Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
P. CRUZ VILLALÓN
fremsat den 5. september 2013 [1]

Sag C-279/12

Fish Legal
Emily Shirley
mod
The Information Commissioner
United Utilities, Yorkshire Water and Southern Water

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Upper Tribunal (Administrative Appeals Chamber) (Det Forenede Kongerige))

»Adgang til miljøoplysninger — offentlige myndigheders pligt — »fysisk eller juridisk person, der udøver offentlige administrative funktioner i henhold til national ret« — fysisk eller juridisk person, som er »underlagt kontrol« af staten eller af et organ, der udøver offentlige funktioner — selvstændigt EU-retligt begreb«

1. Med nærværende anmodning om præjudiciel afgørelse rejses atter spørgsmålet om betingelserne for privatpersoners adgang til miljøoplysninger, som er i de offentlige myndigheders besiddelse, og hvis udlevering er genstand for direktiv 2003/4/EF [2]. Der spørges navnlig om, hvorvidt det organ, hvortil der rettes henvendelse for at få adgang til oplysningerne i medfør af direktivet, har karakter af »offentlig myndighed«. Dette er et omstridt spørgsmål, når der er tale om private selskaber, som administrerer en offentlig tjenesteydelse i relation til miljøet, idet der er uenighed om, hvorvidt kendetegnene ved den udøvede administration under sagens omstændigheder bør give anledning til at konkludere, at de berørte selskaber på trods af deres privatretlige karakter skal anses for »offentlige myndigheder« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i direktiv 2003/4, og dermed skal efterkomme den anmodning om adgang til oplysninger, som to privatpersoner har rettet til organet.

2. I den foreliggende sag skal Domstolen således præcisere sin retspraksis på to meget konkrete områder. Dels på det specifikke område for selve retten til adgang til oplysninger, hvilket er indlysende. Dels med hensyn til definitionen af begrebet »offentlig myndighed«, hvilket er relevant inden for en række forskellige områder inden for EU-retten, og som i den foreliggende sag kun kan løses ved hjælp af en nærmere undersøgelse af begreberne »afhængighed« og »kontrol«, som bl.a. er almindelige i retspraksis vedrørende serviceselskaber.

1 — Originalsprog: spansk.

2 — Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 28.1.2003 om offentlig adgang til miljøoplysninger og om ophævelse af Rådets direktiv 90/313/EØF (EUT L 41, s. 26).

I – Retsforskrifter

A – *International ret*

3. Konventionen om adgang til oplysninger, offentlig deltagelse i beslutningsprocesser samt adgang til klage og domstolsprøvelse på miljøområdet, som blev undertegnet den 25. juni 1998 og godkendt på Det Europæiske Fællesskabs vegne ved Rådets afgørelse 2005/370/EF af 17. februar 2005[3] (herefter »Århuskonventionen«), indeholder følgende bestemmelser i artikel 2, stk. 2:

»[Ved] »offentlige myndigheder« [forstås]:

a) offentlig administration på nationalt, regionalt og andre niveauer

b) fysiske eller juridiske personer, der udøver offentlige administrative funktioner i henhold til national ret, herunder konkrete opgaver, aktiviteter og tjenesteydelser i relation til miljøet

c) enhver anden fysisk eller juridisk person, der har offentlige forpligtelser eller funktioner eller udfører offentlige tjenesteydelser i relation til miljøet, og som er underlagt kontrol af et organ eller en person, der falder ind under litra a) eller b)

d) institutioner, der henhører under en regional organisation for økonomisk integration, jf. artikel 17, og som er part i denne konvention.

Organer eller institutioner, der handler som dømmende eller lovgivende myndighed, er ikke omfattet af denne definition.«

4. I henhold til Århuskonventionens artikel 4, stk. 1, skal parterne – med visse forbehold og på visse betingelser – sikre, at offentlige myndigheder, når de anmodes om miljøoplysninger, gør offentligheden bekendt med sådanne oplysninger inden for rammerne af national lovgivning.

B – *EU-retlige forskrifter*

5. Direktiv 2003/4 indeholder bl.a. følgende betragtninger:

Første betragtning: »Øget offentlig adgang til miljøoplysninger og formidling af sådanne oplysninger medvirker til at skabe større miljøbevidsthed, fri udveksling af synspunkter, mere effektiv inddragelse af offentligheden i beslutningsprocessen på miljøområdet og i sidste ende til et bedre miljø.«

Femte betragtning: »[…] Bestemmelserne i Fællesskabets lovgivning skal være i overensstemmelse med [Århuskonventionen] med henblik på Det Europæiske Fællesskabs indgåelse af den.«

Ottende betragtning: »Det må sikres, at fysiske og juridiske personer, uden at skulle gøre rede for deres motiver, har ret til at få adgang til miljøoplysninger, som er i de offentlige myndigheders besiddelse eller opbevares for dem.«

Ellete betragtning: »Af hensyn til det i traktatens artikel 6 fastslåede princip om, at miljøbeskyttelseskrav skal integreres i udformningen og gennemførelsen af Fællesskabets politik og aktioner, bør definitionen af offentlig myndighed udvides til at omfatte især statslig eller anden offentlig forvaltning på nationalt, regionalt eller lokalt plan, uanset om den har særligt ansvar for

3 — EUT L 124, s. 1.

miljøanliggender. Definitionen bør ligeledes udvides til at omfatte andre personer eller organer, der udøver offentlige administrative funktioner i relation til miljøet i henhold til national ret, samt andre personer eller organer, der handler under deres kontrol, og som har et offentligt ansvar eller udøver offentlige funktioner i relation til miljøet.«

6. Formålene med direktiv 2003/4 er fastsat i direktivets artikel 1:

»a) at sikre retten til adgang til miljøoplysninger, som er i de offentlige myndigheders besiddelse, eller opbevares for dem, samt opstille de grundlæggende vilkår og betingelser samt konkrete ordninger for udøvelsen af denne ret, og

b) at sikre, at miljøoplysninger som en selvfølge gradvis stilles til rådighed for og formidles til offentligheden med henblik på at sikre den videst mulige grad af systematisk tilrådighedsstillelse og formidling af miljøoplysninger til offentligheden. Med henblik herpå skal navnlig anvendelsen af telekommunikation og/eller elektronisk teknologi, når en sådan er til rådighed, fremmes«.

7. I artikel 2, nr. 2), i direktiv 2003/4 defineres begrebet »offentlig myndighed« på følgende måde:

»a) statslig eller anden offentlig forvaltning, herunder offentlige rådgivende organer, på nationalt, regionalt eller lokalt plan

b) enhver fysisk eller juridisk person, der udøver offentlige administrative funktioner i henhold til national ret, herunder konkrete opgaver, aktiviteter og tjenesteydelser i forbindelse med miljøet, og

c) enhver fysisk eller juridisk person, der har offentligt ansvar for eller udøver offentlige funktioner eller tjenesteydelser i relation til miljøet, og som er underlagt kontrol af et organ eller en person, der falder ind under litra a) eller b).

Medlemsstaterne kan bestemme, at denne definition ikke omfatter organer eller institutioner, når de udøver dømmende eller lovgivende myndighed. Medlemsstaterne kan, hvis deres forfatningsmæssige bestemmelser på datoen for direktivets udstedelse ikke indeholder en adgang til klage og domstolsprøvelse som omhandlet i artikel 6, udelukke disse organer og institutioner fra denne definition«.

8. Det fremgår af artikel 3, stk. [1], i direktiv 2003/4, at »[m]edlemsstaterne sikrer, at offentlige myndigheder er forpligtet til i overensstemmelse med dette direktivs bestemmelser at stille miljøoplysninger, som de er i besiddelse a, eller som opbevares for dem, til rådighed for enhver informationssøgende, uden at denne skal gøre rede for en interesse heri«.

C – Nationale retsforskrifter

9. Ifølge de oplysninger, som den forelæggende ret har fremlagt, er følgende nationale bestemmelser relevante:

1. Bestemmelser vedrørende adgang til miljøoplysninger

10. Den relevante nationale lovgivning findes i Environmental Information Regulations 2004 (SI nr. 3391) (bekendtgørelse om miljøoplysninger, herefter »EIR 2004«), hvorved direktiv 2003/4 blev gennemført. I bekendtgørelsens regulation 2(2) defineres »offentlig myndighed« således:

»Med forbehold af indholdet i paragraph (3) forstås ved »offentlig myndighed«:

a) regeringsmyndigheder

b) alle andre offentlige myndigheder som defineret i section 3(1) i [Freedom of Information Act 2000 (lov om fri adgang til oplysninger fra 2000, herefter »FIA 2000«)]

c) alle andre organer eller personer, som udøver offentlige administrative funktioner, eller

d) alle andre organer eller personer, der er underlagt kontrol af en person, som er omfattet af sub-paragraphs (a), (b) eller (c) og

   i) har offentligt ansvar for miljøet

   ii) udøver funktioner af offentlig art i relation til miljøet, eller

   iii) udøver offentlige tjenesteydelser i relation til miljøet.

[...]«

11. I henhold til regulation 5 og 7 i EIR 2004 skal de miljøoplysninger, hvortil der anmodes om adgang, stilles til rådighed inden for en frist på 20 hverdage. Den relevante myndighed kan under særlige omstændigheder forlænge denne frist til 40 hverdage.

12. I henhold til section 50(1) i FIA 2000, som ændret ved regulation 18 i EIR 2004, kan den interesserede part anmode Information Commissioner om at træffe afgørelse om, hvorvidt den pågældende offentlige myndighed har behandlet anmodningen om oplysninger i overensstemmelse med kravene i EIR 2004.

2. Bestemmelser, som regulerer vandforsyningsindustrien i England og Wales

a) Baggrund

13. I midten af det 20. århundrede var hovedparten af vandforsynings- og vandafledningstjenesteydelserne offentligt ejede og blev leveret af de lokale myndigheder i henhold til Public Health Act 1936 (lov om offentlig sundhed fra 1936).

14. Water Act 1973 (lov om vand fra 1973, herefter »WA 1973«) overførte generelt ansvaret for disse tjenesteydelser til regionale vandforsyningsmyndigheder. Nogle tjenesteydelser blev udført af koncessionerede selskaber, som handlede på deres vegne.

15. Water Act 1989 (herefter »WA 1989«) privatiserede vandforsyningsindustrien i England og Wales og indførte i vidt omfang den opbygning, der gælder i dag. De regionale vandforsyningsmyndigheders funktioner, beføjelser, ejendom og andre aktiver blev fordelt mellem National Rivers Authority [efter Environment Act 1995 (miljøloven fra 1995) Environment Agency (miljøstyrelsen)] og de nye privatiserede selskaber, som fremover skulle levere vandforsynings- og vandafledningstjenesteydelser i England og Wales.

16. Den lovgivning, der regulerer forvaltningen af vandforsyningen i England og Wales, blev konsolideret og ændret i 1991. En af de væsentligste love, som nu indeholder de lovbestemte rammer for vandforsyningsindustrien, er Water Industry Act 1991 (lov om vandforsyningsindustrien fra 1991, herefter »WIA 1991«).

b) De koncessionshavende selskabers selskabsstruktur og styreform

17. I henhold til section 6 i WIA 1991 kan vandforsynings- og vandafledningstjenesteydelser alene leveres af virksomheder, som af Secretary of State eller (nu) OFWAT (tilsynsmyndighed på vandforsyningsområdet) er blevet tildelt koncession på vandforsyningen eller vandafledningen i et bestemt område af England og Wales.

18. Kun et selskab med begrænset ansvar kan tildeles koncession på vandforsyningen og vandafledningen [section 6(5)]. Selskaberne ledes af en bestyrelse, der står til ansvar over for selskabernes aktionærer. Selskaberne drives efter normale kommercielle principper, således som det er fastsat i deres stiftelsesoverenskomster og vedtægter, med det formål at skabe overskud, der kan udloddes til aktionærerne som udbytte, og for at give mulighed for geninvestering i virksomheden.

19. Selskaberne er underlagt de samme regler, som gælder for alle andre offentlige eller private selskaber med begrænset ansvar. De modtager ikke offentlige tilskud. Hverken beslutninger om at låne penge eller foretage investeringer dikteres direkte af regeringen eller noget andet offentligt organ. Staten kautionerer heller ikke for selskabernes lån af penge. Selskaberne finansieres således gennem de takster, der opkræves af kunderne, salg af aktier og andre tegningsretsudstedelser, lån på kapitalmarkederne på normale markedsvilkår samt andre kommercielle aktiviteter, såsom salg af grunde og andre aktiver.

20. Hvert selskab har et koncessionsdokument (»licens«), som indeholder vilkårene for det enkelte selskabs koncession på vandforsyning og/eller vandafledning. Licensen pålægger ikke kun generelle lovbestemte pligter og tildeler de generelle lovbestemte beføjelser, men omfatter også andre betingelser (section 11). Disse kan omfatte betaling af bestemte beløb til Secretary of State.

21. Licensen kan kun opsiges med et varsel på 25 år, og opsigelsen skal være begrundet [section 195A(1)(c)]. Licensen kan kun ændres af OFWAT (1) med det berørte selskabs samtykke eller (2) uden samtykke efter forudgående rapport fra Competition Commission (konkurrencerådet).

22. Overholdelsen af licensvilkårene håndhæves af Secretary of State eller OFWAT, som kan kræve, at en koncessionshaver udfører specifikke handlinger eller træffer specifikke foranstaltninger. WIA 1991 indeholder ligeledes bestemmelser om fastsættelse af økonomiske sanktioner og begrænsning af anvendelsen af de sædvanlige bestemmelser for opløsning af selskaber.

c) OFWAT's funktioner

23. Selskaberne har reelt monopol på levering til de fleste brugere af deres tjenesteydelser i det område, hvor de er tildelt koncession. Lovgivningen på området har derfor til formål at kontrollere sådanne monopolpriser ved hjælp af en metode, der benævnes »komparativ konkurrence«, hvorved selskabernes priser sammenholdes med hinanden med henblik på at vurdere de enkelte selskabers præstationer i forhold til de mest effektive selskaber. På grundlag af denne vurdering fastsætter OFWAT hvert femte år det beløb, som hvert selskab maksimalt må opkræve hos kunderne, samt måden, hvorpå betalingen skal opkræves.

24. OFWAT skal udføre sine lovbestemte funktioner således, at det sikres, at selskaberne er i stand til at finansiere den rette udførelse af deres funktioner som koncessionshavere inden for vandforsyning og vandafledning (navnlig ved at sikre et rimeligt afkast af deres kapital).

d) Beføjelser og pligter for vandforsynings- og vandafledningsselskaber

25. Vandforsyningsselskaber har pligt til at udvikle og opretholde et effektivt og tilgængeligt system til vandforsyning inden for deres område. Vandforsyningsselskabers mulighed for at lukke for kunders vandforsyning er begrænset og underlagt strenge formelle krav. En tilsidesættelse heraf er strafbar.

26. Vandafledningsselskaber har følgende pligter i henhold til WIA 1991: a) at tilvejebringe, forbedre og udvide et offentligt kloaksystem (på sit område eller andetsteds) samt at rense og vedligeholde disse kloakker, således at det sikres, at specifikke sanitetskrav overholdes, b) at opfylde visse krav om levering af tjenesteydelser i overensstemmelse med lovgivningen, c) at etablere kloakker på steder, hvor manglende kloakering har eller kan have skadelig indvirkning på miljøet, eller at levere tjenesteydelser, såfremt det ikke er muligt at etablere et offentligt kloaknet, d) at tillade tilkobling af private afløb og kloakker til selskabets offentlige kloaknet.

27. Vandforsynings- og vandafledningsselskaber har en række beføjelser ud over, hvad der normalt gælder for private selskaber, hvoraf nogle deles med tredjeparter.

28. Vandforsynings- og vandafledningsselskaber må ikke overdrage de grunde, hvorpå de udøver deres virksomhed, uden samtykke fra Secretary of State.

29. Vandforsyningsselskaberne blev ved Water Act 2003 (»WA 2003«) pålagt en pligt til at udarbejde planer for forvaltning af vandressourcerne samt tørkeplaner.

e) Andre former for oplysningspligt end de her omhandlede

30. Ud over visse oplysninger, som selskaberne frivilligt udleverer, skal de også udlevere oplysninger i henhold til anden lovgivning, f.eks. med henblik på at opfylde deres forpligtelser i forbindelse med databeskyttelse og selskabsoplysninger.

31. Selskaberne skal som koncessionshavere inden for vandafledning føre et offentligt tilgængeligt register med oplysninger om tilladelser og aftaler vedrørende industrispildevand.

32. OFWAT skal føre et register over alle koncessionskontrakter samt de dertilhørende vilkår.

33. Secretary of State kan, såfremt det anses for formålstjenstligt, offentliggøre oplysninger om vandforsyningsselskabernes drift. OFWAT har beføjelse til at videregive sådanne oplysninger til forbrugerne.

34. Det er som hovedregel strafbart at offentliggøre oplysninger indsamlet i henhold til WIA 1991 om bestemte koncessionshaveres drift uden disses samtykke.

35. Environment Agency skal føre offentligt tilgængelige registre over alle ansøgninger om udledningstilladelser, selve tilladelserne samt de dertilhørende vilkår. Registrene skal indeholde oplysninger om de prøver, som Environment Agency udtager af udledninger og vandrecipienter, samt analyserne heraf. De skal ligeledes indeholde alle de oplysninger, som selskaberne selv udleverer til Environment Agency i denne forbindelse. Oplysninger om prøver skal indføres i registret inden for to måneder. Oplysningerne må ikke registreres uden selskabernes samtykke, hvis de anses for forretningshemmeligheder.

36. Det kræves i henhold til FIA 2000, at en væsentlig del af de oplysninger, som offentlige organer (herunder Environment Agency, OFWAT og Secretary of State) er i besiddelse af, skal stilles til rådighed efter anmodning. Loven har ikke til formål at gennemføre direktiv 2003/4/EF. Den har i nogle henseender et mere begrænset anvendelsesområde. Oplysninger kan nægtes udleveret af hensyn til forretningshemmeligheden. Retten til at få udleveret oplysninger anerkendes ikke for så vidt angår oplysninger, som er blevet afgivet frivilligt til et offentligt organ.

II – De faktiske omstændigheder

37. Hovedsagen vedrører en situation, hvor en fysisk person samt en organisation, der drives uden gevinst for øje, har forsøgt at få adgang til oplysninger, der indehaves af selskaber, som de nationale myndigheder ikke har anset for at være »offentlige myndigheder« i henhold til direktiv 2003/4[4].

38. Efter sagens anlæggelse blev den administrative afgørelse stadfæstet i første instans. Under appelsagens behandling ved Upper Tribunal blev de berørte selskaber i sidste ende enige om at udlevere de efterspurgte oplysninger, om end de fortsat mente, at de ikke var forpligtet hertil.

39. Upper Tribunal har på trods af dette indgivet det foreliggende præjudicielle spørgsmål.

III – De forelagte spørgsmål

40. De præjudicielle spørgsmål er affattet som følger:

»Artikel 2, nr. 2), litra b), i direktiv 2003/4/EF

1) Ved bedømmelsen af, om en fysisk eller juridisk person »udøver offentlige administrative funktioner i henhold til national ret«, er den gældende lov og analysen da en rent national en?

2) Hvis den ikke er, hvilke EU-retlige kriterier kan da eller kan da ikke anvendes til at afgøre, om:

   i) de pågældende funktioner i det væsentlige er »offentlige administrative funktioner«

   ii) national ret i det væsentlige overlader sådanne funktioner til denne person?

Artikel 2, nr. 2), litra c), i direktiv 2003/4/EF

4 — De pågældende selskaber er de under britisk ret henhørende selskaber United Utilities Water plc, Yorkshire Water Services Ltd og Southern Water Services Ltd (herefter »de berørte selskaber«).

3) Hvad menes der med en person, »som er underlagt kontrol af et organ eller en person, der falder ind under litra a) eller b)«? Hvad er navnlig arten, udformningen og graden af den krævede kontrol, og hvilke kriterier kan eller kan ikke anvendes til at identificere en sådan kontrol?

4) Er en »statslig enhed« (i henhold til præmis 20 i dommen i sagen Foster mod British Gas plc (sag C-188/89)) nødvendigvis en person, der er omfattet af artikel 2, nr. 2), litra c)?

Artikel 2, nr. 2), litra b) og c)

5) Når en person er omfattet af en af disse bestemmelser for så vidt angår nogle af hans funktioner, ansvar eller tjenesteydelser, er oplysningspligten på miljøområdet da begrænset til oplysninger, som er relevante for disse funktioner, ansvar eller tjenesteydelser, eller er den udstrakt til alle miljøoplysninger, der indehaves med henblik på et hvilket som helst formål?«

41. Ifølge dommeren ved den forelæggende ret er »[d]en problemstilling, som jeg skal afgøre, [...] hvorvidt vandforsyningsselskaber i henhold til engelsk ret er offentlige myndigheder hvad angår udlevering af miljøoplysninger. Jeg skal navnlig identificere de kriterier, under henvisning til hvilke et organ klassificeres i denne henseende. Selv om problemstillingen opstår for vandforsyningsselskaber, er den relevant for andre privatiserede, lovregulerede industrier, som leverer tjenesteydelser, der engang var offentligt ejede: elektricitet, gas, jernbaner og telekommunikation« [5].

IV – Retsforhandlingerne ved Domstolen

42. Det præjudicielle spørgsmål indgik til Domstolen den 4. juni 2012.

43. Der er indgivet skriftlige indlæg af parterne i hovedsagen, af Det Forenede Kongeriges regering og den italienske regering samt af Kommissionen.

44. På retsmødet, der blev afholdt den 16. april 2013, deltog parterne i hovedsagen, Det Forenede Kongeriges regering og den danske regering samt Kommissionen.

V – Parternes anbringender

45. De berørte selskaber har gjort gældende, at det præjudicielle spørgsmål er rent hypotetisk, eftersom de ønskede oplysninger er blevet udleveret, og at spørgsmålet derfor bør afvises.

46. Fish Legal, Emily Shirley, den italienske regering og Kommissionen har for så vidt angår de to første spørgsmål gjort gældende, at disse bør besvares bekræftende. Til støtte for deres standpunkt har de, efter at have bemærket, at de begreber, der er omhandlet i artikel 2, nr. 2), litra b) og c), i direktiv 2003/4, i henhold til retspraksis skal undergives en selvstændig og ensartet fortolkning, anført, at begrebet »offentlige administrative funktioner« bør fortolkes bredt, eftersom dette er den eneste måde, hvorpå man kan sikre formålet med direktiv 2003/4, dvs. en vid og systematisk udbredelse af miljøoplysninger. En sådan bred fortolkning ville med al tydelighed omfatte de funktioner, der udføres af de berørte vandforsyningsselskaber, hvis offentlige karakter ville være godtgjort dels ved de forpligtelser, som selskaberne har påtaget sig i forbindelse med deres overtagelse af driften af tjenesteydelsen, og dels ved de beføjelser som offentlig myndighed, som staten har tildelt dem med henblik på gennemførelsen heraf.

5 — Forelæggelseskendelsen, præmis 1.

47. Information Commissioner, de berørte selskaber samt Det Forenede Kongeriges regering har derimod gjort gældende, at spørgsmålet om, hvorvidt en person »udøver offentlige administrative funktioner i henhold til national ret«, skal besvares i overensstemmelse med national ret, hvorfor der ikke er grundlag for at besvare det andet af de forelagte spørgsmål. Det er efter deres opfattelse indlysende, at udtrykket »i henhold til national ret« skal fortolkes som en udtrykkelig henvisning til medlemsstaternes ret, og at betydningen og omfanget af begrebet »offentlige administrative funktioner« således skal fortolkes i overensstemmelse hermed.

48. De berørte selskaber og Det Forenede Kongeriges regering har imidlertid – for det tilfælde, at Domstolen måtte fastslå, at der skal anvendes et ensartet begreb – anført, at det, henset til formålet med direktiv 2003/4, bør tages i betragtning, at de forpligtelser, der fastsættes heri, påvirker den udøvende magt og den offentlige administration på nationalt niveau, som er dem, der sædvanligvis er i besiddelse af miljøoplysninger som følge af deres udøvelse af offentlige funktioner. Vandforsyningsselskaberne udøver derimod ikke offentlige funktioner. Det tilkommer under alle omstændigheder den nationale ret at fastslå, om et organ i en given situation udøver funktioner, som kan sidestille organet med en »offentlig myndighed«. Der er i det her omhandlede tilfælde flere elementer, som taler for en benægtende besvarelse, herunder navnlig, at vandforsyningsselskaberne er private selskaber, der drives med gevinst for øje, og at de end ikke i tiden inden deres privatisering rådede over udøvende eller statslige beføjelser, hvorfor det er uden betydning, at vandforsyningen i historisk forstand helt eller delvist er blevet varetaget af staten, eller at den pågældende tjenesteydelse er til gavn for samfundet og tilgodeser et alment hensyn. Dette er nemlig ikke i sig selv ensbetydende med, at leveringen af denne ydelse af en virksomhed, som drives med gevinst for øje, får karakter af en »offentlig administrativ funktion«. Inden for vandforsyningsområdet er det alene tilsynsmyndighederne (OFWAT og miljøstyrelsen), der udøver »offentlige administrative funktioner«, og som derfor er underlagt forpligtelserne i direktiv 2003/4.

49. Fish Legal og Emily Shirley har med hensyn til det tredje spørgsmål gjort gældende, at vandforsyningsselskaberne, i betragtning af de beføjelser, som tildeles disse i medfør af den nationale lovgivning, samt det omfang af tilsyn, som de er underlagt, ikke kan anses for privatretlige selskaber som udfører deres virksomhed på selvstændig vis, men at de derimod handler med statslig myndighed. Information Commissioner, de berørte selskaber samt Det Forenede Kongeriges regering har i denne henseende gjort gældende, at det ikke kan fastslås, om en person er »underlagt kontrol« af en offentlig myndighed i henhold til artikel 2, nr. 2), litra c), i direktiv 2003/4, medmindre arten, formen og graden af den udførte kontrol med vedkommende rækker videre, end hvad der almindeligvis er kendetegnende for udøvelsen af tilsynsfunktioner. De tilslutter sig dermed en bestemt national retspraksis[6]. Der ville ikke være tale om et tilsynsforhold, hvis den pågældende persons selvstændighed blev opretholdt for så vidt angår måden, hvorpå vedkommende påtager sig sine forpligtelser og funktioner og leverer tjenesteydelsen. Det ville der derimod være, hvis den offentlige myndighed havde beføjelse til at fastsætte vedkommendes mål og de midler, der skal anvendes for at forfølge disse.

50. Den italienske regering har anført, at der foreligger en »kontrol« i henhold til artikel 2, nr. 2), litra c), i direktiv 2003/4, såfremt væsentlige aspekter ved udøvelsen af den miljørelaterede virksomhed er afhængige af beslutninger fra en offentlig myndighed, således at organets handlefrihed reduceres betragteligt i forhold til den handlefrihed, det ville have haft under normale forhold. Det er den danske regerings opfattelse, at udtrykket »underlagt kontrol« indebærer, at enheden er underlagt de offentlige myndigheders bestemmende indflydelse, desuagtet at enheden er underlagt retsregler, samt at der skal tages hensyn til kriterier som ejerskab, stemmerettigheder, vedtægter og sammensætningen af en tilsynsgruppe ved vurderingen af, om der foreligger en sådan underlæggelse.

6 — Sagen Smartsource mod Information Commissioner e.a. [2010] UKUT 415 (AAC).

51. Kommissionen har bekræftet, at artikel 2, nr. 2), litra c), i direktiv 2003/4, som angivet i de vejledende retningslinjer for anvendelsen af Århuskonventionen, finder anvendelse, når en person kontrolleres direkte enten af regeringen selv eller af et organ, som udøver offentlige administrative funktioner i medfør af national ret, samt at de »offentlige forpligtelser eller funktioner« tildeles *de facto* og ikke i henhold til en lov eller anden retsforskrift. Det er derfor efter Kommissionens opfattelse ikke nødvendigt at besvare spørgsmålet for så vidt angår den del, der vedrører de kriterier, som skal tages i betragtning ved vurderingen af, om de berørte enheder i hovedsagen er »underlagt kontrol« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i den pågældende bestemmelse.

52. Emily Shirley har for så vidt angår det fjerde spørgsmål anført, at det ikke er foreneligt med formålet og anvendelsesområdet for direktiv 2003/4 at udelukke selskaber, hvorom den nationale ret[7] allerede har fastslået, at de udgør »statslige enheder« i den betydning, hvori begrebet er anvendt i dom af 12. juli 1990, Foster[8]. Information Commissioner, de berørte selskaber samt Det Forenede Kongeriges regering er derimod af den opfattelse, at Domstolens retspraksis vedrørende begrebet »statslige enheder« ikke er relevant for fortolkningen af artikel 2, nr. 2), litra b), i direktiv 2003/4. Denne bestemmelse omhandler efter deres opfattelse et snævrere begreb, idet den udgør en form for *lex specialis*, som præciserer, hvilke »kontrollerede« enheder der skal behandles, som om de udgjorde en del af staten. Såvel den komplekse karakter af begrebet »offentlig myndighed« i direktiv 2003/4 som henvisningen til national ret i direktivets artikel 2, nr. 2), litra b), viser, at EU-lovgiver bevidst har undladt at anvende begrebet »statslig enhed«, som i øvrigt er et selvstændigt begreb, der ikke er omhandlet i Århuskonventionen, hvori en lang række tredjelande er parter. Endelig har Kommissionen anført, at det af dens besvarelse af det andet og det tredje spørgsmål fremgår, at artikel 2, nr. 2), litra b), i direktiv 2003/4 finder anvendelse, når de vidtgående beføjelser, hvortil der henvises i Foster-dommens præmis 20, støttes på et formelt retsgrundlag, mens samme direktivs artikel 2, nr. 2), litra c), finder anvendelse, når der er tale om *de facto*-beføjelser.

53. Med hensyn til det femte og sidste af de forelagte spørgsmål har Fish Legal, Emily Shirley, de berørte selskaber samt den italienske regering ikke tilsluttet sig en sådan »hybridløsning«, som indebærer, at hvis en person opfylder kriterierne i artikel 2, nr. 2), litra a) eller b), i direktiv 2003/4, og de efterspurgte oplysninger henhører under begrebet »miljøoplysninger«, skal alle de relevante miljøoplysninger stilles til rådighed, uanset til hvilket formål de måtte være indsamlet. Det ville i modsat fald være overordentligt vanskeligt at gennemføre direktivet, som i øvrigt udelukkende giver mulighed for at undtage de dømmende og lovgivende myndigheder. Information Commissioner og Det Forenede Kongeriges regering har hævdet, at den foreslåede løsning på det femte spørgsmål bør antages, såfremt Domstolen fastslår, at et organ, som grundlæggende er privatretligt, godt kan udgøre en offentlig myndighed i henhold til direktiv 2003/4. Endelig er det Kommissionens opfattelse, at såfremt et organ alene anses for en offentlig myndighed på grund af de særlige beføjelser, som det er blevet tildelt, er der intet, der kan begrunde, at organet skal behandles som en myndighed i situationer, hvor det ikke udøver sådanne funktioner.

VI – Bedømmelse

A – *Formaliteten vedrørende anmodningen om præjudiciel afgørelse*

54. De berørte selskaber valgte som ovenfor nævnt i sidste ende at udlevere de efterspurgte oplysninger. Man kunne således i princippet hævde, at det materielle krav, som er genstand for hovedsagen, er blevet fyldestgjort udenretligt. Dette er de berørte selskabers opfattelse, og efter deres opfattelse er anmodningen om præjudiciel afgørelse nu af rent hypotetisk karakter og bør derfor afvises.

7 — Griffin mod South West Water Services Ltd [1995] IRLR 15.

8 — Sag C-188/89, Sml. I, s. 3313.

55. Efter min opfattelse er anmodningen om præjudiciel afgørelse ikke blevet uden genstand.

56. Ganske vist foreligger der ikke længere noget erstatningskrav for den påførte skade som følge af de berørte selskabers indledende afvisning, og der består således ikke længere en selvstændig interesse i at løse det præjudicielle spørgsmål ad denne indirekte vej. På tilsvarende vis er Upper Tribunals bemærkning om, at Domstolens besvarelse kan være nyttig i forbindelse med afgørelsen af andre lignende sager [9], ikke i sig selv tilstrækkelig til at fastslå, at der reelt verserer en tvist ved den forelæggende ret.

57. Det skal under disse omstændigheder blot bemærkes, at »begrundelsen for ordningen med præjudiciel forelæggelse ikke er, at der skal afgives responsa vedrørende generelle eller hypotetiske spørgsmål, men at der skal foreligge et behov med henblik på selve afgørelsen af en retstvist« [10].

58. Som den forelæggende ret har anført i forelæggelseskendelsens præmis 3, er sagen ikke afsluttet, blot fordi de efterspurgte oplysninger i sidste ende blev udleveret frivilligt. Det er nemlig fortsat nødvendigt at tage stilling til, om de berørte selskaber under alle omstændigheder havde pligt til at udlevere oplysningerne, og om de i bekræftende fald skulle have gjort det inden for den frist, der er fastsat i den nationale lovgivning, og som var udløbet på det tidspunkt, hvor selskaberne besluttede sig for at udlevere oplysningerne.

59. Det er vigtigt at have for øje, at den faktiske genstand for hovedsagen er forvaltningens afvisning af at anse de berørte selskaber for »offentlige myndigheder« med den deraf følgende pligt til at udlevere de efterspurgte oplysninger inden for en bestemt frist. Dette punkt er ikke blevet afgjort efter den frivillige udlevering af oplysningerne, da det omtvistede spørgsmål i hovedsagen netop er, om denne udlevering i virkeligheden udgør en pligt, som er pålagt de berørte selskaber, eller om der tværtimod alene er tale om en frivillig handling fra deres side.

60. Først når dette spørgsmål er blevet løst, er det muligt at foretage en retlig kvalifikation af de berørte selskabers adfærd og dermed fastslå, om de har gjort brug af en frihedsrettighed, eller om de derimod har undladt at opfylde deres pligt til at udlevere oplysninger *inden for en bestemt frist*.

61. Hvorvidt tvistens genstand fortsat består, beror dog ikke alene på det forhold, at spørgsmålet om den retlige kvalifikation af adfærden endnu ikke er blevet behandlet. Man kan nemlig i virkeligheden heller ikke tale om, at der er sket en udenretlig fyldestgørelse af Fish Legal og Emily Shirleys krav. Deres krav omfatter således ikke kun adgang til bestemte oplysninger, men derimod adgangen hertil *inden for en bestemt frist*, dvs. den frist, inden for hvilken de berørte selskaber burde have udleveret oplysningerne som »offentlig myndighed« i henhold til direktiv 2003/4. Eftersom det er blevet godtgjort, at udleveringen ikke fandt sted inden for denne frist, står det klart, at Fish Legal og Emily Shirleys krav på dette punkt ikke er blevet fyldestgjort udenretligt. For at finde ud af, om kravet er legitimt, er det endvidere nødvendigt at fastslå, om den nødvendige betingelse herfor er opfyldt, dvs. om de berørte selskaber havde pligt til at udlevere oplysningerne inden for en bestemt frist, og ikke på det tidspunkt, hvor udleveringen reelt fandt sted. Det er ikke muligt at fastslå dette uden at vide, om selskaberne skal anses for »offentlige myndigheder« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i direktiv 2003/4.

9 — Upper Tribunal har – med en anden sammensætning – for nylig truffet afgørelse i en lignende sag (Smartsource) i den retning, som forvaltningen har argumenteret for. Den sammensætning af Upper Tribunal, som forelægger nærværende spørgsmål, ønsker, at Domstolen tager stilling til, om den fortolkning, der blev lagt til grund for den pågældende afgørelse, var korrekt.

10 — Kendelse af 10.6.2011, sag C-155/11 PPU, Mohamad Imran, Sml. I, s. 5095, præmis 21, med henvisning til dom af 20.1.2005, sag C-225/02, García Blanco, Sml. I, s. 523, præmis 28, og kendelse af 24.3.2009, sag C-525/06, Nationale Loterij, Sml. I, s. 2197, præmis 10.

62. I bekræftende fald har udleveringen ikke afværget forekomsten af en ulovlig adfærd med konsekvenser af en art og et omfang, som det i givet fald tilkommer den forelæggende ret at fastslå. Retten kan imidlertid ikke træffe nogen afgørelse, hvis Domstolen ikke forinden har besvaret anmodningen, da de berørte selskabers mulige ulovlige adfærd nemlig afhænger af, om de skal anses for »offentlige myndigheder« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i direktiv 2003/4, og det er alene Domstolen, som kan afgøre dette spørgsmål.

63. Det er kort sagt min opfattelse, at der ikke er noget grundlag for at afvise nærværende anmodning om præjudicielafgørelse.

B – *Det første spørgsmål*

64. Det første spørgsmål vedrører fortolkningen af artikel 2, nr. 2), litra b), i direktiv 2003/4, idet det ønskes oplyst, om begrebet fysisk eller juridisk person, der »udøver offentlige administrative funktioner i henhold til national ret«, alene skal defineres i henhold til national ret eller på baggrund af EU-retten.

65. Besvarelsen af det første spørgsmål forudsætter efter min opfattelse, at man ser nærmere på de to dimensioner, som artikel 2, nr. 2), litra b), i direktiv 2003/4 efter min mening kan opdeles i: dels den dimension, der vedrører selve *begrebet* »offentlige administrative funktioner«, og dels den dimension, der vedrører *identifikationen* af de personer, der har beføjelse til at »udøve« sådanne funktioner.

66. Hvad angår selve *begrebet* er det tilstrækkeligt at bemærke, at det i henhold til dom af 14. februar 2012 i Flachglas Torgau-sagen [11], ligeledes vedrørende direktiv 2003/4, »følger [...] såvel af kravene om en ensartet anvendelse af EU-retten som af lighedsprincippet, at indholdet af en EU-retlig bestemmelse, som ikke indeholder nogen udtrykkelig henvisning til medlemsstaternes ret med henblik på at fastlægge dens betydning og rækkevidde, normalt i hele Unionen skal undergives en selvstændig og ensartet fortolkning, som skal søges under hensyntagen til bestemmelsens kontekst og formålet med den pågældende ordning«.

67. Det står derfor klart, at der er behov for at skabe et selvstændigt begreb for kategorien »offentlige administrative funktioner«. Som det er almindeligt inden for EU-retten, er anvendelsen af kategorier, som skal gælde for de nu 28 forskellige nationale retsordener, kun mulig, i det omfang disse kategorier reduceres til et begreb, som er entydigt og ensartet for samtlige medlemsstater.

68. Det her omhandlede begreb er ganske vist ikke blot relevant i en EU-retlig sammenhæng, men derimod inden for rammerne af en international konvention, nemlig Århuskonventionen, som har bindende virkning for Unionen, og som skal ligge til grund for fortolkningen af indholdet i direktiv 2003/4. Dette direktiv er af indlysende årsager ikke afgørende for fortolkningen af Århuskonventionens indhold. Det er derimod relevant, når det vedrører sikringen af Unionens opfyldelse af sine forpligtelser i henhold til den pågældende konvention, for Unionen kan nemlig kun opfylde disse, hvis den kan garantere, at det i Århuskonventionens artikel 2, nr. 2), litra b), fastsatte begreb »fysiske eller juridiske personer, der udøver offentlige administrative funktioner i henhold til national ret«, anvendes ensartet i samtlige medlemsstater.

69. Det forhold, at der i artikel 2, nr. 2), litra b), i direktiv 2003/4 henvises til, at »offentlige administrative funktioner« skal udøves i henhold til national ret, kunne – som anført af Information Commissioner, de berørte selskaber og den britiske regering – foranledige til at tro, at det omtvistede begreb skal defineres på grundlag af national ret i hver enkelt medlemsstat.

11 — Sag C-204/09, præmis 37, med henvisning til dom af 9.9.2003, sag C-236/01, Monsanto Agricoltura Italia m.fl., Sml. I, s. 8105, præmis 72. Jf. ligeledes i denne retning dom af 18.1.1984, sag 327/82, Ekro, Sml. s. 107, præmis 11, af 19.9.2000, sag C-287/98, Linster, Sml. I, s. 6917, præmis 43, og af 22.9.2011, sag C-482/09, Budějovický Budvar, Sml. I, s. 8701, præmis 29.

70. Jeg mener imidlertid ikke, at dette er tilfældet. Årsagen hertil skal findes i den anden af de dimensioner, der omtales i punkt 65. Den heri omhandlede bestemmelse tager udgangspunkt i begrebet »offentlige administrative funktioner«, som af de anførte grunde kun kan være et fælles og delt begreb og dermed et EU-retligt begreb. I henhold til princippet om institutionel uafhængighed kan EU-retten imidlertid ikke fastsætte, hvilke personer eller institutioner der konkret *udøver* disse funktioner i hver enkelt medlemsstat. Dette er således den eneste grund til, at det i artikel 2, nr. 2), litra b), i direktiv 2003/4 foreskrives, at national ret i givet fald skal anvendes til at fastsætte, *hvem* der udøver »offentlige administrative funktioner« ud over de formelle offentlige myndigheder i ordets egentlig forstand [dvs. som falder uden for rammerne af direktivets artikel 2, nr. 2), litra a)], om end altid i den forstand, at fastsættelsen af *arten* og *indholdet* af disse »funktioner« er en opgave, som altid skal løses i henhold til EU-retten. Når det således i henhold til EU-retten er blevet fastslået, at bestemte funktioner udgør »offentlige administrative funktioner«, skal det dernæst *i henhold til national ret* fastslås, hvilke enheder, ud over de statslige myndigheder i ordets egentlig forstand, der måtte udøve sådanne funktioner og dermed være omfattet af artikel 2, nr. 2), litra b), i direktiv 2003/4.

71. Som en første mellemliggende konklusion foreslår jeg derfor Domstolen at besvare det første spørgsmål således, at begrebet fysisk eller juridisk person, der »udøver offentlige administrative funktioner i henhold til national ret«, alene skal fastsættes i henhold til EU-retten for så vidt angår definitionen af begrebet »offentlige administrative funktioner«, mens det henhører under medlemsstaternes nationale ret at fastsætte, hvilke fysiske eller juridiske personer der i givet fald har beføjelse til at udøve disse funktioner.

C – *Det andet spørgsmål*

72. Efter at have fastslået ovenstående skal det andet af de forelagte spørgsmål besvares. Det skal således undersøges, hvilke EU-retlige kriterier der med Upper Tribunals formulering er relevante for at afgøre, (a) om en funktion udgør en »offentlig administrativ funktion«, og (b) om national ret i det væsentlige overlader sådanne funktioner til en bestemt fysisk eller juridisk person.

73. Det er med andre ord nødvendigt at definere begrebet »offentlige administrative funktioner« i overensstemmelse med EU-retten, for dernæst at fastslå, hvilke betingelser der skal være opfyldt, for at udøvelsen af sådanne funktioner i henhold til national ret kan anses for at være blevet overladt til en bestemt fysisk eller juridisk person.

1. Kriterier for definitionen af begrebet »offentlig administrativ funktion«

74. I artikel 2, nr. 2), i direktiv 2003/4 er begrebet »offentlig administrativ funktion« identisk med »offentlig myndighed«. Dette skyldes efter min opfattelse to forhold: dels det forhold, at udtrykket »offentlig administrativ funktion« anvendes i bestemmelsen som grundelement i definitionen af det generelle begreb »offentlig myndighed«. Dels, og måske vigtigst af alt, den undtagelse, der er fastsat i det afsnit, der følger efter litra c) i den nævnte artikel 2, stk. 2, hvorefter medlemsstaterne kan udelukke de »organer eller institutioner, [der] udøver dømmende eller lovgivende myndighed«, fra definitionen af begrebet »offentlig myndighed«.

75. Denne mulige udelukkelse indebærer efter min opfattelse, at udtrykket »offentlig administrativ funktion« ikke udelukkende henviser til de administrative eller udøvende institutioner i ordets egentlige forstand, men derimod som hovedregel til den nationale offentlige myndighed som helhed. Kun hvis man anskuer det på denne måde, giver det mening, at institutioner, der udøver dømmende eller lovgivende funktioner, dvs. andre offentlige funktioner end dem, der henhører under

forvaltningen i snæver forstand, kan udelukkes fra begrebet offentlig myndighed [12].

76. Dette tilføjer den problemstilling, der her skal besvares, en meget konkret dimension, idet Domstolen her, til forskel fra de spørgsmål, der f.eks. blev behandlet i dom af 16. februar 2012 i sagen Solvay m.fl. [13] og i dommen i Flachglas Torgau-sagen, nemlig ikke skal afklare, om en akt fra den offentlige myndighed kan kvalificeres som lovgivning og dermed omfattes af undtagelsen i direktiv 2003/4, men derimod alene afgøre, hvad udøvelsen af offentlig myndighed overordnet set består i, uden således at tage stilling til mulige undtagelser [14].

77. Dette gør ikke spørgsmålet mindre vanskeligt, da definitionen af »offentlig myndighed«, som det er tilfældet med andre grundlæggende kategorier, er mildest talt kompliceret og kontroversiel. For så vidt angår den foreliggende anmodning om præjudiciel afgørelse handler det imidlertid om at finde en definition af begrebet »offentlig administrativ funktion«, som er i overensstemmelse med direktiv 2003/4.

78. Denne tilgang leder os efter min opfattelse tilbage til det standpunkt, som Domstolen har indtaget siden Foster-dommen, og dermed til en mindre snæver definition af funktionerne end den definition, der f.eks. anvendes i retspraksis vedrørende udøvelsen af offentlig myndighed som undtagelse fra den frie udveksling af tjenesteydelser (artikel 51 TEUF) [15].

79. Domstolen har i denne specifikke sammenhæng opereret med et begreb, der bygger på en opdeling mellem »offentlig myndighed« og »private beføjelser« og navnlig på forskellen mellem betydningen af den vilje, som hver af disse beføjelser har til formål at gennemføre.

80. Denne antagelse findes som nævnt i Foster-dommen, hvori det fastslås, at »et organ, som – uanset sin retlige organisationsform – ved en af staten udstedt retsakt har fået til opgave at yde offentlig servicevirksomhed under statens tilsyn, og som med henblik herpå har *særlige beføjelser ud over dem, der følger af de regler, der finder anvendelse i forholdet mellem borgerne*, i hvert fald hører til de organer, over for hvilke der kan støttes ret på de bestemmelser i et direktiv, der kan have direkte virkning« [16].

81. Hvis der er noget, der kendetegner den »offentlige myndighed«, så er det evnen hos den, der besidder denne myndighed, til ensidigt at gennemføre sin vilje. Mens den offentlige myndighed kan pålægge sin vilje ensidigt, dvs. uden behov for den forpligtedes samtykke, kan borgeren derimod kun pålægge sin vilje, hvis der foreligger et sådant samtykke.

12 — Ved udtrykkeligt at anerkende muligheden for at udelukke de dømmende og lovgivende myndigheder fra begrebet offentlig myndighed forbydes det i direktiv 2003/4 modsætningsvis at udelukke de administrative myndigheder. Medlemsstaterne kan således udvide definitionen af dette begreb til at omfatte den lovgivende og den dømmende magt, men de kan derimod ikke indskrænke den mere end til det minimumsniveau, der udgøres af de administrative myndigheder, som i virkeligheden er dem, der er relevante i forbindelse med direktiv 2003/4, »idet det er dem, der inden for hver medlemsstat sædvanligvis foranlediges til at opbevare miljøoplysningerne i forbindelse med udførelsen af deres opgaver« (Flachglas Torgau-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 11, præmis 40).

13 — Sag C-182/10.

14 — Problemstillingen med hensyn til undtagelsen i artikel 2, nr. 2), i direktiv 2003/4 er ligeledes blevet behandlet i generaladvokat Sharpstons forslag til afgørelse fremsat den 21.3.2013 i sag C-515/11, Deutsche Umwelthilfe.

15 — Jf. i denne henseende bl.a. den retspraksis, der blev indledt med dom af 24.5.2011, sag C-47/08, Kommissionen mod Belgien. Denne retspraksis er først og fremmest foranlediget af behovet for på bedst mulig vis at afgrænse området for en af EU-frihedsrettighederne over for den undtagelse, som den statslige udøvelse af offentlig myndighed udgør.

16 — Foster-dommen, præmis 20 (min fremhævelse).

82. En sådan betragtning skal naturligvis altid anlægges inden for rammerne af en retsstat, som bygger på demokratiske principper, og hvor der er adgang til domstolsprøvelse. Det, som er relevant i den foreliggende sag, er imidlertid, at vi har at gøre med en myndighed, hvis akter, ud over at kunne gøres til genstand for prøvelse, i sig selv har en umiddelbar og selvstændig retskraft, til forskel fra borgernes akter, som til enhver tid kræver en offentlig myndigheds mellemkomst for at kunne gennemføres, såfremt det ikke er muligt at opnå samtykke fra dem, der bliver berørt af akterne [17].

83. På denne baggrund mener jeg, at det i forbindelse med den foreliggende sag, og stadig inden for rammerne af direktiv 2003/4, kan konkluderes, at »offentlige administrative funktioner« – som modstykke til »offentlig myndighed«, og med forbehold for mulige undtagelser af »lovgivende« eller »dømmende« organer (hvilket ikke er relevant her) – er funktioner, hvorved borgere pålægges en vilje, hvis umiddelbare og effektive virkning, ud over at kunne gøres til genstand for prøvelse, ikke kræver samtykke fra de pågældende borgere.

84. Det tilkommer den forelæggende ret at efterprøve, om de berørte selskaber udøver myndighed af en sådan art, dvs. om de i forbindelse med udførelsen af vandforsynings- og vandafledningstjenesteydelserne kan pålægge borgerne forpligtelser, som ikke kræver deres samtykke, uagtet at de berørte personer kan anfægte disse forpligtelser ved domstolene. Den forelæggende ret skal med andre ord undersøge, om selskaberne indtager en stilling, som i det væsentlige svarer til forvaltningsorganernes.

85. For at kunne give den forelæggende ret nogle nyttige anvisninger skal det imidlertid bemærkes, at det er særlig vigtigt at fastslå, om de berørte selskaber har nogen former for ekspropriationsbeføjelser, fortrinsret med hensyn til adgang til privat ejendom, sanktionsbeføjelser eller i det hele taget nogen indskrænkende beføjelser over for borgerne, uanset om de ved udøvelsen af disse beføjelser er underlagt domstolskontrol – sådan som det egentligt altid er tilfældet med den offentlige myndighed.

2. Kriterier for bedømmelsen af, hvorvidt »offentlige administrative funktioner« er blevet overladt til borgere.

86. Med det andet spørgsmåls andet led ønsker den forelæggende ret at få oplyst, hvilke kriterier der kan anvendes til at fastslå, om national ret – inden for rammerne af direktiv 2003/4 – har overladt udøvelsen af offentlig myndighed til en fysisk eller juridisk person.

87. Svaret på spørgsmålets andet led skal efter min opfattelse findes i selve opbygningen af artikel 2, nr. 2), i direktiv 2003/4. Bestemmelsen henviser i litra a) til »statslig eller anden offentlig forvaltning, herunder offentlige rådgivende organer, på nationalt, regionalt eller lokalt plan«, dvs. den offentlige myndighed i egentlig og formel forstand, hvilket, af de grunde jeg har anført i punkt 75, også indbefatter den dømmende og den lovgivende magt. Litra b) omhandler »enhver fysisk eller juridisk person, der udøver offentlige administrative funktioner i henhold til national ret«. Der er efter min opfattelse her tale om de personer eller enheder, til hvem retten til at udøve offentlig myndighed udtrykkeligt og formelt er blevet overdraget i henhold til national ret [18]. Dette står således i kontrast til litra c), som omhandler personer, der har offentligt ansvar for eller udøver offentlige funktioner eller tjenesteydelser, og »som er underlagt kontrol« af enten den offentlige myndighed i snæver forstand, som er nævnt i litra a), eller af en fysisk person, der handler med offentlig myndighed som omhandlet i litra b). Dette tredje og sidste tilfælde i litra c) leder os, som det vil fremgå nedenfor, ind på området for uformelle, implicitte eller indirekte beføjelser.

17 — Jf. herom, samt mere generelt, I. De Otto y Pardo, *Estudios sobre el Poder Judicial*, i *Obras Completas*, Universidad de Oviedo/Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2010, s. 1266-1279.

18 — Dette var tilfældet i Foster-sagen, hvor Domstolen henviste til »et organ, som – uanset sin retlige organisationsform – *ved en af staten udstedt retsakt har fået til opgave* at yde offentlig servicevirksomhed under statens tilsyn […]« (præmis 20 og 22, min fremhævelse).

88. Jeg mener derfor ikke, at man kan afgøre, om en medlemsstats nationale ret har overdraget udøvelsen af en »offentlig administrativ funktion« til en borger i henhold til artikel 2, nr. 2), litra b), i direktiv 2003/4, uden først at undersøge, om der eksisterer en formel og udtrykkelig retsakt, hvorved beføjelser, som henhører under den offentlige myndighed, overdrages. Når der ikke findes en sådan overdragelsesakt, og der således ikke foreligger nogen af de tilfælde, der er opregnet i litra a) og b), i direktivets artikel 2, nr. 2), skal det undersøges, om vi derimod har at gøre med tilfældet i litra c), hvilket leder os til det tredje af de af Upper Tribunal forelagte spørgsmål.

89. Som en mellemliggende konklusion foreslår jeg derfor Domstolen at besvare det andet spørgsmål således, at det tilkommer den forelæggende ret at efterprøve, om de berørte selskaber i henhold til en formel og udtrykkelig retsakt vedrørende overdragelse af beføjelser, som henhører under den offentlige myndighed, kan pålægge borgerne forpligtelser, som ikke kræver deres samtykke, og dermed indtager en stilling, som i det væsentlige svarer til forvaltningsorganernes stilling.

D – *Det tredje og det fjerde spørgsmål*

90. Det skal herefter undersøges, i hvilke tilfælde en fysisk eller juridisk person, som ikke er en offentlig myndighed i snæver forstand [artikel 2, nr. 2), litra a)], og som ikke udøver »offentlige administrative funktioner« i henhold til en formel og udtrykkelig akt vedrørende overdragelse af beføjelser, der henhører under den offentlige myndighed [artikel 2, nr. 2), litra b)], har »offentligt ansvar for eller udøver offentlige funktioner eller tjenesteydelser i relation til miljøet, og [...] er underlagt kontrol« af den offentlige myndighed i snæver forstand eller af en fysisk eller juridisk person, som udøver »offentlige administrative funktioner«. Dette er kort sagt, hvad der spørges om i det tredje og det fjerde spørgsmål, hvori det ønskes oplyst, hvornår en person er »underlagt kontrol« af et af de organer, der er opregnet i artikel 2, nr. 2), litra a) og b) (det tredje spørgsmål), samt om en person under sådanne omstændigheder kan anses for at være en »statslig enhed« i den betydning, hvori begrebet er anvendt i Foster-dommen (det fjerde spørgsmål).

91. Formålet med denne bestemmelse i direktiv 2003/4 er efter min opfattelse at foretage en udtømmende opregning af alle de mulige udøvere af offentlig myndighed – hvad enten denne udøvelse er oprindelig, afledt eller skyldes omstændighederne – således at det er muligt at virkeliggøre de mål, der forfølges af unionslovgiveren, hvilket bl.a. vil sige en »mere effektiv inddragelse af offentligheden i beslutningsprocessen på miljøområdet« [19] og en sikring af, at »fysiske og juridiske personer, uden at skulle gøre rede for deres motiver, har ret til at få adgang til miljøoplysninger, som er i de offentlige myndigheders besiddelse eller opbevares for dem« [20].

92. Det handler kort sagt om at udtømme unionsmyndighedens muligheder, for derigennem at minimere ulemperne ved direktivernes manglende direkte virkning i retsforholdet mellem private. Det drejer sig med andre ord om at fastslå, hvor den offentlige myndighed udøves i praksis, og effektivt at underkaste den forpligtelserne i direktiv 2003/4.

93. Dette er ånden i den retspraksis, der ligger til grund for Foster-dommen. Som generaladvokat van Gerven bemærkede i sit forslag til afgørelse i sagen, fremgår følgende af denne retspraksis: »hver gang begrebet »stat« fortolkes vidt i lyset af det formål, der ligger til grund for reglen, henvises der til kriteriet faktisk kontrol, dominerende indflydelse og myndighedernes mulighed for at give bindende anvisninger, uanset på hvilken måde det sker [i kraft af ejendomsret, økonomisk deltagelse, ledelsesmæssig afhængighed eller lovbestemmelser]« [21].

19 — Første betragtning.

20 — Ottende betragtning.

21 — Generaladvokat van Gervens forslag til afgørelse, punkt 16.

94. Det er dette kriterium, som formaliseres i direktiv 2003/4, når der i dets artikel 2, nr. 2), litra c), henvises til de mulige personer eller organer, der har offentligt ansvar for eller udøver offentlige funktioner eller tjenesteydelser, og som er »*underlagt kontrol* af et organ eller en person, der falder ind under litra a) eller b)« [22], dvs. under kontrol af staten i ordets egentlige forstand [litra a)] eller af en privatperson, som formelt er blevet tildelt beføjelse til at udøve offentlig myndighed [litra b)].

95. Man går med generaladvokat van Gervens ord, »[h]ver gang [...] ud fra, at der er en »kerne« af offentlig myndighed […], som med henblik på anvendelsen af den pågældende regel *gennem sin kontrol eller indflydelse videregiver sin »karakter af offentlig myndighed«* til andre organer eller transaktioner, selv om de er omfattet af privatretten« [23].

96. Det er min opfattelse, at unionslovgiveren med udtrykket »underlagt kontrol af et organ eller en person, der falder ind under litra a) eller b)«, har ønsket at henvise til noget andet end den autoritet, som pr. definition udøves af den offentlige myndighed, der fører tilsyn med den af borgerne udøvede aktivitet. Jeg mener ikke, at der her er tale om den overordnede situation med underkastelse, underlæggelse eller afhængighed, som enhver borger, der udøver en regelbunden eller statsligt reguleret aktivitet, befinder sig i. Der er snarere tale om en specifik underlæggelse eller afhængighed i den forstand, at en borger ikke blot har pligt til at handle inden for de af den offentlige myndighed opstillede rammer, men at det rent faktisk er myndigheden, som definerer borgerens adfærd.

97. Med andre ord fastsætter tilsynsmyndigheden ganske enkelt, hvad der er muligt for en fri og selvstændig vilje, nærmere bestemt for en borger i snæver forstand, dvs. den, som frit udøver en aktivitet inden for de af den offentlige myndighed fastsatte rammer. En person, hvis handlinger er *underlagt kontrol* af den offentlige myndighed, har derimod ingen frihed. Handlingerne udføres i virkeligheden af den offentlige myndighed selv og kommer blot til udtryk gennem den person, som er *underlagt dens kontrol*.

98. Anskuet på denne måde kan man billedligt talt, og i overensstemmelse med Foster-dommen, tale om en »statslig enhed«. Jeg mener imidlertid ikke, at betydningen af dette udtryk kan begrunde det fjerde af de forelagte spørgsmål, som den forelæggende ret selv vedkender at have formuleret »uden megen entusiasme« [24]. Det er efter min opfattelse åbenbart, at en person, som er omfattet af artikel 2, nr. 2), litra c), i direktiv 2003/4, kan kvalificeres som en »statslig enhed«, hvis der hermed forstås, at personens underkastelse af den offentlige myndighed er af en sådan art og beskaffenhed, at vedkommendes adfærd i virkeligheden viser sig at være den offentlige myndigheds adfærd. Der er under alle omstændigheder tale om et illustrativt udtryk for et forhold, som er kendetegnet ved underkastelse og afhængighed, og det er i sidste ende det, som har betydning her.

99. Som »statslig enhed« bliver den fysiske eller juridiske person, som er omfattet af artikel 2, nr. 2), litra c), i direktiv 2003/4, i dette direktiv sidestillet med selve staten [artikel 2, nr. 2), litra a)] eller med dem, der udøver offentlig myndighed efter formelt at være blevet bemyndiget af staten [artikel 2, nr. 2), litra b)], hvorfor en person med denne egenskab bliver omfattet af pligten til at give adgang til de miljøoplysninger, som er i vedkommendes besiddelse.

100. Det er i denne forbindelse nødvendigt at præcisere, at de fysiske eller juridiske personer i artikel 2, nr. 2), litra c), fortsat er privatpersoner i enhver henseende, uanset om de kan kvalificeres som »statslige enheder«. Til forskel fra staten i snæver forstand og de organer, der er omhandlet i artikel 2, nr. 2), litra b), udøver disse personer således ikke offentlig myndighed, eftersom de ikke ensidigt kan pålægge andre borgere deres vilje. I det omfang staten handler gennem disse personer, bliver de dog nødvendigvis omfattet af begrebet offentlig myndighed som omhandlet i direktiv 2003/4.

22 — Min fremhævelse.

23 — Generaladvokat van Gervens forslag til afgørelse. Min fremhævelse.

24 — Præmis 28 i forelæggelseskendelsen.

101. Ganske vist handler staten i så fald som en privatperson uden den myndighed, som den almindeligvis besidder som oprindelig udøver af den offentlige myndighed. Dette indebærer imidlertid ikke, at den træder ud af sin rolle som stat, og der er således intet, der kan begrunde dens undtagelse fra det formelle begreb, der anvendes i direktivets artikel 2, nr. 2., litra a). Det er nemlig åbenbart, at selv staten har mulighed for at indgå i privatretlige forhold som en almindelig privatperson. De grunde, der som tidligere nævnt taler for en bred og materiel fortolkning af begrebet »stat«, taler ligeledes for en rent formel fortolkning, såfremt der – sådan som det er tilfældet her – med den blotte henvisning til staten som subjekt og uden hensyn til, om dens handlinger er af offentlig eller privat art, kan sikres de bedste betingelser for en effektiv virkeliggørelse af målene i direktiv 2003/4.

102. Hvis de privatpersoner, der udøver offentlig myndighed i henhold til en udtrykkelig bemyndigelse [artikel 2, nr. 2), litra b)], billedligt talt kan anses for at »udgøre« en del af staten, fordi de udøver beføjelser som offentlig myndighed over for andre privatpersoner, må de privatpersoner, som er underlagt kontrol af den offentlige myndighed (oprindelig eller afledt), og som dermed udgør et instrument for staten til at handle *uden myndighed* på det privatretlige område, således også anses for at være en del af »staten«, uanset om de alene optræder som privatpersoner. Forklaringen er ganske enkelt den, at deres adfærd i sidste ende kan føres tilbage til selve statens vilje, og at staten ligeledes har for vane at handle inden for det privatretlige område som en simpel privatperson.

103. Ovenstående kan sammenfattes således, at artikel 2, nr. 2), litra b), omhandler privatpersoner, som i henhold til en formel og udtrykkelig bemyndigelse udøver bestemte beføjelser som offentlig myndighed med en vis grad af selvstændighed, mens samme bestemmelses litra c), omfatter de privatpersoner, som ikke har en væsentlig selvstændighed, men som fungerer som instrument for staten i forbindelse med dennes ageren som privatperson på det privatretlige område. Vi har i begge tilfælde at gøre med staten, enten fordi en privatperson udøver den offentlige myndighed, som staten har monopol på, eller fordi en privatperson stiller sig til rådighed, således at staten (direkte eller via en mellemmand) kan handle gennem denne som et privatretligt retssubjekt.

104. Spørgsmålet er derfor, hvilken form for kontrol der er nødvendig, for at en privatperson kan handle som en »statslig enhed«, samtidig med at vedkommende fortsætter med at være en privatperson, samt hvilke kriterier der kan anvendes til at fastslå, at der foreligger en sådan kontrol.

105. For så vidt angår kontrollen skal den efter min opfattelse være tilstrækkelig omfattende til at sikre, at privatpersonen ikke kan handle på det private marked med en væsentlig grad af selvstændighed, hvad enten det angår fastsættelsen af vedkommendes mål eller udarbejdelsen af strategier og valget af egnede midler til at forfølge disse mål.

106. Denne manglende selvstændighed kan være en følge af to omstændigheder: For det første kan det private organ være oprettet af den offentlige myndighed og være direkte underlagt dennes ledelse og kontrol. For det andet kan det private organ formelt set være en selvstændig enhed, der samtidig skal drive virksomhed i en sammenhæng, som i vid udstrækning er betinget (og ikke blot reguleret) af den offentlige myndighed. Det kan f.eks. være gennem fastsættelse af offentlige priser, krav om at gennemføre bestemte forretningsplaner eller krav om at følge detaljerede retningslinjer for driften af tjenesteydelsen. Det er i dette sidstnævnte tilfælde, at man kan tale om, at der foreligger en »faktisk kontrol«, forstået på den måde, at kontrollen ikke er en følge af en umiddelbar og direkte indgriben over for det private organ, men derimod en følge af, at det pågældende organs aktiviteter betinges i en så vid udstrækning, at dets materielle selvstændighed bliver illusorisk. Der er i modsætning til den italienske regerings argument ikke tale om en ikke-retslig kontrol, eller et rent *factum*, men derimod en indirekte (retslig) kontrol over organet gennem de juridiske rammer, der legitimerer den offentlige myndigheds intervention i det nævnte organs aktiviteter, i modsætning til de rammer, der tillader en direkte og formel kontrol over organet.

107. Et organ er således »underlagt kontrol« af staten, når det i sig selv er blevet oprettet af den offentlige myndighed, for at staten kan agere som privatperson på det privatretlige område, eller når der er tale om et organ, som formelt set er uafhængigt af den offentlige myndighed, men som er tvunget til at handle på det privatretlige område på betingelser, som er fastsat af den offentlige myndighed, og som gør det umuligt at udøve en væsentlig grad af selvstændig adfærd inden for centrale områder af selskabets virksomhed.

108. Det tilkommer naturligvis den nationale ret at fastslå, om der i hvert enkelt tilfælde foreligger sådanne omstændigheder, og den kan til dette formål anvende den af Domstolen fastsatte retspraksis på området for serviceselskaber.

109. De kriterier, som Domstolen har anvendt til at fastslå, hvornår en ordregivende myndigheds *kontrol* over et tjenesteydende organ med en anden juridisk personlighed end myndigheden *svarer til*[25] den kontrol, som myndigheden fører med sine egne tjenestegrene[26], kan efter min opfattelse fuldt ud overføres til den foreliggende sag.

110. Domstolen har i denne forbindelse bemærket, at der »foreligger [...] en »tilsvarende kontrol«, når den pågældende enhed er underlagt en kontrol, der gør det muligt for den ordregivende myndighed at påvirke dens beslutninger«[27], hvorefter den har præciseret, at »[i]ndflydelsen skal være bestemmende såvel i forhold til de strategiske målsætninger som i forhold til denne enheds vigtige beslutninger […]. Med andre ord skal den ordregivende myndighed være i stand til at udøve en strukturel[,] […] funktionel [og effektiv] kontrol med denne enhed«[28].

111. Som en mellemliggende konklusion foreslår jeg derfor Domstolen at besvare det tredje og fjerde spørgsmål således, at en person er »underlagt kontrol af et organ eller en person, der falder ind under litra a) eller b)« i artikel 2, nr. 2), i direktiv 2003/4, såfremt personens adfærd er underlagt en sådan grad af kontrol af disse organer eller personer, at vedkommende reelt hindres i at handle selvstændigt på det privatretlige område, og må se sig reduceret til et instrument til gennemførelse af de nævnte organer eller personers vilje, hvilket det tilkommer den forelæggende ret at afgøre.

E – *Det femte spørgsmål*

112. Det sidste spørgsmål vedrører både litra b) og c) i artikel 2, nr. 2), i direktiv 2003/4, idet det ønskes oplyst, om de enheder, der er omfattet af disse bestemmelser, skal udlevere samtlige de miljøoplysninger, som de er i besiddelse af, eller alene de oplysninger, som er relevante for deres udøvelse af offentlige funktioner i henhold til direktiv 2003/4.

113. Grundlaget for pligten til at udlevere de oplysninger, der er indsamlet i forbindelse med udøvelsen af offentlige funktioner, er, at det netop er udøvelsen af disse funktioner, som har gjort det muligt at indsamle de pågældende oplysninger.

114. Det, der ønskes oplyst, er, hvorvidt det på dette grundlag er muligt at fastslå, at de enheder og personer, der er omfattet af litra b) og c), i artikel 2, nr. 2), i direktiv 2003/4, ligeledes skal give adgang til alle de miljøoplysninger, som de har indsamlet i forbindelse med udøvelsen af andre aktiviteter end dem, de udøver i deres egenskab af »offentlig myndighed« i henhold til det nævnte direktiv.

25 — Den behøver ikke nødvendigvis at være *identisk*, hvilket bemærkes i dom af 13.11.2008, sag C-324/07, Coditel Brabant, præmis 46, med henvisning til dom af 13.10.2005, sag C-458/03, Parking Brixen, Sml. I, s. 8585, præmis 62.

26 — Denne retspraksis er bl.a. sammenfattet i dom af 29.11.2012, forenede sager C-182/11 og C-183/11, Econord.

27 — Econord-dommen, præmis 27.

28 — Ibidem.

115. For at kunne besvare dette spørgsmål er det efter min opfattelse nødvendigt at foretage en sondring mellem litra b) og c) i direktivets artikel 2, nr. 2).

116. De personer og enheder, der *udtrykkeligt og formelt* har beføjelse til at udøve offentlig myndighed, og som derfor falder ind under litra b), skal være underlagt udleveringspligten på samme vilkår som den offentlige myndighed i snæver forstand, dvs. selve staten. Disse personer og enheder er i fuld udstrækning omfattede af pligten til at give adgang til samtlige miljøoplysninger, som de er i besiddelse af, uanset i hvilken egenskab de er indsamlet. Som jeg har argumenteret for ovenfor i punkt 101, skal begrebet »stat« nemlig fortolkes formelt, når der derved kan sikres de bedste betingelser for en effektiv virkeliggørelse af målene i direktiv 2003/4.

117. For så vidt angår de personer og enheder, der er omfattet af litra c), kan der foreligge to forskellige situationer. På den ene side har vi de personer eller enheder, hvis aktiviteter begrænser sig til driften af en tjenesteydelse på sådanne betingelser, at de må anses for en »offentlig myndighed« i henhold til direktiv 2003/4. På den anden side har vi de personer eller enheder, som ud over denne opgave også udøver andre aktiviteter, som intet har med denne at gøre. Her tænkes f.eks. på enheder eller personer, som på et andet område ligeledes varetager en miljørelateret tjenesteydelse, men under frie konkurrencevilkår og uden at kunne kvalificeres som »offentlig myndighed« i henhold til direktiv 2003/4.

118. Med hensyn til den første gruppe findes svaret i selve direktiv 2003/4, idet det i artikel 3, stk. 1, bestemmes, at »[m]edlemsstaterne sikrer, at offentlige myndigheder er forpligtet til i overensstemmelse med dette direktivs bestemmelser at stille miljøoplysninger, som de er i besiddelse af, *eller som opbevares for dem*, til rådighed for enhver informationssøgende […]« [29]. Direktiv 2003/4 pålægger kort sagt staten – såvel staten i snæver forstand som den »offentlige myndighed« i bredeste forstand, jf. litra b) i artikel 2, nr. 2), i direktiv 2003/4 – at tillade adgang til de miljøoplysninger, som den er i besiddelse af, uden at tage hensyn til, i hvilken egenskab den måtte have indsamlet oplysningerne, dvs. uagtet om indsamlingen er foretaget som et led i dens myndighedsudøvelse eller som et resultat af dens virke som privatretligt retssubjekt.

119. Den anden gruppe kan efter min opfattelse ikke behandles på samme måde. Disse personer og enheder kan kun kvalificeres som »offentlig myndighed«, for så vidt som de udøver en miljørelateret aktivitet på sådanne vilkår, at de kan anses for at være en »myndighed« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 2, nr. 2), litra c), i direktiv 2003/4, dvs. når de er »underlagt kontrol« af den offentlige myndighed. Ud over dette er de blot privatpersoner og er dermed ikke omfattet af pligten i direktivets artikel 3, stk. 1.

120. Det medgives, at ovenstående, sådan som sagens parter har påpeget, under visse omstændigheder kan lede til en »hybridsituation«, som kan være vanskelig at håndtere i praksis. Såfremt dette er tilfældet, mener jeg, at hensigten med direktiv 2003/4 og direktivets målsætning om at lette adgangen til de oplysninger, der indehaves af den offentlige myndighed i ordets bredeste forstand, taler for, at der i tvivlstilfælde altid bør træffes beslutning til fordel for den informationssøgende part.

121. Som en sidste mellemliggende konklusion foreslår jeg derfor Domstolen at besvare det femte spørgsmål således, at de enheder eller personer, der er omfattet af artikel 2, nr. 2), litra b), i direktiv 2003/4, skal være underlagt udleveringspligten på samme vilkår som den offentlige myndighed i snæver forstand, dvs. selve staten. Den samme pligt skal gælde for de enheder og personer, som er omhandlet i samme bestemmelses litra c), såfremt deres aktivitet begrænser sig til driften af en tjenesteydelse på sådanne vilkår, at de kan anses for at være en »offentlig myndighed« i den forstand, hvori udtrykket

29 — Min fremhævelse.

er anvendt i direktiv 2003/4. De enheder og personer, som ud over en aktivitet af denne art ligeledes udøver andre aktiviteter, som intet har med denne at gøre, har derimod ikke pligt til at udlevere de oplysninger, som de kommer i besiddelse af i forbindelse med sidstnævnte aktiviteter. I tvivlstilfælde skal udleveringspligten have forrang.

VII – Forslag til afgørelse

122. På baggrund af det ovenstående foreslår jeg Domstolen at besvare de præjudicielle spørgsmål således:

»1) Ved bedømmelsen af, om en fysisk eller juridisk person »udøver offentlige administrative funktioner i henhold til national ret« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 2, nr. 2), litra b), i direktiv 2003/4/EF, er det alene EU-retten, som er gældende for så vidt angår definitionen af begrebet »offentlige administrative funktioner«, mens det henhører under medlemsstaternes nationale ret at fastsætte, hvilke fysiske eller juridiske personer der i givet fald har beføjelse til at udøve disse funktioner.

2) Det tilkommer den forelæggende ret at efterprøve, om de berørte vandforsyningsselskaber i henhold til en formel og udtrykkelig retsakt vedrørende overdragelse af beføjelser, der henhører under den offentlige myndighed, kan pålægge borgerne forpligtelser, som ikke kræver deres samtykke, og dermed indtage en stilling, som i det væsentlige svarer til forvaltningsorganernes stilling.

3) En privatperson er »underlagt kontrol af et organ eller en person, der falder ind under litra a) eller b)« i artikel 2, nr. 2), i direktiv 2003/4, såfremt personens adfærd er underlagt en sådan grad af kontrol af disse organer eller personer, at vedkommende reelt hindres i at handle selvstændigt på det privatretlige område og må se sig reduceret til et instrument til gennemførelse af statens vilje, hvilket det tilkommer den forelæggende ret at afgøre.

4) De enheder eller personer, der er omfattet af artikel 2, nr. 2), litra b), i direktiv 2003/4, skal være underlagt udleveringspligten på samme vilkår som den offentlige myndighed i snæver forstand. Den samme pligt skal gælde for de enheder og personer, som er omhandlet i samme bestemmelses litra c), såfremt deres aktivitet begrænser sig til driften af en tjenesteydelse på sådanne vilkår, at de kan anses for at være en »offentlig myndighed« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i direktiv 2003/4. De enheder og personer, som ud over en aktivitet af denne art ligeledes udøver andre aktiviteter, som intet har med denne at gøre, har derimod ikke pligt til at udlevere de oplysninger, som de kommer i besiddelse af i forbindelse med sidstnævnte aktiviteter. I tvivlstilfælde skal udleveringspligten have forrang.«