



## Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT  
M. BOBEK  
fremsat den 2. juli 2020<sup>1</sup>

**Sag C-826/18**

**LB,  
Stichting Varkens in Nood,  
Stichting Dierenrecht,  
Stichting Leefbaar Buitengebied  
mod  
College van burgemeester en wethouders van de gemeente Echt-Susteren,  
procesdeltager:  
Sebava BV**

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Rechtbank Limburg (retten i første instans i Limburg, Nederlandene))

»Anmodning om præjudiciel afgørelse – Århuskonventionen – artikel 6 – ret til deltagelse – offentlig deltagelse i beslutningsprocedurer – artikel 2, stk. 4 og 5 – offentligheden og den berørte offentlighed – anvendelsesområde ratione personae – artikel 9, stk. 2 og 3 – adgang til klage og domstolsprøvelse – søgsmålskompetence – Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder – artikel 47 og artikel 52, stk. 1 – ret til en effektiv domstolsbeskyttelse – direktiv 2011/92/EU – artikel 6 og 11 – direktiv 2010/75/EU – artikel 24 og 25 – betingelse om forudgående deltagelse – procesautonomi«

### **I. Indledning**

1. I henhold til nederlandsk ret har enhver ret til at deltage i en offentlig beslutningsprocedure frem mod vedtagelsen af afgørelse, der vedrører en miljøaktivitet. Muligheden for domstolsprøvelse af en endelig administrativ afgørelse, der er truffet inden for rammerne af en sådan procedure, forudsætter dog, at to kumulative betingelser er opfyldt. For det første skal vedkommende være en interesseret part, og vedkommendes interesse i sagen skal være direkte berørt af den pågældende afgørelse. For det andet skal vedkommende gennem deltagelse i en offentlig beslutningsproces have fremsat sine bemærkninger til udkastet til afgørelse, medmindre vedkommende ikke med rimelighed kan foreholdes ikke at have gjort det.

<sup>1</sup> – Originalsprog: engelsk.

2. Denne udformning af de nationale regler forekommer at rumme en betydelig diskrepans for så vidt angår begge beslutningsprocedurers anvendelsesområde *ratione personae*: en meget åben administrativ fase og en mere snæver retslig fase. Dette giver naturligvis anledning til spørgsmålet: *Hvad med dem, der ikke er omfattet?* Hvad med den del af offentligheden, der enten ikke er direkte berørt eller ikke har fremsat bemærkninger inden for rammerne af en procedure med inddragelse af offentligheden? Har denne del af offentligheden slet ikke den adgang til klage og domstolsprøvelse, der ellers er sikret i henhold til Århuskonventionen<sup>2</sup> eller i henhold til EU-retlige bestemmelser?

## II. Retsforskrifter

### A. Århuskonventionen

3. Århuskonventionen blev undertegnet i Århus den 25. juni 1998 af det daværende Europæiske Fællesskab og efterfølgende godkendt ved Rådets afgørelse 2005/370/EF<sup>3</sup>.

4. Ifølge Århuskonventionens artikel 6, stk. 1, litra a), skal en afgørelse om at tillade miljøaktiviteter, der er opregnet i bilag I, træffes efter offentlig deltagelse i beslutningsproceduren i henhold til artikel 6, stk. 2-11. Adgangen til at klage over eller få adgang til domstolsprøvelse af afgørelser, hvor der har været offentlig deltagelse i beslutningsproceduren i medfør af konventionens artikel 6, er fastsat i artikel 9, stk. 2. Til at definere dette anvendelsesområde *ratione personae* anvender artikel 6 og artikel 9, stk. 2, udtrykkene »offentligheden« og »den berørte offentlighed«. Disse udtryk er defineret i konventionens artikel 2, stk. 4, henholdsvis stk. 5.

### B. EU-retten

5. Inden vedtagelsen af Rådets afgørelse 2005/370/EF vedtog det daværende Europæiske Fællesskab direktiv 2003/35/EF<sup>4</sup>. Sidstnævnte ændrede to eksisterende direktiver for at bringe de fællesskabsretlige regler i overensstemmelse med Århuskonventionen og navnlig konventionen artikel 6 og artikel 9, stk. 2 og 4<sup>5</sup>. Disse direktiver er efterfølgende blevet erstattet af direktiv 2010/75/EU<sup>6</sup> og direktiv 2011/92/EU<sup>7</sup>, som ændret ved direktiv 2014/52/EU (herefter »direktiv 2011/92«)<sup>8</sup>.

6. Århuskonventionens artikel 6 og artikel 9, stk. 2, er gennemført ved henholdsvis artikel 6 og 11 i direktiv 2011/92 og artikel 24 kombineret med bilag IV og artikel 25 i direktiv 2010/75. Udtrykkene »offentligheden« og »den berørte offentlighed«, der ligeledes fremgår af disse bestemmelser, er defineret i henholdsvis artikel 1, stk. 2, litra d) og e), i direktiv 2011/92 og artikel 3, stk. 16 og 17, i direktiv 2010/75.

2 – Konventionen om adgang til oplysninger, offentlig deltagelse i beslutningsprocesser samt adgang til klage og domstolsprøvelse på miljøområdet, undertegnet i Århus den 25.6.1998 og godkendt på Det Europæiske Fællesskabs vegne ved Rådets afgørelse 2005/370/EF af 17.2.2005 (EUT 2005, L 124, s. 1, herefter »Århuskonventionen« eller »konventionen«).

3 – Jf. fodnote 2 ovenfor.

4 – Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 26.5.2003 om mulighed for offentlig deltagelse i forbindelse med udarbejdelse af visse planer og programmer på miljøområdet og om ændring af Rådets direktiv 85/337/EØF og 96/61/EF for så vidt angår offentlig deltagelse og adgang til klage og domstolsprøvelse (EUT 2003, L 156, s. 17).

5 – 5. og 11. betragtning til direktiv 2003/35.

6 – Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 24.11.2010 om industrielle emissioner (integreret forebyggelse og bekæmpelse af forurening) (EUT 2010, L 334, s. 17).

7 – Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 13.12.2011 om vurdering af visse offentlige og private projekters indvirkning på miljøet (EUT 2012, L 26, s. 1).

8 – Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 16.4.2014 om ændring af direktiv 2011/92 (EUT 2014, L 124, s. 1).

### C. *Nederlandsk ret*

7. På grundlag af forelæggelsesafgørelsen, og med de yderligere præciseringer fra den nederlandske regering i retsmødet, forstår jeg de relevante bestemmelser i nederlandsk ret på nedenstående måde.

8. Den aktivitet, der er anfægtet i hovedsagen, har været genstand for en offentlig forberedelsesproces i henhold til artikel 3:4 i Algemene wet bestuursrecht (den almindelige forvaltningslov, herefter »Awb«). Denne beslutningsproces er en procedure med inddragelse af offentligheden som omhandlet i Århuskonventionens artikel 6.

9. Den offentlige forberedelsesproces i den i Awb omhandlede forstand indebærer, at den kompetente myndighed ved en ansøgning om tilladelse *først* skal lave et udkast til en afgørelse med sin stillingtagen til den pågældende ansøgning. Udkastet til afgørelse skal være tilgængeligt for *enhver* på en passende måde, og ifølge artikel 3:12, stk. 5, i Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (lov om almindelige miljøbestemmelser, herefter »Wabo«) kan *enhver* fremsætte bemærkninger til udkastet til afgørelse.

10. Jeg vil gerne understrege, at den nederlandske regering i retsmødet udtrykkeligt bekræftede, at *enhver* i henhold til Wabo bogstaveligt talt betyder alle og enhver, hver eneste fysiske og juridiske person, uden nogen pladsmæssig eller anden begrænsning. En tjekke bosiddende i Den Tjekkiske Republik, en dansker bosiddende i Danmark og en kineser bosiddende i Kina *har* således i princippet alle efter nederlandsk lovgivning *ret til at deltage* i den procedure med inddragelse af offentligheden vedrørende den ansøgte aktivitet, som hovedsagen drejer sig om.

11. Den nederlandske regering har endvidere forklaret, at regeringen ved at udbrede den offentlige forberedelsesproces til alle og enhver har ønsket at styrke debatten mellem den kompetente myndighed og offentligheden mest muligt. Regeringen har ligeledes villet reducere de (lokale) administrative myndigheders byrde i forhold til i hvert enkelt tilfælde at skulle fastslå, hvem i offentligheden der måtte være berørt af den påtænkte aktivitet, og hvem der formodentlig ikke er.

12. Den nederlandske regering er desuden af den opfattelse, at det faktisk fremgår af Århuskonventionens artikel 6, stk. 7, at *enhver* har ret til at deltage i procedurer med inddragelse af offentligheden omfattet af Århuskonventionens artikel 6.

13. Herefter træffer den administrative myndighed efter afslutningen af proceduren med inddragelse af offentligheden endelig afgørelse om den ansøgte aktivitet. Muligheden for at anfægte en sådan afgørelses formelle og materielle lovlighed ved domstolene er underlagt *to kumulative betingelser* i nederlandsk ret. Disse betingelser indsnævrer gruppen af sagsøgere betydeligt i forhold til den administrative fase forud for vedtagelsen af den pågældende afgørelse.

14. *For det første* skal sagsøgeren ifølge Awb's artikel 8:1 være en »berørt part« i den i Awb's artikel 1:2 omhandlede forstand, hvilket betyder, at vedkommende skal have interesser, der umiddelbart bliver berørt af afgørelsen. Miljøbeskyttelsesorganisationer betragtes altid som »berørte parter« i henhold til Awb's artikel 1:2, stk. 3.

15. Jeg vil fremhæve, at udtrykket »berørt part« ikke fremgår af Århuskonventionens artikel 9, stk. 2, der derimod anvender udtrykket »medlemmer af den berørte offentlighed, som har tilstrækkelig interesse, eller [...] som hævder, at en rettighed er krænket«. Jeg forstår ud fra forelæggelsesafgørelsens oplysninger, at begrebet »berørt part« i den i Awb omhandlede forstand er det udtryk, der er anvendt ved gennemførelsen af Århuskonventionens artikel 9, stk. 2, i nederlandsk ret. En person, der ikke er en »berørt part« i den Awb's artikel 1:2 anvendte forstand, anses således ikke for at tilhøre »den berørte offentlighed« i den i Århuskonventionens artikel 9, stk. 2, omhandlede forstand.

16. *For det andet* skal den »berørte part« også have deltaget i den offentlige forberedelsesproces i henhold til Awb's artikel 6:13 ved at fremsætte indsigelser mod den ansøgte aktivitet, medmindre den pågældende part ikke med rimelighed kan foreholdes at have undladt dette.

17. Ifølge den nederlandske regering har det andet krav til formål at øge effektiviteten af de administrative procedurer og dermed effektiviteten af de administrative og retslige procedurer. Deltagelse i den offentlige forberedelsesproces gør det muligt at identificere eventuelle omstridte punkter på et tidligt tidspunkt i beslutningsproceduren og således forbedre kvaliteten af denne proces. Derved er det muligt at undgå retssager eller, hvis der anlægges sag, at bidrage til at gøre dem mere effektive.

18. Hvad angår undtagelsen fra denne regel (hvor en part ikke med rimelighed kan foreholdes ikke at have deltaget) har den nederlandske regering i retsmødet forklaret, at undtagelsen finder anvendelse, hvis den manglende deltagelse kan begrundes. Ifølge national retspraksis er dette f.eks. tilfældet, hvis meddelelsen med udkast til afgørelse er fejlbehæftet, hvis den trufne afgørelse adskiller sig fra det meddelte udkast til afgørelse, og forskellen har negative konsekvenser for den »berørte part«, eller hvis en person på grund af flytning først bliver en »berørt part« efter udløbet af fristen for at fremsætte bemærkninger til udkastet til afgørelse.

19. Endelig har den nederlandske regering om forbindelsen mellem de to betingelser for søgsmålskompetence præciseret i retsmødet, at en part, der har deltaget i den offentlige forberedelsesproces i henhold til Wabo, men som ikke er en berørt part i den i Awb omhandlede forstand, ikke har ret til at anfægte den efterfølgende domstolsafgørelse, selv om denne part har deltaget i forberedelsesfasen ved at fremsætte bemærkninger.

### III. Faktiske omstændigheder, den nationale procedure og de præjudicielle spørgsmål

20. I 2016 indgav Sebava BV en ansøgning til College van burgemeester en wethouders van de gemeente Echt-Susteren (kommunalbestyrelsen i Echt-Susteren, Nederlandene, herefter »sagsøgte«) om tilladelse til at opføre en ny svinestald til 855 søer, udskifte bestanden af avlssøer med drægtige søer i de eksisterende stalde og opføre et overdækket udeareal til søer.

21. Ansøgningen blev indgivet af sagsøgte med henblik på en ensartet offentlig forberedelsesproces i den Awb's artikel 3:4 omhandlede forstand. Den forelæggende ret har bekræftet, at denne proces er en procedure med inddragelse af offentligheden som omhandlet i Århuskonventionens artikel 6.

22. Sagsøgte gav aktindsigt i ansøgningsdokumentet samt andre tilhørende dokumenter. Dette blev bekendtgjort i *Staatscourant* (Statstidende). Ansøgningen blev også bekendtgjort i *Gemeentebled* (Kommunaltidende) for sagsøgtes kommune.

23. Den 28. september 2017 udstedte sagsøgte den tilladelse, hvorom der var ansøgt, og bekendtgjorde det i *Staatscourant*.

24. Afgørelsen om tilladelse blev anfægtet af fire sagsøgere ved den forelæggende ret, Rechtbank Limburg (retten i første instans i Limburg, Nederlandene). Den første sagsøger er en fysisk person, der fungerer som dyrlæge (herefter »den første sagsøger«). Hun er ligeledes medlem af bestyrelsen, sekretær og formand for forskellige interessegrupper, der arbejder for at fremme dyrevelfærd. De tre øvrige sagsøgere er miljøbeskyttelsesorganisationer (herefter »de tre sagsøgende organisationer«) (herefter under ét »de fire sagsøgere«).

25. De fire sagsøgere medgav for den forelæggende ret, at de ikke havde gjort indsigelse mod sagsøgtets udkast til afgørelse. De har imidlertid argumenteret for, at de ikke med rimelighed kan foreholdes den manglende indsigelse, eftersom sagsøgtets meddelelse med udkastet til afgørelse var fejlagtig. De fire sagsøgere har på dette grundlag nedlagt påstand for den forelæggende ret om annullation af den anfægtede afgørelse, således de får mulighed for fortsat at fremsætte indsigelser mod udkastet til afgørelse.

26. I forhold til den sag, der er anlagt af den første sagsøger, er den forelæggende ret af den opfattelse, at sagen bør afvises på grundlag af Awb's artikel 8:1 og 1:2. Den første sagsøger er ikke en »berørt part« i den i disse bestemmelser omhandlede forstand. Den forelæggende ret har konstateret, at den første sagsøger har anlagt sagen i sin egenskab af privatperson, eftersom hun først længe efter udløbet af klagefristen meddelte, at hun var bestyrelsesmedlem i og sekretær og formand for forskellige interessegrupper. Desuden bor hun i en vis afstand fra det sted, hvor den påtænkte svinestald skal opføres, og vil derfor ikke selv opleve plads- eller miljømæssige konsekvenser.

27. I forhold til sagen anlagt af de tre sagsøgende organisationer er den forelæggende ret af den opfattelse, at de som miljøbeskyttelsesorganisationer netop er berørte parter i henhold til Awb's artikel 1:2, stk. 1. De rejste dog ikke indsigelse mod udkastet til afgørelse. Det følger af Awb's artikel 6:13, at en berørt part, som med rimelighed kan foreholdes ikke at have fremsat indsigelser under den forberedende fase, ikke kan anlægge sag ved forvaltningsdomstolene.

28. Ud fra disse faktiske og retlige forhold har Rechtbank Limburg (retten i første instans i Limburg) besluttet at udsætte sagen og forelægge følgende præjudicielle spørgsmål for Domstolen:

»1) Skal EU-retten, i særdeleshed Århuskonventionens artikel 9, stk. 2, fortolkes således, at den[ne bestemmelse] er til hinder for, at offentligheden (public) (enhver) i fuldt omfang afskæres fra adgang til klage og domstolsprøvelse, for så vidt det ikke drejer sig om medlemmer af den berørte offentlighed (public concerned)?

Såfremt spørgsmål 1 besvares bekræftende:

2) Skal EU-retten, i særdeleshed Århuskonventionens artikel 9, stk. 2, fortolkes således, at det heraf følger, at offentligheden (public) (enhver) skal have adgang til klage og domstolsprøvelse, når det gøres gældende, at de for offentligheden (public) (enhver) gældende processuelle krav og retten til offentlig deltagelse som omhandlet i konventionens artikel 6 er blevet [tilsidesat]?

Har det herved betydning, at den berørte offentlighed (public concerned) på dette punkt har adgang til klage og domstolsprøvelse og herved også kan fremsætte materielle søgsmålsgrunde?

3) Skal EU-retten, i særdeleshed Århuskonventionens artikel 9, stk. 2, fortolkes således, at den[ne bestemmelse] er til hinder for, at den berørte offentligheds (public concerned) adgang til klage og domstolsprøvelse gøres afhængig af, at retten til offentlig deltagelse som omhandlet i konventionens artikel 6 er blevet udnyttet?

Såfremt spørgsmål 3 besvares benægtende:

4) Skal EU-retten, i særdeleshed Århuskonventionens artikel 9, stk. 2, fortolkes således, at den[ne bestemmelse] er til hinder for en national bestemmelse, der afskærer den berørte offentlighed (public concerned) fra adgang til klage og domstolsprøvelse til anfægtelse af en afgørelse, når det med rimelighed kan [foreholdes] denne offentlighed, at den ikke har fremsat nogen indsigelser mod (dele af) udkastet til afgørelse?

5) Såfremt det fjerde spørgsmål besvares benægtende:

Kan den nationale ret på grundlag af sagens omstændigheder frit afgøre, hvad der skal forstås ved »når det med rimelighed kan [foreholdes] denne offentlighed«, eller er retten herved forpligtet til at respektere bestemte EU-retlige garantier?

6) I hvilket omfang ville besvarelsen af spørgsmål 3, 4 og 5 blive anderledes, hvis det drejer sig om offentligheden (public) (enhver), for så vidt denne offentlighed ikke er den berørte offentlighed (public concerned)?«

29. Den danske regering, Irland, den nederlandske og den svenske regering samt Europa-Kommissionen har indgivet skriftlige indlæg. Sagsøgte har afgivet indlæg, der understøtter den nederlandske regerings indlæg. De fire sagsøgere i hovedsagen, sagsøgte, Irland, den nederlandske regering og Europa-Kommissionen deltog i retsmødet den 30. januar 2020.

#### IV. Bedømmelse

30. Dette forslag til afgørelse er opbygget på følgende måde: Jeg vil først fastlægge, hvilke bestemmelser i Århuskonventionen og i direktiv 2010/75 og 2011/92 der finder anvendelse (A). Jeg vil dernæst forholde mig til, om de to betingelser for søgsmålskompetence i nederlandsk ret, nemlig betingelsen om, at man skal være en »berørt part« (B), og betingelsen om, at man skal have fremsat indsigelser i en procedure med inddragelse af offentligheden (C), er forenelige med disse retsakter.

##### *A. Relevante retsforrifter: Århuskonventionen, direktiv 2010/75 og 2011/92*

31. Den forelæggende ret er af den opfattelse, at bestemmelserne om offentlig deltagelse i Århuskonventionens artikel 6, artikel 6 i direktiv 2011/92 og artikel 24 i direktiv 2010/75 finder anvendelse i hovedsagen.

32. Dette forekommer netop at være tilfældet for både Århuskonventionen og direktiv 2010/75. Ifølge Århuskonventionens artikel 6, stk. 1, litra a), finder artikel 6 anvendelse på afgørelser om tilladelse til påtænkte aktiviteter, der er anført i bilag I. Bilag I, punkt 15, litra c), nævner anlæg til intensiv svineavl med mere end 750 søer. Ifølge artikel 10 i direktiv 2010/75 finder bestemmelserne i direktivets artikel 24 om offentlig deltagelse anvendelse på de i bilag I nævnte aktiviteter. Punkt 6.6, litra c), i dette bilag nævner intensiv svineavl med flere end 750 pladser til søer.

33. Det fremgår derimod ikke umiddelbart, at de i hovedsagen omhandlede aktiviteter falder ind under de aktiviteter, der er omfattet af direktiv 2011/92. Bilag I, punkt 17, litra c), og bilag II, punkt 1, litra c), i direktiv 2011/92 indebærer, at direktivet finder anvendelse på anlæg til intensiv svineavl med mere end 900 søer samt vandforvaltningsprojekter inden for landbruget. Når dette er sagt, er det naturligtvis op til den nationale ret at afgøre, hvorvidt »opførelse af en ny svinestald til 855 søer, udskiftning af bestanden af avlssøer med drægtige søer og opførelse af et overdækket udeareal til søer« også er omfattet af denne eller en anden bestemmelse i direktiv 2011/92, når der er taget højde for de detaljerede tekniske specifikationer for den pågældende aktivitet.

34. Da Domstolen ikke har adgang til de nødvendige faktuelle oplysninger til at kunne foretage den endelige vurdering af, om direktiv 2011/92 finder anvendelse, tager jeg udgangspunkt i, at dette direktiv, således som anført af den forelæggende ret, ligeledes finder anvendelse i hovedsagen.

35. Dernæst har den forelæggende ret udtrykkeligt henvist alene til Århuskonventionens artikel 9, stk. 2, i de seks spørgsmål, der er forelagt for Domstolen. I lyset af forelæggelsesafgørelsen skal henvisningen til »EU-retten« i de formulerede spørgsmål imidlertid forstås som også at indeholde en henvisning til artikel 11 i direktiv 2011/92 og artikel 25 i direktiv 2010/75. Disse to bestemmelser svarer i det væsentlige til Århuskonventionens artikel 9, stk. 2.

36. Hvad angår fortolkningen af disse afledte retsakter skal artikel 6 og 11 i direktiv 2011/92 og artikel 24 og 25 i direktiv 2010/75 fortolkes i lyset af de tilsvarende bestemmelser i Århuskonventionens artikel 6 og artikel 9, stk. 2. Eftersom EU-lovgiver ønskede at sikre overensstemmelse mellem EU-retten og Århuskonventionen, skal der tages højde for konventions ordlyd og formål ved fortolkningen af disse direktiver<sup>9</sup>.

37. Den afledte EU-ret på området er derfor på den ene eller anden måde forbundet med Århuskonventionen. Jeg finder det derfor mest hensigtsmæssigt at vurdere de af den nationale ret forelagte spørgsmål i lyset af de relevante bestemmelser i Århuskonventionen og navnlig konventionens artikel 6 og artikel 9, stk. 2, og kun at tage højde for de tilsvarende bestemmelser i artikel 6 og 11 i direktiv 2011/92 og artikel 24 og 25 i direktiv 2010/75, når de sidstnævnte bestemmelser afviger fra Århuskonventionens ordlyd. Dette kan i princippet være tilfældet i to situationer.

38. For det første tillader Århuskonventionens artikel 3, stk. 5, parterne at indføre foranstaltninger, der giver mulighed for mere vidtgående rettigheder end de rettigheder, der er nævnt i konventionen. For det andet kan der netop være uoverensstemmelse mellem Århuskonventionen og afledte EU-retlige regler med hensyn til en specifik bestemmelse. Den forelæggende ret er nemlig af den opfattelse, at der er uoverensstemmelse eller modstrid mellem omfanget af retten til deltagelse, som »offentligheden« har på den ene side i medfør af de to direktiver og på den anden side i medfør af Århuskonventionen.

### **B. Adgang til klage og domstolsprøvelse for »offentligheden«**

39. Med det første og det andet spørgsmål, som skal behandles samlet, ønsker den forelæggende ret oplyst, om Århuskonventionens artikel 9, stk. 2, og artikel 11 i direktiv 2011/92 eller artikel 25 i direktiv 2010/75 er til hinder for, at »offentligheden« helt afskæres fra adgangen til klage og domstolsprøvelse, medmindre »offentligheden« udgør en del af »den berørte offentlighed« i den i disse retsakter omhandlede forstand.

40. Disse spørgsmål vedrører situationen for den første sagsøger, den fysiske person, som efter den forelæggende rets opfattelse udgør en del af »offentligheden«, men ikke »den berørte offentlighed«. Derimod betragtes de tre sagsøgende organisationer som »berørte parter« i henhold til Awb's artikel 1:2, stk. 3<sup>10</sup>. De har som sådan »tilstrækkelig interesse« i henhold til Århuskonventionens artikel 9, stk. 2, og er ikke berørt af det første og det andet spørgsmål.

41. Den forelæggende rets første og andet spørgsmål hviler på den antagelse, at Århuskonventionens artikel 6 giver »offentligheden« i bred forstand ret til deltagelse, *uanset* om de også udgør en del af »den berørte offentlighed«. Den forelæggende ret har således anført, at Århuskonventionens artikel 9, stk. 2, kun synes at finde anvendelse på »den berørte offentlighed«, hvilket lægger op til, at den første sagsøger ikke har søgsmålskompetence i henhold til denne bestemmelse. Spørgsmålet fra den forelæggende ret er imidlertid, hvorvidt en sådan fortolkning kan opretholdes i lyset af, at konventionens artikel 6 giver adskillige processuelle rettigheder ikke kun til »den berørte offentlighed«, men til »offentligheden« i bred forstand. Den forelæggende ret har i denne forbindelse understreget konventionens artikel 6, stk. 3, 7 og 9.

9 – Dom af 16.4.2015, Gruber (C-570/13, EU:C:2015:231, præmis 34).

10 – Jf. punkt 14 og 27 ovenfor i dette forslag til afgørelse.

42. For at undersøge, om Århuskonventionens artikel 9, stk. 2, er til hinder for, at »offentligheden« i bred forstand afskæres fuldstændigt fra adgangen til klage og domstolsprøvelse, er det nødvendigt først at fastlægge bestemmelsens anvendelsesområde *ratione personae* (1). Eftersom artikel 9, stk. 2, udgør mekanismen til retslig håndhævelse af retten til deltagelse i henhold til artikel 6, er det nødvendigt at forholde sig til det anvendelsesområde *ratione personae* af retten til deltagelse i medfør af artikel 6.

### 1. Anvendelsesområdet *ratione personae* for Århuskonventionens artikel 9, stk. 2

43. *Ordlyden* af artikel 9, stk. 2, er ret tydelig: Bestemmelsen giver kun adgang til klage og domstolsprøvelse til medlemmer af »den berørte offentlighed« og ikke til »offentligheden« (i bred forstand).

44. Århuskonventionen definerer udtrykkeligt begge begreber. I henhold til artikel 2, stk. 4, betyder »offentligheden« i bund og grund enhver. I henhold til artikel 2, stk. 5, er »den berørte offentlighed« en delmængde af offentligheden. Denne delmængde omfatter kun »den del af offentligheden, som er berørt af, kan blive berørt af eller har en interesse i beslutningsprocedurer, der vedrører miljøet«.

45. Der er ingen tvivl om, at Århuskonventionens artikel 9, stk. 2, har til *formål* at sikre vid adgang til klage og domstolsprøvelse inden for konventionens anvendelsesområde<sup>11</sup>. Dette formål kan dog næppe ses isoleret fra sammenhængen med henblik at omskrive den tydelige ordlyd af artikel 9, stk. 2. *Strukturen og logikken* i artikel 9, stk. 2, set i sammenhæng med andre bestemmelser i Århuskonventionen støtter denne opfattelse.

46. For det første valgte Århuskonventionens forfattere ikke at indføre muligheden for *actio popularis* på miljøområdet. Som generaladvokat Sharpston allerede har understreget<sup>12</sup>, besluttede Århuskonventionens forfattere som følge af, at muligheden for *actio popularis* blev forkastet under forhandlingerne om Århuskonventionen, at styrke miljøbeskyttelsesorganisationers rolle, idet de i henhold til artikel 2, stk. 5, og artikel 9, stk. 2, altid betragtes som en del af »den berørte offentlighed« og anses for at have tilstrækkelig interesse<sup>13</sup>. Hvis artikel 9, stk. 2, nu skulle fortolkes således, at bestemmelsen pludselig tillægger »offentligheden« i bred forstand søgsmålskompetence, ville det være et opgør med denne logik og dette kompromis.

47. For det andet er der følgende forskelle mellem artikel 9, stk. 2, og artikel 9, stk. 3: Hvor Århuskonventionens forfattere ønskede at give »offentligheden« i bred forstand og ikke kun den »berørte offentlighed« mulighed for domstolsprøvelse, var de i stand til udtrykkeligt at anføre dette. Dette ses eksempelvis i ordlyden af artikel 9, stk. 3, hvor medlemmer af »offentligheden« tillægges rettigheder uden yderligere begrænsninger.

48. For det tredje er artikel 9, stk. 2, og artikel 9, stk. 3, imidlertid to særskilte bestemmelser i konventionen. Der er i artikel 9, stk. 2, en krydsreference til artikel 6. Desuden fremgår det tydeligt af opbygningen af bestemmelsen i artikel 9 i sin helhed, at det er artikel 9, stk. 2, der er grundlaget for bestemmelsen om retslig håndhævelse i artikel 6, ligesom artikel 9, stk. 1, er grundlag for bestemmelsen om retslig håndhævelse i artikel 4.

11 – Jf. f.eks. dom af 8.11.2016, Lesoochranárske zoskupenie VLK (C-243/15, EU:C:2016:838, præmis 58).

12 – Generaladvokat Sharpstons forslag til afgørelse Djurgården-Lilla Värtans Miljöskyddsförening (C-263/08, EU:C:2009:421, punkt 63) og Protect Natur-, Arten- und Landschaftsschutz Umweltorganisation (C-664/15, EU:C:2017:760, punkt 81).

13 – Jf. tilsvarende de vejledende retningslinjer for anvendelsen af Århuskonventionen, anden udg., 2014 (herefter »Vejledningen«), s. 198, og Komitéen til Overvågning af Overholdelse af Århuskonventionens (herefter »komitéen«) konklusioner og anbefalinger af 16.6.2006, Belgien (ACCC/C/2005/11, punkt 35).

49. Endvidere indledes artikel 9, stk. 3, på følgende måde: »I tillæg til og med forbehold for procedurerne om prøvelse efter stk. 1 og 2 ovenfor, sikrer hver part [...]« Ordlyden af og strukturen i Århuskonventionens artikel 9 viser, at artikel 9, stk. 3, *ikke har til formål at regulere* håndhævelsen af retten til deltagelse i henhold til artikel 6, men af andre rettigheder i medfør af andre bestemmelser i konventionen (eller efter national ret). I modsætning til det af den danske regering og Kommissionen anførte er jeg ikke af den opfattelse, at artikel 9, stk. 3, regulerer adgangen til klage og domstolsprøvelse af retten til deltagelse i henhold til konventionens artikel 6 og heller ikke af afgørelser truffet i medfør af proceduren i artikel 6.

50. Hvis dette faktisk var tilfældet, hvilket formål ville artikel 9, stk. 2, og de deri (eller for den sags skyld i artikel 9, stk. 1) fastsatte betingelser eller forskrifter da tjene, hvis alt, der var omfattet af disse bestemmelser, umiddelbart ville blive ophævet af den potentielt atomfattende artikel 9, stk. 3?

51. Samlet set giver artikel 9, stk. 2, hverken i eller af sig selv nogen adgang til klage og domstolsprøvelse til »offentligheden«, men alene til »den berørte offentlighed«. Den samme konklusion gælder også for artikel 11 i direktiv 2011/92 og artikel 25 i direktiv 2010/75, der på dette punkt har næsten samme ordlyd som Århuskonventionens artikel 9, stk. 2.

52. Der er dog også spørgsmålet om forbindelsen mellem artikel 9, stk. 2, og artikel 6. Der er i formuleringen af artikel 6 faktisk ind imellem en henvisning til »offentligheden« og ikke kun til »den berørte offentlighed«. Jeg vil nu forholde mig til dette spørgsmål.

## 2. Anvendelsesområdet *ratione personae* for Århuskonventionens artikel 6

53. De fleste af bestemmelserne i artikel 6, herunder nøglebestemmelsen i artikel 6, stk. 2, giver kun »den berørte offentlighed« ret til at deltage. Det er »den berørte offentlighed«, der i henhold til artikel 6, stk. 2, skal underrettes om den påtænkte aktivitet i forbindelse med beslutningsprocedurer på miljøområdet, og som derefter har adgang til at undersøge alle oplysninger af relevans for beslutningsproceduren i henhold til artikel 6, stk. 6. Desuden er det anført i artikel 6, stk. 5, at det igen er »den berørte offentlighed«, der skal udpeges af potentielle ansøgere, inden de ansøger om tilladelse, så det er muligt at indlede drøftelser med dem og give dem oplysninger om formålet med deres ansøgning.

54. Den forelæggende ret har dog anført, at artikel 6, stk. 3, 7 og 9, anvender udtrykket »offentligheden« og ikke blot »den berørte offentlighed«<sup>14</sup>. Dette rejser uden tvivl spørgsmålet, om artikel 6 giver »offentligheden« i bred forstand ret til at deltage, uanset om de udgør en del af »den berørte offentlighed«, og i bekræftende fald, om artikel 9, stk. 2, i så fald på trods af ovenstående foreløbige konklusion ikke desto mindre forpligter parterne til at sikre (i hvert fald en vis form for) søgsmålskompetence for »offentligheden« til at håndhæve en sådan ret.

### a) Artikel 6, stk. 3, og artikel 6, stk. 9

55. Artikel 6, stk. 3, pålægger de offentlige myndigheder en forpligtelse til at fastsætte rimelige tidsfrister for de forskellige faser af procedurer med inddragelse af offentligheden, således at »offentligheden« først orienteres og dernæst reelt har mulighed for at forberede sig og deltage i processen.

14 – For fuldstændighedens skyld har den forelæggende ret også henvist til artikel 6, stk. 8. Denne bestemmelse pålægger imidlertid blot parterne at sikre, at der i afgørelsen tages behørigt hensyn til bidraget fra den deltagende offentlighed. Jeg kan således ikke se, hvorledes bestemmelsen skulle omfatte eventuelle rettigheder for »offentligheden«.

56. Efter min opfattelse kan henvisningen til »offentligheden« i bestemmelsen let forklares ved bestemmelses art. Den vedrører en fase, hvor kommunikation med omverdenen er obligatorisk, hvor det hverken er muligt eller rimeligt at forlange, at »den berørte offentlighed« udpeges. Derfor sker der ganske enkelt blot en offentliggørelse af oplysningerne. Denne udlægning støttes desuden af henvisningen i artikel 6, stk. 3, til artikel 6, stk. 2, som kun vedrører »den berørte offentlighed«.

57. Tilsvarende betragtninger gør sig gældende for artikel 6, stk. 9. Bestemmelsen forpligter myndighederne til hurtigt at orientere »offentligheden«, når der er truffet afgørelse, og til at gøre afgørelsen tilgængelig for »offentligheden«. Denne bestemmelse afspejler på en måde bestemmelsen i artikel 6, stk. 3, men vedrører slutfasen: Selv om artikel 6, stk. 3, forudsætter en rimelig vidtgående udbredelse af oplysninger om proceduren med inddragelse af offentligheden, inden processen iværksættes, findes samme forudsætning i artikel 6, stk. 9, for resultatet, når processen er afsluttet.

58. Der er ingen grund til at holde en byggetilladelse hemmelig. Dette skyldes ikke kun det overordnede krav om gennemsigtighed og åbenhed i den offentlige forvaltning. Ud over »den berørte offentlighed«, der har deltaget i beslutningsproceduren, og som de offentlige myndigheder har kendskab til, når den endelige afgørelse træffes, kan der ligeledes være medlemmer af »den berørte offentlighed«, som *ikke har* deltaget i beslutningsproceduren, men som stadig kan have et ønske om at anfægte den afgørelse, der er truffet i forbindelse med beslutningsproceduren.

59. Brugen af begrebet »offentligheden« i artikel 6, stk. 3, og artikel 6, stk. 9, kan således logisk forklares med såvel åbenhed om bidrag og resultat som de praktiske forhold vedrørende procedurer med inddragelse af offentligheden i henhold til artikel 6.

*b) Den særlige karakter af artikel 6, stk. 7*

60. Artikel 6, stk. 7, bestemmer, at procedurer med inddragelse af offentligheden giver »offentligheden« mulighed for skriftligt eller eventuelt i forbindelse med en offentlig høring eller en forespørgsel til ansøgeren at fremlægge bemærkninger, oplysninger, analyser eller meningstilkendegivelser, som offentligheden anser for relevante i forbindelse den påtænkte aktivitet.

61. Den nederlandske regering er ud fra ordlyden af artikel 6, stk. 7, i lighed med den forelæggende ret tilsyneladende af den opfattelse, at »offentligheden« i bred forstand gives ret til at deltage i procedurer med inddragelse af offentligheden. Artikel 6, stk. 7, vedrører i modsætning til artikel 6, stk. 3, og artikel 6, stk. 9, som følge af sin ordlyd selve proceduren med inddragelse af offentligheden. Bestemmelsen vedrører hverken forberedelsesfasen eller offentliggørelsesfasen. Bestemmelsen vedrører faktisk selve meningsudvekslingen mellem deltagerne i den offentlige beslutningsproces og den offentlige myndighed vedrørende den påtænkte aktivitet.

62. Der forekommer at være to modsatrettede måder at fortolke Århuskonventionens artikel 6, stk. 7, på.

63. Den *første fortolkning* af artikel 6, stk. 7, er den fortolkning, som den nederlandske regering har foreslået for i hvert fald første trin: Ved »offentligheden« forstås i artikel 6, stk. 7, alle og enhver. Enhver fysisk og juridisk person har således uden begrænsning i forhold til holdninger og interesse *ret* til at deltage i beslutningsprocedurer på miljøområdet i henhold til Århuskonventionens artikel 6.

64. Af de nedenfor anførte grunde<sup>15</sup> kan den logiske konsekvens af denne opfattelse dog næppe være den samme som den konsekvens, der er fastsat i nederlandsk ret, hvorefter alle har ret til at deltage, men det kun er de berørte parter, der kan få mulighed for til at anfægte bidraget fra den deltagende offentlighed ved en domstol. Den logiske konsekvens af denne fortolkning af artikel 6, stk. 7, er

<sup>15</sup> – Punkt 81-85 i dette forslag til afgørelse.

tværtimod som foreslået af Kommissionen, og som også nævnt i vejledningen<sup>16</sup>, at ethvert medlem af »offentligheden«, der faktisk deltager i en procedure med inddragelse af offentligheden ved at fremsætte bemærkninger, vil få status som medlem af »den berørte offentlighed« fordi konventionens artikel 9, stk. 2, er et middel til at håndhæve *alle rettigheder* i henhold til artikel 6, og fordi artikel 9, stk. 2, kun finder anvendelse på »den berørte offentlighed«. Artikel 6, stk. 7, åbner ifølge denne fortolkning med andre ord døren for »betæneligheder ved deltagelse« i medfør af artikel 9, stk. 2.

65. Den *anden fortolkning* ville være, at konventionens artikel 6, stk. 7, fortolkes således, at mens enhver (»offentligheden«) har mulighed for at henvende sig til en offentlig myndighed for at give sig selv og sin interesse i beslutningsproceduren til kende, såfremt dette fortolkes i den overordnede sammenhæng med artikel 6 og Århuskonventionen, giver artikel 6, stk. 7, kun retten til at deltage – dvs. en ret, der skaber en tilsvarende forpligtelse for de pågældende myndigheder til at tage højde for disse bemærkninger i henhold til konventionens artikel 6, stk. 8, og som i henhold til artikel 9, stk. 2, kan håndhæves ved et søgsmål – i det omfang de pågældende udgør en del af »den berørte offentlighed«.

66. Af en række grunde, som jeg vil redegøre for i de følgende tre underafsnit, mener jeg ikke, at den første fortolkning i nogen af varianterne er fornuftig.

*c) »Global« ret til at deltage*

67. For det første er der den interne logik i artikel 6. Hvis artikel 6, stk. 7, skulle fortolkes således, at den giver enhver og ikke kun »den berørte offentlighed« ret til at deltage, hvilken konsekvens ville det da have for de øvrige bestemmelser i samme artikel, som i og af sig selv er begrænset til »den berørte offentlighed«? Hvordan ville der være indbyrdes sammenhæng mellem disse bestemmelser? Hvordan kan »offentligheden« f.eks. udøve deres ret til at fremsætte kommentarer eller bemærkninger til et udkast til afgørelse i henhold til artikel 6, stk. 7, hvis de ikke har ret til at blive orienteret om udkastet til afgørelse i første omgang, fordi denne ret i henhold til artikel 6, stk. 2, er begrænset til »den berørte offentlighed«? Og på hvilket grundlag skulle »offentligheden« kunne fremsætte bemærkninger til den påtænkte aktivitet, eftersom de ikke har adgang til alle oplysninger, der er relevante for udkastet til afgørelse, idet det ifølge artikel 6, stk. 6, kun er »den berørte offentlighed«, der har denne ret?

68. Rent konkret skal artikel 6 således være et sammenhængende hele. Dette indebærer enten en udvidelse af anvendelsesområdet for »den berørte offentlighed« i alle de øvrige bestemmelser i artikel 6, hvilket er i strid med deres tydelige ordlyd, for at den reelt kan læses som »offentligheden«, eller en snæver fortolkning af artikel 6, stk. 7, således at kun »den berørte offentlighed« har ret til at deltage i den forstand af ordet, som det er brugt ovenfor i punkt 65, for at være på linje med brugen i resten af artiklen.

69. Efter min opfattelse giver det sammenhængende hele, som artikel 6 burde udgøre, kun »den berørte offentlighed« og ikke »offentligheden« ret til at deltage af både praktisk gennemførlige og principielle årsager.

70. Ud fra et *praktisk* aspekt har jeg vanskeligt ved at forestille mig, hvordan de procedurer og rettigheder, der er udtænkt og beregnet til et bestemt lokalsamfund, som med rimelighed kan formodes at blive påvirket af den påtænkte aktivitet, ville kunne fungere, hvis alle og enhver blev involveret.

16 – Vejledningen, s. 153 og 195. Selv om Vejledningen ikke er bindende, kan den tages i betragtning ved fortolkningen af konventionen – jf. dom af 19.12.2013, Fish Legal og Emily Shirley (C-279/12, EU:C:2013:853, præmis 38).

71. For at begynde med den faktiske videregivelse af oplysninger om den påtænkte aktivitet i henhold til artikel 6, stk. 3, og artikel 6, stk. 2: Hvis denne videregivelse af oplysninger ikke har til formål at nå ud til den del af offentligheden, der ud fra en rimelighedsbetragtning måtte være berørt, men – i strid med ordlyden af bestemmelserne – til hele offentligheden uden pladsmæssige, miljømæssige eller interessebaserede begrænsninger, bør der så ikke ske underretning om den påtænkte aktivitet til hele verden? Skal der indrykkes en bekendtgørelse om hver eneste større svinestald (i Nederlandene) i f.eks. Financial Times, the Economist eller et andet nyhedsmedium, der reelt dækker hele verden?

72. Det er således ret tydeligt, at udtrykket »offentligheden« som anvendt i forskellige bestemmelser i artikel 6 skal forstås inden for en rimelig afgrænset beskrivelse af formålet med hele processen: At give den offentlighed, der kan være berørt, en rimelig mulighed for på et tidligt tidspunkt og på forhånd at få kendskab til beslutningsproceduren vedrørende de foreslåede aktiviteter, og hvordan de kan deltage<sup>17</sup>.

73. Denne facet er således forbundet med det *principielle* spørgsmål: Hvilken interesse – eller måske endda rettigheder – ville en tjekke, eller en dansker, eller en kineser<sup>18</sup>, som hver især er bosiddende flere hundrede eller tusinde kilometer fra den påtænkte aktivitet, have i forbindelse med opførelsen af en ny svinestald til 855 søer i Echt-Susteren i den sydøstlige del af Nederlandene?

74. Der er ingen tvivl om, det i Århuskonventionens præambel anerkendes, at enhver person har ret til at leve i et miljø, der er passende for hans eller hendes sundhed. Der er ligeledes heller ikke tvivl om, at der ikke er mangel på teorier om, hvorfor miljørettigheder er særlige kollektive rettigheder, man skal have mulighed for at kunne udøve på en særlig måde. Århuskonventionen tilskynder ligeledes i flere generelle bestemmelser i artikel 3 og i andre specifikke bestemmelser til en så bred offentlig deltagelse som muligt og til adgang til klage og domstolsprøvelse på miljøområdet.

75. Med alt, hvad der er taget højde for, kan jeg med min måske traditionelle og positivistiske opfattelse dog stadig ikke se, hvilken interesse tjekker, danskere og kinesere kan have i en sag som den foreliggende i forhold til den konkrete påtænkte miljøaktivitet, som hovedsagen vedrører. Først og fremmest kan jeg dog ikke af Århuskonventionens bestemmelser udlede en sådan ret, der kan håndhæves ved domstolene. Århuskonventionen kan hverken ud fra almindelig logik eller sammenhængen fortolkes således, at artikel 6 giver *enhver ret* til at deltage i beslutningsprocedurer på miljøområdet.

76. Den meget mere fornuftige selvstændige fortolkning af artikel 6, stk. 7, er således, at bestemmelsen burde følge samme logik som resten af artiklen. For at fastlægge »den berørte offentlighed« i forbindelse med en procedure med inddragelse af offentligheden bør de offentlige myndigheder tillade »offentligheden« i bred forstand at henvende sig til myndighederne for at forklare deres interesse og holdning i forbindelse med beslutningsproceduren. I det lys giver artikel 6, stk. 7, »offentligheden« i bred forstand mulighed for at fremsætte bemærkninger til offentlige myndigheder. Dette betyder dog ikke, at den generelle offentlighed er tillagt rettigheder med hensyn til faktisk deltagelse i denne proces, eller at de offentlige myndigheder er pålagt tilsvarende forpligtelser. For at »offentligheden« skal have en sådan ret, skal den være en del af »den berørte offentlighed«.

77. For fuldstændighedens skyld lægger rapporterne fra komitéen, som den forelæggende ret har henvist til, ikke op til en anden fortolkning. Komitéen konstaterede ganske vist, at en af konventionens medlemsstater ikke i fuldt omfang havde garanteret de rettigheder, man havde tænkt på i artikel 6, stk. 7, ved at begrænse retten til at fremsætte bemærkninger til kun at gælde for »den

17 – Jf. dom af 7.11.2019, Flausch m.fl. (C-280/18, EU:C:2019:928), præmis 32 ff., hvori Domstolen fastslog, at effekten af en meddelelse skal vurderes i forhold til »den berørte offentlighed« og ikke »offentligheden« i bred forstand. Jf. generaladvokat Kokotts forslag til afgørelse Flausch m.fl. (C-280/18, EU:C:2019:449, punkt 62).

18 – For at fortsætte med eksemplerne fra ovenstående punkt 10 på personer, som ville have *ret* til at deltage i beslutningsprocessen med offentlig deltagelse i henhold til nederlandsk ret, når den nederlandske regerings har udstedt en bekræftelse.

berørte offentlighed«. Dette skyldes imidlertid også, at disse bemærkninger skulle være »motiverede forslag«, hvilket betyder, at de skulle indeholde en begrundet argumentation, hvorfor denne forpligtelse måske endda kunne være særlig tung i forbindelse med den (administrative) procedure med inddragelse af offentligheden<sup>19</sup>. Århuskonventionens artikel 6, stk. 8, forpligter ligeledes de offentlige myndigheder til »alvorligt at tage højde for alle modtagne bemærkninger« i forbindelse med deres afgørelser<sup>20</sup>. Disse konklusioner vedrører imidlertid ikke anvendelsesområdet for artikel 6, stk. 7, i forhold til »offentligheden« og definitionen på denne offentlighed i den overordnede sammenhæng med artikel 6 i Århuskonventionens artikel 6.

78. Endelig bemærkes det, om end subsidiært, at den her påtænkte fortolkning af Århuskonventionen også sikrer, at der er overensstemmelse og sammenhæng med fortolkningen af direktiv 2011/92 og 2010/75. Jeg vil nævne, at direktiv 2011/92 og 2010/75 kun giver »offentligheden« ret til at deltage, *i det omfang* man udgør en del af »den berørte offentlighed«. Selv om »offentligheden« i bred forstand således i henhold til direktiverne har ret til at blive orienteret om udkast til afgørelse<sup>21</sup>, er det kun »den berørte offentlighed«, der sammen med retten til at deltage også har retten til at fremsætte bemærkninger<sup>22</sup>.

79. Direktivernes tilgang og forskelle i logik, der i bund og grund afspejler den fortolkning, som EU-lovgiver har anlagt af Århuskonventionens artikel 6, stk. 7, forekommer mere sammenhængende. Selv om enhver (»offentligheden«) har ret til at blive orienteret om et udkast til afgørelse, er det kun »den berørte offentlighed«, dvs. den del af offentligheden, der faktisk er påvirket eller vil kunne blive påvirket eller har en interesse, der har ret til at deltage aktivt i proceduren.

80. Endelig bemærkes, at selv om EU-lovgiver generelt og i særdeleshed visse EU-retlige bestemmelser undertiden fremhæves som værende i modstrid med visse bestemmelser i Århuskonventionen<sup>23</sup>, er dette tydeligvis ikke tilfældet i den foreliggende sag. Det forekommer mig derimod, at EU-lovgiver har foretaget en mere rationel vurdering og gennemført folkeretlige forpligtelser uden at gå under de mindstekrav, der følger af Århuskonventionen. I modsætning til den forelæggende ret mener jeg således ikke, at der på dette punkt er uoverensstemmelse eller modstrid mellem direktivernes og Århuskonventionens anvendelsesområde.

#### *d) Ret til deltagelse i henhold til artikel 6 som leges imperfecta?*

81. Det skal holdes for øje, at den nederlandske regerings opfattelse af anvendelsesområdet for artikel 6, stk. 7, ikke desto mindre er noget mere nuanceret. På den ene side har den nederlandske regering anført, at begrebet »offentligheden« i den pågældende bestemmelse bør betyde enhver. Som det ligeledes er godtgjort ved den nationale gennemførelse af denne forpligtelse, *har enhver ret* til at fremsætte bemærkninger og deltage i en procedure med inddragelse af offentligheden i henhold til artikel 6. Dog er det kun »berørte parter«, hvilket betyder »den berørte offentlighed«, der har adgang til domstolsprøvelse.

19 – Komitéens konklusioner og anbefalinger af 4.4.2008, Litauen (ACCC/C/2006/16, punkt 80).

20 – Komitéens konklusioner og anbefalinger af 8.2.2011, Spanien (ACCC/C/2008/24, punkt 99-100).

21 – Artikel 6, stk. 2, i direktiv 2011/92 og artikel 24, stk. 1, i direktiv 2010/75 kombineret med bilag IV, punkt 1.

22 – Jf. artikel 6, stk. 4, i direktiv 2011/92 og artikel 24, stk. 1, i direktiv 2010/75 kombineret med bilag IV, punkt 3 og 5, vedrørende retten til at fremsætte bemærkninger. Jf. artikel 6, stk. 3 og 5-7, i direktiv 2011/92 og artikel 24, stk. 1, i direktiv 2010/75 kombineret med bilag IV, punkt 3, angående alle øvrige rettigheder til at deltage.

23 – Jf. f.eks. komitéens konklusioner og anbefalinger af 17.3.2017 (ACCC/C/2008/32 (del II)) om Den Europæiske Unions overholdelse af konventionen, hvori komitéen fandt, at EU-retten ikke indeholder bestemmelser om en dækkende administrativ gennemgang eller domstolsprøvelse af ikke-lovgivningsmæssige retsakter på miljøområdet i henhold til artikel 263, stk. 4, TEUF.

82. Konsekvensen af denne tilgang til fortolkningen af de relevante bestemmelser i Århuskonventionen ville således være, at artikel 6, stk. 7, eller endda artikel 6 i sin helhed giver enhver ret til at deltage i beslutningsprocedurer på miljøområdet. Kun de personer, der er omfattet af artikel 9, stk. 2, som »den berørte offentlighed«, ville imidlertid have adgang til klage og domstolsprøvelse. Desuden ville faktisk deltagelse på grundlag af artikel 6 være uden relevans for anvendelsesområdet for artikel 9, stk. 2: »Offentligheden« i henhold til artikel 6, stk. 7, ville aldrig opnå status som »den berørte offentlighed« i henhold til artikel 9, stk. 2, selv hvis den i fuldt omfang deltog i en beslutningsproces på miljøområdet.

83. Jeg erindrer om, at artikel 9, stk. 2, udtrykkeligt regulerer den materielle og processuelle lovlighed af afgørelser truffet i forbindelse med beslutningsproceduren fastsat i artikel 6, at artikel 9, stk. 2, kun finder anvendelse på »den berørte offentlighed«, og at artikel 9, stk. 3, ikke regulerer lovligheden af afgørelser truffet i forbindelse med beslutningsproceduren fastsat i artikel 6<sup>24</sup>. Hvis artikel 6 blev anset for at give »offentligheden« i bred forstand ret til at deltage, ville det med andre ord medføre en situation, hvor der i medfør af konventionen blev skabt rettigheder for »offentligheden« til at deltage uden en tilsvarende mekanisme i konventionens artikel 9 til at håndhæve disse rettigheder.

84. Der ville derfor være to kategorier af deltagere i administrative myndigheders beslutningsprocedurer på miljøområdet i henhold til Århuskonventionen: deltagere med rettigheder, der kan håndhæves, og deltagere helt uden rettigheder. Sidstnævnte kategori ville have ret til at fremsætte bemærkninger og engagere sig. I praksis ville der dog ikke være nogen mekanisme til håndhævelse af disse rettigheder. Der er ingen tvivl om, at det er svært at undgå at tage udgangspunkt i princippet om, at alle medlemsstaternes administrative myndigheder udviser en uangribelig adfærd. Hvis der alligevel er en formodning om, at en eller flere af de administrative myndigheder lejlighedsvis ikke lever op til dette ideal, er der absolut intet, der forhindrer en mindre blid administrativ myndighed i uden videre at kassere alt, hvad den modtager fra den del af »offentligheden«, der ikke er »den berørte offentlighed«.

85. Jeg finder en sådan opfattelse uholdbar og tilslutter mig i alt dette Kommissionens opfattelse<sup>25</sup>. I henhold til Århuskonventionen og navnlig EU-retten generelt<sup>26</sup>, eller for den sags skyld et andet retssystem, skal der være et retsmiddel, hvis der er en rettighed. Hvis der ikke findes nogen måde, hvorpå en tilsvarende forpligtelse kan håndhæves over for en anden part, i det foreliggende tilfælde den offentlige myndighed, er der pr. definition ingen rettighed. Den kan opfattes som en gave, en fordel eller endog velgørenhed, men næppe en rettighed. Hvis der i EU-retten – eller for den sags skyld en international konvention med Den Europæiske Union som part, som anvendes og håndhæves internt som en del af EU-retten – er fastsat en rettighed, skal der være mulighed for domstolsprøvelse til at håndhæve denne rettighed enten på grundlag af den pågældende retsakt eller på grundlag af artikel 47 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (»chartret«)<sup>27</sup>.

e) »Processuel« lovlighed eller »berørt som følge af deltagelse«?

86. I det mindste i teorien er det muligt at finde mellemliggende løsninger, der ligger mellem de yderligtgående synspunkter vedrørende omfanget af den omhandlede mulighed for domstolsprøvelse.

24 – Jf. punkt 48-50 ovenfor i dette forslag til afgørelse.

25 – Jf. punkt 64 ovenfor i dette forslag til afgørelse.

26 – Jf. i denne retning dom af 25.7.2002, Unión de Pequeños Agricultores mod Rådet (C-50/00 P, EU:C:2002:462, præmis 38-39), af 3.9.2008, Kadi og Al Barakaat International Foundation mod Rådet og Kommissionen (C-402/05 P og C-415/05 P, EU:C:2008:461, præmis 335), og af 18.3.2010, Alassini m.fl. (C-317/08 – C-320/08, EU:C:2010:146, præmis 61).

27 – Jf. i denne retning dom af 15.4.2008, Impact (C-268/06, EU:C:2008:223, præmis 45-47 og den deri nævnte retspraksis), og af 27.9.2017, Puškár (C-73/16, EU:C:2017:725, præmis 57 og 58 og den deri nævnte retspraksis).

87. Hvad nu hvis »offentligheden« i bred forstand i henhold til artikel 6, stk. 7, for det første blev anset for kun at have mulighed for domstolsprøvelse i det omfang, den har deltaget i beslutningsprocedurer på miljøområdet? Ville sådanne personer således kun kunne beskytte deres ret til at deltage personligt i det omfang, de har gjort brug af disse rettigheder, men ikke kunne få mulighed for at anfægte »hele« den deraf følger afgørelse. Hvad nu hvis de derimod alene fik mulighed for at anfægte den *processuelle*, men ikke den *materielle* lovlighed af de afgørelser, der er truffet på basis af beslutningsproceduren i artikel 6?

88. Sådanne forslag er endnu tyndere funderet i Århuskonventionens ordlyd og opbygning. De ville reelt indebære, at der i tillæg til kategorierne »offentligheden« og »den berørte offentlighed« blev indført en tredje kategori med »den delvist berørte offentlighed« (eller »den processuelt berørte offentlighed«).

89. I øvrigt mener jeg ikke, at det reelt er muligt at indtage sådanne standpunkter, der ligger mellem de yderligtgående synspunkter. I den første situation ville en domstolsprøvelse gennemført »efter eget valg« afhænge helt af sagsøgerens personlige valg under den administrative fase<sup>28</sup>. Det andet scenario bygger på en tænkt (og i praksis næppe realistisk) sondring mellem den processuelle og den materielle lovlighed af afgørelser truffet i forbindelse med beslutningsproceduren fastsat i artikel 6<sup>29</sup>. Det er dog væsentligt igen at bemærke, at der ikke findes en sådan sondring i selve artikel 9, stk. 2. Artikel 9, stk. 2, kræver end ikke, at en part har søgsmålskompetence for at kunne påberåbe sig en processuel fejl, så længe det kan godtgøres, at den anfægtede afgørelse ikke ville have været anderledes uden denne fejl<sup>30</sup>.

90. Hvis artikel 6, stk. 7, for det andet skulle fortolkes således, at enhver, der faktisk deltager i en procedure med inddragelse af offentligheden, bliver »den berørte offentlighed«, ville et sådant krav skulle anvendes af alle medlemsstater, når de fastlægger, hvad der udgør en tilstrækkelig interesse eller tilsidesættelse af en rettighed i henhold til artikel 9, stk. 2, for »den berørte offentlighed«, der ikke er ikke-statslige organisationer. Med andre ord ville medlemsstaterne i henhold til artikel 9, stk. 2, være forpligtet til at anvende kriterierne »berørt som følge af deltagelse«.

91. Dette kan imidlertid ikke være tilfældet. Artikel 9, stk. 2, overlader medlemsstaterne et betydeligt skøn ved vurderingen af, hvad der udgør en tilstrækkelig interesse eller tilsidesættelse af en rettighed for »den berørte offentlighed«, der ikke er ikke-statslige organisationer<sup>31</sup>. Desuden ville indførelsen af »berørt som følge af deltagelse« underminere selve begrundelsen for at fastsætte betingelser for søgsmålskompetence i artikel 9, stk. 2. Hvis formålet var, at enhver skulle have mulighed for at deltage i henhold til artikel 6, stk. 7, og at enhver alene ved en sådan deltagelse i beslutningsproceduren ville få søgsmålskompetence i henhold til artikel 9, stk. 2, ville artikel 9, stk. 2, i bund og grund finde anvendelse på enhver, hvilket svarer til muligheden for *actio popularis*. En sådan løsning blev imidlertid udtrykkeligt forkastet af Århuskonventionens forfattere<sup>32</sup>.

28 – Det retslige omfang af en prøvelse kunne også potentielt gå imod Domstolens tidligere praksis på området i dom af 15.10.2015, Kommissionen mod Tyskland (C-137/14, EU:C:2015:683, præmis 75-82), hvori Domstolen fastslog, at det var uforeneligt med princippet om videst mulig adgang til domstolsprøvelse på miljøområdet at begrænse omfanget af en domstolsprøvelse til de anbringender, der allerede var fremført i den administrative fase.

29 – Om den generelle udfordring med at adskille og klart skelne mellem anbringenderne i samme retssag på miljøområdet, jf. analogt mit forslag til afgørelse North East Pylon Pressure Campaign og Sheehy (C-470/16, EU:C:2017:781, punkt 74-91).

30 – Jf. i denne retning dom af 7.11.2013, Gemeinde Altrip m.fl. (C-72/12, EU:C:2013:712, præmis 49-51).

31 – Dom af 16.4.2015, Gruber (C-570/13, EU:C:2015:231, præmis 38).

32 – Jf. punkt 46 ovenfor i dette forslag til afgørelse.

*f) Foreløbig konklusion*

92. Selv om jeg gerne vil respektere Århuskonventionens ånd og fokus på at gøre beslutningsproceduren og adgangen til klage og domstolsprøvelse på miljøområdet åben, kan jeg ganske enkelt ikke tilslutte mig den opfattelse, at den offentlige ret til deltagelse, der følger af artikel 6 i sin helhed, med udgangspunkt i ordlyden af artikel 6, stk. 7, taget ud af sin kontekst i resten af artiklen giver enhver denne ret til at deltage. Denne konklusion er ikke alene baseret på selve bestemmelsen, men også som påvist i de foregående underafsnit af dette forslag til afgørelse på de ganske problematiske konsekvenser, en sådan udvidelse ville have for Århuskonventionens øvrige bestemmelser – navnlig for det efterfølgende spørgsmål om muligheden for domstolsprøvelse. Det prisværdige formål om at udvide adgangen på miljøområdet må ikke adskilles fra retsaktens almindelig logik og begrænsninger.

93. I lyset af det ovenstående drager jeg den konklusion, at Århuskonventionens artikel 6, stk. 7, skal fortolkes således, at bestemmelsen udelukkende giver »offentlighedens« ret til at deltage i det omfang, de udgør en del af »den berørte offentlighed«, og at artikel 9, stk. 2, ligeledes kun finder anvendelse på »den berørte offentlighed«. Sidstnævnte bestemmelse er således ikke til hinder for, at »offentligheden« i bred forstand, der ikke samtidig anses for at tilhøre »den berørte offentlighed«, afskæres fra adgangen til klage og domstolsprøvelse.

*3. Mere vidtgående rettigheder efter national ret*

94. Hvad ville en sådan konklusion betyde for den første sagsøgers situation *udelukkende* i lyset af Århuskonventionen og direktiv 2010/75 og direktiv 2011/92? Den første sagsøger er en fysisk person, der er dyrlæge af profession. Hun har anført, at hun som følge af sin profession og det løfte, hun afgav i forbindelse med sin autorisation, er personligt berørt som følge af sin opmærksomhed på dyrs velfærd. Dette svarer dog ikke til, at hun har interesser, der er berørt efter national ret, således at hun skulle have status som en part, der er berørt.

95. I henhold til den fortolkning af Århuskonventionen, der er redegjort for ovenfor, tilhører den første sagsøger »offentligheden«, men ikke »den berørte offentlighed«. Hun har ingen ret til at deltage i beslutningsprocedurer på miljøområdet i henhold til Århuskonventionens artikel 6. Desuden tilhører hun åbenlyst heller ikke »den berørte offentlighed« efter national ret i medfør af artikel 9, stk. 2. Eftersom hun ikke har ret til at deltage i henhold til artikel 6, er medlemsstaten ikke forpligtet til at indrømme hende ret til domstolsprøvelse i henhold til artikel 9, stk. 2. Artikel 9, stk. 3, har ikke til formål at omfatte handlinger og undladelser, der allerede er omfattet af artikel 9, stk. 2. Der er således heller ikke nogen yderligere forpligtelser i henhold til artikel 9, stk. 3. Direktiv 2010/75 og 2011/92 ændrer intet i forhold til denne konklusion.

*a) »Offentlighedens« ret til domstolsprøvelse efter national ret*

96. Dette er dog reelt ikke afslutningen på den foreliggende sag. Jeg erindrer om, at »offentligheden« ifølge nederlandsk ret har ret til at deltage i beslutningsprocedurer i henhold til national ret i videre omfang end det, der følger af anvendelsesområdet for konventionens artikel 6, stk. 7, som fortolket ovenfor. I henhold til Wabos artikel 3:12, stk. 5, gælder retten til at deltage i beslutningsprocedurer for *enhver* uden sondring mellem »den berørte offentlighed« og »offentligheden«. Jeg forstår det således, at national ret giver alle fysiske og juridisk personer ret til at deltage i fuldt omfang i procedurer med inddragelse af offentligheden<sup>33</sup>.

33 – Som redegjort for i punkt 9 og 10 i dette forslag til afgørelse.

97. Dette åbner for et nyt lag af kompleksitet. Er Århuskonventionens artikel 9, stk. 2, artikel 11 i direktiv 2011/92, artikel 25 i direktiv 2010/75 eller i virkeligheden andre EU-retlige bestemmelser til hinder for, at »offentligheden« afskæres fra adgangen til at klage og domstolsprøvelse af lovligheden af afgørelser truffet i forbindelse med beslutningsproceduren fastsat i artikel 6 i situationer, hvor denne gruppe *efter national ret* udtrykkeligt er givet udvidede rettigheder til offentlig deltagelse.

98. I henhold til artikel 3, stk. 5, i Århuskonventionen kan de kontraherende parter indføre gunstigere bestemmelser i deres nationale lovgivning i forhold til konventionen, såsom en mere vidtgående ret til at deltage i beslutningsprocedurer i henhold til artikel 6. Muligheden for at fastsætte mere vidtgående rettigheder efter national ret afspejles ligeledes i en række specifikke bestemmelser i konventionen.

99. I lyset af fortolkningen af Århuskonventionens artikel 6 i foregående afsnit, hvorefter medlemsstaterne er forpligtede til at sikre fuld deltagelse ikke blot til »den berørte offentlighed«, men til »offentligheden« i bred forstand, synes Nederlandene at have fastsat en mere vidtgående ret til offentlig deltagelse, end hvad der kræves i henhold til konventionen. Den pågældende medlemsstat har imidlertid kun gjort dette i forhold til offentlig deltagelse i henhold til artikel 6, men ikke i forhold til eventuelle efterfølgende rettigheder, der giver adgang til klage og domstolsprøvelse i henhold til artikel 9, stk. 2.

#### *b) Mere vidtgående rettigheder og chartrets anvendelsesområde*

100. Hvorledes skal en sådan situation bedømmes efter EU-retten? I særdeleshed: Er sådanne »gunstigere« nationale bestemmelser omfattet af »EU-rettens anvendelsesområde« med henblik på chartrets anvendelse? Er det da afgørende, at der gives medlemmer af »offentligheden« i bred forstand adgang til domstolsprøvelse i henhold til chartrets artikel 47, stk. 1, for at give dem et retsmiddel, der giver en mere vidtgående ret til deltagelse i medfør af national ret, men inden for de EU-retlige retsakters anvendelsesområde?

101. Det er nødvendigt at opdele vurderingen i to faser for at besvare disse spørgsmål. Handler en medlemsstat, der på et bestemt punkt går ud over det nødvendige og udfører handlinger, der ikke udtrykkeligt er fastsat i EU-retten, for det første inden for EU-rettens anvendelsesområde og dermed »gennemfører EU-retten« i den i chartrets artikel 51, stk. 1, omhandlede forstand? Finder chartrets artikel 47, stk. 1, for det andet anvendelse, eftersom det er »rettigheder og friheder som sikret af EU-retten«, der er i spil?

102. For det første ville det være på linje med den faktisk relativt fremherskende tilgang til dette spørgsmål at fastslå, at »gunstigere« nationale bestemmelser er omfattet af chartrets anvendelsesområde i henhold til chartrets artikel 51, stk. 1. Selv om specifikke nationale bestemmelser (strengt taget) ikke vedtages på grundlag af en beføjelse i medfør af EU-retten, vil de falde ind under EU-rettens anvendelsesområde, hvis de gennemfører mere vidtgående og abstrakte EU-retlige bestemmelser<sup>34</sup>.

103. Samme konklusioner bør så meget desto mere drages vedrørende retsakter, hvor det tydeligt kan forudses, at medlemsstaterne har ret til at gå videre end det strengt nødvendige mindstekrav og reelt integrerer mere vidtgående rettigheder og adgang til deltagelse end fastsat inden for de overordnede rammer, såsom i Århuskonventionens artikel 3, stk. 5, artikel 9, stk. 2, og artikel 9, stk. 3.

34 – Jf. eksempelvis allerede i dom af 26.2.2013, Åkerberg Fransson (C-617/10, EU:C:2013:105), hvor de nationale regler om pålæggelse af tillægsafgift for den efterfølgende afgiftsperiode som sanktion for urigtige momsafgivelser i de forudgående afgiftsperioder således blev betragtet som »gennemførelse af EU-retten«, og især medlemsstaternes forpligtelse til at sikre »en korrekt opkrævning af afgiften og [...] at undgå svig«. Jf. f.eks. også dom af 21.12.2011, N.S. m.fl. (C-411/10 og C-493/10, EU:C:2011:865, præmis 64-69), eller af 13.6.2017, Florescu m.fl. (C-258/14, EU:C:2017:448, præmis 48).

104. Hvis dette rent faktisk er tilfældet, finder den ovenfor beskrevne logik<sup>35</sup> også anvendelse med hensyn til de rettigheder, der er sikret i Århuskonventionen: Når en rettighed anerkendes, selv hvis det ikke er i medfør af EU-retten, men af en medlemsstat inden for EU-rettens anvendelsesområde og på grundlag af en udtrykkelig beføjelse, skal der også være et retsmiddel til at afhjælpe manglende overholdelse af denne rettighed.

105. Dette må gælde a fortiori ved en så grundlæggende garanti som adgangen til effektive retsmidler og mulighed for domstolsprøvelse i henhold til chartrets artikel 47, stk. 1. Artikel 47, stk. 1, giver rent faktisk personer en rettighed, som de kan påberåbe sig<sup>36</sup>. Som det understreges i Domstolens nyere praksis, er chartrets artikel 47 ikke begrænset til blot at være udsmykning som toppen på kransekagen, men en levendegørelse af selve kernen i og er indbegrebet af et system, der er reguleret af retsstatsprincipper<sup>37</sup>.

106. I den nyligt afsagte dom i TSN og AKT-sagen fandt Domstolen (Store Afdeling) imidlertid, at en medlemsstat ikke gennemfører EU-retten som omhandlet i chartrets artikel 51, stk. 1, når den vedtager nationale bestemmelser, der falder inden for de beføjelser, som medlemsstaterne har bevaret i henhold til en EU-retlig bestemmelse, hvorefter et direktiv ikke påvirker medlemsstaternes ret til at indføre gunstigere bestemmelser<sup>38</sup>.

107. Det fremgår af den nævnte dom, at det, der har betydning, er en mikroanalyse af hver enkelt bestemmelse: »Når bestemmelserne i EU-retten på det pågældende område ikke regulerer et aspekt og ikke opstiller nogen specifik forpligtelse for medlemsstaterne i forhold til en given situation, falder den nationale lovgivning, som en medlemsstat opstiller hvad angår dette aspekt, imidlertid uden for chartrets anvendelsesområde, og den pågældende situation kan ikke bedømmes, henset til bestemmelserne i sidstnævnte [...]«<sup>39</sup>.

108. Jeg kan ikke fuldt ud tilslutte mig affattelsen af TSN og AKT-dommen, idet den medfører, at sager – i strid med Domstolens meget faste retspraksis – pludselig og lidt brat glider ind og ud af EU-rettens anvendelsesområde og dermed chartret vurderet på grundlag af hver enkelt bestemmelse i den afledte EU-ret<sup>40</sup>. Ud fra samme logik ville en række tidligere sager, hvor der ikke var en konkret bestemmelse i EU-retten til at regulere det pågældende specifikke område – om end sagerne alligevel blev anset for at henhøre under EU-rettens anvendelsesområde, og chartret dermed fandt anvendelse – pludselig falde uden for chartrets anvendelsesområde<sup>41</sup>. Denne tilgang adskiller sig ligeledes fra andre nyere strømninger i retspraksis, hvor chartret og dets garantier fortsat finder anvendelse, selv om det er blevet anerkendt, at der ikke er nogen konkret bestemmelse i den afledte EU-ret til at sikre en specifik ret, som ville være til hinder for den lovgivningsmæssige løsning, der er vedtaget på nationalt plan<sup>42</sup>.

35 – Jf. punkt 85 ovenfor i dette forslag til afgørelse og den deri nævnte retspraksis.

36 – Jf. f.eks. den seneste dom af 29.7.2019, Torubarov (C-556/17, EU:C:2019:626, præmis 56 og den deri nævnte retspraksis).

37 – Jf. f.eks. dom af 19.11.2019, A.K. m.fl. (Uafhængighed af disciplinærafdelingen ved den øverste domstol) (C-585/18, C-624/18 og C-625/18, EU:C:2019:982, præmis 120 og 167 og den deri nævnte retspraksis).

38 – Dom af 19.11.2019, (C-609/17 og C-610/17, EU:C:2019:981, navnlig præmis 49-51).

39 – Ibidem, præmis 53.

40 – Det hele på en temmelig kontrainuitiv måde: Jo mere konkret og specifik drøftelsen af sagens realitet bliver, desdo mere risikerer sagen pludselig at falde »uden for EU-rettens anvendelsesområde« i det hele taget, mens alle de relaterede strukturelle og abstrakte spørgsmål sandsynligvis fortsat er omfattet af anvendelsesområdet. Konkret er der sandsynlighed for, at det vil medføre, at hele behandlingen af sagens realitet forrykker sig i den fase, hvor der er jurisdiktion, hvorefter der efter en længere og omfattende bedømmelse af sagens realitet på det tidspunkt, hvor retten er nået frem til en begrundelse, pludselig opstår spørgsmål om manglende jurisdiktion/antagelighed.

41 – Inden for rammerne af hvilken brugen af abstrakte begreber som den »korrekte opkrævning af moms« eller »Unionens finansielle ressourcer« nærmest ville bringe ethvert spørgsmål vedrørende håndhævelsen af momsreglerne eller spørgsmål om sving med Unionens midler inden for EU-rettens anvendelsesområde. Selv om der ikke er tvivl om, at dette var den rette logik (og det rette abstraktionsniveau), faldt TSN og AKT-sagen også tydeligt inden for EU-rettens anvendelsesområde, eftersom »årlig betalt ferie« på dette abstraktionsniveau bestemt følger af både den primære EU-ret og den afledte EU-ret. Jf. mit forslag til afgørelse Ispas (C-298/16, EU:C:2017:650, punkt 26-56) for yderligere om rækkevidden af en sådan »gennemførelseslogik« for chartrets anvendelsesområde.

42 – Jf. f.eks. dom af 13.6.2019, Moro (C-646/17, EU:C:2019:489, præmis 66-74).

109. Jeg kan ikke desto mindre tilslutte mig den funktionelle logik i TSN og AKT-sagen. Domstolen nåede først frem til den udtalelse, der er beskrevet i punkt 107 i dette forslag til afgørelse, efter at have vurderet harmoniseringsniveauet på et givent område og arten af Unionens kompetence og frem for alt efter at have formuleret forbeholdet om, at »gunstigere foranstaltninger« på nationalt plan ikke må underminere indsatsen for sammenhæng i EU-retten inden for det pågældende område<sup>43</sup>.

110. Efter min opfattelse er det afgørende spørgsmål i en sådan sammenhæng ikke spørgsmålet om, hvorvidt chartret finder anvendelse (og anvendelsesområdet for EU-retten), men i stedet at fastlægge en *specifik rettighed*, som følger af EU-retten, og som derfor ville udløse den beskyttelse, der følger af chartrets artikel 47, stk. 1.

111. Det er for det andet grunden til, at selv om det måske ikke direkte kan forlanges, at ethvert element af »offentlighedens« deltagelse falder helt uden for EU-rettens anvendelsesområde, forholder det sig således, at »offentligheden« ikke efter EU-retten er sikret en ret til deltagelse, der kan håndhæves i medfør af chartrets artikel 47, stk. 1. EU-retten er således netop ikke til hinder for, at personer, der tilhører »offentligheden«, men som ikke tilhører »den berørte offentlighed«, afskæres fra adgangen til klage og domstolsprøvelse. Dette er dog ikke grunden til, at chartret eller EU-retten *ikke finder anvendelse* i den foreliggende sag, men i stedet, at EU-retten ikke i første omgang har givet »offentligheden« en sådan ret til at deltage. Hvis EU-retten *ikke* har givet *rettigheder* eller frihedsrettigheder, findes der ingen tilsvarende adgang til domstolsprøvelse i henhold til chartrets artikel 47, stk. 1, hvormed en ikke-eksisterende rettighed kan håndhæves.

112. Jeg har således allerede foreslået, at hovedanalysen i sådanne sager ikke nødvendigvis vedrører chartrets *anvendelsesområde*, men i stedet skal fastlægge *en rettighed*, der følger af en *specifik* EU-retlig *bestemmelse*<sup>44</sup>. I mangel af en sådan specifik rettighed vil EU-retten, selv i et tilfælde, der ved en mere traditionel og generøs udlægning af EU-rettens anvendelsesområde befinder sig inden for anvendelsesområdet, kun have meget lidt eller slet intet at sige om spørgsmålet, fordi de lovgivningsmæssige rum på dette område med delt kompetence er overladt til medlemsstaterne. Resultatet i en sådan situation er ikke, at Domstolen pludselig mister kompetence, men at EU-retten ikke er til hinder for national ret i det pågældende tilfælde.

113. Samlet set er det svar, som jeg foreslår at give på spørgsmålet, om det er foreneligt at afskære den del af »offentligheden«, der ikke er »den berørte offentlighed«, fra adgang til klage og domstolsprøvelse i en situation, hvor de pågældende medlemmer af offentlighed har fået *ret til deltagelse* efter *national ret*, som følger.

114. For det første er det kun »den berørte offentlighed«, der er sikret retten til fuld deltagelse i henhold til Århuskonventionens artikel 6. »Offentligheden« er ikke sikret en sådan rettighed i henhold til denne bestemmelse og a fortiori heller ikke i henhold til en anden EU-retlig bestemmelse, herunder direktiv 2011/92 og 2010/75.

115. For det andet gælder, at selv om en sådan situation ikke faldt uden for EU-rettens anvendelsesområde og dermed heller ikke chartrets anvendelsesområde, forholder det sig således, at der i en sådan situation ikke gennem EU-retten ville være fastsat og sikret nogen rettighed. Håndhævelse af de rettigheder, der er fastsat efter national ret, falder således ind under de (grundlæggende) nationale rettigheder. EU-retten er ikke til hinder for en sådan udelukkelse, da den ikke kræver en udvidelse til »offentligheden« i bred forstand i første omgang. I sådanne situationer er det op til den nationale ret at yde beskyttelse af rettigheder, der er givet på nationalt plan.

43 – Dom af 19.11.2019, (C-609/17 og C-610/17, EU:C:2019:981, præmis 47-51).

44 – Jf. mit forslag til afgørelse El Hassani (C-403/16, EU:C:2017:659, punkt 74-83) og hvad angår niveauet for analysen af den pågældende rettighed mit forslag til afgørelse Dzivev (C-310/16, EU:C:2018:623, punkt 70-80).

116. En sidste bemærkning er påkrævet. Et sådant resultat er ikke blot foreneligt med logikken i Den Europæiske Unions komplekse retsorden og system med flere instanser til at beskytte grundlæggende rettigheder, men også med Århuskonventionens overordnede mål. Man kan tilskynde til og fremme offentlig deltagelse på miljøområdet på forskellige måder. En måde kan måske også være at have en bestemt ordning for offentlig deltagelse »i forskellige hastigheder« for at fremme større deltagelse end den krævede deltagelse i henhold til Århuskonventionen i første fase, men ikke nødvendigvis i efterfølgende faser.

117. Hvis man i en sådan situation står fast på relativt kategoriske krav om »alt eller intet«, således at hvis der føjes noget til i en fase<sup>45</sup>, skal alt andet også gives, ville det i sidste ende være kontraproduktivt ud fra formålene med Århuskonventionen. En god handling går nemlig ikke ustraffet hen. Al hånd til side er det temmelig sandsynligt, at hvis det hævdes, at der er et sådant valg om »alt eller intet« i forhold til fakultative muligheder for at føje noget til, ville den naturlige reaktion fra en række medlemsstater sandsynligvis være et ønske om ikke at ville føje »yderligere muligheder« til. Dette er imidlertid næppe det resultat af en fornuftig fortolkning af anvendelsesområdet for forpligtelser (der kan håndhæves ved domstolene) i henhold til en retsakt, der har til formål at fremme offentlig deltagelse i beslutningsprocedurer på miljøområdet, man stræbte efter at opnå.

### *c) Konklusion*

118. I lyset af det ovenstående foreslår jeg, at Århuskonventionens artikel 6, artikel 6 i direktiv 2011/92 og artikel 24 i direktiv 2010/75 skal fortolkes således, at de alene giver »den berørte offentlighed« i den i disse retsakter omhandlede forstand ret til fuld deltagelse, men ikke »offentligheden« i bred forstand.

119. Hverken Århuskonventionens artikel 9, stk. 2, artikel 11 i direktiv 2011/92 eller artikel 25 i direktiv 2010/75 – og for den sags skyld ej heller chartrets artikel 47 – er til hinder for, at »offentligheden«, der ikke tilhører »den berørte offentlighed«, afskæres fra muligheden for domstolsprøvelse.

### **C. Betingelsen om forudgående deltagelse**

120. Med det tredje til det sjette spørgsmål, som skal behandles samlet, ønsker den forelæggende ret oplyst, om Århuskonventionens artikel 9, stk. 2, artikel 11 i direktiv 2011/92 eller artikel 25 i direktiv 2010/75 er til hinder for en betingelse i national ret som den Awb's artikel 6:13 fastsatte betingelse, der gør adgang til klage og domstolsprøvelse for »den berørte offentlighed« betinget af forudgående fremsættelse af bemærkninger inden for rammerne af en procedure med inddragelse af offentligheden, medmindre den manglende deltagelse kan anses for begrundet. Såfremt Domstolen besvarer dette spørgsmål benægtende, ønsker den forelæggende ret endvidere oplyst, om de samme bestemmelser er til hinder for en bestemmelse i national ret, hvorefter den nationale ret kun kan antage de dele af en sag anlagt af medlemmer af »den berørte offentlighed« til realitetsbehandling, der allerede er fremsat indsigelser mod i forberedelsesfasen. Endelig ønsker den forelæggende ret med det sjette spørgsmål oplyst, om spørgsmålene skal besvares anderledes i forhold til »offentligheden«.

121. Af de grunde, som jeg vil redegøre for i dette afsnit, er jeg af den opfattelse, at betingelsen om forudgående deltagelse i den administrative procedure netop er uforenelig med den adgang til klage og domstolsprøvelse, som Århuskonventionens artikel 9, stk. 2, direkte giver »den berørte offentlighed«. Ved at følge logikken og den fremgangsmåde, der er foreslået i det foregående afsnit, er dette imidlertid ikke tilfældet for »offentligheden« i bred forstand.

45 – Om end begrundelserne for at føje noget til i denne specifikke fase giver god mening i lovgivningsmæssig forstand som også redegjort for i punkt 11 i dette forslag til afgørelse.

### 1. Betingelse om forudgående deltagelse af »den berørte offentlighed«

122. Det er ikke særligt overraskende, at ordlyden af artikel 9, stk. 2, ikke indeholder en betingelse om forudgående deltagelse. Jeg mener i lighed med den forelæggende ret og den nederlandske regering, at der må sondres mellem de spørgsmål, der er forelagt Domstolen, og den situation, der er omhandlet i konventionens artikel 9, stk. 2, tredje afsnit. Denne bestemmelse vedrører udtømmning af *mulighederne for administrativ prøvelse* før domstolsprøvelse, såfremt der er et sådant krav efter national ret. Denne bestemmelse vedrører dog klart *administrativ* prøvelse, der typisk er en administrativ afgørelse i anden instans. Den vedrører ikke adgangen til domstolsprøvelse<sup>46</sup>.

123. Dernæst har den nederlandske regering understreget, at artikel 9, stk. 2, pålægger den enkelte medlemsstat at sikre, at medlemmer af den berørte offentlighed har adgang til klage og domstolsprøvelse »inden for rammerne af dens nationale lovgivning«. Den nederlandske regering har under henvisning til rammerne for den nationale lovgivning argumenteret for, at det er overladt til medlemsstaternes skøn at fastsætte betingelser for søgsmålskompetence, som det f.eks. er tilfældet i hovedsagen.

124. Jeg deler generelt denne opfattelse, om end jeg har et enkelt større forbehold: Det tilkommer naturligvis medlemsstaterne at fastsætte detaljerede betingelser for søgsmålskompetencen uden dog at gribe ind i de rettigheder, der allerede er fastsat i artikel 9, stk. 2.

125. I mangel af EU-retlige regler på området har medlemsstaterne processuel autonomi til at fastsætte processuelle regler for de søgsmål, der er nævnt i artikel 9, stk. 2<sup>47</sup>. Når de udøver denne processuelle autonomi, er medlemsstaternes skønsbeføjelser dog ikke kun underlagt en (traditionel) betingelse om overholdelse af ækvivalensprincippet og effektivitetsprincippet. I den specifikke sammenhæng, som Århuskonventionen indgår i, er autonomien yderligere begrænset af formålet med artikel 9, stk. 2, om at give »den berørte offentlighed« vid adgang til klage og domstolsprøvelse inden for konventionens anvendelsesområde<sup>48</sup>.

126. Kommissionen er af den opfattelse, at artikel 9, stk. 2, er til hinder for en betingelse om forudgående deltagelse. Kommissionen støtter sin fortolkning på formålet med artikel 9, stk. 2, som fortolket i sagen Kommissionen mod Tyskland<sup>49</sup> og i sagen Djurgården-Lilla Värtans Miljöskyddsförening (herefter »Djurgården-dommen«)<sup>50</sup>. Den nederlandske regering og Irland har derimod ud fra denne retspraksis draget den modsatte konklusion og har i denne forbindelse påberåbt sig dommen i sagen Protect Natur-, Arten- und Landschaftsschutz Umweltorganisation (herefter »Protect Natur-dommen«)<sup>51</sup>. Det er derfor nødvendigt at indlede behandlingen af sagen med en detaljeret analyse af denne retspraksis.

46 – I visse tilfælde og navnlig ved hybride retsinstanser er det muligt at overveje, hvorvidt denne prøvelse stadig er »administrativ«, eller den allerede er en »domstolsprøvelse«. Dette er dog tydeligvis ikke tilfældet i den foreliggende sag.

47 – Jf. dom af 27.6.2013, Agrokonstulding-04 (C-93/12, EU:C:2013:432, præmis 35), og af 18.10.2011, Boxus m.fl. (C-128/09 – C-131/09, C-134/09 og C-135/09, EU:C:2011:667, præmis 52).

48 – Dom af 8.11.2016, Lesoochranárske zoskupenie VLK (C-243/15, EU:C:2016:838, præmis 58), og af 16.4.2015, Gruber (C-570/13, EU:C:2015:231, præmis 39).

49 – Dom af 15.10.2015 (C-137/14, EU:C:2015:683).

50 – Dom af 15.10.2009 (C-263/08, EU:C:2009:631).

51 – Dom af 20.12.2017 (C-664/15, EU:C:2017:987).

a) *Djurgården-dommen, dommen i sagen Kommissionen mod Tyskland og Protect Natur-dommen*

127. I Djurgården-sagen blev der ansøgt om tilladelse til et projekt, der kunne få væsentlig indvirkning på miljøet. Ifølge svensk ret blev sager i forbindelse med procedurer med inddragelse af offentligheden behandlet ved en særlig miljødomstol. I lyset af dette spurgte Högsta domstolen (øverste domstol, Sverige) Domstolen, om retten til at få prøvet en afgørelse i henhold til artikel 11 i direktiv 2011/92 kunne anses for at være udtømt allerede i forbindelse med behandlingen af den sag, hvori afgørelsen blev truffet, eftersom det var en domstol, der havde ansvar for sagsbehandlingen, eller om »den berørte offentlighed« stadig havde ret til at få prøvet afgørelsen ved en domstol.

128. Domstolen svarede, at den berørte offentlighed skal have adgang til prøvelse, uanset hvilken rolle den måtte have spillet i forbindelse med ansøgningsprocessen ved at deltage i behandlingen af sagen ved denne instans og ved at give udtryk for deres synspunkter<sup>52</sup>. Domstolen fremsatte to begrundelser for den konklusion: For det første er søgsmålsretten som omhandlet i artikel 11 i direktiv 2011/92 uafhængig af, om den myndighed, der har truffet den omtvistede afgørelse eller retsakt, er et forvaltningsorgan eller en retsinstans. For det andet er deltagelse i beslutningsprocedurer på miljøområdet på de betingelser, der er fastsat i direktiv 2011/92, »forskellig fra og har et andet formål end iværksættelse af søgsmål, idet sidstnævnte i givet fald kan benyttes til prøvelse af den afgørelse, som denne procedure munder ud i. Denne deltagelse er følgelig uden betydning for betingelserne for udøvelse af søgsmålsretten«<sup>53</sup>.

129. Dommen i sagen Kommissionen mod Tyskland vedrørte bl.a. en processuel regel i tysk ret, som begrænsede de anbringender, der kunne påberåbes til støtte for en klage over en administrativ afgørelse, der var omfattet af anvendelsesområdet for artikel 11 i direktiv 2011/92 og artikel 25 i direktiv 2010/75, til indsigelser, der *allerede* var rejst under den administrative procedure<sup>54</sup>.

130. Domstolen fandt, at denne regel var i strid med artikel 11 i direktiv 2011/92 og artikel 25 i direktiv 2010/75. Domstolen understregede, at disse bestemmelser ikke fastsætter nogen begrænsning af de anbringender, der kan påberåbes til støtte for en klage i henhold til bestemmelserne, og erindrede om, at bestemmelserne har til formål at sikre vid adgang til klage og domstolsprøvelse på miljøbeskyttelsesområdet<sup>55</sup>. Med hensyn til de omhandlede nationale bestemmelser bemærkede Domstolen, at bestemmelserne fastsatte specifikke betingelser om en begrænsning af adgangen til domstolsprøvelse, som ikke følger af hverken artikel 11 i direktiv 2011/92 eller artikel 25 i direktiv 2010/75<sup>56</sup>.

131. Som svar på et argument fremført af den tyske og den østrigske regering tilføjede Domstolen, at en sådan restriktion ikke kunne begrundes med henvisning til effektiviteten af de administrative procedurer. Den tyske og den østrigske regering havde i det væsentlige argumenteret for, at det i henhold til artikel 11 i direktiv 2011/92 og artikel 25 i direktiv 2010/75 faldt ind under medlemsstaternes processuelle autonomi at fastsætte detaljerede processuelle regler for de søgsmål, der er nævnt i de pågældende bestemmelser<sup>57</sup>.

132. Domstolen forkastede ikke desto mindre argumenterne med den begrundelse, »at selv om det er korrekt, at den omstændighed, at et anbringende fremføres for første gang inden for rammerne af et søgsmål, i visse tilfælde kan hindre den korrekte afvikling af den administrative procedure, består selve det mål, der forfølges med artikel 11 i direktiv 2011/92 og med artikel 25 i direktiv 2010/75, ikke blot i at sikre den retsundergivne den videst mulige adgang til domstolsprøvelse, men ligeledes i at

52 – Dom af 15.10.2009 (C-263/08, EU:C:2009:631, præmis 39).

53 – Ibidem, præmis 38.

54 – Dom af 15.10.2015 (C-137/14, EU:C:2015:683).

55 – Ibidem, præmis 76 og 77.

56 – Ibidem, præmis 78.

57 – Ibidem, præmis 71-74.

muliggøre, at denne prøvelse vedrører den materielle og processuelle lovlighed af den anfægtede afgørelse i dens helhed<sup>58</sup>. Domstolen tilføjede, at den nationale lovgiver ikke desto kan mindre fastsætte specifikke processuelle regler, såsom en regel om, at et argument, der er et udtryk for misbrug eller ond tro, ikke kan antages til realitetsbehandling, hvilke regler udgør passende mekanismer for at sikre søgsmålets effektivitet<sup>59</sup>.

133. Endelig vedrørte *Protect Natur*-sagen<sup>60</sup> en østrigsk retsregel, der fastsatte en betingelse om forudgående deltagelse. Den pågældende processuelle regel pålagde miljøbeskyttelsesorganisationer en tidsfrist, hvorefter miljøbeskyttelsesorganisationerne mistede deres status som part i den administrative procedure og derfor ikke kunne anlægge sag, såfremt de ønskede at klage over en afgørelse, der var truffet i forbindelse med denne procedure, hvis de ikke havde fremsat indsigelser inden for de tidsfrister, der var fastsat i forbindelse med den administrative procedure. Det skal imidlertid bemærkes, at sagen nærmere bestemt rejste spørgsmålet om, hvorvidt denne regel var forenelig med Århuskonventionens artikel 9, stk. 3, i forbindelse med offentlige procedurer i medfør af direktiv 2000/60/EF<sup>61</sup>, men ikke med Århuskonventionens artikel 9, stk. 2, og offentlige procedurer i medfør af konventions artikel 6.

134. Domstolen fandt, at det faldt ind under medlemsstaternes processuelle autonomi at fastsætte den pågældende nationale regel. Domstolen begrundede sin konklusion med henvisning til ordlyden af artikel 9, stk. 3, hvori det udtrykkeligt er fastsat, at der kan fastsættes »kriterier« efter national ret for den ret til domstolsprøvelse, der er bestemmelsens genstand. Ifølge Domstolen fulgte det heraf, at medlemsstaterne principielt inden for rammerne af den skønsmargen, de har i denne sammenhæng, kan fastsætte processuelle regler med betingelser, der skal være opfyldt for at have ret til adgang til domstolsprøvelse<sup>62</sup>. Foreneligheden med en sådan regel afhænger derfor af, om den overholder bestemmelsen i chartrets artikel 47 om adgang til effektive retsmidler, som modsvarer effektivitetsprincippet, samt betingelserne for at begrænse denne rettighed, der er fastsat i chartrets artikel 52, stk. 1<sup>63</sup>.

135. I lighed med det af Kommissionen og den forelæggende ret anførte er jeg ikke af den opfattelse, at Domstolens konklusion i *Protect Natur*-dommen finder anvendelse i sammenhæng med Århuskonventionens artikel 9, stk. 2. Artikel 9, stk. 3, adskiller sig på flere punkter fra artikel 9, stk. 2. Artikel 9, stk. 3, har et bredere anvendelsesområde *ratione personae* og omfatter flere typer af retsakter og beslutninger end artikel 9, stk. 2. Det vigtigste er dog, at artikel 9, stk. 3, giver parterne større fleksibilitet med hensyn til betingelserne for søgsmålskompetence, idet bestemmelsen udtrykkeligt giver parterne mulighed for at fastsætte »kriterier« i national ret. Dette sidste punkt var netop grundlaget for Domstolens vurdering.

136. I forhold til de to andre domme, *Djurgården*-dommen og dommen i sagen *Kommissionen mod Tyskland*, mener jeg heller ikke, at denne retspraksis giver noget konkret svar på den problematik, der er rejst i den foreliggende sag. Jeg er dog nødt til at acceptere, at den overordnede linje i retspraksis på dette område er ret tydelig. Jeg udleder tre konklusioner af retspraksis, som er relevante for netop den foreliggende sag.

58 – *Ibidem*, præmis 80.

59 – *Ibidem*, præmis 81.

60 – Dom af 20.12.2017 (C-664/15, EU:C:2017:987).

61 – Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 23.10.2000 om fastlæggelse af en ramme for Fællesskabets vandpolitiske foranstaltninger (EFT 2000, L 327, s. 1).

62 – Dom af 20.12.2017, *Protect Nature* (C-664/15, EU:C:2017:987, præmis 86).

63 – *Ibidem*, præmis 87 og 90.

137. For det første er den administrative beslutningsprocedure på miljøområdet og en (eventuel) efterfølgende domstolsprøvelse efter Domstolens opfattelse to adskilte processer. Begge processer har ganske vist samme genstand, men de skal holdes adskilt. For det andet giver artikel 9, stk. 2, den berørte offentlighed en selvstændig, uafhængig mulighed for domstolsprøvelse på miljøområdet. Domstolen har anerkendt, at der er en vis forbindelse med beslutningsproceduren for offentlig deltagelse, men ikke en forudsætning. For det tredje kan de nationale betingelser, der med rimelighed kan fastsættes ved gennemførelsen af artikel 9, stk. 2, og ved fastsættelsen af kriterierne for domstolsprøvelse, ikke berøve selve adgangen til klage og domstolsprøvelse dens indhold.

*b) Betingelsen om forudgående deltagelse og begrundelse for manglende deltagelse: Hvad er reglen, og hvad er undtagelsen?*

138. Efter min opfattelse er betingelsen i nederlandsk ret om, at det er en forudsætning for søgsmålskompetence i henhold til artikel 9, stk. 2, at »den berørte offentlighed« også har deltaget i proceduren med inddragelse af offentligheden i henhold til artikel 6, ikke forenelig med den førstnævnte bestemmelse. En sådan national regel indfører kort sagt en yderligere betingelse for søgsmålskompetence, som hverken fremgår af ordlyden af eller er forenelig med ånden i artikel 9, stk. 2.

139. Mens jeg fuldt ud anerkender medlemsstaternes beføjelse til at fastlægge de nærmere regler, der konkretiserer kriterierne for anvendelse af artikel 9, stk. 2, er der kriterier, og så er der kriterier. Kriteriet om forudgående deltagelse er selve kernen i, hvad det er hensigten, der skal sikres selvstændigt og direkte i henhold til artikel 9, stk. 2: Hvis en person tilhører »den berørte offentlighed« og har »tilstrækkelig interesse i, eller, alternativt, [...] hævder, at en rettighed er krænket«, bør der være mulighed for domstolsprøvelse. Derimod er betingelsen »når denne person har deltaget i den forudgående beslutningsproces med offentlige deltagelse« ikke en betingelse, der efter sin art med rimelighed kan falde ind under Århuskonventionens artikel 9, stk. 2, litra a) eller b). I praksis ville det rent faktisk svare til, at der blev indsat et nyt litra c) i denne bestemmelse.

140. En sådan betingelse stemmer netop ikke overens med de konklusioner fra retspraksis, der er beskrevet i foregående afsnit. Ved at indføre en sådan regel bliver den administrative og den retslige fase reelt en samlet pakke, hvor adgangen til den anden fase er betinget af deltagelsen i den første. Desuden er kriteriernes art og virkning ikke blot en konkretisering af processen i henhold til artikel 9, stk. 2, men snarere et udtryk for, at man begynder at skære i det, der er selvstændigt sikret i medfør af artikel 9, stk. 2.

141. Denne konklusion fremhæves navnlig i betragtning af de praktiske konsekvenser, som anvendelsen af en sådan regel sandsynligvis ville have på to typer af »den berørte offentlighed«: på den ene side ikke-statslige organisationer og på den anden side andre personer, navnlig fysiske personer.

142. På den ene side følger det i forhold til ikke-statslige organisationer af artikel 9, stk. 2, at enhver ikke-statslig organisation, der overholder kravene i artikel 2, stk. 5, og dermed kravene for at blive anerkendt i henhold til national ret som en ikke-statslig organisation, der fremmer miljøbeskyttelse, og som derfor tilhører »den berørte offentlighed«, anses for at opfylde betingelsen om, at man skal have tilstrækkelig interesse eller hævde, at en rettighed er krænket. Ikke-statslige organisationer får således automatisk søgsmålskompetence i henhold til artikel 9, stk. 2, når de opfylder betingelsen om at tilhøre

»den berørte offentlighed«<sup>64</sup>. Denne betragtning understøttes yderligere af Domstolens konklusion om, at den tilsvarende bestemmelse i artikel 11, stk. 2, tredje afsnit, i direktiv 2011/92 har direkte virkning i forhold til ikke-statslige organisationer, der tilhører »den berørte offentlighed«, hvilket indebærer, at denne bestemmelse fastsætter en præcis regel, som ikke er underlagt andre betingelser<sup>65</sup>.

143. Under henvisning til det ovenstående og formålet med at sikre en vid klageadgang ville en betingelse om forudgående deltagelse i forberedelsesfasen underminere den automatiske søgsmålskompetence, som artikel 9, stk. 2, giver ikke-statslige organisationer, der tilhører »den berørte offentlighed«. En sådan betingelse ville i praksis kræves, at alle ikke-statslige organisationer skal deltage i alle offentlige beslutningsprocedurer som omhandlet i Århuskonventionens artikel 6 i Nederlandene for at sikre deres ret til efterfølgende at få prøvet afgørelser truffet i forbindelse med en sådan beslutningsproces ved domstolene. Betingelsen om forudgående deltagelse er således i strid med selve formålet med at give ikke-statslige organisationer, der tilhører »den berørte offentlighed«, søgsmålskompetence som særligt privilegerede<sup>66</sup>.

144. På den anden side giver det anledning til lignende spørgsmål i forhold til andre medlemmer af »den berørte offentlighed«, om end af en lidt anden årsag. For denne gruppe overlader artikel 9, stk. 2, netop medlemsstaterne et betydeligt skøn med henblik på vurderingen af, hvad der udgør en tilstrækkelig interesse eller krænkelse af en rettighed<sup>67</sup>. Selv for denne kategori af personer får betingelsen om forudgående deltagelse imidlertid en virkning, der rækker videre, end hvad der med rimelighed kan være en følge af den nationale gennemførelse af disse begreber.

145. Det kan f.eks. være en fysisk person, der ejer et hus ved siden af den grund, hvor den påtænkte svinestald skal opføres. Det er rimeligt at antage, at en sådan person ved en national gennemførelse med henvisning til »tilstrækkelig interesse« eller »krænkelse af rettighed« vil blive anset for at være berørt af den påtænkte miljøaktivitet og bør have adgang til domstolsprøvelse, hvis vedkommende ønsker at anfægte tilladelsen i henhold til artikel 9, stk. 2. For at kunne det, skal vedkommende så altid deltage i procedurer med inddragelse af offentligheden? Også hvis vedkommende ikke havde nogen grund hertil, fordi vedkommende ikke havde problemer med den oprindeligt påtænkte aktivitet? Eller hvad nu hvis vedkommende ikke fremsatte bemærkninger, fordi den pågældendes synspunkter allerede var blevet fremført af andre deltagere i beslutningsproceduren? Hvad hvis dele af »den berørte offentlighed« først fik kendskab til udkastet til afgørelse efter udløbet af fristen for fremsættelse af bemærkninger?

146. Skal alle øvrige medlemmer af »den berørte offentlighed« i lighed med ikke-statslige organisationer være forpligtet til formelt at registrere sig eller endog deltage i proceduren med inddragelse af offentligheden, selv om de i denne fase ikke mener, at de har noget nyttigt at sige? Skal de kort sagt tvinges til dette som en sikkerhedsforanstaltning, så de ikke mister deres mulighed for domstolsprøvelse, selv om dette er en selvstændig ret, der er givet i henhold til Århuskonventionens artikel 9, stk. 2<sup>68</sup>?

64 – Jf. tilsvarende generaladvokat Sharpstons forslag til afgørelse Djurgården-Lilla Värtans Miljöskyddsförening (C-263/08, EU:C:2009:421, punkt 44-42 og 57) og vejledningen, s. 195.

65 – Dom af 12.5.2011, Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland, Landesverband Nordrhein-Westfalen (C-115/09, EU:C:2011:289, præmis 55-57).

66 – Jf. tilsvarende komitéens konklusioner og anbefalinger af 29.6.2012, Den Tjekkiske Republik (ACCC/C/2010/50, punkt 78).

67 – Dom af 16.4.2015, Gruber (C-570/13, EU:C:2015:231, præmis 38).

68 – Se også vejledningen, s. 195, hvoraf fremgår, at det vedrørende andre medlemmer af »den berørte offentlighed« end ikke-statslige organisationer »meget vel kan være for restriktivt til at kræve, at kun personer, der deltager i beslutningsproceduren, skal have adgang i henhold til [artikel 9, stk. 2]«.

147. I denne henseende har den forelæggende ret henvist til de undtagelser fra pligten til forudgående deltagelse, der er fastsat i nederlandsk ret, og den nederlandske regering har uddybet dette under retsmødet: Betingelsen om forudgående deltagelse finder ikke anvendelse, hvis det kan anses for begrundet, at den »berørte offentlighed« ikke har fremsat bemærkninger<sup>69</sup>.

148. Eksistensen af disse undtagelser afbøder helt sikkert problemet. Dette løser dog ikke reelt det strukturelle problem om den mulighed for domstolsprøvelse på miljøområdet, der er indrømmet som en ret i henhold til Århuskonventionens artikel 9, stk. 2, når den gøres til genstand for en betingelse, der er af en sådan art, at den går videre end gennemførelsen af bestemmelsen i sig selv. Desuden tilføjer det et lag karakteriseret af skøn og (u)forudsigelighed: I hvilke sager er det sandsynligt, at der vil blive indrømmet en undtagelse? I retsmødet bekræftede den nederlandske regering, at afgørelsen af, om »manglende deltagelse kan anses for begrundet«, i situationer, hvor der er tale om en procedure med inddragelse af offentligheden, helt afhænger af retspraksis (der i sagens natur er kasuistisk ret), og at regeringen selv kun kan give få illustrative eksempler på, hvornår denne undtagelse kan forventes af finde anvendelse.

149. Alt dette fremhæver blot vanskelighederne i den foreliggende situation og konsekvenserne af reglen om forudgående deltagelse: Det ændrer ganske enkelt den logik, som artikel 9, stk. 2, bygger på. Som Domstolen allerede har fastslået, er reglen for dem, der opfylder kriterierne i denne bestemmelse, at de har adgang, og at der med rimelighed kan gøres undtagelser<sup>70</sup>. Efter nederlandsk ret er reglen, at der ikke er adgang for dem, der ikke har deltaget i proceduren med inddragelse af offentligheden, selv hvis de opfylder alle kriterierne i artikel 9, stk. 2, for at være omfattet af en undtagelse. Medmindre undtagelserne bliver opfattet så bredt i praksis, at de i realiteten vender reglen om<sup>71</sup>, er strukturen derfor uforenelig med Århuskonventionens artikel 9, stk. 2.

150. Jeg konkluderer derfor, at Århuskonventionens artikel 9, stk. 2, artikel 11 i direktiv 2011/92 og artikel 25 i direktiv 2010/75 er til hinder for en betingelse om, at »den berørte offentlighed« på forhånd skal deltage i en procedure med inddragelse af offentligheden for at få adgang til domstolsprøvelse som omhandlet i disse retsakter.

151. I lyset af denne konklusion er der ikke noget behov for at foretage en særskilt vurdering af det fjerde spørgsmål forelagt af den nationale domstol. Eftersom ingen af de fire sagsøgere fremsatte indsigelser i proceduren med inddragelse af offentligheden, er det desuden under alle omstændigheder ret utydeligt, hvordan de pr. definition kunne blive påvirket af en national regel om, at en nationale domstol kan antage alene *de dele* af en sag til realitetsbehandling, *som vedrører en beslutning*, der blev fremsat indsigelser mod under forberedelsesfasen. Denne dimension af det fjerde spørgsmål forekommer derfor fuldstændig hypotetisk i sammenhæng med den foreliggende sag.

152. Endelig finder den samme logik som beskrevet i den tidligere foreslåede besvarelse af den forelæggende rets andet spørgsmål anvendelse på det sjette spørgsmål. Rettighederne for »offentligheden« i bred forstand, der ikke udgør en del af »den berørte offentlighed« som omhandlet i artikel 9, stk. 2, falder ind under national ret. EU-retten er således ikke til hinder for betingelsen om forudgående deltagelse, der følger af national ret og alene finder anvendelse på »offentligheden«.

69 – Redegjort for i ovenstående punkt 18 i dette forslag til afgørelse.

70 – Jf. især dom af 15.10.2015, Kommissionen mod Tyskland (C-137/14, EU:C:2015:683, præmis 80-81), behandlet ovenfor i punkt 129-132.

71 – Jeg accepterer uden tvivl, at nogle af de undtagelser, som den nederlandske regering har redegjort for under retsmødet, går temmelig langt. Hvis dette netop var tilfældet i domstolspraksis, og spørgsmålet om forudsigelighed blev tilsidesat, hvilken betydning har det så overhovedet at have reglen?

## V. Forslag til afgørelse

153. Jeg foreslår Domstolen at besvare de af Rechtbank Limburg (retten i første instans i Limburg, Nederlandene) forelagte præjudicielle spørgsmål således:

- »1) Artikel 6 i konventionen om adgang til oplysninger, offentlig deltagelse i beslutningsprocedurer samt adgang til klage og domstolsprøvelse på miljøområdet, der blev undertegnet i Århus den 25. juni 1998 og godkendt på Det Europæiske Fællesskabs vegne ved Rådets afgørelse 2005/370/EF af 17. februar 2005 (»Århuskonventionen«), artikel 6 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2011/92/EU af 13. december 2011 om vurdering af visse offentlige og private projekters indvirkning på miljøet, som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/52/EU af 16. april 2014 om ændring af direktiv 2011/92/EU, og artikel 24 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2010/75/EU af 24. november 2010 om industrielle emissioner (integreret forebyggelse og bekæmpelse af forurening) giver kun »den berørte offentlighed« ret til fuld deltagelse i den i disse retsakter omhandlede forstand, men ikke »offentligheden« i bred forstand.
- 2) Hverken Århuskonventionens artikel 9, stk. 2, artikel 11 i direktiv 2011/92 eller artikel 25 i direktiv 2010/75, og heller artikel 47 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder, er til hinder for, at »offentligheden«, der ikke tilhører »den berørte offentlighed« som omhandlet i disse retsakter, afskæres fra muligheden for domstolsprøvelse.
- 3) Århuskonventionens artikel 9, stk. 2, artikel 11 i direktiv 2011/92, som ændret ved direktiv 2014/52, og artikel 25 i direktiv 2010/75 er til hinder for en betingelse i national ret, hvorefter retten til adgang til klage og domstolsprøvelse for »den berørte offentlighed« som omhandlet i disse retsakter er betinget af forudgående deltagelse i beslutningsprocedurer i henhold til Århuskonventionens artikel 6, artikel 6 i direktiv 2011/92 og artikel 24 i direktiv 2010/75.«