

## ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ

Г-ЖА J. КОКОТТ

представено на 22 октомври 2009 година<sup>1</sup>

### I — Въведение

тези екологични щети дават повод за настоящите преюдициални запитвания<sup>3</sup>.

„*δός μοί (φησι) πού στῶ καί κινῶ τήν γήν*“<sup>2</sup>

1. Тази фраза се приписва на гръцкия учен Архимед. Тя илюстрира действието на неговите закони за лоста.

3. Всъщност целта не е да се намери точка, за да се премести Земята. Поставя се обаче въпросът за обхвата на отговорността за екологични щети. Дали към отговорност могат да бъдат привлечени само причинителите на щетите, или отговорност могат да носят и други лица, които притежават земя или извършват промишлена дейност в съответната зона?

2. Архимед е живял в сицилианския град Сиракуза. Недалеч от този град се намира един залив — рейдът на Аугуста, зона, която от години е силно замърсена с вредни вещества. Усилията за отстраняване на

4. В главното производство по дело С-378/08 по-конкретно се твърди, че компетентните органи са задължили упражняващите дейност във въпросната зона предприятия да отстранят екологични щети, без да са проверили и установили наличието на причинно-следствена връзка

1 — Език на оригиналния текст: немски.

2 — „Дайте ми *опорна точка* и ще повдигна Земята!“ Цитирано според Pappus Alexandrinus, Collectionis quae supersunt, Voluminis 3, Tomus 1. Friedrich Hultsch, 1878, p. 1060 (<http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k99429t.image>, б2.pagination, последно посетен на 2 септември 2009 г.).

3 — Наред с трите разглеждани тук дела пред Съда са висящи още две съединени дела, които имат отношение към тази замърсена зона: Buzzi Unicem и др. (С-478/08 и С-479/08, ОВ С 19, 2009 г., стр. 14 и сл.).

между действията на предприятията и екологичната щета или на виновно поведение от страна на предприятията.

7. И накрая се поставя правен въпрос във връзка с обществените поръчки, а именно при какви условия публичната администрация може да възлага обществени поръчки във връзка с проектирането и изпълнението на работи по „оздравяване“, без да проведе процедура за възлагане на обществена поръчка.

5. Запитващата юрисдикция повдига този въпрос по-специално във връзка с Директива 2004/35/ЕО на Европейския Парламент и на Съвета от 21 април 2004 година относно екологичната отговорност по отношение на предотвратяването и отстраняването на екологичните щети<sup>4</sup> (наричана по-нататък „Директивата относно екологичната отговорност“). На първо място обаче трябва да се изясни доколко тази директива е релевантна по отношение на щети, причинени в преобладаващата си част преди влизането ѝ в сила.

## II — Правна уредба

8. Принципите на политиката на Общността в областта на околната среда, и по-специално принципът „замърсителят плаща“, са заложили в член 174 ЕО:

6. Допълнителни въпроси възникват във връзка с предписаните мерки за отстраняване на щетите. Твърди се, че компетентните органи са внесли съществени последващи изменения във вече приетия план за „оздравяване“, без да изслушат мнението на засегнатите предприятия да проучат последствията от тези изменения и да обосноват този подход. Поради това се поставя въпросът дали не е налице противоречие с Директивата относно екологичната отговорност.

„Политиката на Общността в областта на околната среда има за цел постигането на високо равнище на защита, като взема предвид различното състояние на регионите в рамките на Съюза.

Тя се основава на принципите на предпазните мерки и превантивните действия, на принципа на приоритетното отстраняване още при източника на замърсяване на околната среда и на принципа „замърсителят плаща“.

4 — ОВ L 143, стр. 56; Специално издание на български език, 2007 г., глава 15, том 11, стр. 168—186.

[...]“

9. От целта, заложена в член 1 от Директивата относно екологичната отговорност, е видно, че същата изхожда от принципа „замърсителят плаща“:

„Целта на настоящата директива е да се създаде рамка за екологична отговорност, основаваща се на принципа „замърсителят плаща“, за предотвратяване и отстраняване на екологичните щети“.

10. Съгласно член 3, параграф 1 от тази директива същата се прилага за:

а) „екологични щети, причинени от някоя от [професионалните] дейности, изброени в приложение III, и непосредствената заплаха от такива щети, възникнала в резултат от някоя от тези дейности;

б) щети на защитени видове и природни местообитания, причинени от [професионални] дейности, различни от изброените в приложение III, и непосредствената заплаха от такива щети, възникнала в резултат от някоя от тези дейности [при умишлено или небрежно поведение на оператора]“.

11. Случаите, в които директивата не се прилага, са изброени в член 4. Член 4, параграф 5 гласи:

„Настоящата директива се прилага само при екологични щети и при непосредствена заплаха от такива щети, предизвикани от [дифузни замърсявания], когато е възможно да се установи причинна връзка между щетите и дейностите на индивидуалните оператори“.

12. По отношение на разходите във връзка с мерките за отстраняване член 8, параграф 1 предвижда следното:

„Разходите във връзка с действията за предотвратяване и отстраняване, предприети съгласно настоящата директива, са за сметка на оператора“.

13. Понятието „оператор“ е определено в член 2, точка 6 по следния начин:

„всяко физическо или юридическо частно или публично лице, което осъществява или контролира [професионална] дейност, или

когато това е предвидено в националното законодателство, на което са делегирани решаващи икономически правомощия върху техническото осъществяване на тази дейност, включително притежателя на разрешително или право на такава дейност или лицето, регистриращо или съобщаващо за такава дейност“.

14. Член 16, параграф 1 урежда възможността държавите членки да приемат по-строги разпоредби:

„Настоящата директива не представлява пречка за държавите членки да поддържат в сила или приемат по-строги разпоредби във връзка с предотвратяването и отстраняването на екологичните щети, включително [да определят други] дейности, [спрямо които да се прилагат] изискванията за предотвратяване и отстраняване от настоящата директива, и [да определят други] отговорни [лица]“.

15. Приложимостта *ratione temporis* на директивата е ограничена с член 17:

„Настоящата директива не се отнася за:

— щети, предизвикани от емисия, събитие или инцидент, възникнали преди датата, посочена в член 19, параграф 1;

— щети, предизвикани от емисия, събитие или инцидент, възникнали след датата, посочена в член 19, параграф 1, когато същите са резултат от конкретна дейност, извършена и приключила преди въпросната дата;

— [...]“

16. Член 19, параграф 1 определя срока за транспониране:

„Държавите членки въвеждат в сила законите, подзаконовите и административните разпоредби, които са необходими, за да се съобразят с настоящата директива преди 30 април 2007 г.“

17. Преюдициалното запитване по дело C-378/08 се отнася и до Директива 2004/18/

ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 31 март 2004 година относно координирането на процедурите за възлагане на обществени поръчки за строителство, доставки и услуги<sup>5</sup>, Директива 93/37/ЕИО<sup>6</sup> на Съвета от 14 юни 1993 година относно координирането на процедурите за възлагане на обществени поръчки за строителство<sup>7</sup> и Директива 89/665/ЕИО на Съвета от 21 декември 1989 година относно координирането за законовите, подзаконовите и административните разпоредби, отнасящи се до прилагането на производства по обжалване при възлагането на обществени поръчки за доставки и за строителство<sup>8</sup>. Не е нужно обаче да бъдат възпроизведени конкретните разпоредби на тези директиви.

### III — Обстоятелствата и преюдициалните въпроси

#### A — Дело C-378/08

18. В преюдициалното запитване по дело C-378/08 са изложени следните обстоятелства:

5 — ОВ L 134, стр. 114; Специално издание на български език, 2007 г., глава 6, том 8, стр. 116; поправка в ОВ L 182, 2008 г., стр. 282.

6 — В определението за преюдициално запитване националната юрисдикция всъщност поставя въпрос за съответствието с Директива 93/97/ЕИО. Доколкото Директива 93/97/ЕИО, допълваща Директива 91/263/ЕИО относно сателитното наземно стационарно оборудване, очевидно е ирелевантна по отношение на главното производство, следва да се приеме, че става дума за печатна грешка и в действителност националната юрисдикция е искала да постави въпрос за съответствието с Директива 93/37/ЕИО.

7 — ОВ L 199, стр. 54.

8 — ОВ L 395, стр. 33, Специално издание на български език, 2007 г., глава 6, том 1, стр. 237.

19. В зоната на рейда на Аугуста случаите на замърсяване на околната среда са чести и вероятно са започнали отдавна — най-късно в края на Втората световна война. Особено морското дъно в тази зона е силно замърсено от вредни вещества.

20. В периода, през който се предполага, че е възникнало замърсяването, в зоната на рейда на Аугуста успоредно и/или последователно упражняват дейност множество предприятия в областта на нефтохимическата промишленост. Според запитващата юрисдикция това може да доведе до невъзможност да се установи индивидуалната отговорност на отделните предприятия за замърсяването.

21. С различни последователни мерки италианската администрация задължава предприятията, които понастоящем осъществяват дейност в зоната на рейда на Аугуста, да извършат „оздравяване“ на замърсеното морско дъно. В случай че предприятията не изпълнят това задължение, администрацията предвижда работите по „оздравяване“ да се извършат служебно за тяхна сметка.

22. Предприятията, задължени да извършат „оздравяване“, упражняват дейности, свързани с използването или преработването на замърсяващи околната среда вещества.

23. Видно от констатациите на запитващата юрисдикция администрацията задължава предприятията, упражняващи дейност в зоната на рейда на Аугуста, да отстранят съществуващото замърсяване на околната среда, без да направи разграничение между предходно и настоящо замърсяване и без да прецени степента на отговорност на отделните предприятия за причиненото замърсяване.

24. Тези мерки са обжалвани от някои от засегнатите предприятия. Преди да отправи до Съда настоящите запитвания, с различни решения Tribunale Amministrativo Regionale della Sicilia вече е отменил много от обжалваните мерки по-конкретно поради нарушаване на общностния принцип „замърсителят плаща“. Въззивният съд — Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, обаче приема за законосъобразни задълженията, наложени на осъществяващите дейност в рейда на Аугуста предприятия, и поради това по едно от делата спира изпълнението на решението на Tribunale Amministrativo Regionale della Sicilia.

25. В главното производство по дело С-378/08 някои от предприятията, които упражняват дейност в рейда на Аугуста, обжалват решението от 20 декември 2007 г., с което им се нарежда да извършат „оздравяване“ на морското дъно.

26. „Оздравяването“ на морското дъно следва да бъде извършено по план, изготвен от Società Sviluppo Italia Aree Produttive (наричано по-нататък „Sviluppo Italia“). Според този план замърсените седименти трябва да бъдат изгребани и след пречистване да бъдат използвани за построяване на изкуствен остров в морето. Изкуственият остров е следвало да служи като „пристанищен възел“ за различни по размер кораби контейнеровози.

27. Sviluppo Italia е създадено от държавата търговско дружество. Италианската администрация възлага на Sviluppo Italia планирането, а при бездействие на предприятията — и последващото изпълнение на спорните мерки за отстраняване, без преди това да проведе процедура за възлагане на обществена поръчка. По преценка на националната юрисдикция възложените работи са „с много висока икономическа стойност“.

28. Освен отмяна на обжалваното решение дружествата жалбоподатели искат като обезпечителна мярка и спиране на изпълнението на решението.

разследване, което да установи кой носи отговорността за разглежданото замърсяване?

29. В обезпечителното производство Tribunale Amministrativo Regionale della Sicilia поставя на Съда следните преюдициални въпроси:

- 1) Трябва ли принципът „замърсителят плаща“ (член 174 ЕО, предишен член 130с, втора алинея от Договора за ЕО) и разпоредбите на Директива 2004/35/ЕО да се тълкуват в смисъл, че не допускат национална правна уредба, която оправомощава администрацията да изисква от частни предприемачи да предприемат мерки за отстраняване — единствено поради факта че са установени в зона, замърсена от дълго време, или в зона, граничеща с първата, и че упражняват там своята дейност — независимо от провеждането на каквото и да било
- 2) Трябва ли принципът „замърсителят плаща“ (член 174 ЕО, предишен член 130с, втора алинея от Договора за ЕО) и разпоредбите на Директива 2004/35 да се тълкуват в смисъл, че не допускат национална правна уредба, която оправомощава администрацията да възлага отговорността за отстраняване на конкретните екологични щети на субекта, който е носител на вещни права и/или упражнява предприемаческа дейност в рамките на замърсения обект, без да установи предварително наличието на причинно-следствена връзка между действията на субекта и настъпването на замърсяването, а единствено поради „местоположението“ на същия (като оператор, развиващ дейност вътре в обекта)?
- 3) Трябва ли общностната правна уредба, съдържаща се в член 174 ЕО (предишен член 130с, втора алинея от Договора

за ЕО) и разпоредбите на Директива 2004/35, да се тълкува в смисъл, че не допуска национална правна уредба, която надхвърляйки принципа „замърсителят плаща“, оправомощава администрацията да възлага отговорността за отстраняване на конкретните екологични щети на субекта, който е носител на вещни права и/или упражнява предприемаческа дейност в рамките на замърсения обект, без да установи предварително, наред с наличието на причинно-следствена връзка между действията на субекта и настъпването на замърсяването, и изпълнението на субективното условие за умисъл или небрежност?

Б — Съединени дела C-379/08 и C-380/08

- 4) Общностните принципи в областта на защитата на конкуренцията, закрепени в Договора за създаване на Европейската общност и в директиви 2004/18/ЕО, 93/37/ЕИО и 89/665/ЕИО, допускат ли национална правна уредба, която оправомощава публичната администрация да възлага пряко на частноправни субекти (дружества Società Sviluppo S.p.A. и Sviluppo Italia Aree Produttive S.p.A.) дейности по характеризирание, проектиране и изпълнение на работи по „оздравяване“ — или по-точно по извършване на обществени работи — в рамките на обекти, които са държавна собственост, без предварително да спазва необходимите процедури за възлагане на обществени поръчки?

30. Тези дела се отнасят до две мерки за отстраняване на екологичните щети, предписани с решение от 16 април 2008 г.

31. На първо място, дружествата жалбоподатели били задължени да изградят дига, отделяща от морето намиращите се в тяхна собственост земи, прилежащи към рейда на Аугуста. На второ място, отстраняването на екологичните щети и издигането на споменатата дига били поставени като условие, за да се разреши използването на земите в зоната на „оздравяването“. Тези условия се отнасяли и до зони, които са били почистени, както и до зони, които не са били замърсени.

32. Дружествата жалбоподатели изтъкват, че тези предписания изменят предишни решения и са взети без изслушване на заинтересованите лица и без обосновка или адекватна оценка на тяхното въздействие.

33. Поради това в рамките на обезпечителното производство Tribunale Amministrativo Regionale della Sicilia поставя на Съда следните преюдициални въпроси:

1. Трябва ли общностната директива относно отстраняването на екологичните щети (Директива 2004/35/ЕО, и по-специално член 7 от нея и посоченото там приложение II) да се тълкува в смисъл, че не допуска национална правна уредба, която оправомощава публичната администрация да налага в добавка като „разумни възможности за отстраняване на екологични щети“ допълнителни мерки във връзка с екологичните матрици (представляващи в случая „физическо преграждане с дига“ на крайбрежните морски води), които са различни и последващи по отношение на мерките, първоначално определени след съответна състезателна процедура, вече одобрени, в процес на изпълнение или изпълнени?
2. Трябва ли общностната директива относно отстраняването на екологичните щети (Директива 2004/35/ЕО, и по-специално член 7 от нея и посоченото там приложение II) да се тълкува в смисъл, че не допуска национална правна уредба, която оправомощава публичната администрация да дава служебно подобни предписания, тоест без да е преценила предварително специфичните за обекта условия, съотношението между разходите за изпълнение на предписаните мерки и разумно предвидимата полза, възможните или вероятни странични щети и вредните последици върху общественото здраве и сигурност, както и необходимото за изпълнението време?
3. Трябва ли, като се има предвид специфичното положение на обекта от национално значение Priolo, общностната директива относно отстраняването на екологичните щети (Директива 2004/35/ЕО, и по-специално член 7 от нея и посоченото там приложение II) да се тълкува в смисъл, че не допуска национална правна уредба, която оправомощава публичната администрация да дава служебно подобни предписания, чието изпълнение е условие за разрешаването на правомерното използване на земи, които не са пряко засегнати от „оздравяването“, доколкото вече са били предмет на „оздравяване“ или във всеки случай не са замърсени, и се

включват в периметъра на обекта от национално значение Priolo?

**V — От правна страна**

*A — По допустимостта на преюдициалните запитвания*

**IV — Производство пред Съда**

34. Polimeri Europa SpA и Syndial SpA (наричани по-нататък общо „Polimeri и др.“) с общо писмено становище по дело C-378/08, ENI SpA, Polimeri Europa SpA и Syndial SpA (наричани по-нататък общо „ENI и др.“) с общо писмено становище по дела C-379/08 и C-380/08 и ERG Raffinerie Mediterranee SpA (наричано по-нататък „ERG“) като жалбоподатели в главното производство, както и Италианската република и Комисията на Европейските общности участват в писмената фаза на производството. Писмени становища по дело C-378/08 представят Кралство Нидерландия и Република Гърция.

35. В общото съдебно заседание по трите дела, проведено на 15 септември 2009 г., участват Polimeri и др., ENI и др., ERG и Sviluppo Italia като страни в главните производства, както и Италия, Гърция, Нидерландия и Комисията.

36. Отначало ще се спра накратко и общо върху възраженията на Италия за недопустимост на преюдициалните запитвания. Евентуалните съмнения относно допустимостта на отделни въпроси ще разгледам във връзка с тези въпроси.

1. По целта и предмета на преюдициалните запитвания

37. Италианското правителство твърди, че основната цел на преюдициалните запитвания е да се потвърди даденото от запитващата юрисдикция тълкуване на националното право, което тълкуване се отличава от това на въззивния съд, и че поради това целта на тези запитвания не е в съответствие с член 234 ЕО.

38. Вярно е, че предвиденото в член 234 ЕО производство може да има за предмет

само тълкуването на общностното право или валидността на вторичното право<sup>9</sup>. С настоящите запитвания обаче изрично се иска тълкуване на норми от първичното и вторичното право на Общността. Следователно това твърдение е напълно неоснователно.

39. Обстоятелството, че становището на въззивния съд е различно, също не е пречка да се разгледа запитването. Целта на преюдициалното запитване всъщност е да бъдат разсеяни съмненията относно тълкуването на общностното право<sup>10</sup>. Различията в мненията на отделните юрисдикции по въпроси на общностното право показват, че в основата на преюдициалното запитване стоят реални съмнения.

2. По съдържанието на преюдициалните запитвания

40. Освен това италианското правителство счита, че въпросите са прекалено обстоятелствени и че фактите са изложени неточно и тенденциозно.

9 — Решение от 19 септември 2006 г. по дело Wilson (C-506/04, Recueil, стр. I-8613, точка 34).

10 — Вж. Решение от 15 септември 2005 г. по дело Intermodal Transports (C-495/03, Recueil, стр. I-8151, точка 33).

41. Дали въпросите са прекалено обстоятелствени има значение за допустимостта на преюдициалните запитвания само доколкото, доколкото в производството по реда на член 234 ЕО Съдът не е компетентен да прилага нормите на общностното право към отделен случай<sup>11</sup>. В настоящия случай обаче разпоредбите на общностното право трябва да бъдат тълкувани единствено с оглед на обстоятелствата по делото. Прилагането на правото към конкретния случай остава от компетентността на националната юрисдикция.

42. Въпросът дали запитващата юрисдикция излага точно фактите не подлежи на изясняване от страна на Съда в рамките на преюдициалното производство<sup>12</sup>. Установяването на фактите е по-скоро от компетентността на съответните национални юрисдикции.

43. Следователно възраженията на Италия за недопустимост на преюдициалните запитвания са неоснователни.

11 — Решение от 24 септември 1987 г. по дело Coenen (37/86, Recueil, стр. 3589, точка 8) и Решение от 5 март 2009 г. по дело Kattner Stahlbau (C-350/07, Сборник, стр. I-1513, точка 24).

12 — Решение от 13 ноември 2003 г. по дело Neri (C-153/02, Recueil, стр. I-13555, точка 34 и сл.), Решение от 29 април 2004 г. по дело Organopoulos и Oliveri (C-482/01 и C-493/01, Recueil, стр. I-5257, точка 42) и Решение от 12 януари 2006 г. по дело Turn- und Sportunion Waldburg (C-246/04, Recueil, стр. I-589, точка 21).

Б — По първите три преюдициални въпроса по дело C-378/08

44. Целта на първите три въпроса по дело C-378/08 е да се установи дали принципът „замърсителят плаща“ съгласно член 174 ЕО и Директивата относно екологичната отговорност допуска определени лица да носят отговорност за отстраняване на екологични щети, поради това че осъществяват търговска дейност или са собственици на земи, без значение дали виновно са допринесли за настъпването на щетите.

45. В определението за преюдициално запитване се посочва член 174 ЕО, но тази разпоредба няма защо да бъде отделно разглеждана. В нея се определят само общите цели на Общността в областта на опазването на околната среда, които трябва да бъдат конкретизирани от общностния законодател, за да станат задължителни за държавите членки<sup>13</sup>. Затова член 174 ЕО не е меродавен, когато се преценява приложимостта на определени национални разпоредби относно отговорността.

46. За сметка на това не е изключено национални разпоредби относно отговорността

да противоречат на Директивата относно екологичната отговорност. При тълкуването на тази директива член 174 ЕО и заложеният в него принцип „замърсителят плаща“ са от особено значение, тъй като те са израз на основните принципи на политиката на Общността в областта на опазването на околната среда.

47. Директивата относно екологичната отговорност нито налага, нито изрично забранява режима на отговорност по италианското право, описан в определението за преюдициално запитване. По-скоро съгласно член 16 държавите членки могат да запазват в сила или да приемат по-строги разпоредби за предотвратяване и отстраняване на екологичните щети, включително да определят и други отговорни лица.

48. Член 16 от Директивата относно екологичната отговорност изхожда от член 176 ЕО. Съгласно последната разпоредба приетите в съответствие с член 175 ЕО мерки, т.е. попадащите само в обхвата на общностното право в областта на околната среда<sup>14</sup>, като например Директивата относно екологичната отговорност, не са пречка за отделните държави членки да запазят съществуващите или да въведат по-строги предпазни мерки.

13 — Решение от 14 юли 1994 г. по дело Peralta (C-379/92, Recueil, стр. I-3453, точка 57 и сл.).

14 — Що се отнася до дерогациите от мерките за опазване на околната среда, които могат да се основават и на член 95 ЕО, параграфи 4 и 6 от този член съдържат специални правила.

49. Според Съда по-строгата национална предпазна мярка по смисъла на член 176 ЕО трябва да бъде насочена към опазване на околната среда по същия начин, както и въпросната директива<sup>15</sup>, или да бъде в съответствие с нея<sup>16</sup>. Мерките, които не отговарят на тези изисквания, са в противоречие с директивата или се отнасят до неуредени в нея въпроси.

Доколкото поради липсата на съответни разпоредби на общностното право държавата членка просто упражнява собствена си компетентност, общностните разпоредби с чисто екологичен характер не могат да бъдат пречка в този случай за действието на националните разпоредби. Въпросът доколко националните разпоредби противоречат на други разпоредби на общностното право не се включва в обхвата на член 176 ЕО.

50. Възможността държавите членки да приемат мерки, несъвместими с директивата, би била в противоречие със задължителното действие на общностното право. Директивата не допуска подобни мерки.

52. Тези съображения важат не само по отношение на по-строгите предпазни мерки по смисъла на член 176 ЕО, но и по отношение на по-строгите мерки по смисъла на член 16 от Директивата относно екологичната отговорност.

51. Затова пък не се допуска позоваване на член 176 ЕО, ако мярката на държавата членка се отнася до неуреден в директивата въпрос. Понятието „по-строга предпазна мярка“ логически предполага сравнение с друга мярка. За да се приеме, че е налице „по-строга предпазна мярка“ общностното право следва да предвижда евентуално по-лека предпазна мярка. Ако подобна мярка не съществува, не може да има и по-строга предпазна мярка.

1. По приложимостта на Директивата относно екологичната отговорност

53. Следователно Директивата относно екологичната отговорност може да служи като база за сравнение във връзка с по-строгите мерки само доколкото е приложима. Под съмнение обаче се поставя както приложимостта *à ratione temporis*, така и приложимостта *à ratione materiae* в главните производства.

15 — Решение от 14 април 2005 г. по дело *Deponiezweckverband Eiterkörperfe* (C-6/03, Recueil, стр. I-2753, точка 41).

16 — Решение по дело *Deponiezweckverband Eiterkörperfe* (посочено в бележка под линия 15, точка 52).

а) По приложното поле *ratione temporis* на Директивата относно екологичната отговорност

на проучване, представено още през април 2007 г., тоест преди релевантната дата. Впрочем според лаконичното описание на екологичните щети в преюдициалното запитване замърсяването на зоната на рейда на Аугуста вероятно е започнало отдавна<sup>17</sup>.

54. Съгласно член 17 и член 19, параграф 1 от Директивата относно екологичната отговорност тя не се прилага за щети, предизвикани от емисия, събитие или инцидент, възникнали преди 30 април 2007 г. Тя не се прилага и за щети, предизвикани от емисия, събитие или инцидент, възникнали след тази дата, когато същите са резултат от конкретна дейност, извършена и приключила преди посочената дата.

57. Изглежда обаче извършването на дейностите, за които се приема, че са причинили щетите, продължава. Оттук стигам до извода, че според констатациите на запитващата юрисдикция подлежащите на отстраняване екологични щети представляват кумулирани щети, които до голяма степен действително са възникнали преди 30 април 2007 г., което обаче не изключва възможността оттогава да са настъпили допълнителни замърсявания на околната среда. Съдът не е компетентен да изяснява в рамките на преюдициалното производство дали това действително е така<sup>18</sup>. Установяването на фактите е задача на компетентните национални юрисдикции.

55. Поради това в своите становища италианското и нидерландското правителство, както и Комисията изразяват съмнение, че Директивата относно екологичната отговорност може да се приложи *ratione temporis*. Те приемат, че всички подлежащи на отстраняване екологични щети са настъпили преди 30 април 2007 г. Ако това е така, тази гледна точка следва да бъде споделена.

58. Текстът на член 17, първо и второ тире от Директивата относно екологичната отговорност и контекстът, в който тази директива се вписва, показват, че в

56. Нидерландското правителство правилно отбелязва, че обжалваното в главното производство решение се основава

17 — В съдебното заседание Polimeri и др. дори твърдят, че щетата се дължи на замърсявания в периода 1958—1979 г.

18 — Вж. посочената съдебна практика в бележка под линия 12.

случаите на кумулирани щети, тя е приложена по отношение на щетите, които са настъпили или има опасност да настъпят след 30 април 2007 г.

разглежда като емисия<sup>19</sup>. В германското право във връзка с отговорността за подобни щети е въведено красноречивото понятие „Weiterfressen“ (вторични щети)<sup>20</sup>.

59. Съгласно член 17, първо тире от Директивата относно екологичната отговорност тя не се прилага за щети, предизвикани преди релевантната дата (стари щети).

62. Целта на член 17, първо и второ тире от Директивата относно екологичната отговорност е да се изключи обратното действие на тази директива. Комисията следва тази цел още при подготовителните работи във връзка с Директивата относно екологичната отговорност<sup>21</sup>. Израз на тази идея е съображение 30 от директивата, съгласно което за щетите, нанесени преди крайния срок за транспониране на директивата, не се прилагат нейните разпоредби.

60. Освен това член 17, второ тире от Директивата относно екологичната отговорност изключва щетите, предизвикани от емисия, събитие или инцидент, възникнали след въпросната дата, когато същите са резултат от конкретна дейност, извършена и приключила преди това.

63. Основанието за недопускане на обратното действие е принципът на правната сигурност, който в общия случай забранява

61. Най-вероятните типични случаи на прилагане на тази втора разпоредба са стари замърсявания, които предизвикват нови щети, например при изпускане на вредни вещества от депо за отпадъци, които замърсяват съседен воден басейн. Тази форма на разпространение на замърсяващи вещества също може да се

19 — Вж. дефиницията по член 2, точка 8 от Директивата относно екологичната отговорност: „изпускане в околната среда на вещества, препарати, организми или микроорганизми в резултат от човешка дейност“.

20 — Вж. Решение на Bundesgerichtshof от 24 ноември 1976 г. (VIII ZR 137/75, Neue Juristische Wochenschrift. 1977, p. 379 (381)).

21 — Бялата книга на Комисията относно екологичната отговорност (СОМ(2000) 66 окончателен от 9 февруари 2000 г., стр. 14 и сл.) и Предложението на Комисията за Директива на Европейския парламент и на Съвета относно екологичната отговорност по отношение на предотвратяването и отстраняването на екологични щети (СОМ(2002) 17 окончателен от 23 януари 2002 г., стр. 17 и 24) изрично изключват обратното действие.

влизането в сила на актове на Общността преди тяхното обнародване. Това е възможно по изключение, когато поставената цел го изисква и когато оправданите правни очаквания на заинтересованите лица са надлежно зачетени<sup>22</sup>. Законодателят обаче изрично посочва, че не признава такова обратно действие на Директивата относно екологичната отговорност.

64. От друга страна, новата норма трябва да се прилага незабавно към бъдещите последици от положение, създадено при действието на преходна норма<sup>23</sup>. Приложното поле на принципа за защита на оправданите правни очаквания не може да се разшири дотолкова, че да препятства изобщо прилагането на новата норма към бъдещите последици от по-рано възникнали положения<sup>24</sup>.

65. Тълкуван с оглед на тези съображения, член 17, първо тире от Директивата

- 22 — Решение от 25 януари 1979 г. по дело *Racke* (98/78, Recueil, стр. 69, точка 20), Решение от 22 ноември 2001 г. по дело *Нидерландия/Съвет* (C-110/97, Recueil, стр. I-8763, точка 151) и Решение от 29 април 2004 г. по дело *Sudholz* (C-17/01, Recueil, стр. I-4243, точка 33).
- 23 — Решение от 5 декември 1973 г. по дело *SOPAD* (143/73, Recueil, стр. 1433, точка 8), Решение от 10 юли 1986 г. по дело *Licata/EWS* (270/84, Recueil, 2305, точка 31), Решение от 2 октомври 1997 г. по дело *Saldanha und MTS* (C-122/96, Recueil, стр. I-5325, точка 14), Решение от 29 януари 2002 г. по дело *Pokrzepowicz-Meyer* (C-162/00, Recueil, стр. I-1049, точка 50) и Решение от 11 декември 2008 г. по дело *Комисия/Freistaat Sachsen* (C-334/07 P, Сборник, стр. I-9465, точка 43).
- 24 — Решение от 16 май 1979 г. по дело *Tomadini* (84/78, Recueil, стр. 1801, точка 21), Решение от 14 януари 1987 г. по дело *Германия/Комисия* (278/84, Recueil, стр. I, точка 36), Решение от 29 юни 1999 г. по дело *Butterfly Music* (C-60/98, Recueil, стр. I-3939, точка 25) и Решение по дело *Pokrzepowicz-Meyer* (посочено в бележка под линия 22, точка 55).

относно екологичната отговорност определя щетите, възникнали преди 30 април 2007 г., като заварени положения, които вече не попадат в обхвата на директивата.

66. Противно на схващането на гръцкото правителство, изразено в писмената фаза на производството, това важи дори когато извършването на предизвикалата щетите дейност е започнало преди въпросната дата, но е продължило и след тази дата. Наистина тези случаи не попадат в обхвата на член 17, второ тире от Директивата относно екологичната отговорност, тъй като съгласно тази разпоредба дейността трябва да е приключена преди 30 април 2007 г. Същевременно първото тире може да изключи подобна дейност от приложното поле на директивата, щом като тя е извършена преди въпросната дата.

67. Затова пък, както с право отбелязва Комисията, Директивата относно екологичната отговорност намира приложение, ако продължаващата дейност води до нови щети. Това е необходимо и за изпълнението на предвиденото в член 5 задължение за предотвратяване на екологичните щети. Наред с принципа „замърсителят плаща“ тази разпоредба закрепва и други два принципа на общностното право в областта на околната среда съгласно член 174, параграф 2 ЕО: принципа на превантивните действия и принципа на отстраняването още при източника на замърсяване на околната среда.

68. Обстоятелството, че дадена дейност е започната още преди влизането в сила на Директивата относно екологичната отговорност, не обезсмисля задължението за предотвратяване. Ако например при нормален експлоатационен режим дадена инсталация отдавна предизвиква екологични щети, след 30 април 2007 г. същите трябва съгласно директивата да бъдат предотвратявани.

69. В настоящия случай е възможно предписанието за издигане на физическа преграда, обжалвано по дела С-379/08 и С-380/08, да допринесе и за предотвратяване на бъдещи екологични щети поради продължаващата експлоатация на инсталациите. Въпросът дали с тази мярка може да се постигне целта, следва евентуално да бъде изяснен от компетентните национални юрисдикции.

70. Прилагането на задължението за предотвратяване същевременно съдържа имплицитно задължение за отстраняване на щетите, които въпреки че е трябвало да бъдат предотвратени, са възникнали. Следователно щетите, възникнали след въпросната дата в резултат на продължаваща дейност, трябва да бъдат отстранени съгласно Директивата относно екологичната отговорност. Ако тези дейности

обаче са в съответствие с действащото право и/или състоянието на техниката, член 8, параграф 4 допуска освобождаване от разходи.

71. При наличието на кумулирани щети понякога трудно може да се разграничат на практика новите от старите щети; проблемът с кумулативно причинените щети обаче съществува в други области на правото, свързани с отговорността за вреди, и в никакъв случай не е нерешим. С член 9 от Директивата относно екологичната отговорност на държавите членки се предоставя широка свобода на преценка в това отношение, като в тази разпоредба се уточнява, че директивата не засяга разпоредбите от националните законодателства относно разпределянето на разходите при наличие на няколко причинители. Тук могат да бъдат включени и причинители, които в качеството си на причинители на стари щети не попадат в обхвата на директивата, но съгласно нея носят отговорност като причинители на нови щети.

72. Следователно остава да се изясни дали *разпространето* на старите щети попада в обхвата на Директивата относно екологичната отговорност, когато предизвикалата замърсяването дейност е била продължена.

73. Подобно тълкуване може да бъде подкрепено с текста на член 17, второ тире от Директивата относно екологичната отговорност, тъй като причинилата замърсяването дейност не е приключена, а продължава. По-нататъшното извършване на тази дейност и разпространето на старите щети показват, че става въпрос за положение, което не е заварено и за което за в бъдеще се прилагат нови правила. Същевременно се гарантира за в бъдеще, че подобни щети ще бъдат осуетени в съответствие с директивата.

74. Така обаче действието на директивата косвено ще бъде разпространено и върху дейности, осъществени преди влизането ѝ в сила. А тъкмо това се цели да бъде избегнато с разпоредбите относно прилагането *ratione temporis* на директивата.

75. Задължението за предотвратяване на екологични щети не води до по-различен извод. Предотвратяването на екологични щети при извършване на дадена дейност съществено се отличава от предотвратяването на продължаващите последици от стари щети. Мерките, с които се цели да се предотврати разпространето на щетите, трудно биха могли да се разглеждат като предотвратяване или отстраняване още при източника на замърсяване на околната

среда. Често става въпрос по-скоро за отстраняване на стари щети. Директивата относно екологичната отговорност обаче съвсем не възлага подобно задължение на оператора. Затова пък предотвратяването на бъдещи нови щети от дадена дейност се основава на самата дейност. Изричната цел на директивата е в бъдеще дейността да не причинява щети.

76. Затова Директивата относно екологичната отговорност не се прилага за екологични щети, предизвикани от извършени преди 30 април 2007 г. дейности. Следователно тя допуска национални разпоредби относно отстраняването на такива щети.

б) По приложимостта *ratione materiae* на Директивата относно екологичната отговорност

77. По-нататък Комисията изразява съмнения относно приложимостта *ratione materiae* на Директивата относно екологичната отговорност спрямо обстоятелствата по главните производства. Тези съмнения се дължат на факта, че поради големия брой предприятия, упражняващи дейност в рейда на Аугуста, според

запитващата юрисдикция е невъзможно да се прецени индивидуалната отговорност.

78. Съгласно член 4, параграф 5 от Директивата относно екологичната отговорност същата се прилага само при екологични щети, предизвикани от дифузно замърсяване, когато е възможно да се установи причинна връзка между щетите и дейностите на индивидуалните оператори.

79. Тази разпоредба е едно от изключенията, предвидени в Директивата относно екологичната отговорност. На практика обаче става дума за уточняване на обхвата на общите разпоредби за прилагане на директивата, съдържащи се в член 3, параграф 1: съгласно този член директивата се прилага за екологични щети, причинени от професионална дейност. В член 4, параграф 5 се пояснява, че в обхвата на директивата попадат и щети, предизвикани от дифузно замърсяване. Следователно по принцип подобни замърсявания не са пречка за прилагането ѝ, стига да може да се установи необходимата причинно-следствена връзка.

80. В основата на член 4, параграф 5 от Директивата относно екологичната отговорност е съображението, че установяването

на конкретния причинител при дифузните замърсявания може да се окаже особено трудно на практика. Това личи от примерите, които Комисията е взела предвид при съставянето на текста на тази разпоредба: изменението на климата, предизвикано от емисии на въглероден диоксид и от други емисии, измирането на горите вследствие на киселинните дъждове и замърсяването на въздуха от превозните средства<sup>25</sup>. Това обаче не променя приложимостта *ratione materiae* на директивата.

81. Същевременно предвидената в член 3, параграф 1 от Директивата относно екологичната отговорност предпоставка за прилагането ѝ, а именно въпросните екологични щети да са причинени от професионална дейност, следва да се тълкува стеснително. Директивата предвижда и проучване на причините за щетите. Съгласно член 11, параграф 2 задължението да се установи кой оператор е причинил щетите или непосредствената заплаха от щети тежи върху компетентния орган. Освен това член 5, параграф 4, член 6, параграф 3 и член 8, параграф 2, втора алинея допускат вземането на мерки в случаите, когато причинителят на щетата не може да бъде установен. Тези разпоредби, които ще бъдат разгледани подробно по-нататък<sup>26</sup>, биха били изпразнени от съдържание, ако директивата се прилага само когато е установена причината за щетите.

25 — Бяла книга (посочена в бележка под линия 21, стр. 11).

26 — Вж. по-долу точка 118 и сл.

82. Поради това следва да се приеме, че основната предпоставка на отговорността за екологични щети по смисъла на директивата е щетите да са причинени от професионална дейност. Възможно е обаче и други разпоредби на Директивата относно екологичната отговорност да са приложими, макар (все още) да не е установено, че въпросните екологични щети произтичат от подобна дейност.

в) По отговорността съгласно Директивата относно екологичната отговорност

83. Доколкото Директивата относно екологичната отговорност е приложима към главните производства, от нейната уредба на отговорността за отстраняване на екологични щети произтичат някои ограничения за националното право с оглед на принципа „замърсителят плаща“.

84. Съгласно член 174, параграф 2 ЕО принципът „замърсителят плаща“ е сред основните принципи на политиката на Общността в областта на околната среда. Член 1 и съображение 2 от Директивата относно екологичната отговорност установяват в това отношение, че отговорността за предотвратяване и отстраняване

на екологичните щети се основава на този принцип. Поради това принципът „замърсителят плаща“ е водещият принцип на Директивата относно екологичната отговорност.

85. На немски език понятието „Verursacherprinzip“, показва, че причинителят на замърсяването е отговорен за премахването му. От израза на други езици, който буквално гласи, че „замърсителят плаща“ („polluter-pays principle“, *principe du „pollueur-payeur“*), се вижда, че става дума за правило, което урежда разпределянето на разходите<sup>27</sup>. Не обществото или трети лица, а замърсителят трябва да поеме разходите по отстраняване на замърсяването. Вследствие на това разходите за опазване на околната среда стават вътрешни, т.е. се включват в производствените разходи на предприятието замърсител<sup>28</sup>.

86. По този начин за потенциалните причинители на екологични щети се създава стимул да не замърсяват околната среда<sup>29</sup>. Следователно наред с функцията

27 — Вж. в това отношение моето заключение от 13 март 2008 г. по дело Commune de Mesquer (C-188/07, Recueil, стр. I-4501, точка 120).

28 — Вж. заключение на генералния адвокат Jacobs от 30 април 2002 г. по дело GEMO (C-126/01, Recueil, стр. I-13769, точка 66).

29 — Вж. точка 1 от приложението към Препоръка 75/436/Евратом, ЕОВС, ЕИО на Съвета от 3 март 1975 година за разпределянето на разходите и за действията на държавните власти в областта на околната среда (ОВ L 194, стр. 94).

за справедливо разпределяне на разходите принципът „замърсителят плаща“ изпълнява и стимулираща функция и е в съответствие с принципа на превантивните действия<sup>30</sup>.

87. Директивата относно екологичната отговорност конкретизира принципа „замърсителят плаща“, като съгласно член 6 задължава оператора да отстрани щетите и като предвижда в член 8, параграф 1, че разходите във връзка с действията за предотвратяване и отстраняване, предприети съгласно тази директива, са за сметка на оператора. Съгласно член 2, точка 6 операторът е лицето, което отговаря за причинилата щетата дейност. Той е този, който по принцип най-успешно може да предотврати произтичащите от дейността му екологични щети.

88. На практика може би е необходима по-подробна уредба във връзка с щетите върху чужди земи. Директивата се отнася до техните собственици във връзка с предвиденото в член 7, параграф 4 изслушване. От това обаче не може да се заключи, че лицето, което е длъжно да отстрани

щетите, бездруго може да предприема мерки на чужди земи.

89. Все пак съгласно член 3, параграф 1 от Директивата относно екологичната отговорност тя не предвижда отговорност за всички екологични щети, а прави разграничение между различните щети.

90. От една страна, са включени екологичните щети, причинени от някоя от професионалните дейности, изброени в приложение III (член 3, параграф 1, буква а) от Директивата относно екологичната отговорност). В приложение III са изброени различни дейности, които съгласно други общностни норми в областта на околната среда са свързани със специфичен риск за околната среда. В настоящия случай могат да бъдат приложени например точка 1 и/или точка 7 от това приложение, т.е. експлоатацията на инсталации, изискващи разрешение съгласно Директива 96/61<sup>31</sup>, или производството, използването, съхранението, обработката, пълненето, изхвърлянето

30 — Вж. съображенията относно функциите на принципа „замърсителят плаща“ в моето заключение от 23 април 2009 г. по дело Futura Immobiliare и др. (C-254/08, Сборник, стр. I-6995).

31 — Директива на Съвета от 24 септември 1996 година за комплексно предотвратяване и контрол на замърсяването (ОВ L 257, стр. 26; Специално издание на български език, 2007 г., глава 15, том 3, стр. 183), кодифицирана с Директива 2008/1/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 15 януари 2008 година за комплексно предотвратяване и контрол на замърсяването (ОВ L 24, стр. 8).

в околната среда и транспортирането на някои опасни вещества.

91. От друга страна, член 3, параграф 1, буква б) от Директивата относно екологичната отговорност предвижда отговорност за умисъл или небрежност при извършването на други дейности, ако са причинени щети на защитени видове или природни местообитания, ползващи се със закрила съгласно член 6, параграфи 3 и 4 или член 16 от Директивата за местообитанията<sup>32</sup> или съгласно член 9 от Директивата за птиците<sup>33</sup>. За наличието на подобни щети обаче не са представени никакви доводи и доказателства.

92. Тъй като отговорността за щети на защитени видове или природни местообитания изрично е обвързана с виновно поведение, по аргумент от противното отговорността за щети, причинени от дейностите по приложение III, по принцип възниква независимо от наличието на вина. Това се потвърждава от предоставената на държавите членки в член 8, параграф 4 възможност да предвидят, че операторът не е длъжен да поеме разходите за действията по отстраняване, когато не е действал виновно и дейността, предизвикала щетите, е била

32 — Директива 92/43/ЕИО на Съвета от 21 май 1992 година за опазване на естествените местообитания и на дивата флора и фауна (ОВ L 206, стр. 7; Специално издание на български език, 2007 г., глава 15, том 2, стр. 109).

33 — Директива 79/409/ЕИО на Съвета от 2 април 1979 година относно опазването на дивите птици (ОВ L 103, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 15, том 1, стр. 77).

разрешена или извършена в съответствие със състоянието на техниката. По-строгата обективна отговорност съответства на специфичните рискове за околната среда, присъщи на въпросните дейности, които по естеството си са рискови.

93. И в двата случая задължително условие за отговорността по член 3, параграф 1 от Директивата относно екологичната отговорност е щетите да са причинени с някоя от посочените в тази директива дейности. Съгласно член 11, параграф 2 задължението да се установи кой оператор е причинил щетите, тежи върху компетентния национален орган. Независимо дали такава констатация е направена, съгласно членове 5—7 операторът е длъжен да предприеме превантивни действия, а ако е необходимо и да отстрани щетите, и да уведоми компетентните органи. Тази отговорност е ограничена съгласно член 8, параграф 3, ако операторът докаже, че щетите са били предизвикани от трето лице или са възникнали в резултат от изпълнение на указание на публичен орган.

94. Следователно целта на Директивата относно екологичната отговорност е да конкретизира принципа „замърсителят плаща“. По правило разходите за предизвиканите от оператора екологични щети са за негова сметка. Това разпределяне на разходите насърчава операторите да предотвратяват екологичните щети. То е

справедливо дотолкова, доколкото операторите, особено когато става дума за обективна отговорност, упражняват рискова дейност и по принцип извличат съответната икономическа изгода от тази дейност.

на този субект (т.е. като оператор, развиващ дейност вътре в обекта). Не се изисквало да бъде установено наличието на причинно-следствена връзка между действията на субекта и замърсяването.

95. За сметка на това, докато не бъдат установени причинителите на щетите, не възниква задължение за отстраняване съгласно директивата. Тъй като видно от определението за преюдициално запитване такъв е случаят в главните производства, следва да се приеме, че спорните предписания за отстраняване не могат да се считат за издадени съгласно Директивата относно екологичната отговорност.

97. Комисията застъпва схващането, че подобна отговорност е допустима като по-строга мярка съгласно член 176 ЕО и член 16 от Директивата относно екологичната отговорност.

г) По отговорността без наличието на причинно-следствена връзка с щетите

98. Това схващане обаче не може да бъде прието безусловно. Отговорност, без каквото и да било участие в причиняването, би била в разрез с целите на Директивата относно екологичната отговорност и в противоречие с нея, ако води до намаляване на отговорността на субекта, който съгласно директивата отговаря за екологичната щета. Всъщност директивата насърчава именно отговорния оператор да предотвратява екологичните щети и предвижда, че разходите за отстраняване на щети, възникнали въпреки това, са за негова сметка.

96. С втория въпрос по дело С-378/08 запитващата юрисдикция иска по същество да се установи дали е допустимо отговорността за отстраняване на екологичните щети да бъде възлагана на субекта, който е титуляр на вещни права и/или упражнява предприемаческа дейност в рамките на замърсения обект. Запитващата юрисдикция уточнява въпроса в смисъл дали отговорността може да бъде възложена единствено поради „местоположението“

99. Обстоятелствата, при които причиняват щетите оператор се освобождава от поемане на разходите, са посочени

по-специално в член 8 от Директивата относно екологичната отговорност. Предвиждането на други случаи на освобождаване от разходи по принцип би обезсмислило конкретизирането на принципа „замърсителят плаща“ чрез директивата. То би отслабило насърчаващото действие на предвидената отговорност и би променило разпределението на разходите, което общественият законодател е счел за справедливо.

100. От член 16, параграф 1 от Директивата относно екологичната отговорност обаче е видно, че причинилият замърсяването оператор не е единственото лице, което може да носи отговорност. Тази разпоредба изрично позволява на държавите членки да определят други отговорни лица.

101. Освен това допустимостта на допълнителен режим на отговорност е указана и в член 5, параграф 4, член 6, параграф 3 и член 8, параграф 2, втора алинея от Директивата относно екологичната отговорност. Съгласно тези разпоредби компетентният орган може да предприеме сам и евентуално за своя сметка мерки за отстраняване или предотвратяване, ако причинилият замърсяването оператор не може да бъде установен. Тези разпоредби, които не се

съдържат в предложението на Комисията, са въведени от Съвета по искане на редица държави членки<sup>34</sup>.

102. За да не се обезсмисли първичната отговорност на отговорния оператор, член 16, параграф 1 от Директивата относно екологичната отговорност не трябва да се тълкува в смисъл, че държавите членки могат да определят други отговорни лица<sup>35</sup>, които да го заместят. Също така е неприемлива възможността за определяне на други лица<sup>36</sup>, които да отговарят наравно с него и да поемат част от неговата отговорност.

103. Освен това би било странно без нужда първоначално да се привлича към отговорност друго лице, което впоследствие да търси възстановяване на разходите си от отговорния оператор. С член 8, параграф 3 от Директивата относно екологичната отговорност сякаш действително се загатва тази възможност, тъй

34 — Вж. член 4, параграф 4, член 5, параграф 3 и член 6а, параграф 4 от проекта от 16 април 2002 г., документ на Съвета № 7771/02, както и член 8, параграф 4 от проекта от 7 май 2002 г., документ на Съвета № 8647/02.

35 — В този смисъл по-специално текстът на Директивата относно екологичната отговорност на френски, италиански, испански, португалски и румънски език.

36 — В този смисъл по-специално текстът на немски и английски език.

като посочената разпоредаба задължава държавите членки да предвидят възможност за възстановяване на разходите на оператора, ако той докаже, че щетите са били предизвикани от трето лице или са възникнали в резултат от изпълнение на предписание на публичен орган. Това обаче се обяснява с факта, че обикновено операторът може най-успешно да отстрани щетите, защото има контрол върху източника на щетите и поне върху непосредствено засегнатите земи. За разлика от него останалите замърсители най-често могат само да бъдат принудени да поемат част от разходите.

104. Отговорността на другите лица следва по-скоро да бъде допълваща. Тези лица могат да носят отговорност само ако не бъде установен причиняващият замърсяването оператор.

105. С тази уговорка държавите членки могат както да конкретизират принципа „замърсителят плаща“ по начин, различен от този в Директивата относно екологичната отговорност (вж. в това отношение i), така и да въведат режими на отговорност, прилагани независимо от участието в причиняването на щетите (вж. в това отношение ii).

i) Допълнителни режими на отговорност на базата на принципа „замърсителят плаща“

106. Логично е другите лица, които могат да носят отговорност, също да бъдат определяни съгласно принципа „замърсителят плаща“. Предвид възможния комплексен характер на причините за екологичните щети както държавите членки, така и за Общността<sup>37</sup> разполагат с широка свобода на преценка. Директивата относно екологичната отговорност не ограничава свободата на преценка в рамките на общностното право. Тя само предвижда отговорността на оператора в качеството му на замърсител, като оставя на държавите членки възможност да привличат към отговорност и други замърсители. Член 16, параграф 1 съдържа примерно изброяване на други дейности.

107. Освен това в случая например е възможно собственикът или ползвателят на земя, чието състояние е източник на екологични щети — например на вторични щети, — да бъде разглеждан като замърсител независимо от наличието на професионална дейност. Източникът на щетите е под негов контрол и за отстраняването им се изисква участието му. Поради това

37 — Вж. моето заключение по дело Futura Immobiliare и др. (посочено в бележка под линия 30, точка 52 и сл., и поспециално точка 58).

подвеждането на собственика или ползвателя на земята под отговорност за тези щети не противоречи на принципа „замърсителят плаща“.

108. Разглеждането на правоприемника на замърсителя като замърсител също не е в противоречие с принципа „замърсителят плаща“ поне когато вече е невъзможно първоначалният замърсител да бъде подведен под отговорност.

109. Освен това отговорността за разходите по принцип също е в съответствие с принципа „замърсителят плаща“, когато може да бъде установено участието в причиняването, но не и неговата степен. На практика често се оказва трудно или дори невъзможно с точност да се определи участието на отделни лица в причиняването на някои екологични щети. Ако тези лица бъдат изобщо освободени от отговорност, това би отслабило действието на принципа „замърсителят плаща“. В такива случаи е възможно държавите членки да предвидят, че замърсителите, които могат да бъдат установени, носят обща отговорност за разходите. В това отношение националният законодател трябва да приеме необходимите правила за разпределяне на тежестта между отделните замърсители, като използва за ориентир съответните норми, които са приложими в други области на правото, свързани с обезщетяването на вреди. Тази компетентност на държавите членки е в съответствие с подхода, избран в член 9 от Директивата относно екологичната отговорност.

110. В рамките на законодателния процес Комисията очевидно е изхождала от позицията, че изискването евентуалният замърсител да докаже, че не е причинил щетите, не е в противоречие с принципа „замърсителят плаща“<sup>38</sup>. В крайна сметка тя е предложила да се облекчи режимът на доказване поне що се отнася до приложимостта *ratione temporis* на директивата<sup>39</sup>. Макар тази разпоредба да не е включена в окончателния текст на директивата, в това отношение е възможно — ако разпоредбите на Директивата относно екологичната отговорност, които са свързани с установяването на причините за възникване на щетата и които ще разгледам по-нататък, не предвиждат друго<sup>40</sup> — да се приемат национални норми, които въвеждат оборими презумпции във връзка с причиняването на щетите.

ii) Допълнителни режими на отговорност независимо от участието в причиняването на щетата

111. От друга страна, според Polimeri и др. отговорността, при която не се изисква причинна връзка между дейността на отговорното лице и щетите, е в противоречие със заложения в Директивата относно екологичната отговорност принцип „замърсителят плаща“. Тази гледна точка следва да се приеме дотогава, доколкото присъщата на посочения принцип

38 — Бяла книга (посочена в бележка под линия 21, стр. 19).

39 — Член 19, параграф 2 от предложението (посочено в бележка под линия 21, стр. 46).

40 — Вж. по-долу точка 118 и сл.

функция за справедливо разпределяне на разходите би била отслабена, ако разходите за отстраняване на щетите бъдат възложени на лице, което не ги е причинило<sup>41</sup>.

112. При все това от принципа „замърсителят плаща“ не може да се изведе категорична забрана разходите за отстраняване на екологични щети да бъдат възлагани на лица, различни от замърсителите. Подобна забрана би била равнозначна на приемане на екологичните щети за даденост, когато замърсителят не може да бъде подведен под отговорност. Дори когато щетите се отстраняват с публични средства, разходите пак се поемат от някой, който не е отговорен за щетите. Приемането на екологичните щети за даденост обаче е несъвместимо с целта за постигане на високо равнище на опазване на околната среда и подобряване на качеството ѝ. Принципът „замърсителят плаща“ е подчинен на тази цел, заложена не само в член 174, параграф 2 ЕО, а и в параграф 1 от този член и най-вече в член 2 ЕО. Принципът „замърсителят плаща“ не бива да се тълкува по начин, който в крайна сметка е несъвместим с опазването на околната среда, например като се препятства отстраняването на екологични щети, ако замърсителят не може да бъде подведен под отговорност.

41 — Вж. заключенията ми по дело Commune de Mesquer (посочено в бележка под линия 27, точка 141 и сл.) и по дело Futura Immobiliare и др. (посочено в бележка под линия 30, точка 32).

113. По този начин Директивата относно екологичната отговорност също отчита възможността разходите за отстраняване на щетите да бъдат поети от лице, различно от отговорния оператор. Тя допуска държавата да предприема мерки за своя сметка, когато замърсителят не може да бъде установен или не е в състояние да поеме разходите<sup>42</sup>.

114. Впрочем, ако замърсителят не може да бъде установен, с оглед на справедливото разпределяне на разходите е оправдано собственикът на земята да поеме разходите по „оздравяването“ ѝ, тъй като по този начин се увеличава стойността ѝ. В противен случай той би се обогатил неоснователно за чужда сметка.

115. Предвид данните от определението за преюдициално запитване в настоящото дело не е необходимо да се отговаря на въпроса дали са възможни допълнителни режими на отговорност независимо от участието в причиняването, които биха могли да бъдат оспорвани от гледна точка на общностното право. Една възможна граница е заложена в принципа на пропорционалност, който не допуска очевидно

42 — Вж. по-горе точка 100.

непропорционални резултати<sup>43</sup>. Съмнително е обаче дали този принцип на общностното право може да бъде прилаган в случаите на приемане на по-строги мерки по смисъла на член 176 ЕО<sup>44</sup>. Ако е спазено правилото, че на първо място отговаря операторът, в настоящия случай не може да се заключи, че е налице явно непропорционален режим на отговорност.

относно екологичната отговорност не допуска отговорност за екологични щети независимо от участието в причиняването само ако подобна отговорност би довела до отпадане на първичната отговорност на оператора, причинил щетите.

iii) Отговор на втория въпрос по дело C-378/08

д) По отказа да се установяват причините

116. Да се върнем към фразата на Архимед, цитирана в началото: отговорността за екологични щети не изисква непременно опорна точка под формата на причинно-следствена връзка, така както е уредена в Директивата относно екологичната отговорност. Държавите членки по-скоро разполагат с широка свобода на преценка при определянето на допълнителни режими на отговорност.

118. Целта на първия въпрос по дело C-378/08 е да се изясни дали понастоящем на предприятия, които са установени в зона, замърсена от дълго време, или в зона, граничеща с първата, могат да бъдат наложени мерки за отстраняване на щетите, без да се проведе каквото и да било разследване, което да установи кой носи отговорността за разглежданото замърсяване.

117. В този смисъл на втория въпрос следва да се отговори, че Директивата

119. Съгласно член 11, параграф 2 от Директивата относно екологичната отговорност задължението да се установи кой оператор е причинил щетите или непосредствената заплаха от щети, тежи върху компетентния орган. Това задължение е от основно значение за прилагането на принципа „замърсителят плаща“,

43 — Вж. Решение от 16 юли 2009 г. по дело Futura Immobiliare и др. (C-254/08, Сборник, стр. I-6995) и моето заключение по това дело (посочено в бележка под линия 30, точка 32).

44 — Вж. Решение по дело Deponiezweckverband Eiterköpfe (посочено в бележка под линия 15, точка 63).

конкретизиран в директивата. Ако не се боят, че ще бъдат разкрити, потенциалните замърсители няма да са склонни да предотвратяват щетите. Ако замърсителят не бъде установен, не е възможно и справедливо разпределяне на разходите.

член 5, параграф 4, член 6, параграф 3 и член 8, параграф 2, втора алинея допускат компетентният орган в краен случай сам, т.е. за своя сметка, да предприеме мерки за отстраняване или предотвратяване на щетите, ако операторът не може да бъде установен.

120. Нещо повече, предвидената в член 12 от Директивата относно екологичната отговорност процедура по жалби във връзка с евентуални екологични щети („искане за действие“) до голяма степен би била изпразнена от съдържание, ако компетентните органи не са задължени да разследват екологичните щети. Поради това запитващата юрисдикция трябва да вземе предвид твърдението на ERG, ENI и др., както и на Polimegi и др., че по други дела като причинител на екологичните щети е установено друго предприятие.

122. Оттук следва изводът, че Директивата относно екологичната отговорност допуска да не бъдат установени причините за възникване на щетите, ако по-нататъшното разследване няма изгледи за успех.

121. От определението за преюдициално запитване обаче става ясно, че установяването на замърсителя често е особено трудно. Впрочем в Директивата относно екологичната отговорност изрично се признава, че е възможно отговорният оператор да не бъде установен. Съгласно член 4, параграф 5 от тази директива тя не се прилага при дифузно замърсяване, когато не е възможно да се установи причинна връзка между щетите и дейностите на отделните оператори. При други видове замърсяване

123. Възможно е също така да се предприемат спешни мерки, преди разследването да е приключило или изобщо да е започнало. Компетентните органи решават как да действат, след като вземат предвид всички конкретни обстоятелства.

124. Тъй като тези решения предполагат сложна прогнозна оценка, компетентните органи разполагат с широка оперативна самостоятелност. Все пак те трябва да се основават на най-надеждните налични

научни и технически данни<sup>45</sup>, така както по принцип изисква член 174, параграф 3 ЕО при прилагането на европейското право в областта на околната среда.

дали Директивата относно екологичната отговорност допуска национална правна уредба, която предвижда обективна отговорност за екологични щети.

125. Следователно на първия въпрос следва да се отговори, че Директивата относно екологичната отговорност допуска:

- да не се установяват причините за възникване на щетите, ако по-нататъшното разследване няма изгледи за успех, и
- да се предприемат спешни мерки, преди разследването да е приключило.

127. Самата Директива относно екологичната отговорност различава два вида отговорност за екологични щети: съгласно член 3, параграф 1, буква а) по отношение на определени дейности, свързани със специфични рискове, се прилага обективната, тоест безвиновна, отговорност. Наред с това съгласно член 3, параграф 1, буква б) отговорността за определени щети на защитени видове и природни местообитания, възникнали в резултат от професионални дейности, изисква да е налице виновно поведение.

#### е) По обективната отговорност

126. С третия въпрос запитващата юрисдикция иска по същество да се установи

128. Обективната отговорност на замърсителя за дейности извън тези по член 3, параграф 1, буква а) от Директивата относно екологичната отговорност се вписва също както посочената директива в политиката за опазване на околната среда и е в съответствие с нея. Доколкото изисква виновно поведение, Директивата относно екологичната отговорност всъщност ограничава принципа „замърсителят плаща“. Държавите членки трябва да имат право да избегнат това ограничение, като

45 — Вж. Решение от 28 юни 2007 г. по дело Комисия/Испания (С-235/04, Сборник, стр. I-5415, точка 25, защитени местообитания на птици), Решение от 9 декември 2004 г. по дело Комисия/Испания (С-79/03, Recueil, стр. I-11619, точка 41, квоти за лов) и Решение от 6 ноември 2008 г. по дело Нидерландия/Комисия (С-405/07 Р, Сборник, стр. I-8301, точка 61, мерки на Комисията съгласно член 95, параграфи 5 и 6 ЕО).

приемат по-строги мерки. На практика обективната отговорността по същество води до налагане на засегнатите лица на по-строги задължения във връзка с опазването на околната среда. Това важи не само за режимите на отговорност съгласно Директивата относно екологичната отговорност, а и за евентуалните допълнителни режими на отговорност, предвидени от държавите членки.

129. Ето защо във връзка с третия въпрос по дело C-378/08 следва да се заключи, че Директивата относно екологичната отговорност допуска разпоредби, които предвиждат обективна отговорност за екологични щети.

2. По релевантността на принципа „замърсителят плаща“ в контекста на Рамковата директива относно отпадъците

130. Независимо от Директивата относно екологичната отговорност въпросите във връзка с принципа „замърсителят плаща“ са от значение за главните производства и

поради евентуалната приложимост на Рамковата директива относно отпадъците<sup>46</sup>.

131. Рамковата директива относно отпадъците всъщност се прилага едва от 1977 г.<sup>47</sup> и поради това най-вероятно не обхваща всички замърсявания, довели до разглежданите екологични щети. Навярно обаче през тридесетте години, изминали до влизането в сила на Директивата относно екологичната отговорност, са причинени много по-голяма част от екологичните щети, отколкото през двете години на прилагането ѝ. Въпросът доколко Рамковата директива относно отпадъците все още е приложима след влизането в сила на Директивата относно екологичната отговорност и какво е бъдещото ѝ действие в новата ѝ редакция<sup>48</sup> не се поставя в настоящия случай и не е нужно да бъде изясняван.

46 — Директива 2006/12/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 5 април 2006 година относно отпадъците (ОВ L 114, стр. 9; Специално издание на български език, 2007 г., глава 15, том 16, стр. 45). Тази директива кодифицира Директива 75/442/ЕИО на Съвета от 15 юли 1975 година относно отпадъците (ОВ L 194, стр. 39) и нейните последващи изменения.

47 — В редакцията съгласно Директива 75/442, която в член 11 вече предвижда отговорност за разходите в съответствие с принципа „замърсителят плаща“.

48 — Директива 2008/98/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 19 ноември 2008 година относно отпадъците и за отмяна на определени директиви (ОВ L 312, стр. 3). Съгласно член 2, параграф 1, буква б) земята (in situ), включително неизкопаната замърсена почва и трайно свързаните със земята сгради, не попада в приложното поле на Рамковата директива за отпадъците в новата ѝ редакция. Съгласно член 41 преходната Рамкова директива за отпадъците се отменя, считано от 12 декември 2010 г.

132. Съдът вече е постановил, че нефт, който случайно е разлят на земната повърхност, в подпочвените води или в морето и който вече не може да бъде използван по предназначение, трябва да се квалифицира като отпадък<sup>49</sup>. Като отпадък трябва да се квалифицира и земната повърхност, замърсена вследствие на случайното разливане на нефт<sup>50</sup>. Същите разсъждения следва да важат и за други замърсяващи вещества.

133. Съгласно член 4 от Рамковата директива относно отпадъците същите трябва да бъдат оползотворени или обезвредени, без да се застрашава здравето на човека и без да се използват процеси или методи, които биха могли да навредят на околната среда. В много случаи част от щетите ще бъдат отстранени чрез оползотворяването или обезвреждането на замърсяващите вещества, причинили разглежданите екологични щети, и на замърсената земна повърхност.

134. Съгласно член 15 от Рамковата директива относно отпадъците разходите за обезвреждане на отпадъците следва, в съответствие с принципа „замърсителят плаща“, да бъдат понесени от: притежателя на отпадъци, които се обработват от

събирач на отпадъци или от предприятие за обезвреждане на отпадъци; и/или от предишните притежатели или производители на продукта, от който са произлезли отпадъците. Съгласно Рамковата директива относно отпадъците виновното поведение не е предпоставка за носенето на отговорност.

135. За разлика от Директивата относно екологичната отговорност тази разпоредба не уточнява за сметка на кое от тези лица са разходите за обезвреждането на отпадъците. Независимо от това по отношение на горива, разлети при експлоатация на бензиностанция, Съдът е приел, че по принцип отговорност носи стопанисващото бензиностанцията лице в качеството му на притежател и производител на тези отпадъци<sup>51</sup>. В случая на разлят в морето нефт поради авария на нефтен танкер собственикът на кораба, който превозва посочения нефт, притежава този нефт непосредствено преди превръщането му в отпадъци. При това положение разходите по отстраняването по принцип са за негова сметка<sup>52</sup>.

136. Все пак се допуска отговорност на други лица, ако поради специфични обстоятелства те са отговорни за създаването на отпадъците<sup>53</sup>.

49 — Решение от 7 септември 2004 г. по дело Van de Walle и др. (С-1/03, Recueil, стр. I-7613, точки 47—50) и Решение от 24 юни 2008 г. по дело Commune de Mesquer (С-188/07, Сборник, стр. I-4501, точки 57—59).

50 — Решение по дело van de Walle (посочено в бележка под линия 49, точка 52).

51 — Решение по дело van de Walle (посочено в бележка под линия 49, точка 59).

52 — Решение по дело Commune de Mesquer (посочено в бележка под линия 49, точка 74).

53 — Вж. посочените в бележка под линия 49 Решение по дело van de Walle (точка 60) и Решение по дело Commune de Mesquer (точка 76 и сл.).

137. Поради това има немалко данни в подкрепа на тезата, че в главните производства предприятията носят отговорност, съгласно Рамковата директива относно отпадъците, за обезвреждането на замърсяващите вещества, изхвърлени в околната среда при експлоатацията на производствените съоръжения на тези предприятия.

138. Както Директивата относно екологичната отговорност, така и Рамковата директива относно отпадъците не допускат предвиждането на изключения. Това означава, че първичната отговорност на лицата, които отговарят на първо място съгласно принципа „замърсителят плаща“, може да бъде допълвана, но не и заместена или ограничавана. Следователно е недопустим автоматичният отказ от установяване на отговорните лица.

*В — По въпросите по дела С-379/08 и С-380/08*

139. Въпросите по дела С-379/08 и С-380/08 не се отнасят до основната отговорност за екологични щети, а до определянето на

мерки за отстраняване съгласно Директивата относно екологичната отговорност. Тъй като е възможно директивата да е приложима поне за част от разглежданите екологични щети<sup>54</sup>, Съдът трябва да даде отговор и на тези въпроси.

1. По първия въпрос по дела С-379/08 и С-380/08 — Изменение на мерките за отстраняване

140. С първия въпрос запитващата юрисдикция иска да узнае дали Директивата относно екологичната отговорност допуска национална правна уредба, която оправомощава публичната администрация вместо първоначално определените след съответна състезателна процедура, вече одобрени, изпълнени или в процес на изпълнение да предписва други мерки за отстраняване.

141. Директивата относно екологичната отговорност не съдържа изрични разпоредби във връзка с изменението на

<sup>54</sup> — Вж. по-горе точка 54 и сл. (по-специално точка 57).

предписанията за отстраняване. В член 7, параграф 2 и член 11, параграф 2 само се уточнява, че компетентният орган решава какви мерки за отстраняване следва да бъдат приложени. Очевидно тази разпоредба може да бъде тълкувана в смисъл, че обхваща и изменените или допълнителните<sup>55</sup> мерки за отстраняване.

142. Подобно тълкуване е препоръчително и поради факта, че преценката за ефективността на мерките за отстраняване може да се промени при или след осъществяването им. Затова неизменното придържане към вече издадените предписания за отстраняване особено когато ефективността им е все по-съмнителна, би било несъвместимо с целта за осигуряване на високо равнище на опазване на околната среда, както впрочем и непропорционално.

143. Доколкото в директивата липсват съответни разпоредби относно изменението на предписанията за отстраняване, уреждането на този въпрос е от компетентността на държавите членки. В това отношение обаче те трябва да се съобразяват с рамката, очертана от релевант-

ните принципи на общностното право, които трябва да бъдат съблюдавани при хармонизиране и прилагане на общностното право<sup>56</sup>, като например принципа за защита на оправданите правни очаквания<sup>57</sup> или принципа на пропорционалност<sup>58</sup>.

144. Оправдани правни очаквания за запазване на предписанията за отстраняване в същия вид могат да възникнат, ако действията на административните органи пораждат в представите на един предпазлив и съобразителен икономически оператор разумно очакване, че съответните предписания няма да бъдат променени<sup>59</sup>. С оглед обаче на научната несигурност във връзка с отстраняването на екологични щети рядко биха могли да възникнат оправдани правни очаквания.

145. Съгласно принципа на пропорционалност мерките за отстраняване на

55 — Не бива да се смесва с „допълнителното отстраняване“, чиято цел съгласно точка 1, буква б) от приложение II е да компенсира загубата на невъзстановими природни ресурси и/или услуги.

56 — Решение от 24 март 1994 г. по дело *Bostock* (C-2/92, Recueil, стр. I-955, точка 16), Решение от 18 май 2000 г. по дело *Rombi und Arkopharma* (C-107/97, Recueil, стр. I-3367, точка 65), Решение от 6 ноември 2003 г. по дело *Lindqvist* (C-101/01, Recueil, стр. I-12971, точка 87), Решение от 27 юни 2006 г. по дело *Парламент/Съвет* (C-540/03, Recueil, стр. I-5769, точка 105) и Решение от 26 юни 2007 г. по дело *Ordre des barreaux francophones et germanophone* и др. (C-305/05, Сборник, стр. I-5305, точка 28).

57 — Решение от 3 декември 1998 г. по дело *Belgocodex* (C-381/97, Recueil, стр. I-8153, точка 26), Решение от 26 април 2005 г. по дело *Goed Wonen* (C-376/02, Recueil, стр. I-3445, точка 32) и Решение от 14 септември 2006 г. по дело *Elmeke* (C-181/04 и C-183/04, Recueil, стр. I-8167, точка 31).

58 — Решение от 17 декември 1970 г. по дело *Köster, Berodt & Co.* (25/70, Recueil, стр. I161, точка 21 и сл.), Решение от 18 ноември 1987 г. по дело *Maizena* и др. (137/85, Recueil, стр. 4587, точка 15), Решение от 13 ноември 1990 г. по дело *Fedesa* и др. (C-331/88, Recueil, стр. I-4023, точка 13), Решение от 7 септември 2006 г. по дело *Испания/Съвет* (C-310/04, Recueil, стр. I-7285, точка 97) и Решение от 17 януари 2008 г. по дело *Viamex Agrar Handel* (C-37/06 и C-58/06, Сборник, стр. I-69, точка 33).

59 — Решение по дело *Elmeke* (посочено в бележка под линия 57, точка 32).

екологичните щети не трябва да надхвърлят границите на подходящото и необходимото за възстановяването на околната среда, като се има предвид, че когато е възможен избор между няколко подходящи мерки, следва да се прибегне до най-малко обременителната и че причинените неудобства не трябва да бъдат несъразмерни по отношение на преследваните цели<sup>60</sup>.

екологичната отговорност допуска изменение на предписанията за отстраняване, ако са спазени общите принципи на общностното право.

146. В своя въпрос запитващата юрисдикция подчертава по-специално, че изменените мерки вече са били изпълнени. Това обстоятелство определено трябва да бъде отчетено при вземането на решение за изменение на мерките, но не може да бъде основание за недопускане на изменение. Наистина може да бъде непропорционално компетентните органи да обезсилват впоследствие определени мерки за отстраняване, като предписват други мерки, които не гарантират в достатъчна степен по-добър резултат. Но ако при прилагането на мерките за отстраняване се окаже, че те са недостатъчни, трябва да е възможно да се издадат предписания за изменени или допълнителни мерки, за да се обезпечи успешното отстраняване на щетите.

2. По втория въпрос по дела С-379/08 и С-380/08 — Отказ да се преценят последиците

147. Затова на първия въпрос следва да се отговори, че Директивата относно

148. Следователно компетентните органи по принцип могат да изменят предписанията за отстраняване, но не е ясно при какви условия се допуска това. Част от тези условия е предмет на втория въпрос — дали компетентните органи могат служебно да изменят предписанията за отстраняване, без да преценят предварително специфичните за обекта условия, съотношението между разходите за изпълнение на предписаните мерки и разумно предвидимата полза, възможните или вероятни странични щети и вредните последици за общественото здраве и сигурност, както и необходимото за изпълнението време.

60 — Вж. в този смисъл посочените в бележка под линия 58 Решение по дело Köster, Berodt & Co., точки 28 и 32, Решение по дело Fedesa и др., точка 13 и Решение по дело Viamex Agrar Handel, точка 35, както и Решение от 11 юли 1989 г. по дело Schröder HS Kraftfutter (265/87, Recueil, стр. 2237, точка 21) и Решение от 12 юли 2001 г. по дело Jippes и др. (С-189/01, Recueil, стр. I-5689, точка 81).

а) По издаването на служебни предписания отстраняване следва да се вземат. В съображение 24 изрично се посочва, че той има право на преценка при вземането на това решение.

149. Както ERG и ENI и др. подчертават, съгласно член 7, параграф 1 от Директивата относно екологичната отговорност по принцип отговорният оператор предлага мерките за отстраняване. В разпоредбата изрично се споменава, че по изключение компетентният орган може да вземе сам необходимите мерки за отстраняване (член 6, параграф 2, буква д), по-специално когато операторът не носи отговорност (член 6, параграф 3).

150. Това обаче не означава, че във всички останали случаи компетентните органи трябва да изчакват предложенията на оператора. В противен случай операторите биха могли да направят невъзможно или най-малкото да затруднят с бездействието си отстраняването на екологичните щети.

152. Член 11, параграф 2 от Директивата относно екологичната отговорност дава право на компетентния орган да изисква от съответния оператор да направи собствена оценка и да представи необходимите сведения и данни. Компетентният орган обаче не е длъжен да направи това.

153. Следователно Директивата относно екологичната отговорност не съдържа разпоредба, която да възпрепятства компетентния орган да предприема служебно мерки за отстраняване.

б) По оценката на последиците

151. Следователно член 6, параграф 2, букви б)—г) от Директивата относно екологичната отговорност оправомощават компетентните органи *по всяко време* да изискват от оператора да предприеме мерки за отстраняване. В член 11, параграф 2 се подчертава още, че компетентният орган определя какви мерки за

154. Точка 1.3.1. от приложение II предвижда оценка на последиците. Наред с други критерии в тази точка са включени

и критериите, посочени във въпроса на запитващата юрисдикция.

поредност следва да се отстранят различните щети, задължително се прилагат определени критерии. По принцип изборът между различните възможни мерки за отстраняване на дадена щета е от същия порядък.

155. Съгласно член 7, параграф 2 и вводната част на приложението последното по принцип задължително се спазва при определянето на мерките за отстраняване. В точка 1.3.1. обаче е посочено само, че разумните възможности за отстраняване се оценяват. В предложението на Комисията се предвижда, че такава оценка винаги се извършва<sup>61</sup>, но Съветът преработва основно тази разпоредба, като явно съзнателно избягва обвързващата формулировка<sup>62</sup>.

157. При оценката трябва по-специално да се вземе предвид споменатият от ENI и др. принцип на пропорционалност<sup>63</sup>. Според общностния законодател критериите, изброени в точка 1.3.1. от приложение II към Директивата относно екологичната отговорност, са особено подходящи за намиране на пропорционално решение относно мерките за отстраняване. Тази разпоредба обаче предоставя свобода на преценка при избора на критериите за оценяване. По правило тази свобода следва да се упражнява, така че да се прилагат изрично посочените критерии, като при наличие на основателна причина компетентните органи могат отчасти или изцяло да се отклоняват от тях.

156. Този законодателен подход обаче не може да се схваща в смисъл, че компетентните органи не са длъжни да извършват оценка при определянето на мерки за отстраняване. Напротив, всяко решение за избор на мерки предполага оценка на различните възможности. Това е видно по-специално от член 7, параграф 3 от Директивата относно екологичната отговорност, който предвижда, че когато е необходимо да се прецени в каква

158. Възможно е например да се окаже необходимо да се вземат особено спешни мерки, без преди това да се извърши цялостна оценка съгласно точка 1.3.1. от

61 — Вж. точка 3.2.1. от приложение II към предложението на Комисията (посочено в бележка под линия 21).

62 — По всичко личи, че за първи път това е направено с редакцията на точка 1.3.1. от приложение II към документ на Съвета 6191/03 от 13 февруари 2003 г.

63 — Вж. по-горе точка 145.

приложение II към Директивата относно екологичната отговорност. Не е изключено и при избора на мерки да бъдат взети под внимание допълнителни критерии, например поради особените обстоятелства на конкретния случай или поради наличието на нова информация.

мнението им по обжалваните мерки, следва да се вземе предвид и член 7, параграф 4 от Директивата относно екологичната отговорност. Съгласно тази разпоредба компетентният орган във всички случаи дава възможност на лицата, в чиито земи ще се предприемат действия по отстраняване на щети, да представят своите забележки и ги взема под внимание.

159. Във всеки случай използваните критерии, резултатът от оценката и причините за пренебрегване на някои от критериите по точка 1.3.1. от приложение II към Директивата относно екологичната отговорност трябва да бъдат посочени в мотивите на решението относно мерките за отстраняване. С оглед на ефективната съдебна защита член 11, параграф 4 изисква в решението относно мерките за отстраняване да са посочени „точните основания“, на които то е прието. Подобна обосновка е необходима, за да могат компетентните национални юрисдикции да осъществят контрол върху решението<sup>64</sup>.

161. Дори ако по изключение лицата, които отговарят за отстраняването на щетите, не са собственици на земята по смисъла на тази разпоредба, те все пак трябва да бъдат изслушани. Директивата относно екологичната отговорност отразява схващането, че по правило те участват още по-активно в определянето на мерките за отстраняване. Съгласно член 7, параграф 1 те определят мерките за отстраняване и ги представят за одобрение. Ако не приеме направените предложения и сам определи мерките, компетентният орган трябва, преди да вземе решение, поне да даде възможност на лицата, които отговарят за отстраняването на щетите, да изразят мнение.

160. Тъй като видно от преюдициалното запитване жалбоподателите в главните производства твърдят, че не е изслушано

162. ENI и др. с право подчертават, че горните процесуални изисквания важат с още по-голяма сила в случаите на изменение на предписанията за отстраняване. Ако първоначалните мерки за отстраняване са предписани въз основа на обстойна

64 — Вж. Решение от 15 октомври 1987 г. по дело Heylens и др. (222/86, Recueil, стр. 4097, точка 15), Решение от 15 февруари 2007 г. по дело BVBA Management, Training en Consultancy (C-239/05, Recueil, стр. I-1455, точка 36) и Решение от 30 април 2009 г. по дело Mellor (C-75/08, Сборник, стр. I-3799, точка 59 и цитираната съдебна практика).

оценка, то изменението им трябва да се основава на причини, които имат превес над първоначалната оценка. Това по-специално предполага новите причини да почиват на сходна научна основа.

разпоредби“ по смисъла на член 16 от Директивата относно екологичната отговорност. Неспазването на тези процесуални изисквания не би могло да осигури по-добро опазване на околната среда, а по-скоро би го застрашило. Целта на оценяването и изслушването е да се допълни информацията, на която се основава решението относно мерките за отстраняване. От своя страна, излагането на мотиви в дадено решение е признак за самоконтрол<sup>65</sup>. Невъзможността да се формулират убедителни аргументи е повод за преразглеждане на решението.

163. Независимо от това разходите при изменението на мерките за отстраняване могат да бъдат намалени, тъй като при оценяването във връзка с първоначалните мерки за отстраняване е била събрана важна информация. Възможно е сравнително малък обем нова информация, резултат например от проучването на мерките за отстраняване, да постави под въпрос дотогавашните заключения и наред с известната информация да наложи нова насока на отстраняването на щетите.

в) Отговор на втория въпрос по дела C-379/08 и C-380/08

164. Накрая, трябва да се уточни, че ограниченията, свързани с оценката на мерките за отстраняване, с мотивите на решението относно мерките за отстраняване и с изслушването на отговорния оператор, не могат да се разглеждат нито като „по-строги предпазни мерки“ по смисъла на член 176 ЕО, нито като „по-строги

165. Следователно Директивата относно екологичната отговорност допуска национална правна уредба, която позволява на компетентния орган служебно да изменя предписанията за отстраняване. За да се вземе такова решение, по принцип трябва да се извърши преценка на специфичните за обекта условия, съотношението между разходите за изпълнение на предписаните мерки и разумно предвидимата полза, възможните или вероятни

65 — Вж. точка 97 от моето заключение от 13 декември 2007 г. по дело Bertelsmann und Sony Corporation of America/ Impala (C-413/06 P, Сборник, стр. I-4951) и точка 32 от моето заключение от 22 януари 2009 г. по дело Mellor (решение, посочено по-горе в бележка под линия 64).

странични щети и вредните последици за общественото здраве и сигурност, както и необходимото за изпълнението време. В особени случаи обаче компетентният орган може да упражни правото си на преценка и да пренебрегне отчасти или изцяло това изискване, ако решението е взето след изслушване на засегнатите лица и е надлежно мотивирано.

3. По третия въпрос по дела C-379/08 и C-380/08 — Връзка между мерките за отстраняване и използването на земите

166. В третия въпрос по дела C-379/08 и C-380/08 става дума за връзката между мерките за отстраняване и използването на земите. Запитващата юрисдикция иска да узнае дали Директивата относно екологичната отговорност допуска изпълнението на изменените предписания за отстраняване да се поставя като условие за разрешаването на правомерното използване на земи, които не са пряко засегнати от „оздравяването“, доколкото вече са били предмет на „оздравяване“ или във всеки случай не са замърсени.

167. Директивата относно екологичната отговорност засяга използването на земи само дотолкова, доколкото то е свързано с мерките за предотвратяване или отстраняване. Мерките за предотвратяване могат по-конкретно да засегнат пряко извършваната в тази зона дейност, например ако трябва да бъдат спазвани определени гранични стойности. Във връзка с мерките за отстраняване е възможно също така да се определят условията, които трябва да бъдат спазени, за да се използват земите, подлежащи на „оздравяване“. Както изтъква Италия, трябва да се избегне евентуалната несъвместимост между използването и „оздравяването“. Освен това точка 2 от приложение II към Директивата относно екологичната отговорност показва необходимостта от приемане на мерки за предотвратяване на рисковете във връзка с използването на земята, произтичащи от замърсяването ѝ.

168. Подобни предписания трябва да бъдат съобразени с изискванията на Директивата относно екологичната отговорност и най-вече с разгледаните по-горе процесуални изисквания.

169. Ако обаче въпросните земи — както изглежда от преюдициалните въпроси — (вече) не са източник на екологични щети и не са засегнати от такива, Директивата относно екологичната отговорност не се прилага. Противно на схващането на ERG от тази директива по-конкретно не може да се изведе забрана да се ограничава използването на напълно оздравени

земи. Точно обратното, ако ограниченията във връзка с използването на такива земи представляват ефикасно и съразмерно средство за изпълнение на задълженията по Директивата относно екологичната отговорност, общностното право дори може да изисква налагането им<sup>66</sup>.

170. Следователно Директивата относно екологичната отговорност допуска изпълнението на изменените предписания за отстраняване да се поставя като условие за разрешаването на правомерното използване на земи, които не са пряко засегнати от „оздравяването“, доколкото вече са били предмет на „оздравяване“ или във всеки случай не са замърсени.

Г — По четвъртия въпрос по дело C-378/08 — Необходимост от обществена поръчка

## 1. По допустимостта

171. Комисията изразява сериозни съмнения относно допустимостта на четвъртия

66 — Вж. например Решение от 3 май 2005 г. по дело Berlusconi и др. (C-387/02, C-391/02 и C-403/02, Recueil, стр. I-3565, точка 65 и цитираната съдебна практика).

въпрос по дело C-378/08, тъй като националната юрисдикция не изяснила в достатъчна степен фактическия и правния контекст, в който се вписва четвъртият въпрос.

172. Всъщност съгласно постоянната съдебна практика на Съда необходимостта да се даде тълкуване на общностното право, което да е от полза за националния съд, изисква последният да определи фактическия и правен контекст, в който се вписват поставените от него въпроси или най-малко да обясни фактическите хипотези, на които те се основават<sup>67</sup>.

173. Определението за преюдициално запитване не отговаря на тези изисквания. Запитващата юрисдикция само посочва, че на Sviluppo Italia е възложено планирането, а при бездействие на предприятията — и последващото изпълнение на мерките за отстраняване, без да е проведена процедура за възлагане на обществена поръчка,

67 — Решение от 26 януари 1993 г. по дело Telemarsicabruzzo и др. (C-320/90 и C-322/90, Recueil, стр. I-393, точка 6), Определение от 19 март 1993 г. по дело Vanchoero (C-157/92, Recueil, стр. I-1085, точка 4), Определение от 30 април 1998 г. по дело Testa und Modesti (C-128/97 и C-137/97, Recueil, стр. I-2181, точка 5), Определение от 28 юни 2000 г. по дело Laguillaumie (C-116/00, Recueil, стр. 9, точка 15) и Определение от 8 октомври 2002 г. по дело Viacom (C-190/02, Recueil, стр. I-8287, точка 15), Решение от 9 септември 2004 г. по дело Carbonati Aruani (C-72/03, Recueil, стр. I-8027, точка 10), Решение от 17 февруари 2005 г. по дело Viacom Outdoor (C-134/03, Recueil, стр. I-1167, точка 22), Решение от 6 декември 2005 г. по дело ABNA и др. (C-453/03, C-11/04, C-12/04 и C-194/04, Recueil, стр. I-10423, точка 45), Решение от 14 декември 2006 г. по дело Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio (C-217/05, Recueil, стр. I-11987, точка 26) и Решение от 2 април 2009 г. по дело Pedro IV Servicios (C-260/07, Сборник, стр. I-2437, точка 29).

и че Sviluppo Italia е търговско дружество, създадено от държавата.

176. Поради това според мен четвъртият въпрос следва да бъде отхвърлен като недопустим.

174. Липсват по-конкретни данни за възлагането на поръчката. Не става ясно кога и в каква форма е сключен договорът за възлагане на тази поръчка, нито какво е нейното съдържание и каква е стойността ѝ. Запитващата юрисдикция се ограничава само с най-общо описание на възложените дейности като „работи със силно въздействие върху околната среда и с много висока икономическа стойност“. Липсват данни и в каква степен държавата упражнява контрол върху дейността на Sviluppo Italia. Не на последно място, запитващата юрисдикция пропуска да уточни кои разпоредби на италианското право са приложими към възлагането на поръчката.

2. Допълнителни съображения към отговора на въпроса

177. В случай че Съдът реши да отговори на четвъртия преюдициален въпрос, все пак включвам в заключението си някои разяснения относно общностната правна уредба в областта на възлагането на обществени поръчки, които може би ще бъдат от полза на националната юрисдикция при оценката на обстоятелствата по главното производство от гледна точка на общностното право.

175. Поради тази неяснота Съдът не може да определи с точност кои разпоредби на общностното право изобщо са приложими при правната оценка на възлагането на поръчката, още по-малко да даде тълкуване с оглед на обстоятелствата по главното производство. Следователно сведенията от определението за преюдициално запитване не дават възможност на Съда да даде на националната юрисдикция тълкуване на общностното право, което да ѝ е от полза.

178. Запитващата юрисдикция поставя въпроса дали национална правна уредба, която допуска изпълнението на мерки за отстраняване да се възложи без процедура за обществена поръчка, е съвместима с Директива 2004/18, Директива 93/37 и Директива 89/665.

179. Както правилно заявява Комисията, Директива 89/665 не е от значение

за отговора на въпроса дали възлагането на изпълнението на мерките за отстраняване в главното производство е в съответствие с общностното право. Директива 89/665 съдържа само процесуалноправни норми относно способите за защита при евентуални нарушения на разпоредбите във връзка с възлагането на обществени поръчки. От своя страна Директива 89/665 не съдържа материалноправни норми във връзка със самата процедура по възлагане.

181. Поради това националната юрисдикция първо трябва да установи дали Директива 2004/18 е приложима. За целта трябва да е налице „обществена поръчка“ по смисъла на член 1, параграф 2, буква а) от Директива 2004/18 и тази директива да е приложима в съответствие с разпоредбите на раздел II, глава II. Данните от преюдициалното запитване не са достатъчни, за да се направи подобна проверка. Все пак от цялостния контекст на главното производство личи, че става дума за договори за услуги и строителство, които надвишават предвидения праг. Ако това е вярно, по принцип е трябвало да се приложи процедурата по възлагане съгласно Директива 2004/18. Необходимостта от такава процедура не отпада автоматично, когато въпросната поръчка е възложена, защото лицето, което първоначално е трябвало да извърши работите, не изпълнява това свое задължение („заместващо изпълнение“).

180. Освен това Комисията правилно посочва, че Директива 93/37 явно не е приложима *ratione temporis*. Съгласно член 82 във връзка с член 80, параграф 1 от Директива 2004/18 Директива 93/37 е отменена, считано от 31 януари 2006 г. Директива 93/37 е заменена с Директива 2004/18<sup>68</sup>. Макар запитващата юрисдикция да не посочва датата на възлагането на поръчката на Sviluppo Italia, от изложението в определението за преюдициално запитване може да се предположи, че възлагането е осъществено след 31 януари 2006 г. Изготвеният от Sviluppo Italia план, който включва и изграждането на изкуствен остров, изглежда е по-нов и първото решение във връзка с него е от 20 декември 2007 г.

182. Италианското правителство обаче заявява, че като вътрешна (*in house*) сделка възлагането на поръчката не попада в приложното поле на Директива 2004/18. Polimeri и др. възразяват срещу това схващане.

183. Съгласно практиката на Съда разпоредбите на общностното право относно

68 — Вж. съображение 1 от Директива 2004/18/ЕО.

обществените поръчки не са приложими към т.нар. вътрешни сделки, тъй като при тях не се сключва договор между две различни лица. За да има вътрешна сделка, трябва да са изпълнени следните два критерия: първо, възлагащият орган трябва да упражнява върху въпросното отделно дружество, на което се възлага поръчката, контрол, подобен на този, който упражнява върху собствените си подразделения. Участието на частно предприятие в капитала на въпросното отделно дружество изключва възможността възлагащият орган да упражнява върху това дружество контрол, подобен на този, който упражнява върху собствените си подразделения. Второ, въпросното дружество трябва да извършва основната си дейност с възлагащия орган, който притежава дялове в него<sup>69</sup>.

184. Polimeri и др. твърдят, че капиталът на Sviluppo Italia не се притежава изцяло от публичната администрация и че Sviluppo Italia не извършва основната си дейност с публичната администрация. Поради липса на съответни данни в преюдициалното запитване обаче Съдът не може да провери

това твърдение. По този въпрос следва да се произнесе националната юрисдикция.

185. Ако не е налице вътрешна сделка и Директива 2004/18 не е приложима и по друга причина, поръчка може да се възложи без публикуване на обявление само в случаите, изброени в член 31.

186. В настоящия случай единствено приложим е член 31, параграф 1, буква в) от Директива 2004/18. Съгласно тази разпоредба обществени поръчки могат да бъдат възлагани чрез процедура на договаряне без предварително публикуване на обявление за поръчка, доколкото това е строго необходимо, когато при възникване на изключително неотложни обстоятелства, предизвикани от събития, които възлагащият орган не е могъл да предвиди, спазването на сроковете е невъзможно. Малко вероятно обаче е планирането и изпълнението на мерките за отстраняване да е станало наложително, без администрацията да е могла да предвиди това. Все пак замърсяването съществува отдавна и във връзка с него са предприемани други мерки за отстраняване. В крайна сметка обаче това също следва да се прецени единствено от националната юрисдикция.

69 — Относно двете условия вж. Решение от 18 ноември 1999 г. по дело Teckal (C-107/98, Recueil, стр. I-8121, точка 50), Решение от 11 януари 2005 г. по дело Stadt Halle und RPL Lochau (C-26/03, Recueil, стр. I-1, точка 49), Решение от 13 януари 2005 г. по дело Комисия/Испания (C-84/03, Recueil, стр. I-139, точка 38), Решение от 11 май 2006 г. по дело Carbotermo и Consorzio Alisei (C-340/04, Recueil, стр. I-4137, точка 33) и Решение от 9 юни 2009 г. по дело Комисия/Германия (C-480/06, Сборник, стр. I-4747, точка 34).

## VI — Заключение

187. С оглед на изложените съображения предлагам на Съда да отговори на преюдициалните въпроси по дело C-378/08, както следва:

1. Директива 2004/35/ЕО от 21 април 2004 година относно екологичната отговорност по отношение на предотвратяването и отстраняването на екологичните щети не се прилага за екологични щети, предизвикани от извършени преди 30 април 2007 г. дейности. Поради това тя допуска национална правна уредба относно отстраняването на такива щети.
  
2. Директива 2004/35 не допуска отговорност за екологични щети независимо от участието в причиняването само ако подобна отговорност би довела до отпадане на първичната отговорност на причинилия щетите оператор.
  
3. Директива 2004/35 допуска:
  - да не се установяват причините за възникване на щетите, ако по-нататъшното разследване няма изгледи за успех, и

— да се предприемат спешни мерки преди разследването да е приключило.

4. Директива 2004/35 допуска разпоредби, които предвиждат обективна отговорност за екологични щети.

5. Четвъртият въпрос е недопустим.

188. Съдът би трябвало да отговори на въпросите по дела C-379/08 и C-380/08, както следва:

1. Директива 2004/35 допуска изменение на предписанията за отстраняване, ако са спазени общите принципи на общественото право.

2. Директива 2004/35 допуска национална правна уредба, която позволява на компетентния орган служебно да изменя предписанията за отстраняване. За да се вземе такова решение, по принцип трябва да се извърши преценка на специфичните за обекта условия, съотношението между разходите за изпълнение на предписаните мерки и разумно предвидимата полза, възможните или вероятни странични щети и вредните последици за общественото здраве и сигурност, както и необходимото за изпълнението време.

В особени случаи обаче компетентният орган може да упражни правото си на преценка и да пренебрегне отчасти или изцяло това изискване, ако решението е взето след изслушване на засегнатите лица и е надлежно мотивирано.

3. Директива 2004/35 допуска изпълнението на изменените предписания за отстраняване да се поставя като условие за разрешаването на правомерното използване на земи, които не са пряко засегнати от „оздравяването“, доколкото вече са били предмет на „оздравяване“ или във всеки случай не са замърсени.