. Lam, NJ 2013/364, M en R 2013/91 m.nt. Jans en Jesse, JOM 2013/599.

50 Zie artikel 1, eerste lid 1, en de eerste, derde, vijfde en zesde overweging van de considerans van de M.e.r.-richtlijn.