



Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
NILO JÄÄSKINEN
föredraget den 8 maj 2014¹

Förenade målen C-401/12 P, C-402/12 P och C-403/12 P

**Europeiska unionens råd
Europaparlamentet
Europeiska kommissionen
mot
Vereniging Milieudefensie och**

Stichting Stop Luchtverontreiniging Utrecht

”Överklagande — Artikel 9.3 i Århuskonventionen — Artikel 2.1 g och artikel 10 i förordning (EG) nr 1367/2006 — Begäran om intern omprövning — Avvisning — Invändning om rättsstridighet — Prövning av giltigheten av unionens sekundärrätt i förhållande till ett internationellt avtal — Rättspraxis enligt domarna i målen Fediol mot kommissionen och Nakajima mot rådet — Villkor för direkt återopande av konventionsnormer”

Innehållsförteckning

I – Inledning	2
II – Bakgrund till tvisten och den överklagade domen	4
III – Parternas yrkanden och förfarandet vid domstolen	5
IV – Grunden för prövning av sekundärrättsliga normers lagenlighet i förhållande till folkrättsliga konventioner (första grunden i överklagandet)	6
A – Parternas argument	6
B – Folkrättens verkningar i unionsrätten	7
C – Den överklagade domen	12
V – En alternativ lösning angående prövningen av lagenligheten – Det berättigade i att återförvisa målet till tribunalen	13

¹ – Originalspråk: franska.

A –	Möjligheten att direkt åberopa konventionsnormer vid prövningen av den sekundära unionsrättens lagenlighet	13
1.	Den direkta effekten som bakgrund till prövningen av lagenligheten	13
2.	Anpassning av de villkor som krävs för att ett direkt åberopande ska vara möjligt	16
B –	Artikel 9.3 i Århuskonventionen som referensnorm vid prövningen av lagenligheten	18
VI –	Alternativ bedömning avseende prövningen av lagenligheten	20
A –	Inledande anmärkningar	20
B –	Argument som kommissionen lagt fram inom ramen för den andra grunden	20
C –	Huruvida det förekommer prövning av åsidosättanden av miljörätten inom ramen för Århuskonventionen	21
D –	Omfattningen av den prövning som ska utföras enligt Århusförordningen av åsidosättanden av miljörätten	24
E –	Kompletterande reflexioner	28
VII –	Anslutningsöverklagandet	28
VIII –	Förslag till avgörande	29

I – Inledning

1. I denna serie av överklaganden tas frågor upp som är grundläggande för Europeiska unionens rättsordning. Eftersom målen rör konstitutionella frågor, avspeglar den spänningen mellan å ena sidan behovet av att bevara unionsrättens autonomi och å andra sidan viljan att rätta sig efter internationella åtaganden som följer av avtal i vilka unionen är part.

2. Det specifika med förevarande mål ligger i den omständigheten att ifrågavarande internationella konvention, det vill säga konventionen om tillgång till information, allmänhetens deltagande i beslutsprocesser och tillgång till rättslig prövning i miljöfrågor, vilken godkändes på Europeiska gemenskapens vägnar genom rådets beslut 2005/370/EG av den 17 februari 2005 (nedan kallad Århuskonventionen)² specifikt är avsedd att skapa särskilda processuella rättigheter till förmån för miljöskyddsorganisationer i syfte att i det allmännas intresse skydda miljön i dess egenskap av gemensam egendom. Detta typfall överskrider således den skiljelinje som finns mellan de offentliga rättssubjekten och de enskilda vilken bildar det prisma som traditionellt används när de interna verkningarna av skyldigheter som följer av konventioner ska bedömas.³

2 – EGT L 124, s. 1; svensk specialutgåva, område 5, volym 6, s. 160.

3 – Förevarande överklaganden är nära förbundna med en andra serie överklaganden i de förenade målen rådet och kommissionen mot Stichting Natuur en Milieu och Pesticide Action Network Europe C-404/12 P och C-405/12 P, i vilka jag likaledes föredrar mina förslag till avgöranden i dag.

3. I det särskilda sammanhang som utgörs av Århuskonventionen har domstolen således anmodats att på nytt studera villkoren för att folkrättsliga konventionsbestämmelser ska kunna åberopas⁴ vid unionsdomstolar inom ramen för en tvist om ogiltigförklaring i samband med prövningen av den sekundära unionsrättens lagenlighet.

4. Förevarande serie av mål har sitt ursprung i att två bestämmelser aktualiserats samtidigt av vilka den ena finns i en folkrättslig konvention och den andra föreskrivs enligt unionens sekundärrätt och syftar till att genomföra ifrågasvarande konvention.

5. I artikel 9.3 i Århuskonventionen angående "[t]illgång till rättslig prövning" föreskrivs att "[v]arje part skall dessutom, utan att det påverkar tillämpningen av de prövningsförfaranden som avses i punkterna 1 och 2, se till att den allmänhet som uppfyller eventuella kriterier i nationell rätt har rätt att få handlingar och underlåtenheter av personer och myndigheter som strider mot den nationella miljölagstiftningen prövade av domstol eller i administrativ ordning." Denna bestämmelses räckvidd preciseras i punkt 4 i samma artikel vilken kräver bland annat att de förfaranden som avses i punkt 3 ska erbjuda tillräckliga och effektiva rättsmedel, inbegripet förelägganden där så är lämpligt, och vara objektiva, rättvisa, snabba och inte oöverkomligt kostsamma.

6. Tillämpningen av Århuskonventionens bestämmelser på unionens institutioner och organ regleras av förordning (EG) nr 1367/2006 (nedan kallad Århusförordningen).⁵ Enligt artikel 10.1 i förordningen angående förfarandet för "[b]egäran om intern omprövning av förvaltningsåtgärder" har "[e]n icke-statlig organisation som uppfyller kriterierna i artikel 11⁶ ... rätt att begära en intern omprövning av ett agerande av den gemenskapsinstitution eller det gemenskapsorgan som har vidtagit en förvaltningsåtgärd enligt miljöretten eller, i fråga om en påstådd förvaltningsförsummelse, borde ha vidtagit en sådan åtgärd". Begreppet förvaltningsåtgärd definieras däremot som en åtgärd med individuell räckvidd enligt miljöretten som vidtas av en gemenskapsinstitution eller ett gemenskapsorgan och som har rättsligt bindande effekt utanför institutionen eller organet ifråga". Unionslagstiftaren har således uteslutit rättsakter med allmän räckvidd från den prövning som kan initieras av miljöskyddsorganisationer.

7. I domen Vereniging Milieudefensie och Stichting Stop Luchtverantreiniging Utrecht/kommissionen (T-396/09, EU:T:2012:301, nedan kallad den överklagade domen) prövade tribunalen Århusförordningens lagenlighet i förhållande till Århuskonventionen och grundade sig därvid på rättspraxis enligt domarna i målen Fediol mot kommissionen och Nakajima mot rådet angående bestämmelser i Allmänna Tull- och handelsavtalet (nedan kallat GATT-avtalet) och WTO-avtalet.⁷

8. Fastän tribunalens dom av denna anledning förefaller innehålla en felaktig rättstillämplig som ska medföra att den upphävs, kvarstår dock att en väsentlig aspekt av denna felaktiga rättstillämpning rör de villkor för åberopande av konventionsnormer som domstolen fastställt i sin praxis, vilka inte verkar utgöra en helt konsekvent enhet. Enligt denna rättspraxis måste en bestämmelse i ett internationellt avtal för att kunna utgöra ett kriterium för en unionsrättsakts giltighet vara ovillkorlig och tillräckligt

4 — Såsom generaladvokaten Maduro föreslog i sitt förslag till avgörande inför dom av den 9 september 2008 i de förenade målen C-120/06 P och C-121/06 P, FIAMM m.fl. mot rådet och kommissionen (EU:C:2008:476), lämpar det sig i terminologiskt avseende att tala om en "direkt effekt" i samband med genomförandet av unionsrätten i medlemsstaterna och om en "direkt möjlighet att åberopa" internationella avtalsnormer. Se även Duthéil de la Rochère, J., "L'effet direct des accords internationaux", i *Court of Justice and the Construction of Europe*, 2013.

5 — Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1367/2006 av den 6 september 2006 om tillämpning av bestämmelserna i Århuskonventionen om tillgång till information, allmänhetens deltagande i beslutsprocesser och tillgång till rättslig prövning i miljöfrågor på gemenskapens institutioner (EUT L 264, s. 13). Enligt artikel 1 i förordningen syftar den till att bidra till fullgörandet av de skyldigheter som följer av Århuskonventionen genom att fastställa regler för tillämpningen av konventionens bestämmelser på gemenskapens institutioner och organ, särskilt genom att ge tillgång till rättslig prövning i miljöfrågor på gemenskapsnivå enligt villkoren i denna.

6 — Det har inte bestritts att de organisationer som är motparter i överklagandet uppfyller dessa kriterier.

7 — Dom Fediol/kommissionen (70/87, EU:C:1989:254) och dom Nakajima/rådet (C-69/89, EU:C:1991:186).

precis och således vara direkt tillämplig.⁸ När tribunalen med rätta sökte efter en lösning som kunde göra det möjligt att kontrollera huruvida Århusförordningen var förenlig med Århuskonventionen försökte den uppenbarligen kringgå detta villkor.⁹ Jag anser för min del att den signal som tribunalen således sände ut måste uppmärksammas.

9. Om min bedömning av tribunalens misstag godtogs skulle domstolen ställas inför följande val. För det fall domstolen inte hyste några som helst tvivel, skulle det vara möjligt att rätta sig efter rättspraxis enligt domen i målet Intertanko m.fl.¹⁰, vilken går ut på att möjligheten att pröva giltigheten är underordnad kriteriet för direkt effekt, och således definitivt stänga vägen för en prövning av lagenligheten av den interna rätt som innebär ett genomförande av artikel 9.3 i Århuskonventionen, såväl på unionsnivå som på medlemsstatsnivå.

10. Av skäl som jag kommer att redogöra för, röstar jag för en anpassning från domstolens sida av villkoren för återopande, liknande den som utfördes i domen i målet Biotech¹¹ där det uttryckligen uteslöts att den direkta effekten skulle vara ett universellt villkor för återopande, inom ramen för en prövning av lagenligheten.

11. Till och med i en situation där målet återförvisades till tribunalen skulle följaktligen en uppluckring av villkoren för återopande kunna göra det möjligt för tribunalen att på en lämplig grundval försäkra sig om att gemenskapslagstiftaren, genom att anta Århusförordningen, gav rättssubjekten en tillräcklig grad av domstolsskydd mot bakgrund av Århuskonventionen.

II – Bakgrund till tvisten och den överklagade domen

12. Målen har sitt ursprung i ett beslut av Europeiska kommissionen av den 7 april 2009¹² i vilket den beviljade Kungariket Nederländerna ett tillfälligt undantag från de skyldigheter som föreskrivs i direktiv 2008/50/EG om luftkvalitet och renare luft i Europa¹³ (nedan kallat undantagsbeslutet).

8 — Se domen Pabst & Richarz (17/81, EU:C:1982:129), punkt 27, domen Demirel (12/86, EU:C:1987:400) punkt 14, samt förslaget till avgörande av generaladvokaten Darmon i samma mål (EU:C:1987:232, punkt 18). Se även domarna Racke (C-162/96, EU:C:1998:293, punkt 31), IATA och ELFAA (C344/04, EU:C:2006:10, punkt 39), Air Transport Association of America m.fl. (C-366/10, EU:C:2011:864, punkt 54) och Z (C-363/12, EU:C:2014:159, punkterna 84–86).

9 — Se domen Lesoochranárske zoskupenie (C-240/09, EU:C:2011:125), i vilken domstolen fann att artikel 9.3 i Århuskonventionen saknade direkt effekt.

10 — Domen Intertanko m.fl. (C-308/06, EU:C:2008:312), punkterna 42–45, har följande innehåll: ”Av artikel 300.7 EG framgår att gemenskapens institutioner är bundna av avtal som ingåtts av gemenskapen och följaktligen att dessa avtal har företräde framför gemenskapens sekundärrättsakter. Giltigheten av en sekundärrättsakt antagen av gemenskapen kan följaktligen påverkas av att reglerna i rättsakten inte är förenliga med sådana folkrättsliga regler. ... EG-domstolen [kommer alltså] att med tillämpning av artikel 234 EG kontrollera huruvida den berörda gemenskapsrättsakten är giltig mot bakgrund av samtliga regler i internationell rätt, dock med förbehåll för två villkor. För det första ska gemenskapen vara bunden av dessa regler. För det andra kan domstolen pröva giltigheten av gemenskapsrättsliga bestämmelser ... bara om avtalets beskaffenhet och systematik inte utgör hinder mot detta, och vidare om dess bestämmelser till sitt innehåll framstår som ovillkorliga och tillräckligt precisa”.

11 — Dom Nederländerna/parlamentet och rådet (kallat Biotech) (C-377/98, EU:C:2001:523), punkterna 52–54. ”Domstolen finner att lagenligheten av en gemenskapsrättsakt i princip inte är beroende av att den överensstämmer med en folkrättslig konvention i vilken gemenskapen inte är part ... Rättsaktens lagenlighet kan inte heller prövas enligt folkrättsliga avtal, som till exempel WTO-avtalet och de däri ingående TRIPS- och TBT-avtalen ... Detta kan dock inte anses gälla den konvention om biologisk mångfald som undertecknades i Rio de Janeiro den 5 juni 1992 (CBD) och som till skillnad från WTO-avtalet, inte enbart grundas på principen om ömsesidighet och ömsesidiga fördelar. Även om det antas att CBD, vilket rådet har hävdat, innehåller bestämmelser som inte har direkt effekt, i den meningen att de inte ger upphov till rättigheter som enskilda kan åberopa direkt vid domstol, utgör detta inget hinder mot att domstolen kontrollerar att gemenskapen uppfyller sina skyldigheter som part i detta avtal.”

12 — Kommissionens beslut K(2009) 2560 slutlig av den 7 april 2009.

13 — Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/50/EG av den 21 maj 2008 om luftkvalitet och renare luft i Europa (EUT L 152, s. 1).

13. I skrivelse av den 18 maj 2009, ingav Vereniging Milieudefensie och Stichting Stop Luchtverontreiniging Utrecht (nedan kallade miljöskyddsorganisationerna) en begäran till kommissionen om intern omprövning av beslutet i enlighet med artikel 10.1 i Århusförordningen. Kommissionen avvisade denna begäran i beslut K(2009) 6121 av den 28 juli 2009 (nedan kallat avvisningsbeslutet) med motiveringen att undantagsbeslutet inte var en åtgärd med individuell räckvidd och att det därför inte kunde bli föremål för det förfarande för intern omprövning som föreskrivs i Århusförordningen. Miljöskyddsorganisationerna väckte då talan vid tribunalen.

14. Efter det att tribunalen i den överklagade domen funnit att talan inte kunde bifallas såvitt avsåg den av organisationerna anförda grunden att undantagsbeslutet skulle betecknas som en individuell åtgärd, biföll tribunalen en invändning om rättsstridighet som nämnda organisationer hade framställt avseende artikel 10.1 i Århusförordningen jämförd med artikel 2.1 g i samma förordning, och som grundats på dessa bestämmelsers oförenlighet med Århuskonventionen. Följaktligen ogiltigförklarade tribunalen avvisningsbeslutet på begäran av miljöskyddsorganisationerna.

15. För en detaljerad beskrivning av de faktiska omständigheter och det förfarande som ligger till grund för tvisten hänvisar jag till framställningen i den överklagade domen.

III – Parternas yrkanden och förfarandet vid domstolen

16. I ett överklagande som ingavs den 3 september 2012 (mål C-401/12 P) har Europeiska unionens råd begärt att domstolen ska upphäva den överklagade domen, ogilla klagandenas talan i dess helhet och förplikta klagandena att solidariskt ersätta rättegångskostnaderna.

17. I ett överklagande som ingavs den 24 augusti 2012 (mål C-402/12 P), har Europeiska unionens parlament begärt att domstolen ska upphäva den överklagade domen, ogilla talan i sak och förplikta sökandena i första instans att ersätta rättegångskostnaderna i förevarande överklagande.

18. Genom ett överklagande som ingavs den 27 augusti 2012 (mål C-403/12 P) har kommissionen begärt att domstolen ska upphäva den överklagade domen, pröva målet i sak och ogilla talan om ogiltigförklaring av avvisningsbeslutet samt förplikta sökandena i första instans att ersätta de kostnader som kommissionen orsakats i första instans och inom ramen för förevarande överklagande.

19. Målen C-401/12 P, C-402/12 P och C-403/12 P förenades vad gäller det skriftliga och muntliga förfarandet samt domen genom beslut av domstolens ordförande av den 21 november 2012.

20. Den 25 februari 2012 inkom miljöskyddsorganisationerna med en svarsinlaga med anledning av överklagandet. Till följd av begäran om tillstånd i efterhand av den 1 mars 2012, ingav nämnda organisationer ett anslutningsöverklagande i enlighet med artikel 176.2 i rättegångsreglerna.

21. Rådet, parlamentet, kommissionen, miljöskyddsorganisationerna och den tjeckiska regeringen¹⁴ yttrade sig vid förhandlingen den 10 december 2013.

14 — Den tjeckiska regeringens ansökan om att få intervensera till stöd för kommissionens yrkanden inkom efter det att den föreskrivna fristen löpt ut. Intervention medgavs enbart vid det muntliga förfarandet.

IV – Grunden för prövning av sekundärrättsliga normers lagenlighet i förhållande till folkrättsliga konventioner (första grunden i överklagandet)

A – Parternas argument

22. Rådet, parlamentet och kommissionen har genom sina första grunder väsentligen hävdade att någon prövning av Århusförordningen inte kan ske i förevarande fall, på grund av att artikel 9.3 i Århuskonventionen saknar direkt effekt, vilket domstolen erkände i domen i målet *Lesoochranárske zoskupenie*¹⁵ och att de villkor som fastställts i domstolens praxis för att en prövning ska tillåtas av en sekundär unionsrättsakts lagenlighet är av undantagskaraktär. Följaktligen har tribunalen gjort sig skyldig till felaktig rättstillämpning genom att ta avstånd från den uppfattning som framgår av domen i målet *Lesoochranárske zoskupenie* och i stället stödja sig på rättspraxis enligt domarna i de ovannämnda målen *Fediol mot kommissionen* och *Nakajima mot rådet*,¹⁶ vilka gör det möjligt att i undantagsfall pröva huruvida sekundärrättsakter är lagenliga.

23. Klagandena är överens om att undantagen bör tolkas restriktivt,¹⁷ då bestämmelserna i Århusförordningen i vart fall inte uppfyller de villkor som fastställts i rättspraxis enligt domarna i de ovannämnda målen *Fediol mot kommissionen* och *Nakajima mot rådet*.

24. Enligt rådet rör det sig i domen i målet *Fediol mot kommissionen* om en situation där en unionsrättsakt uttryckligen hänvisar till specifika bestämmelser i ett internationellt avtal. Så är inte fallet med Århusförordningen, eftersom enbart en hänvisning i en sekundärrättsakt till ett internationellt instrument inte är tillräcklig som motivering för att den ska kunna bli föremål för en domstolsprövning med avseende på detta instrument. Likaledes kan tribunalen inte heller stödja sig på domen i målet *Nakajima mot rådet* som rör en annan situation i vilken unionsrättsakten syftar till att fullgöra en "särskild" skyldighet i det internationella avtalet.

25. Parlamentet delar denna analys av domen i målet *Fediol mot kommissionen*. Vad beträffar domen i målet *Nakajima mot rådet*, har parlamentet understrukit att denna har ett mycket begränsat tillämpningsområde¹⁸ och avser en situation där unionen har för avsikt att fullgöra en särskild skyldighet. Det handlar således inte om att unionen ska iaktta sina internationella förpliktelser i allmänhet när den förfogar över ett utrymme för skönsmässig bedömning, vad gäller det sätt på vilket den ska fullgöra de skyldigheter som åligger den enligt ett givet internationellt avtal¹⁹, utan om att verkställa ett avtal som ålägger unionen en särskild skyldighet att agera i ett bestämt avseende och som inte lämnar något utrymme för skönsmässig bedömning.²⁰

26. Kommissionen har för sin del tillagt att domen i målet *Nakajima mot rådet* har sitt ursprung i antidumpningsmålen och att den i praktiken tillämpats i domstolens praxis nästan uteslutande i situationer där det rörde sig om en prövning via en anslutningstalan av unionens antidumpningsförordningars förenlighet med bestämmelserna i GATT:s antidumpningskod av år 1979 och år 1994. Enligt kommissionen är det inte möjligt att tolka nämnda dom som om den avsåg alla fall där unionen vidtar en åtgärd i syfte att fullgöra sina förpliktelser inom ramen för internationella konventioner.

15 — EU:C:2011:125...

16 — EU:C:1989:254 och EU:C:1991:186.

17 — Se, för ett liknande resonemang, domen *Chiquita Brands m.fl./kommissionen* (T-19/01, EU:T:2005:31), punkt 117.

18 — Tillämpningsområdet för antidumpningsreglerna, med undantag av det område som berördes av domen *Italien/rådet (Ris)* (C-352/96, EU:C:1998:531) vilket gällde GATT-avtalet.

19 — Domarna *Tyskland/rådet* (C-280/93, EU:C:1994:367, punkt 111), *Portugal/rådet* (C-149/96, EU:C:1999:574, punkt 51) och *Van Parys* (C-377/02, EU:C:2005:121, punkterna 39-42).

20 — Domen i det ovan i fotnot 17 nämnda målet *Chiquita Brands m.fl./kommissionen* (EU:T:2005:31, punkterna 125-169).

27. I den med anledning av överklagandena ingivna svarsinlagen har miljöskyddsorganisationerna yrkat att domstolen ska ”förklara att den överklagade domen är giltig genom att korrigera eller avstå från att korrigera de skäl som ligger till grund för den och ogilla de överklaganden som ingetts av kommissionen, rådet och parlamentet i deras helhet”. De anser att Århuskonventionen inte utgör hinder mot en prövning av giltigheten och att villkoren i domen i målet Fediol mot kommissionen är uppfyllda i förevarande fall, eftersom Århusförordningen innehåller flera hänvisningar till konventionen.

B – Folkrättens verkningar i unionsrätten

28. Det har sagts att för att kunna förstå och bedöma en nationell domstols attityd till internationella avtal är det nödvändigt att fördjupa sig i statens konstitutionella grunder.²¹ Detta krav är än viktigare i förevarande mål, eftersom domstolen måste precisera vilka referensnormer som ska tillämpas vid prövningen av huruvida de interna verkningarna av Århuskonventionen i unionens rättsordning är lagenliga, när det under flera decennier av rättspraxis angående förhållandet mellan folkrätten och unionsrätten har utformats principer vilkas tillämpning inte alltid kan undgå att väcka frågor.

29. Såsom jag redan har anfört, är min åsikt att tribunalen gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning när den i förevarande fall tillämpade rättspraxis enligt domarna i de ovannämnda målen Fediol mot kommissionen och Nakajima mot rådet, eftersom dessa domar ger uttryck för ett begränsat undantag som införts inom ramen för rättspraxis angående GATT- och WTO-avtalen och inte en allmän inställning till prövningen av unionsrättens lagenlighet. I syfte att illustrera denna uppfattning är det emellertid nödvändigt att analysera utvecklingen av den rättspraxis som rör de folkrättsliga förpliktelseernas interna verkningar i unionsrätten. Härav kommer det att framgå att rättspraxis, i likhet med ett träd, under årens lopp har fått flera grenar som inte desto mindre sitter fast i en ”gemensam stam” som utgörs av monismen.

– Den gemensamma monistiska stammen

30. Rent allmänt förefaller det vedertaget sedan domen i målet Haegeman, vilken avkunnades år 1974,²² att ett monistiskt synsätt ligger till grund för artikel 216.2 FEUF (f.d. artikel 300.7 EG) enligt vilken ”[a]vtal som ingås av unionen ska vara bindande för unionens institutioner och medlemsstaterna”²³ vilket innebär ”ett automatiskt införlivande”²⁴ och att internationella avtal som sådana ingår i unionsrättens källor.

31. Med den dom som år 1982 meddelades i målet Kupferberg²⁵ bekräftade domstolen att internationella avtal ska inbegripas i den gemensamma rättsordningen samtidigt som den underströk att ”verkningarna inom gemenskapen av bestämmelserna i ett avtal som gemenskapen ingått med ett tredje land inte kan bestämmas utan att hänsyn tas till de ifrågavarande bestämmelsernas internationella ursprung”, och att “[e]nligt folkrättens principer står det de gemenskapsinstitutioner

21 — Pescatore, P., ”L’application judiciaire des traités internationaux dans la Communauté européenne et dans ses États membres” [i] *Études de droit des Communautés européennes*, Mélanges Teitgen, 1984, s. 356.

22 — Dom Haegeman (181/73, EU:C:1974:41) gällde associeringsavtalet med Grekland.

23 — Denna bedömning är inte allmänt förhärskande inom doktrinen. Även om vissa författare stöder den monistiska uppfattningen (P. Pescatore, *Die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zur innerschenschaftlichen Wirkung Völkerrechtlicher Abkommen* (1986) samt ”L’application judiciaire des traités internationaux”, op. cit., s. 395), förespråkar andra ett dualistiskt synsätt (Hartley, *International Agreements and the Community Legal System*, 8 ELR (1983) 383 och 390). Det förekommer också en nyanserad bedömning enligt vilken det är föga användbart att gynna det ena synsättet snarare än det andra (Everling, *The Law of the External Economic Relations of the EC* i Hilf, Jacobs, G. och Petersmann, E-U: *The European Community and the GATT* (Kluwer 1986), sidorna 85 och 95).

24 — Se de Burca, G., ”The ECJ and international legal order”, i *The Worlds of European Constitutionalism*, s. 105.

25 — Dom Kupferberg, 104/81, EU:C:1982:362.

som är behöriga att förhandla om och ingå avtal med ett tredje land, fritt att med detta land komma överens om de verkningar som avtalets bestämmelser skall ha inom de fördragsslutande parternas interna rättsordning”. Domstolen preciserade att endast om denna fråga inte har reglerats genom avtalet ankommer det på domstolen att avgöra frågan.²⁶

32. Enligt det monistiska synsättet ger bestämmelser i konventioner upphov till verkningar i unionens rättsordning även i avsaknad av varje rättsakt i form av lag eller förordning antagen i syfte att genomföra dem.²⁷ Enligt generaladvokaten Rozès sammanfattning i målet Polydor har således den förordning som godkänner ett internationellt avtal endast ett instrumentellt värde.²⁸ En senare riklig rättspraxis bekräftar att bestämmelser i internationella avtal är en del av unionsrätten även när de inte utgör referensnormer vid prövningen av sekundärrättens lagenlighet.²⁹

33. Det ska här understrykas att det just är med anledning av den monistiska principen som problemet med möjligheten att åberopa folkrätten har uppkommit, särskilt mot bakgrund av den unionsrättsliga principen att internationella avtal har högre dignitet än alla sekundära rättsakter.³⁰ Det medges nämligen i rättspraxis att artikel 216.2 FEUF kan utgöra grund för ogiltigförklaring av en sekundärrättslig bestämmelse som inte är förenlig med folkrätten. I unionsrätten sträcker sig detta företräde inte till primärrätten och särskilt inte till de allmänna principerna och grundläggande rättigheterna.³¹

34. Vad angår situationen med en prövning av en unionsrättsakts lagenlighet i förhållande till en folkrättslig bestämmelse, var det i domen i de förenade målen International Fruit Company m.fl. från år 1972 som domstolen slog fast att dess behörighet att pröva giltigheten inom ramen för en begäran om förhandsavgörande omfattar en bedömning av samtliga skäl till att sekundärrättsakter kan vara ogiltiga och att det ankommer på domstolen att pröva om det förhållandet att de är oförenliga med en folkrättslig regel kan påverka deras giltighet,³² samtidigt som den krävde att villkoret för direkt effekt ska vara uppfyllt vid den nationella domstolen.

35. Företrädet för internationella avtal som ingåtts av gemenskapen framför unionens sekundärrättsakter innebär slutligen att de sistnämnda i möjligaste mån ska tolkas i överensstämmelse med dessa avtal.³³

26 — Domen i det ovannämnda målet Kupferberg, punkt 17. Se även domen i det ovan i fotnot 8 nämnda målet Demirel (EU:C:1987:400).

27 — Se Rosas, A. som citeras av Mardsen, S. ”As far as treaties are concerned, the EU approach is basically monist one: the treaties concluded by the Council become ipso facto part of EU law, without any need for further measures of transposition or incorporation. The decision by the Council to conclude the agreement thus makes it directly applicable”. Se även ”Invoking direct application and effect of international treaties by the European Court of Justice”, *International and Comparative Law Quarterly*, volym 60, 30:e upplagan, sidorna 737–757.

28 — Förslag till avgörande av generaladvokaten Rozès i mål Polydor 270/80, EU:C:1981:286, s. 353.

29 — Domen i det ovan i fotnot 8 nämnda målet Demirel, (EU:C:1987:400), dom Andersson och Wåkerås-Andersson (C-321/97, EU:C:1999:307) och dom Jacob Meijer och Eagle International Freight (C-304/04 och 305/04, EU:C:2005:441). Se även, domen Grekland/kommissionen (30/88, EU:C:1989:422, punkt 13). Vad beträffar ”gemenskapsreglering” av blandade avtal, se domen kommissionen/Tyskland (C-61/94, EU:C:1996:313) och domen kommissionen/Frankrike (C-239/03, EU:C:2004:598). Se även domen Opel Austria/rådet (T-115/94, EU:T:1997:3).

30 — Domen i de förenade målen International Fruit Company m.fl. (21/72–24/72, EU:C:1972:115), och, för ett liknande resonemang, förslaget till avgörande av generaladvokaten Mayras i samma mål. Se också domen i det ovan i fotnot 8 nämnda målet Air Transport Association of America m.fl. (EU:C:2011:864, punkt 50 och där angiven rättspraxis). Se även domen HK Danmark (C-335/11 och C-337/11, EU:C:2013:222), punkt 28.

31 — Se, för ett liknande resonemang, domen Kadi och Al Barakaat International Foundation/rådet och kommissionen (C-402/05 P och 415/05 P, EU:C:2008:461), punkt 308.

32 — Domen i de ovan i fotnot 30 nämnda förenade målen International Fruit Company m.fl. (EU:C:1972:115, punkterna 6 och 7).

33 — Tolkningsregeln uttalades för första gången i domen Interfood (92/71, EU:C:1972:30), och bekräftades i domen kommissionen/Tyskland (EU:C:1996:313, punkt 52). Se, nyligen, domen HK Danmark (EU:C:2013:222).

36. I förevarande mål måste det betonas att det monistiska synsättet, vilket innebär ett automatiskt införlivande av folkrättsliga bestämmelser, utgör en grundregel som gör det möjligt att förstå förhållandet mellan unionsrätten och folkrätten.³⁴ Detta nära förhållande kräver emellertid en försiktig attityd med hänsyn till unionsrättens autonomi vars mest påtagliga exempel är domstolens vägran att tillerkänna bestämmelserna i GATT- och WTO-avtalen direkt effekt,³⁵ vilket skulle ha gjort det möjligt att åberopa dem.

– Den första dualistiska grenen (rättspraxis angående GATT- och WTO-avtalen)

37. Distinktionen mellan monismen och dualismen innebär förvisso en förenkling som maskerar de betydande olikheterna mellan de system som förespråkas av det ena eller det andra läget.³⁶ Det kvarstår inte desto mindre att en karaktäristik av dualismen ligger i det faktum att bestämmelserna i folkrättsliga konventioner inte är direkt tillämpliga på nationell nivå, eftersom deras rättsverkningar i den interna rättsordningen beror på rättsakter i form av interna lagar och förordningar avsedda att säkerställa deras genomförande. Det är i gengäld på grund av att det finns en internationell källa som tolkningen av ifrågavarande interna bestämmelser styrs av principen om "treaty friendly interpretation" för att det i möjligaste mån ska undvikas att det uppstår konflikter mellan den nationella bestämmelsen och en skyldighet enligt ett internationellt avtal. Det är detta synsätt som domstolen väsentligen har tillämpat i sin praxis angående GATT- och WTO-avtalen³⁷ dock utan att medge att den avlägsnat sig från monismen som grundprincip.

38. Domstolen svarade, på en anmodan av generaladvokaten Mayras som hade pläderat till förmån för att det förelåg en logisk överensstämmelse mellan de internationella avtalen och institutionernas rättsakter i de ovannämnda förenade målen International Fruit Company m.fl., att de sistnämndas giltighet får bedömas "i förhållande till en folkrättslig bestämmelse, om denna bestämmelse är bindande för gemenskapen och ger upphov till en rätt för gemenskapens enskilda rättssubjekt att åberopa densamma inför domstol".³⁸ I detta fall ansåg domstolen emellertid att artikel XI i GATT-avtalet inte hade en sådan verkan.

39. Den rättspraxis som uppstått bekräftar GATT- och WTO-avtalens speciella karaktär³⁹ och kommer sig av att avtalen grundar sig på principen om "ömsesidiga och för alla parter fördelaktiga överenskommelser" och av den ställning som gemenskapen hade vid tidpunkten för deras antagande.⁴⁰

34 — Se ovannämnda artikel av de Burca, G., s. 106. Vissa kommentatorer har anfört att eftersom unionen själv har sitt ursprung i internationella fördrag kan den inte göra annat än ha en öppen attityd till folkrätten, enligt principen om "völkerrechtsfreundliche Integration". Se exempelvis Timmermans, *The EU and Public International Law*, *European Foreign Affairs Review*, 1999, sidorna 181-94.

35 — Se domen i de ovan i fotnot 30 nämnda förenade målen International Fruit Company m.fl. (EU:C:1972:115) och domen i det ovan i fotnot 19 nämnda målet Portugal/rådet (EU:C:1999:574). En sådan effekt tillerkänns däremot ofta bestämmelser i de associeringsavtal inom vilkas ram unionen visar sig inneha en styrkeposition. Se, Klabbbers, J. "International Law in Community Law, The Law and Politics of Direct Effect", *Yearbook of European Law* (2001) 21 (1): sidorna 263–298. Klabbbers har även framhållit angående avtal ingångna inom ramen för Europeiska rådet, att en så kallad "disconnection clause" ska tillämpas enligt vilken de fördragsslutande staterna samtidigt som de är skyldiga att iaktta det internationella fördraget, måste ge unionsrätten företräde i sina relationer med unionen. Se Economides, C. "La clause de déconnexion en faveur du droit communautaire, une pratique critiquable", *Revue Générale de Droit International Public* (2006), sidorna 273–302.

36 — Waelbroeck, M., "Enforceability of the EEC-EFTA Free Trade Agreements: A Reply", *European Law Review*, 1978, sidorna 27 och 28.

37 — Se även, förslag till avgörande av generaladvokaten Ruiz-Jarabo Colomer i mål Merck Genericos – Productos Farmacéuticos (C-431/05, EU:C:2007:48, punkterna 76-79), angående dualismen.

38 — Domen i de ovan i fotnot 30 nämnda förenade målen International Fruit Company m.fl. (EU:C:1972:115).

39 — Vad angår dessa avtals avsaknad av direkt effekt, se Kokott, J. "International law – a neglected 'integral' part" [i] *De Rome à Lisbonne: les juridictions de l'Union européenne à la croisée des chemins*, Bruylant, 2013.

40 — Domen i de ovannämnda förenade målen International Fruit Company m.fl. (EU:C:1972:115, punkt 21). Det var för övrigt i denna dom som domstolen medgav att gemenskapen i stor utsträckning har övertagit medlemsstaternas rättigheter och skyldigheter enligt GATT-avtalet.

40. Det är nämligen utrett att WTO-avtalen inte innehåller något omnämnande av avtalens ställning i signatärstaternas interna rättsordningar. Till skillnad från den situation som rådde i unionsrätten efter det principiella uttalandet i domen i målet *Van Gend en Loos*, har GATT- och WTO-avtalen inte skapat någon ny rättsordning som inbegriper de fördragsslutande parterna eller medlemsstaterna och deras medborgare.⁴¹ I WTO-avtalens system tillerkänns följaktligen enskilda rättigheter enbart via lösningar som medlemmarna i WTO har valt och de nationella domstolarna har inte alls någon skyldighet att avstå från att tillämpa en bestämmelse som strider mot WTO:s regler.⁴²

41. Vad GATT-avtalet beträffar har domstolen klart uttalat att nämnda avtal inte kan göras gällande av en enskild vid gemenskapsdomstolarna i syfte att bestrida en gemenskapsåtgärds giltighet.⁴³ GATT-avtalet kännetecknades av flexibla bestämmelser, med tanke på det fakultativa tvistlösningsförfarandet och möjligheten att undgå skyldigheterna i avtalet när en skada uppkommit eller riskerade att uppkomma till följd av åtaganden som godtagits inom ramen för GATT-avtalet.

42. Vad angår WTO-avtalen har domstolen för det första preciserat att det i dessa inte fastslås vilka rättsliga medel som är lämpliga för att garantera att de fullgörs ärligt inom de fördragsslutande parternas interna rättsordningar.⁴⁴ Domstolen har understrukit att systemet med tvistlösning gav stort utrymme för förhandlingar parterna emellan. Detta möjliggjorde att en medlem som vidtagit åtgärder som var oförenliga med WTO:s regler kunde använda sig av ömsesidig kompensation i stället för att dra tillbaka ifrågavarande åtgärder. Att ogiltigförklara en åtgärd som strider mot förpliktelser som följer av WTO-avtalen är detsamma som att frånta de fördragsslutande parternas lagstiftande eller verkställande organ deras möjlighet att förhandla fram lösningar. Domstolen har även fört resonemang om ömsesidighet i samband med att affärspartners i gemenskapen vägrar att låta sin interna rätt bli föremål för prövning av lagenligheten mot bakgrund av WTO-avtalen.⁴⁵

43. Domstolen har strikt hållit fast vid sin uppfattning och uteslutit att en enskild i en skadeståndstalan kan göra gällande att WTO:s regler har åsidosatts, även i det fall då den omtvistade rättsakten har underkänts av WTO:s tvistlösningsorgan.⁴⁶ Denna praxis betyder att sökande som har en privilegierad ställning kan begära prövning av lagenligheten.⁴⁷ Denna inställning hindrade dock inte domstolen från att fastställa att ett fördragsbrott hade begåtts till följd av åsidosättande av bestämmelser i GATT-avtalet.⁴⁸

41 — Se WTO-panelens ståndpunkt: Sections US-301-310 of the Trade Act of 1974 WT/DS 152/R, 1999, § 7.72.

42 — Se, i detta ämne, Slotboom, M. "A comparison of WTO and EC law", Cameron May 2006, s. 65.

43 — Domen i de ovan i fotnot 30 nämnda förenade målen *International Fruit Company*, (EU:C:1972:115).

44 — Domen i det ovan i fotnot 19 nämnda målet *Portugal/rådet*, (EU:C:1999:574, punkt 41).

45 — *Ibidem*, punkterna 44 och 45.

46 — *Dom Biret International/rådet* (C-93/02 P, EU:C:2003:517) och domen i de ovan i fotnot 4 nämnda förenade målen *FIAMM m.fl./rådet och kommissionen* (EU:C:2008:476). Angående möjligheten att åberopa WTO-rätten, se förslaget till avgörande av generaladvokaten *Maduro* i de ovan nämnda förenade målen *FIAMM m.fl./rådet och kommissionen* (EU:C:2008:98).

47 — Domen i det ovan i fotnot 19 nämnda målet *Tyskland/rådet*, (EU:C:1994:367, punkt 109), bekräftad genom domen i det ovan i fotnot 19 nämnda målet *Portugal/rådet* (EU:C:1999:574). Domstolen fann att "[d]essa särskilda inslag i GATT-avtalet, till vilka domstolen hänvisat för att fastslå att ingen enskild inom gemenskapen kan åberopa sig på avtalet i en domstol för att ifrågasätta en gemenskapsrättsakts lagenlighet, utesluter också att domstolen beaktar bestämmelserna i GATT-avtalet vid bedömningen av lagenligheten av en förordning inom ramen för en talan som väckts av en medlemsstat enligt artikel 173 första stycket i fördraget".

48 — Se domen *kommissionen/Tyskland* (EU:C:1996:313).

44. Allt detta leder emellertid inte till något ifrågasättande av den grundläggande regeln om att GATT-avtalet och WTO-avtalen är en del av gemenskapsrätten och således i princip är bindande för gemenskapen.⁴⁹ Enligt domstolen är således WTO:s normer (i förevarande fall ADPIC-avtalen) på grund av att de helt och hållet ingår i unionens rättsordning, referensnormer vid tolkningen av unionsrättsakter.⁵⁰

– Den första grenen (rättspraxis enligt domarna i målen Fediol mot kommissionen och Nakajima mot rådet).

45. Med hänsyn till att rättspraxis på området för GATT- och WTO-avtalen är restriktiv har domstolen infört ett undantag,⁵¹ även känt under benämningen ”implementeringsprincipen”⁵², enligt vilken gemenskapsdomstolarna kan pröva en sekundärrättsakts lagenlighet mot bakgrund av WTO:s regler, däribland GATT-avtalet, när ”gemenskapen avsett att fullgöra en särskild förpliktelse vilken den åtagit sig inom ramen för WTO, eller om en gemenskapsrättsakt uttryckligen hänvisar till vissa bestämmelser i WTO-avtalet”.⁵³

46. I målet Fediol mot kommissionen bestred sökanden lagenligheten hos kommissionens beslut i vilket kommissionen hade avlagit sökandens klagomål med yrkande om att det skulle inledas ett förfarande för undersökning av ett visst handelsbruk i Argentina. Kommissionen grundade sig därvid på rådets förordning (EEG) nr 2641/84 av den 17 september 1984 om att stärka den gemensamma handelspolitiken särskilt när det gäller skydd mot otillåtet handelsbruk⁵⁴ och tillade att ifrågavarande handelsbruk också stred mot vissa bestämmelser i GATT-avtalet.⁵⁵ I målet Nakajima mot rådet hävdade sökanden, med stöd av artikel 184 EEG, att bestämmelserna i en antidumpningsförordning inte var tillämpliga genom att bland annat göra gällande att denna förordning stred mot vissa bestämmelser i GATT:s antidumpningskod.

47. Såsom framgår av domen i målet Van Parys,⁵⁶ utgör nämnda domar de enda undantagen från den allmänna regeln – undantag som tillhör GATT- och WTO-avtalens område – vilka med hänsyn till sin beskaffenhet och systematik grundas på principerna om förhandlingar och ömsesidighet samt på behovet av att bevara det handlingsutrymme som tillkommer unionens institutioner.

48. Det är mot bakgrund av det ovan anförda som den första grunden för förevarande överklaganden ska analyseras.

49 — Se, för ett liknande resonemang, förslaget till avgörande av generaladvokaten Kokott i det ovan i fotnot 10 nämnda målet Intertanko m.fl. (EU:C:2007:689, punkterna 73 och 74). Generaladvokaten åberopade här domen i det ovan i fotnot 7 nämnda målet Fediol/kommissionen, (EU:C:1989:254, punkt 19 och följande punkter), i det ovan i fotnot 7 nämnda målet Nakajima/rådet, (EU:C:1991:186, punkt 31), i det ovan i fotnot 19 nämnda målet Portugal/rådet, (EU:C:1999/574, punkt 49), i det ovan i fotnot 46 nämnda målet Biret International/rådet (EU:C:2003:517, punkt 53), samt i det ovan i fotnot 19 nämnda målet Van Parys, (EU:C:2005:121, punkt 40).

50 — Dom Hermès (C-53/96, EU:C:1998:292, punkt 35), och dom i de förenade målen Dior m.fl. (C-300/98 och C-392/98, EU:C:2000:688).

51 — Bourgeois, J., *The European Court of Justice and the WTO [i] Towards a Common Law of International Trade* (Weiler, förlag, OUP, 2000), s. 103.

52 — Eeckhout, P; *External Relations of the European Union*, OUP 2004, s. 316.

53 — Domen i det ovan i fotnot 19 nämnda målet Portugal/rådet, (EU:C:1999:574, punkt 49). Se även, domen i det ovan i fotnot 18 nämnda målet Italien/rådet (Ris), (EU:C:1998:531, punkt 19), och i det ovan i fotnot 19 nämnda målet Tyskland/rådet, (EU:C:1994:367), punkt 111.

54 — EGT L 252, s. 1; svensk specialutgåva, område 5, volym 6, s. 160.

55 — Det är viktigt att förtydliga att det i domen i målet Fediol mot kommissionen inte är avtalet i sig som åberopas, utan den gemenskapsrättsakt som tjänar som förbindelselänk mellan unionsrätten och folkrätten.

56 — Domen i det ovan i fotnot 19 nämnda målet Van Parys, (EU:C:2005:121, punkterna 39 och 40).

C – Den överklagade domen

49. Jag noterar inledningsvis att tribunalens resonemang i punkterna 55–57 i den överklagade domen huvudsakligen grundas på ett av de undantag som utvecklats inom ramen för GATT- och WTO-avtalen, nämligen rättspraxis enligt domen i målet Nakajima mot rådet, då hänvisningen till domen i målet Fediol mot kommissionen endast är subsidiär, eller av rent redaktionell karaktär.⁵⁷ Jag anser nämligen att punkt 58 i den överklagade domen utgör en redogörelse för det berättigade i påståendet i första meningen enligt vilket Århusförordningen antogs för att uppfylla de förpliktelser som åligger unionen enligt artikel 9.3 i Århuskonventionen.

50. Till följd av domstolens vägran i domen i målet Lesoochranárske zoskupenie (EU:C:2011:125) att tillerkänna artikel 9.3 i Århuskonventionen någon som helst direkt effekt och eftersom denna vägran föreföll utesluta varje möjlighet att pröva sekundärrättens lagenlighet i förhållande till en konventionsbestämmelse, valde tribunalen att tillämpa ett undantag avseende ”fullgörandet” av skyldigheter i ett internationellt avtal med stöd av domen i det ovannämnda målet Nakajima mot rådet.

51. Härvid gjorde tribunalen enligt min mening sig skyldig till felaktig rättstillämpning som visar sig på två nivåer.

52. På den första nivån består ifrågasättande fel i att rättspraxis angående GATT- och WTO-avtalen tillskrevs allmän räckvidd. Den felaktiga rättstillämpningen utgörs således av att rättspraxis angående specifika avtal som, enligt vad som framgår av föregående anmärkningar, karaktäriseras av en egen logik och egna rättsregler, överfördes på ett helt annat område, nämligen Århuskonventionens område, i syfte att företa en prövning av lagenligheten av unionens sekundärrätt mot bakgrund av nämnda konvention. Det är emellertid uteslutet att använda det resonemang som motiverade denna rättspraxis på andra rättsområden.⁵⁸

53. Domstolen har redan haft tillfälle att framhäva den särskilda karaktär som de tillämpliga reglerna i GATT- och WTO-avtalen har i jämförelse med dem som följer av andra internationella konventioner, däribland konventionen till förhindrande av förorening från fartyg⁵⁹ och konventionen om biologisk mångfald,⁶⁰ för att härav dra slutsatsen att det är omöjligt att överföra nämnda regler på rättsområden utanför deras ram. Domstolen har således preciserat att uteslutandet av prövningen av en gemenskapsrättsakts lagenlighet i förhållande till TRIPs- och WTO-avtalen inte kan tillämpas på en konvention som till skillnad från WTO-avtalet inte enbart grundas på principen om ömsesidighet och ömsesidiga fördelar.⁶¹

54. På en andra nivå var det med orätt som tribunalen försökte motivera en prövning av lagenligheten enligt ett undantag som fastställts av domen i målet Nakajima mot rådet, då nämnda dom utgör ett ramverk för rättspraxis inom detta rättsområdes egen rättspraxis som rör GATT- och WTO-avtalen.

55. Såsom tribunalen erinrat om i domen i målet Chiquita Brands m.fl. mot kommissionen, innebär den regel som gavs i domen i målet Nakajima mot rådet att enskilda i undantagsfall under rättegången kan göra gällande att gemenskapen eller dess institutioner har överträtt regler i GATT- eller i WTO-avtalen. Eftersom denna regel är ett undantag från principen att enskilda inte direkt kan åberopa bestämmelserna i WTO-avtalen vid gemenskapsdomstolarna ska den ges en restriktiv

57 — I punkt 54 i den överklagade domen finns ett generellt uttalande taget från domen i målet Fediol mot kommissionen, därefter använder tribunalen i punkt 58 i den överklagade domen endast en uttrycklig hänvisning till punkt 18 i Århusförordningen jämförd med artikel 9.3 i Århuskonventionen.

58 — Se domen i det ovan i fotnot 19 nämnda målet Portugal/rådet (EU:C:1999:574).

59 — Se domen i det ovan i fotnot 10 nämnda målet Intertanko m.fl. (EU:C:2008:312, punkt 48).

60 — Se domen i det ovan i fotnot 11 nämnda målet Biotech, (EU:C:2001:523, punkt 53).

61 — Ibidem, (punkt 53).

tolkning.⁶² Jag anser att denna definition av dess räckvidd utesluter varje möjlighet att åberopa den utanför tillämpningsområdet för reglerna i GATT- och WTO-avtalen. Det finns därför inte ens någon anledning att pröva huruvida ifrågavarande undantag har tillämpats på ett korrekt sätt i förevarande fall.

56. Följaktligen föreslår jag att domstolen bifaller överklagandena såvitt avser den första grunden, och upphäver den överklagade domen, såvitt talan i första instans bifölls på den andra grunden och lagenligheten prövades på grundval av rättspraxis enligt domarna i de ovannämnda målen Fediol mot kommissionen och Nakajima mot rådet.

57. Av nedanstående skäl vilka inte har kunnat debatteras av parterna förefaller målet inte vara färdigt för avgörande i den mening som avses i artikel 61 första stycket i domstolens stadga och det bör återförvisas till tribunalen. Om däremot domstolen beslutade att döma i förevarande mål i enlighet med domen i det ovannämnda målet Intertanko m.fl. (EU:C:2008:312) på vilken överklagandena har grundats, skulle målet inte längre behöva återförvisas.

V – En alternativ lösning angående prövningen av lagenligheten – Det berättigade i att återförvisa målet till tribunalen

A – Möjligheten att direkt åberopa konventionsnormer vid prövningen av den sekundära unionsrättens lagenlighet

1. Den direkta effekten som bakgrund till prövningen av lagenligheten

58. Det är vedertaget att giltigheten av en unionsrättsakt kan påverkas av att rättsakten inte är förenlig med sådana folkrättsliga regler.⁶³ Domstolen har i sin klassiska praxis utforskat denna oförenlighet i två successiva steg. Först och främst måste unionen vara bunden av ifrågavarande regler.⁶⁴ Därefter kan domstolen pröva giltigheten av unionens rättsakter i förhållande till ett internationellt avtal endast när det internationella avtalets systematik och beskaffenhet inte innebär hinder för detta.⁶⁵ När ifrågavarande avtals beskaffenhet och systematik⁶⁶ medger en prövning av unionsrättsaktens giltighet i förhållande till bestämmelserna i detta avtal, är det slutligen dessutom nödvändigt att de bestämmelser som åberopas i syfte att pröva unionsrättsaktens giltighet, till sitt innehåll framstår som ovillkorliga och tillräckligt precisa och således har direkt effekt.⁶⁷

59. Villkoret för direkt effekt är uppfyllt när den åberopade bestämmelsen innebär en klar och precis skyldighet vars fullgörande eller verkningar inte är beroende av utfärdandet av ytterligare rättsakter.⁶⁸

60. På unionsrättens nuvarande stadium verkar det dock vara svårt att påstå att det finns en enda enhetlig uppfattning på området för prövning av sekundärrättens lagenlighet i förhållande till folkrättsliga instrument. Tillhörande rättspraxis utgör inte längre en konsoliderad helhet utan verkar betecknas av vissa olikheter som ibland gränsar till inkonsekvens.

62 — Se domen i det ovan i fotnot 17 nämnda målet Chiquita Brands m.fl. (EU:T:2005:31, punkt 117).

63 — Se domen i det ovan i fotnot 8 nämnda målet Air Transport Association of America m.fl. (EU:C:2011:864, punkt 51).

64 — Se domen i de ovan i fotnot 30 nämnda förenade målen International Fruit Company m.fl. och det i fotnot 10 nämnda målet Intertanko m.fl. (EU:C:2008:312, punkt 44).

65 — Domen i de ovan i fotnot 4 nämnda förenade målen FIAMM m.fl./rådet och kommissionen, (EU:C:2008:476, punkt 110).

66 — I domen i det ovan i fotnot 8 nämnda målet Demirel, (EU:C:1987:400) hänvisade domstolen i punkt 14 till "avtalets syfte och beskaffenhet".

67 — Se, bland annat, domen i det ovan i fotnot 25 nämnda målet Kupferberg, (EU:C:1982:362, punkt 22, domen i det ovan i fotnot 8 nämnda målet IATA och ELFAA, (EU:C:2006:10, punkt 39), samt domen i det ovan i fotnot 10 nämnda målet Intertanko m.fl. (EU:C:2008:312, punkt 45).

68 — Se domen i det ovan i fotnot 8 nämnda målet Demirel, (EU:C:1987:400, punkt 14), och förslaget till avgörande av generaladvokaten Darmon, (EU:C:1987:232, punkt 18). Se även domen Pêcheurs de l'étang de Berre ((C-213/03, EU:C:2004:464, punkt 39).

61. Vad inledningsvis gäller själva erkännandet av den direkta effekten av bestämmelser i ett internationellt avtal har unionsdomstolen uppenbarligen visat prov på flexibilitet vad angår möjligheten att direkt åberopa avtal med tredje land, bland annat associeringsavtal.⁶⁹ Denna inställning gör det möjligt för de enskilda att åberopa ifrågavarande bestämmelser i domstol, eftersom en internationell konvention direkt kan påverka deras rättsliga ställning.⁷⁰ På det speciella området för WTO-avtalen samt ADPIC- och OTC-avtalen ingår däremot bestämmelserna i nämnda avtal med hänsyn till sin beskaffenhet och systematik i princip inte bland de regler som domstolen ska pröva med avseende på lagenligheten av gemenskapsinstitutionernas rättsakter.⁷¹

62. Den ”klassiska” ovannämnda uppfattningen måste konfronteras med den verklighet som avslöjar att det finns en ökad olikhet mellan de avtal som unionen är part i, vilket leder till att dessa avtals verkningar i unionsrätten skiljer sig åt. Det är nämligen vedtaget att ett avtal om handelssamarbete inte kan ge upphov till verkningar i den interna rättsordningen som kan jämföras med verkningarna av en multilateral konvention som skapar en ordning med allmän räckvidd innebärande ambitiösa ”politiska” syften, vilket ofta är fallet på miljöskyddsområdet och det transporträttsliga området.⁷² Vidare är associerings- och partnerskapsavtal mycket specifika eftersom de innebär ett närmande mellan principerna om de grundläggande friheterna.⁷³

63. Vad angår prövningen av lagenligheten, har domstolen visserligen ibland utfört en prövning mot bakgrund av bestämmelser i konventioner, dock utan att tillhandahålla någon fördjupad motivering i likhet med i domen i målet IATA.⁷⁴ I andra fall har domstolen intagit en striktare hållning liknande den i målet Intertanko m.fl.

64. I det förslag till avgörande som föredrogs i sistnämnda mål fann generaladvokaten Kokott att havsrättskonventionen är avgörande för lagenligheten av sekundärrättsakter.⁷⁵ Domstolen följde emellertid inte det av generaladvokaten föreslagna resonemanget när den stödde sig på avsaknaden av regler ämnade att tillämpas direkt och omedelbart på enskilda och att ge dem rättigheter eller friheter som kan göras gällande gentemot stater.⁷⁶

69 — Se domen i det ovan i fotnot 8 nämnda målet Demirel, (EU:C:1987:400, punkt 14). Angående associeringsavtalen, se domen Pokrzepowicz-Meyer (C-162/00, EU:C:2002:57), Deutscher Handballbund (C-438/00, EU:C:2003:255), samt Simutenkov (C-265/03, EU:C:2005:13) i vilka domstolen hänvisade till principen om icke-diskriminering för att motivera möjligheten att åberopa bestämmelsen i det internationella avtalet. Se också kommentaren av Jacobs, F., ”The Internal Legal Effects of EU’s agreements”, i *A constitutional order of States? Essays in EU Law in honor of A. Dashwood*, s. 535. Se även domen i de förenade målen Toprak och Oguz (C-300/09 och C-301/09, EU:C:2010:756).

70 — Se, e contrario, domen Ioannis Katsivardas – Nikolaos Tsitsikas (C-160/09, EU:C:2010:293), punkt 45.

71 — Domen i det ovan i fotnot 19 nämnda målet Portugal/rådet, (EU:C:1999:574, punkt 47), i det ovan i fotnot 11 nämnda målet Biotech, (EU:C:2001:523, punkt 52), och i de ovan i fotnot 50 nämnda förenade målen Dior m.fl. (EU:C:2000:688, punkt 43). Se även beslut OGT Fruchthandelsgesellschaft (C-307/99, EU:C:2001:228, punkt 24), och domen i det ovan i fotnot 19 nämnda målet Van Parys, (EU:C:2005:121, punkt 39).

72 — Exempelvis, WTO-avtalet, Förenta nationernas havsrättskonvention, Kyotoprotokollet till Förenta nationernas ramkonvention om klimatförändringar av den 11 december 1997, avtalet om lufttransporter ”Open skies” mellan EG och Förenta staterna.

73 — Se angående associeringsavtalet EEG-Turkiet, exempelvis, domen Cetinkaya (C-467/02, EU:C:2004:708), samarbetsavtalet EEG-Marocko, domen Kziber (C-18/90, EU:C:1991:36), de europeiska avtal som ingicks inför anslutningen, exempelvis associeringsavtalen mellan gemenskaperna och Polen, respektive Republiken Tjeckien, se domen Jany m.fl. (C-268/99, EU:C:2001:616). Vad gäller de avtal som ingåtts mellan Europeiska gemenskapen, dess medlemsstater och Schweiziska edsförbundet, se domen Ettwein (C-425/11, EU:C:2013:121).

74 — Domen, i det ovan i fotnot 8 nämnda målet IATA och ELFAA, EU:C:2006:10, punkt 39.

75 — Förslaget till avgörande i det ovan i fotnot 10 nämnda målet Intertanko m.fl. (EU:C:2007:689, punkt 59).

76 — Domen i det ovannämnda målet Intertanko m.fl., (EU:C:2008:312, punkt 64). Dessutom bör det noteras angående detta mål att de enskilda inte strävade efter att göra rättigheter gällande i sitt eget intresse utan snarare försökte uppnå en kontroll av unionslagstiftningens förenlighet med unionens internationella förpliktelser.

65. Den lösning som domstolen således valde i målet *Intertanko m.fl.* väckte frågor då den gick tvärs emot en tidigare dom som meddelats i målet *Poulsen och Diva Navigation*,⁷⁷ där domstolen hade tillerkänt de enskilda rätten att åberopa samma havsrättskonvention i dess egenskap av uttryck för ett hävdvunnet bruk inom internationell sjörett.⁷⁸

66. Domstolen gav några förtydliganden till åberopandet av internationell sedvanerätt i domen i det ovannämnda målet *Air Transport Association of America m.fl.* (EU:C:2011:864) i vilket den fann att "[d]e sedvanerättsliga principer[na] ... kan åberopas av en enskild i samband med domstolens prövning av en unionsrättsakts giltighet i den mån dessa principer, för det första, kan påverka unionens befogenhet att anta denna rättsakt och den aktuella rättsakten,⁷⁹ för det andra, kan påverka den enskildes rättigheter enligt unionsrätten eller skapa skyldigheter för den enskilde i enlighet med denna rätt".⁸⁰

67. Det mål, slutligen, som tydligast avviker från den "klassiska" uppfattningen är uppenbarligen det ovannämnda målet *Biotech* (EU:C:2001:523).⁸¹ Domstolen ansåg faktiskt att den omständigheten att ett internationellt avtal innehåller bestämmelser som saknar direkt effekt, i den meningen att det inte ger upphov till rättigheter som de enskilda kan åberopa inför rätta, inte utgör något hinder mot att domstolen prövar huruvida de skyldigheter har fullgjorts som åligger gemenskapen i dess egenskap av part i avtalet.⁸²

68. Detta ställningstagande är enligt min mening avgörande i förevarande mål.

69. Dessutom måste det konstateras att det finns en spänning mellan å ena sidan vägran att erkänna att artikel 9.3 i Århuskonventionen kan åberopas direkt, vilken motiveras av behovet av att vidta genomförandeåtgärder och å andra sidan viljan att säkerställa ett effektivt rättsskydd som överensstämmer med kraven i konventionen såsom de uttrycktes i domen i målet *Lesoochranárske zoskupenie*.⁸³ Domstolen underströk således att bestämmelserna i konventionen har "emellertid även om de är avfattade i allmänna ordalag till syfte att säkerställa ett effektivt miljöskydd". Domstolen slog fast att "det ankommer följaktligen på den nationella domstolen att i den utsträckning det är möjligt tolka den [nationella] rätten ... så att den står i överensstämmelse med artikel 9.3 i Århuskonventionen"⁸⁴. Det är dock ostridigt att domstolen i egenskap av institution även är skyldig att iakttä Århuskonventionen.⁸⁵

77 — Dom *Poulsen och Diva Navigation* (C-286/90, EU:C:1992:453).

78 — Wenneras, P., "Towards an Ever Greener Union", *CMLR* 45, 2008, 1679. Medan domstolen i domen i det ovannämnda målet *Intertanko m.fl.* vägrade att pröva lagenligheten i förhållande till havsrättskonventionen, gick den med på att i ett mål om fördragsbrott kontrollera huruvida en medlemsstats lagstiftning var förenlig med samma konvention (dom i mål C-459/03, kommissionen/Irland, "MOX Plant", (EU:C:2006:345), punkt 121).

79 — Domstolen hänvisade här till domen, *Ahlström Osakeyhtiö m.fl./kommissionen* (89/85, 104/85, 114/85, 116/85, 117/85 och 125/85–129/85, EU:C:1988:447), punkterna 14–18, och till domen *Mondiet* (C-405/92, EU:C:1993:906), punkterna 11–16.

80 — Domstolen tillade vidare att "[e]ftersom en princip enligt den internationella sedvanerätten inte har samma precisionsgrad som en bestämmelse i ett internationellt avtal, måste domstolens prövning emellertid nödvändigtvis inskränka sig till frågan huruvida unionens institutioner genom att anta den ifrågavarande rättsakten har gjort en uppenbart oriktig bedömning av villkoren för att tillämpa dessa principer".

81 — Eeckhout, P. anser emellertid att det finns "gätfulla uttalanden" i nämnda dom *CMLR* 46 (2009), s. 2052.

82 — Domen i det ovan i fotnot 11 nämnda målet *Biotech*, (EU:C:2001:523, punkt 54). Det ska framhållas att domstolen emellertid hänvisade till domen i målet *Racke* i fråga om internationell sedvanerätt (se domen i det ovan i fotnot 8 nämnda målet *Racke*, (EU:C:1998:293, punkterna 45, 47 och 51).

83 — Domstolens dom i det ovan i fotnot 9 nämnda målet *Lesoochranárske zoskupenie*, (EU:C:2011:125, punkt 46).

84 — *Ibidem*, punkt 51.

85 — De har emellertid noterats att denna uppfattning kunde motiveras av att nämnda konvention har ingåtts av gemenskapen och alla dess medlemsstater med delad befogenhet, då Århuskonventionen är ett blandat avtal. Se särskilt Neframi, E., "Mixed Agreements as a source of *European Union Law*", s. 335.

2. Anpassning av de villkor som krävs för att ett direkt åberopande ska vara möjligt

70. Jag erinrar om att enligt fast rättspraxis⁸⁶ är gemenskapen en rättslig gemenskap av sådant slag att varken medlemsstaterna eller gemenskapsinstitutionerna kan undgå kontroll av om deras rättsakter står i överensstämmelse med gemenskapens grundläggande konstitutionella urkund, det vill säga fördraget. Begreppet rättslig gemenskap har en dubbel dimension, först och främst en normativ dimension som innebär en skyldighet att rätta sig efter fördraget och därefter en dömande dimension som förutsätter att de enskilda har ett domstolsskydd mot rättsstridiga sekundärrättsakter.⁸⁷

71. Det visar sig dessutom allt oftare vara svårt för domstolen att säkerställa iakttagandet av de internationella förpliktelser som åligger unionen och att samtidigt bevara unionsrättens autonomi, alldeles särskilt i fråga om internationell miljö rätt.⁸⁸ Miljö rätten är nämligen ett av de exempel på mångfaldigande av områden för lagstiftning och rättstillämpning, vilket med nödvändighet leder till interaktion, internationalisering och till och med globalisering av nämnda rätt.⁸⁹ Denna juridiska kontext som består av olika lager måste enligt min mening bedömas på ett nyanserat sätt.

72. Den direkta effekten utgör en princip som tillåter att en nationell domstol tillämpar en folkrättslig bestämmelse som en autonom grund för sitt beslut när nämnda bestämmelse inte har införlivats på ett adekvat sätt i nationell rätt.⁹⁰ I unionsrätten är teorin om direkt effekt, såsom den tillämpas på förhållandet mellan unionsrätten och medlemsstaternas rättsordningar, begränsad till normer som uppfyller *kravet på att vara uttömmande*.⁹¹ Det är utrett att begreppet direkt effekt hör samman med den ställning som en enskild har som vill åberopa unionsrätten, inklusive för unionen bindande internationella konventioner. På unionsrättens nuvarande utvecklingsstadium, är emellertid teorin om direkt effekt, vilken har kunnat betecknas som unionsrättens barnsjukdom⁹² inte längre ämnad att skydda dess autonomi på det internationella planet.

73. Teorin om direkt effekt utgör dessutom inte någon universell och obligatorisk princip i samband med unionsdomstolens prövning av unionsinstitutionernas rättsakter.

74. Inom ramen för förevarande överklaganden är det emellertid viktigt att notera att en automatisk och förbehållslös tillämpning av domen i det ovan nämnda målet *Intertanko*, jämförd med domen i målet *Lesoochranárske zoskupenie*, skulle föranleda domstolen att utesluta all domstolsprövning *såväl av nationell domstol, som av unionsdomstolen* från fullgörandet av Europeiska unionens åtaganden som följer av artikel 9.3 i Århuskonventionen. Följaktligen riskerar begreppet rättsskydd i unionens rättsordning i vid bemärkelse, vilket inte endast avser direkta rättsmedel utan även förfarandet med hänskjutande för förhandsavgörande, att i hög grad påverkas.

75. Mot bakgrund av det ovan anförda, förefaller det således legitimt att fråga sig hur villkoret för direkt effekt skulle kunna vidareutvecklas så att det blir möjligt att direkt åberopa bestämmelser i konventioner.

86 — Dom *Les Verts/parlamentet* (294/83, EU:C:1986:166, punkt 23).

87 — Se, Simon, D. "La Communauté de droit" i Sudre F., Labayle, H., *Réalité et perspectives du droit communautaire*, 2000, s. 85.

88 — Se, på detta område, domen *Pêcheurs de l'étang de Berre* (EU:C:2004:464), punkterna 42–52, kommissionen/Frankrike (EU:C:2004:598, punkt 29), kommissionen/Irland, kallat målet *MOX Plant* (EU:C:2006:345), domen i det ovan i fotnot 10 nämnda målet *Intertanko m.fl.* (EU:C:2008:312) och i det i fotnot 9 nämnda målet *Lesoochranárske zoskupenie* (EU:C:2011:125).

89 — Jag förnekar inte att andra områden präglas av ett analogt fenomen med utarbetning av rättsregler på flera nivåer, exempelvis regler om bekämpning av penningtvätt, handelspolitik, lufttransporter m.m.

90 — Betlem, G., och Nollkaemper, A., "Giving Effect to Public international Law and European Community Law before Domestic Courts", *EJIL* 2003, vol. 14, nr 3, sidorna 569–589.

91 — Se, härvidlag, förslag till avgörande av generaladvokaten Trabucchi i målet "*Defrenne II*", (43/75, EU:C:1976:39).

92 — Pescatore, P. "The Doctrine of 'Direct Effect'; An Infant Disease of Community Law", *ELR* (1983) 8, sidan 155.

76. Mot bakgrund av det resonemang som domstolen förde i det ovannämnda målet *Air Transport Association of America m.fl.* (EU:C:2011:864) förutsätter möjligheten att direkt åberopa en folkrättsakt, först och främst att den prövas med avseende på sin beskaffenhet och systematik samt sina syften, med förbehåll för att det har fastställts att unionen faktiskt är bunden av ifrågakarande rättsakt. Vad därefter angår en konventionsbestämmelse som är särskilt lämpad att tjäna som referensnorm vid prövningen av unionens sekundärrätts lagenlighet, ska jag undersöka vad som är betecknande för den.

77. Jag är av den åsikten att det måste göras en tydlig distinktion på det begreppsmässiga planet mellan det typfall där en enskild önskar direkt åberopa en folkrättsakt genom att göra gällande en rättighet som införts i den till hans förmån och det typfall där unionsinstitutionernas utrymme för skönsmässig bedömning prövas i samband med att en unionsrättsakt anpassas⁹³ till en folkrättsakt. Vanligtvis är det de privilegierade aktörerna som ska ta initiativet till en sådan prövning vid unionsdomstolen, men inom ramen för Århuskonventionen har denna möjlighet även öppnats för miljöskyddsorganisationer som uppfyller kraven i det hänseendet.

78. För att undvika att det uppstår ett område som undandras all domstolsprövning anser jag det legitimt att hävda, inom ramen för prövningen av huruvida en unionsrättsakt är förenlig med folkrätten, att den omständigheten att en bestämmelse, betraktad som en uttömmande norm och rättsskälla, saknar direkt effekt inte borde utgöra något hinder mot en prövning av lagenligheten, såvida ifrågakarande konventions särdrag inte talar emot det.

79. Den folkrättsliga bestämmelse däremot som kan tjäna som referensnorm vid prövningen av lagenligheten, måste med nödvändighet innehålla komponenter som är tillräckligt klara, begripliga och precisa. Om det är möjligt att isolera delar av dess innehåll som motsvarar detta krav måste det vara möjligt att utföra nämnda prövning av lagenligheten.

80. En folkrättslig bestämmelse kan nämligen samtidigt som den i vissa avseenden ger de fördragsslutande parterna ett betydande handlingsutrymme innehålla preciserade föreskrifter som inte är avhängiga av att något annat villkor är uppfyllt.⁹⁴ Jag noterar att sådana blandade bestämmelser är vanligt förekommande i miljörätten.

81. Den anpassning av villkoren för att det ska vara möjligt att åberopa rättsakter som jag förespråkar motsäger för övrigt inte alls domstolens ståndpunkt enligt vilken de privilegierade sökandena i en situation med normer som saknar direkt effekt, exempelvis WTO-avtalen, inte heller kan begära prövning av lagenligheten enligt artikel 263 FEUF. Jag anser tvärtom att den inställning som domstolen hade i domen i målet *Tyskland/rådet*⁹⁵ och som sedan bekräftades av domen i det ovannämnda målet *Portugal/rådet*, EU:C:1999:574, återspeglar just den tanken att det framför allt är de särskilda inslagen i ifrågakarande internationella avtal som motiverar eller tvärtom förhindrar att en enskild direkt kan åberopa det och att domstolen kan pröva lagenligheten.⁹⁶

93 — Uttrycket är hämtat från domen *Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland, Landesverband Nordrhein-Westfalen (C-115/09, EU:C:2011:289, punkt 41)*: ”Dessa bestämmelser ska tolkas mot bakgrund av, och med beaktande av, de mål som eftersträvas med Århuskonventionen, till vilken unionslagstiftningen ”bör anpassas” enligt skäl 5 i direktiv 2003/35”.

94 — Se, exempelvis, en analys av en sådan bestämmelse i unionsrätten i domen i det ovan i fotnot 93 nämnda målet *Bund für Umwelt und Naturschutz*, (EU:C:2011:289, punkterna 55-59).

95 — Domen i det ovan i fotnot 19 nämnda målet *Tyskland/rådet*, (EU:C:1994:367, punkt 109).

96 — Inom ramen för prövningen av lagenligheten, bör det noteras att det är relevant att den invändning om rättsstridighet som tribunalen bifallit kan prövas i sak. Förevarande tvist har nämligen anhängiggjorts vid domstolen till följd av en invändning om rättsstridighet som framställdt angående Århusförordningen. Enligt rättspraxis är artikel 277 FEUF uttryck för en allmän princip enligt vilken samtliga parter har rätt att, i syfte att få ett beslut ogiltigförklarat som berör dem direkt och personligen, ifrågasätta giltigheten av rättsakter som institutionerna tidigare antagit, vilka utgör rättslig grund för det ifrågasatta beslutet, om den ifrågakarande parten inte hade rätt att väcka talan direkt mot dessa rättsakter, vars följder således berör parten utan att denne har haft möjlighet att begära en ogiltigförklaring (se domen *Simmenthal/kommissionen*, (92/78, EU:C:1979:53). Möjligheten att framställa en invändning om rättsstridighet förutsätter sålunda att den talan som väckts, inom vilken invändningen gjorts, kan upptas till sakprövning (dom *Ripa di Meana m.fl./parlamentet*, (T-83/99–T-85/99, EU:T:2000:244), punkt 35. Härav följer att det måste vara möjligt för parterna att framställa en invändning om rättsstridighet avseende rättsakter mot vilka de inte direkt kan väcka talan om ogiltighet (dom *Kik/harmoniseringsbyrån*, T-120/99, EU:T:2001:189).

82. Det nödvändiga i att göra en distinktion i domstolens praxis mellan problematiken med direkt åberopande av en konventionsbestämmelse och möjligheten att pröva en sekundärrättsnorms giltighet i förhållande till folkkrätten har gett upphov till talrika analyser i doktrinen⁹⁷ och framhållits av generaladvokater.⁹⁸ Det har således med rätta hävdats att teorin om direkt åberopande borde omarbetas separat.⁹⁹

83. Vissa författare har ansett att frågan om ett internationellt avtal ger enskilda rättigheter saknar relevans för bedömningen av om en viss bestämmelse tillhör de regler som domstolen hänvisar till när den prövar unionsrättsaktens lagenlighet.¹⁰⁰

84. Det ska således kontrolleras huruvida artikel 9.3 i Århuskonventionen uppfyller de villkor som krävs för att kunna åberopas.

B – Artikel 9.3 i Århuskonventionen som referensnorm vid prövningen av lagenligheten

85. Först och främst ska det erinras om att Århuskonventionen, vilken betraktas som ”en stöttepelare för miljödemokratin”¹⁰¹ undertecknades av kommissionen och sedan godkändes genom rådets beslut 2005/370/EG. Konventionen är i dess egenskap av blandat avtal som ingåtts av både unionen och dess medlemsstater hädanefter en integrerad del av unionens rättsordning.¹⁰² Unionen är således precis som alla dess lagstiftande, verkställande och dömande institutioner bunden av nämnda konvention.

86. Domstolen har redan bekräftat att den är behörig att tolka bestämmelserna i Århuskonventionen¹⁰³ och den har härvidlag meddelat ett betydande antal domar inom ramen för tolkningsfrågor och fördragsbrottsförfaranden.¹⁰⁴

97 — Se, bland många, Manin, P., ”A propos de l'accord instituant l'OMC”, *RTDE* 1997; Klabbers, J., op. cit; Lenaerts, K. och Corthouts, T. ”On birds and hedges”, *E.L. Rev.* 2006, 31(3), s. 287-315, punkt 298; Pavoni, R., ”Controversial aspects of the interaction between international and EU law in environmental matters: direct effects and Members State's unilateral measures”, i *The EU external Environmental Policy of the European Union*, Cambridge University Press 2012, sidorna 347-377. För övrigt har det föreslagits att domstolens resonemang borde ske i en annan ordning så att bestämmelsen först analyseras i syfte att kontrollera om den uppfyller kriteriet för direkt effekt (klar, precis och ovillkorlig) och därefter själva avtalet. Se ovannämnda artikel av Jacobs, F. ”The Internal Legal Effect of EU agreements”, s. 532.

98 — Generaladvokaten Gulmann gjorde denna distinktion och hävdade att den monistiska uppfattningen, vilken innebär att internationella avtal utgör en integrerad del av unionsrätten, inte får till följd att dessa kan utgöra en parameter vid prövningen av unionens rättsaktens lagenlighet. Enligt honom ”[ä]r det möjligt att en enskild trots bristen på direkt effekt kan åberopa ett avtal inom ramen för en talan enligt artikel 173 i fördraget, men det är också möjligt att skälen till att avtalet anses sakna direkt effekt är av den karaktären att de dessutom måste leda till att avtalet inte godtas som omständighet på vars grund domstolen utför sin prövning av lagenligheten”. Se förslag till avgörande i det ovan i fotnot 19 nämnda målet Tyskland/rådet, (EU:C:1994:235, punkt 137).

99 — Se, Manin, P., op. cit.

100 — Lenaerts, K., Corthouts T., ”On birds and hedges”; op. cit., punkt 299. ”the invoked articles need to be unconditional and sufficiently precise, but only to the extent that they must be apt to serve as yardstick for review, not in the sense that they confer rights on individuals as required in cases involving direct effect”.

101 — M. Prieur, ”La convention d'Aarhus, instrument universel de la démocratie environnementale”, *R/E*, 1999, sidan 9, citerad av Guiorguieff, J., ”Les règles de recevabilité concernant les actions des particuliers et la convention d'Aarhus”, *R.A.E*, 2012/3, s. 629.

102 — Domen i det ovan i fotnot 9 nämnda målet Lesoochranárske zoskupenie, (EU:C:2011:125, punkt 31. Domen i det ovan i fotnot 22 nämnda målet Haegeman, (EU:C:1974:41). Se analogt, bland annat, domen i det ovan i fotnot 8 nämnda målet IATA och ELFAA, (EU:C:2006:10, punkt 36), samt domen kommissionen/Irland (EU:C:2006:345), punkt 82.

103 — Domen i det ovan i fotnot 9 nämnda målet Lesoochranárske zoskupenie, (EU:C:2011:125), punkt 30 (domstolen hänvisade till domen Haegeman, EU:C:1974:41, punkterna 4-6, och domen i det ovan i fotnot 8 nämnda målet Demirel, EU:C:1987:400, punkt 7).

104 — Se domen Edwards och Pallikaropoulos (C-260/11, EU:C:2013:221), Krizan m.fl. (C-416/10, EU:C:2013:8), Boxus m.fl. i de förenade målen (C-128/09–C-131/09, C-134/09 och 135/09, EU:C:2011:667), Bund für Umwelt, (EU:C:2011:289), i det ovan i fotnot 9 nämnda målet Lesoochranárske zoskupenie (EU:C:2011:125), samt förslag till avgörande i det för närvarande anhängiga målet C-530/11, kommissionen/Förenade kungariket.

87. Samtidigt som Århuskonventionen ger medborgarna tre processuella rättigheter på miljöområdet¹⁰⁵ ställer den också krav. Det föreskrivs således i konventionen att var och en är skyldig att ”skydda och förbättra miljön för nuvarande och kommande generationer”. Århuskonventionen är ett processrättsligt instrument, såtillvida att den erkänner rättigheter som hör samman med syftet att skydda miljön. Miljön kan nämligen skyddas endast om de berörda förfogar över verkliga medel att agera på det mycket omfattande område som täcks av konventionen. Århuskonventionen är således en källa för ”medborgarnas rätt till deltagande” i form av en kodifiering av processuella rättigheter på miljöområdet.

88. Till skillnad från avtalet om upprättande av WTO, grundas inte Århuskonventionen på principen om ömsesidighet och ömsesidiga förmåner för de fördragsslutande parterna.¹⁰⁶

89. Århuskonventionen har tvärtom till syfte att möjliggöra för offentliga myndigheter och medborgare att ta sitt individuella och kollektiva ansvar genom att skydda och förbättra miljön för nuvarande och kommande generationers välbefinnande och hälsa.¹⁰⁷ Den utgör inte ett exempel på ett tekniskt avtal på miljöområdet utan är i stället ett uttryck för människans rätt till miljön i dess mest högtidliga dimension. Det råder således knappast något tvivel om att vissa av de bestämmelser som konventionen innehåller inte är omedelbart tillämpliga (*”self-executing”*). Detta förklarar varför de nationella bestämmelser som antagits är viktiga för att dessa internationella föreskrifter ska vara effektiva i den interna rätten och att det följaktligen behövs en prövning av sådana normers laglighet.

90. Vad särskilt angår artikel 9.3 i Århuskonventionen, inför den en möjlighet att väcka talan om att nationella miljörättsbestämmelser har åsidosatts.

91. Domstolen fann visserligen i domen i målet *Lesoochranárske zoskupenie* att nämnda artikel inte ”föreskriver ... någon klar och tydlig skyldighet som direkt kan påverka enskildas rättsliga ställning”.¹⁰⁸ Ur den synpunkten är denna bestämmelses tillämpning uppenbarligen villkorad av att en rättsakt senare antas och de enskilda kan inte göra bestämmelsen gällande. Artikel 9.3 i Århuskonventionen ger nämligen de fördragsslutande parterna rätt att fastställa kriterier som ska vara uppfyllda för att allmänheten ska kunna föra talan i domstol.

92. Jag anser emellertid att artikel 9.3 utgör en ”blandad bestämmelse” eftersom den även innehåller en klart uttalad skyldighet för de fördragsslutande parterna att uppnå resultat.

93. Domstolen har själv påpekat att ”dessa bestämmelser [i artikel 9.3] har, ... även om de är avfattade i allmänna ordalag, till syfte att säkerställa ett effektivt miljöskydd”.¹⁰⁹ Detta skydd visar sig i artikel 9 i Århuskonventionen genom att det införts förfarandemässiga regler som är tillämpliga på talan som syftar till att säkerställa skyddet för medborgarnas rätt till deltagande vilket följer av själva konventionen. Härutöver ska artikel 9.3 i Århuskonventionen jämföras med artikel 1 i konventionen som anger att varje fördragsslutande part är skyldig att säkerställa tillgången till rättslig prövning på miljöområdet.

105 — Förenta nationernas ekonomiska kommission för Europa, *The Aarhus Convention: An Implementation Guide*, 2:a upplagan, 2013, sidan 6; Beyerlin, U., Grote Stoutenburg, J., ”Environment, International Protection”, under ledning av Wolfrum, R., *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, punkt 73.

106 — Se, för en tillämpning av detta kriterium, domen i det ovan i fotnot 11 nämnda målet *Biotech*, (EU:C:2001:523), punkterna 51–53.

107 — Europaparlamentets resolution om EU:s strategi inför konferensen i Almaty om Århuskonventionen, P6_TA(2005)0176.

108 — Domen i det ovan i fotnot 9 nämnda målet *Lesoochranárske zoskupenie*, (EU:C:2011:125), punkt 45.

109 — *Ibidem*, punkt 46.

94. Den blandade karaktären hos artikel 9.3 i Århuskonventionen visar sig i vart fall på det nationella planet i det utrymme för skönsmåsig bedömning som lagstiftaren har när det gäller att fastställa vissa kriterier som en organisation ska uppfylla för att kunna göra gällande att miljörätten har åsidosatts. Därför förefaller det mig obestriddigt att *skyldigheten att säkerställa tillgången till rättslig prövning är tillräckligt tydlig för att utgöra hinder för en norm som har till syfte eller verkan att utesluta vissa kategorier av offentliga myndigheters beslut som inte är av lagstiftningskaraktär från området för den prövning som de nationella domstolarna ska utföra.*

95. Enligt min mening utgör således artikel 9.3, med hänsyn till sitt syfte och sin systematik, partiellt en norm som är tillräckligt tydlig för att kunna tjäna som grund för en prövning av lagenligheten vad gäller tillgången till rättslig prövning för de organisationer som har partsbehörighet enligt den nationella lagstiftningen eller till och med unionslagstiftningen. Följaktligen kan artikel 9.3 i Århuskonventionen tjäna som referensnorm vid bedömningen av unionsrättsakternas lagenlighet.

VI – Alternativ bedömning avseende prövningen av lagenligheten

A – Inledande anmärkningar

96. Oavsett om målet återförvisas till tribunalen, eller om domstolen anser sig kunna avgöra målet i sak, anser jag det vara oundgängligt att framföra några alternativa synpunkter på prövningen av Århusförordningens lagenlighet mot bakgrund av Århuskonventionen.

97. Det ska här preciseras att förevarande serie med mål inte rör de allmänna villkoren för tillgång till rättslig prövning i den mening som avses i artikel 263 FEUF på miljöskyddsområdet, utan det som avses är en bedömning av huruvida unionslagstiftaren på ett korrekt sätt har *kompletterat* rättsmedlen med avseende på kraven i Århuskonventionen genom att inskränka begreppet rättsakter och närmare bestämt, om unionslagstiftaren kunde utesluta tillgången till rättslig prövning av rättsakter som inte är av lagstiftningskaraktär med generell räckvidd som antagits av unionens institutioner. Det framgår nämligen av förarbetena till Århusförordningen att gemenskapen när den undertecknade Århuskonventionen även åtog sig att anpassa sin lagstiftning till konventionens krav på området för tillgång till rättslig prövning.

B – Argument som kommissionen lagt fram inom ramen för den andra grunden

98. Kommissionen har åberopat en andra grund i sitt överklagande enligt vilken tribunalen gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning när den tolkade artikel 9.3 i Århuskonventionen. Kommissionen har gjort gällande att denna bestämmelse ger de fördragsslutande parterna ett alternativ, såtillvida att den ålägger dem att säkerställa rätten till prövning i domstol *eller* i administrativ ordning. Tribunalen borde således åtminstone ha kontrollerat om sökandena var i stånd att inleda ett rättsligt förfarande mot ifrågavarande åtgärd med individuell räckvidd, antingen i Nederländerna eller inom ramen för unionen innan den slog fast att artikel 10.1 i Århusförordningen var oförenlig med artikel 9.3 i konventionen. Kommissionen har erinrat om att Konungariket Nederländerna i enlighet med artikel 33 i direktiv 2008/50, har införlivat det tillfälliga undantaget från kraven i direktivet genom en förordning av den 19 augusti 2009.¹¹⁰ Enligt kommissionen hade således miljöskyddsorganisationerna möjlighet att väcka talan vid den nationella domstolen mot åtgärderna för införlivande. Prövningen av undantagsbeslutets giltighet hade kunnat bli föremål för en tolkningsfråga.

110 — Förordning benämnd "Besluit derogatie (luchtkwaliteitseisen)" publicerad i Nederlands Staatsblad, 2009, nr 366.

99. Enligt kommissionen verkar det i vart fall inte som artikel 10.1 i Århusförordningen utgör den enda bestämmelse genom vilken artikel 9.3 i Århuskonventionen genomförs. Kommissionen har anfört att det faktum att denna artikel begränsar omprövningsförfarandet av rättsakter med allmän räckvidd visar att unionslagstiftaren ansåg att rättsmedlen var tillräckliga för att kraven i artikel 9.3 i Århuskonventionen skulle vara uppfyllda.

C – Huruvida det förekommer prövning av åsidosättanden av miljörätten inom ramen för Århuskonventionen

100. Det följer av fast rättspraxis att ett internationellt fördrag ska tolkas på grundval av sin ordalydelse samt mot bakgrund av sina mål. I artiklarna 31 i Wienkonventionerna av den 23 maj 1969 om traktaträtten och av den 21 mars 1986 om traktaträtten mellan stater och internationella organisationer eller internationella organisationer sinsemellan, vilka utgör kodifieringar av allmän internationell sedvanerätt, föreskrivs att en traktat ska tolkas ärligt i överensstämmelse med den gängse meningen av traktatens termer sedda i sitt sammanhang och mot bakgrund av traktatens ändamål och syfte.¹¹¹

101. Det följer av ingressen till Århuskonventionen att med hänsyn till behovet att skydda, bevara och förbättra tillståndet i miljön har de fördragsslutande parterna erkänt att medborgarna måste ha tillgång till rättslig prövning i miljöfrågor, eftersom medborgarna kan behöva hjälp att utöva sina rättigheter. Det följer även av samma ingress att parterna är angelägna om att allmänheten, organisationer inbegripna, har tillgång till effektiva rättsliga mekanismer så att deras berättigade intressen skyddas.¹¹² Det är således mot bakgrund av dessa mål som den räckvidd ska bedömas som Århuskonventionens upphovsmän velat tillerkänna artikel 9.3 i konventionen.

102. Tillgången till rättslig prövning föreskrivs i artikel 9 avseende tre situationer som anges i punkt 1 (talan i samband med tillgång till information), i punkt 2 (talan mot varje beslut angående särskilt verksamhet som rör miljön), och i punkt 3 (rätt att få handlingar och underlåtenheter av personer och myndigheter som strider mot den nationella miljölagstiftningen prövade av domstol eller i administrativ ordning¹¹³) Jag vill på ett mer allmänt plan erinra om den särskilda funktion som artikel 9 i Århuskonventionen fyller i och med att den dels utgör en garanti för rätten till information och deltagande i beslutsprocessen som stadfästs i konventionen och i nationell rätt, dels utgör ett medel för att på ett objektivt sätt skydda en rättsordning.¹¹⁴

103. Vad angår det personliga tillämpningsområdet för artikel 9.3 i Århuskonventionen, ska det noteras att nämnda bestämmelse gör det möjligt att uppställa specifika kriterier i nationell rätt som den allmänhet som har rätt att väcka talan om åsidosättande av miljörätten ska uppfylla. Det är således klart att parterna i konventionen kan utnyttja det utrymme för bedömning som de tillerkänns. Följaktligen verkar det berättigat att hävda att artikel 9.3 inte är avsedd att införa en allmän talerätt (*actio popularis*) i miljörätten.¹¹⁵

104. Vad däremot beträffar det materiella tillämpningsområdet för artikel 9.3 i konventionen, vill jag understryka att bestämmelsen ska tolkas mot bakgrund av ovannämnda mål som är att säkerställa effektiva mekanismer till skydd för allmänhetens intressen.¹¹⁶

111 — Se domen i det ovan i fotnot 8 nämnda målet IATA och ELFAA, (EU:C:2006:10), punkt 40 och där angiven rättspraxis.

112 — Se skälen 8 och 18 i Århuskonventionen.

113 — Med undantag av de rättsakter som antagits inom ramen för lagstiftande eller dömande verksamhet, se mitt parallella förslag till avgörande i de förenade målen C-404/12 P och C-405/12 P.

114 — Stec, S. och Casey-Lefkowitz, S., *The Aarhus Convention, An Implementation Guide*, sidorna 23–25.

115 — Se Andrushevych, K., *Case Law of the Aarhus Convention, 2004-2011*, s. 80.

116 — Artikel 9.3 ska läsas mot bakgrund av ingressen och andra bestämmelser, såsom artiklarna 1 och 3 i konventionen. Parterna är angelägna om att allmänheten, organisationer inbegripna, bör ha tillgång till effektiva rättsliga mekanismer så att deras berättigade intressen skyddas och lagen följs (se skäl 18 i ingressen).

105. Härutöver ska artikel 9.3 jämföras med de krav som är tillämpliga i punkterna 4 och 5 i samma bestämmelse. Enligt nämnda punkter ska de föreskrivna förfarandena erbjuda tillräckliga och effektiva rättsmedel, och vara objektiva, rättvisa, snabba och inte oöverkomligt kostsamma. Kravet på offentlighet framgår tydligt av artikel 9.5 i konventionen.

106. De fördragsslutande parterna är följaktligen skyldiga att i synnerhet införa ett system med effektiva förfaranden och inte endast göra ett val bland olika typer av förfaranden. Det bör således anses att konventionens signatärer åtnjuter ett handlingsutrymme vad gäller de förfaranden som ska införas, men att förpliktelsen att införa förfaranden för prövning i domstol eller i administrativ ordning ska uppfyllas i överensstämmelse med konventionens krav i syfte att säkerställa möjligheten att väcka talan mot åsidosättanden av miljörätten i enlighet med artikel 9.3. *Härav följer att uppfyllandet av nämnda förpliktelse måste bedömas mot bakgrund av kravet på effektiv tillgång till rättslig prövning.* Denna tolkning bekräftas även av rubriken till artikel 9 i Århuskonventionen – "[t]illgång till rättslig prövning".

107. Detta för mig till nyckelbegreppet i artikel 9.3 i Århuskonventionen, det vill säga begreppet rättsakt som kan bli föremål för prövning.

108. Det är sant att denna term inte definieras i konventionen. En bokstavstolkning av artikel 9.3 i konventionen gör det inte heller möjligt att betrakta begreppet som ingående i det utrymme för skönsmässig bedömning som tillerkänns de fördragsslutande parterna. Dessutom kräver denna bestämmelse inte ens att de åsyftade rättsakterna är tvingande till sin karaktär. Doktrinen är således enig om att nämnda bestämmelse täcker varje typ av åsidosättande av bestämmelser i nationell rätt¹¹⁷ och miljörätt.¹¹⁸

109. Den vid en första anblick extremt stora räckvidden av artikel 9.3 i Århuskonventionen, i synnerhet i förhållande till räckvidden av punkterna 1 och 2 i samma artikel, kan emellertid tonas ned. Det materiella tillämpningsområdet för artikel 9.3 i konventionen avgränsas nämligen av artikel 2.2 andra stycket i konventionen, varav framgår att konventionen inte är tillämplig på rättsakter av lagstiftningskaraktär. Enligt denna artikel omfattar beteckningen "myndighet" vars handlingar och underlåtenheter som strider mot den nationella miljölagstiftningen kan bli föremål för bestridanden, men inte organ eller institutioner när de handlar i egenskap av dömande eller lagstiftande myndighet.

110. Det framgår således klart att de parter som undertecknade Århuskonventionen avsåg att uteslutande åtgärder som inte är av lagstiftningskaraktär skulle inbegripas i dess tillämpningsområde.

111. Med andra ord ska, med undantag av rättsakter av lagstiftningskaraktär, alla åtgärder vidtagna av enskilda personer eller myndigheter, oavsett om det rör sig om rättsakter med allmän eller individuell räckvidd omfattas av tillämpningsområdet för artikel 9.3 i Århuskonventionen.

112. Andra uppgifter bekräftar denna analys.

117 — Unionsrätten likställs här med den nationella rätten. Se meddelande ACCC/C/2008/32, punkt 76

118 — Larssen C., Jadot B., "La convention d'Aarhus", s. 219 i *L'accès à la justice en matière d'environnement*, Bruylant 2005.

113. Först och främst är det väsentligt att nämna att domstolens tolkning av begreppet lagstiftningsakt i samband med genomförandet av Århuskonventionen syftar till att bevara den ändamålsenliga verkan av artikel 9 i Århuskonventionen.¹¹⁹ Domstolen tolkar de olika bestämmelserna i unionsrätten mot bakgrund av och med hänsyn till målen med Århuskonventionen till vilken unionslagstiftningen ”bör anpassas”.¹²⁰ Detta synsätt är grundläggande för tolkningen av Århusförordningen mot bakgrund av konventionen.

114. Det ska även hänvisas till den ståndpunkt som kommittén för granskning av efterlevnaden av Århuskonventionens bestämmelser intog enligt vilken de fördragsslutande parterna inte har möjlighet att införa eller bibehålla kriterier som är så till den grad strikta att de hindrar de icke-statliga organisationerna från att väcka talan mot handlingar eller underlåtanden som strider mot den nationella miljölagstiftningen.¹²¹ Detta stämmer tydligt överens med domstolens ståndpunkt i ovannämnda rättspraxis¹²². För övrigt har kommittén uttryckt tvivel angående unionens efterlevnad av de villkor som uppställs i artikel 9.3 i konventionen”.¹²³

115. Slutligen kan vägledningen för genomförandet av Århuskonventionen, även om den enligt rättspraxis inte har någon bindande verkan,¹²⁴ inte desto mindre tjäna som referens vid tolkningen av de relevanta bestämmelserna i konventionen.¹²⁵ I en nyligen avkunnad dom i målet *Fish Legal och Shirley*,¹²⁶ åberopade domstolen till och med systematiskt nämnda vägledning när den tolkade parlamentets och rådets direktiv 2003/4 EG om allmänhetens tillgång till miljöinformation och om upphävande av rådets direktiv 90/313 EEG mot bakgrund av Århuskonventionen.¹²⁷ Vägledningen rekommenderar emellertid en vid tolkning av villkoren för tillgång till rättslig prövning i överensstämmelse med Århuskonventionens ordalydelse och anda. Vad beträffar rättsakter som kan bli föremål för prövning, framgår det faktiskt av vägledningen att företrädare för allmänheten har rätt att väcka talan om åsidosättanden av nationell miljö rätt till och med ”oavsett om åsidosättandena har samband med information till allmänheten och rätt till deltagande såsom garanteras av konventionen”.¹²⁸ Härav framgår även att den prövning som föreskrivs i artikel 9.3 i Århuskonventionen¹²⁹ bygger på idén om ”citizen enforcement” (medborgarnas tillämpning av lagen) i direkt och indirekt mening.¹³⁰

119 — Domen i de ovan i fotnot 104 nämnda förenade målen *Boxus m.fl.* (EU:C:2011:667), punkt 53.

120 — Se, angående skäl 5 i direktiv 2003/35, domen i det ovan i fotnot 104 nämnda målet *Edwards*, (EU:C:2013:221), punkt 26, och i det ovan i fotnot 93 nämnda målet *Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland, Landesverband Nordrhein-Westfalen*, (EU:C:2011:289), punkt 41. Vad angår möjligheten att överföra tolkningen av direktiv 85/337 på tolkningen av artikel 2.2 i konventionen, se domen *Solvay m.fl.* (C-182/10, EU:C:2012:82), punkt 42.

121 — Kommittén för granskning av efterlevnaden av Århuskonventionens bestämmelser, 14 juni 2005, meddelande ACCC/C/2005/11 (Belgien).

122 — Se domen i de ovan i fotnot 104 nämnda förenade målen *Boxus m.fl.* (EU:C:2011:667).

123 — Meddelande ACCC/C/2008/32 (UE), (<http://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/pp/compliance/C2008-32/DRF/C32Findings27April2011.pdf>, punkt 88).

124 — Domen i det ovan i fotnot 120 nämnda målet *Solvay m.fl.* (EU:C:2012:82), punkt 28.

125 — Se domen i det ovan i fotnot 104 nämnda målet *Edwards*, (EU:C:2013:221), punkt 34: ”Även om dokumentet ”The Aarhus Convention: An Implementation Guide”, som utgavs år 2000 av Förenta nationernas ekonomiska kommission för Europa (UN/ECE), inte innehåller någon bindande tolkning av konventionen ska det emellertid noteras att det i detta dokument anges att kostnaden för att väcka talan med stöd av konventionen eller för att göra nationell miljö rätt gällande inte får vara så hög att det hindrar allmänheten från att väcka talan om de anser det nödvändigt”.

126 — Dom *Fish Legal och Shirley* (C-279/12, EU:C:2013:853).

127 — EUT L 41, s. 26.

128 — <http://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/pp/acig.pdf>, s. 131: «The provision potentially covers a wide range of administrative and judicial procedures, including the ‘citizen enforcement’ concept, in which members of the public are given standing to directly enforce environmental law in court. The obligation can also be met, for example, by providing for the opportunity to initiate an administrative procedure. Regardless of the particular mechanism, the Convention makes it abundantly clear that it is not only the province of environmental authorities and public prosecutors to enforce environmental law, but that the public also has a role to play».

129 — <http://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/pp/acig.pdf>, s. 125: «Provides review procedures for public review of acts and omissions of private persons or public authorities concerning national law relating to the environment».

130 — <http://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/pp/acig.pdf>, s. 130.

D – Omfattningen av den prövning som ska utföras enligt Århusförordningen av åsidosättanden av miljörätten

116. Vid tolkningen av en unionsrättslig bestämmelse ska inte endast dess ordalydelse beaktas och de syften som eftersträvas utan den ska även sättas in i sitt sammanhang och tolkas mot bakgrund av unionsrätten som helhet.¹³¹

117. För att bedöma huruvida de särskilda skyldigheter som följer av Århuskonventionen har fullgjorts i unionsrätten, bör det först och främst hållas i minnet att verkningarna av denna konvention som är en blandad konvention preciserades via Europeiska gemenskapens förklaring som bifogades beslut 2005/370. Härav framgår tydligt att de juridiska instrument som var i kraft vid tiden för konventionens undertecknande inte räckte till för att säkerställa att alla de skyldigheter fullgjordes som följer av artikel 9.3 i Århuskonventionen, eftersom dessa rörde förfaranden för väckande av talan mot handlingar eller underlåtanden av andra personer eller myndigheter än de institutioner som anges i artikel 2.2 andra stycket i konventionen. Följaktligen ankom det fortfarande på medlemsstaterna att fullgöra nämnda skyldigheter fram till dess att gemenskapen antog bestämmelser som säkerställde fullgörandet av samma skyldigheter.

118. Såsom jag redan har erinrat om, framgår det emellertid av förarbetena till Århusförordningen att den syftar till att *anpassa* gemenskrätten till bestämmelserna i konventionen.¹³² Tillämpningen av konventionen medförde förvisso att andra sekundärrättsakter antogs på unionsnivå.¹³³ Samtidigt som Århusförordningen bidrar till fullföljandet av miljöskyddspolitikens syften är emellertid dess främsta uppgift att komplettera vissa särskilda aspekter av tillgången till rättslig prövning inom ett gemenskapssystem som redan införts genom artiklarna 9–13 i Århusförordningen.¹³⁴ Detta visar sig vara så mycket viktigare som förslaget till direktiv om tillgång till rättslig prövning fortfarande inte har nått ända fram i unionsrätten.¹³⁵

119. Följaktligen är prövningen av Århusförordningens lagenlighet i förhållande till den konvention vars namn den erhållit ännu viktigare på unionsrättens nuvarande stadium, när unionen fullt ut måste genomföra sina åtaganden genom att uppfylla de förpliktelser som följer av Århuskonventionen.

120. I detta sammanhang föreslår jag att kommissionens argumentering förkastas som bygger på behovet av en global översyn av systemet med effektivt rättsskydd i unionsrätten. Det är utrett att de enskildas rättsskydd i unionens tvistemålsförfarande säkerställs, inte endast genom de olika direkta rättsmedlen, utan även tack vare förfarandet med hänskjutande för förhandsavgörande. Systemet med begäran om förhandsavgörande kan emellertid inte råda bot på och fylla de luckor som blivit följden av en restriktiv inställning från unionslagstiftarens sida till genomförandet av en bestämmelse i en konvention i vilken unionen är part.

131 — Se, för ett liknande resonemang, domen *Cilfit m.fl.* (283/81, EU:C:1982:335), punkt 20. En unionsrättslig bestämmelses tillkomsthistoria kan också innehålla uppgifter som är relevanta för dess tolkning (dom *Pringle*, (C-370/12, EU:C:2012:756), punkt 135).

132 — KOM(2003) 622 slutlig 2003/0242 COD, s. 17.

133 — Det framgår av skäl 11 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2003/35/EG av den 26 maj 2003 om åtgärder för allmänhetens deltagande i utarbetandet av vissa planer och program avseende miljön och om ändring, med avseende på allmänhetens deltagande och rätt till rättslig prövning, av rådets direktiv 85/337/EEG och 96/61/EG (EUT L 156, s. 17) att direktivet antogs för att åstadkomma att unionslagstiftningen "fullt ut överensstämmer med bestämmelserna i Århuskonventionen, särskilt ... artikel 9.2 ... i denna". (Se, vidare, förslaget till avgörande av generaladvokaten Kokott i mål kommissionen/Förenade kungariket, C-530/11, EU:C:2013:554 och förslaget till avgörande av generaladvokaten Cruz Villalón i mål C-72/12, *Gemeinde Altrip m.fl.* EU:C:2013:712). I skäl 5 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2003/4/EG av den 28 januari 2003 om allmänhetens tillgång till miljöinformation (EUT L 41, s. 26) preciseras också att unionslagstiftaren antog detta direktiv för att tillse att unionsrätten blev förenlig med Århuskonventionen om tillgång till information i miljöfrågor (se, härvidlag, domen *Flachglas Torgau*, C-204/09, EU:C:2012:71, punkt 31).

134 — Vad angår tillgången till rättslig prövning var nämligen de f.d. artiklarna 230 EG och 232 EG tillämpliga, vilka garanterade tillgång till EG-domstolens prövning. Dessa bestämmelser var dock inte tillräckliga för att gemenskapen skulle kunna ratificera Århuskonventionen. Konventionens bestämmelser var nämligen i vissa avseenden mer detaljerade eller mer långtgående än de befintliga gemenskapsbestämmelserna. Se KOM(2003) 622 slutlig 2003/0242 COD, s. 3.

135 — Förslaget till direktiv om tillgång till rättslig prövning i miljöfrågor syftar till att fastställa ett antal minimikrav angående tillgång till ett domstols- eller förvaltningsförfarande i miljöfrågor och införlivar därmed konventionens tredje pelare i unionsrätten och i medlemsstaternas rätt. Se KOM(2003) 624 slutlig.

121. Till skillnad från kommissionen, anser jag att införandet av rättsmedel huvudsakligen på nationell nivå ”mot åtgärder som strider mot miljörätten” är detsamma som att på nytt lyfta över unionens ansvar på medlemsstaterna. Unionen kan emellertid inte kräva av medlemsstaterna att de garanterar en given prövningsnivå i syfte att fylla luckorna i sekundärrätten. Genom antagandet av Århusförordningen, är unionen alltjämt helt och hållet ansvarig för fullgörandet av de skyldigheter som åligger den enligt Århuskonventionen.

122. I gengäld medger jag gärna att bedömningen av förenligheten hos fullgörandet av de skyldigheter som följer av Århuskonventionen skulle bli annorlunda om genomförandet kunde ske med hjälp av direktiv, eftersom det då skulle säkerställas i två etapper, nämligen genom antagandet av dessa direktiv och genom deras införlivande i medlemsstaternas nationella rätt.¹³⁶

123. Vad därefter angår räckvidden av tillgång till rättslig prövning enligt Århusförordningen, räcker det att konstatera att detta syfte kommer till uttryck i artikel 10.1 i Århusförordningen genom att kvalificerade enskilda, det vill säga organisationer som företräder allmänheten ges möjlighet att begära intern omprövning av ett agerande som strider mot miljörätten. Det framgår tydligt av förarbetena att omprövningsförfarandet införs för att undvika kollision med artikel 230 i EG-fördraget, enligt vilken fysiska och juridiska personer får väcka talan i EG-domstolen mot beslut som direkt eller personligen berör honom.¹³⁷

124. Vad gäller de personer på vilka artikel 10 i Århusförordningen är tillämplig, har tillgången till rättslig prövning för icke-statliga organisationer underlättats då dessa varken behöver göra gällande att de har ett tillräckligt intresse av eller påstå att en rättighet åsidosatts för att kunna utöva denna rättighet i enlighet med artikel 263 FEUF. I praktiken tillerkänner förordningen således dessa grupperingar egenskap av adressater.¹³⁸

125. I fråga om det materiella tillämpningsområdet, anges tillämpningsområdet för bestridanden genom det så kallade omprövningsförfarandet definierat mot bakgrund av artikel 10, jämförd med artikel 2.1 g i Århusförordningen vilket avser åtgärder ”med individuell räckvidd enligt miljörätten som vidtas av en gemenskapsinstitution eller ett gemenskapsorgan och som har rättsligt bindande effekt utanför institutionen eller organet ifråga”. Härutöver föreskrivs i artikel 2.2 i Århusförordningen att med förvaltningsåtgärd som kan bli föremål för omprövning avses inte åtgärder som vidtas av en unionsinstitution eller ett unionsorgan ”i egenskap av överprövande förvaltningsinstans”.

136 — Report by the Compliance Committee on the Compliance by the European Community with its obligation under the Convention presented to the Third meeting of the Parties to the Convention (Kazokiskes Report) http://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/documents/2008/pp/mop3/ece_mp_pp_2008_5_add_10_e.pdf.

137 — KOM(2003) 622 slutlig, 2003/0242 COD.

138 — Det framgår av förarbetena till Århusförordningen att "[d]et ... inte [har] ansetts vara genomförbart att ... ge alla fysiska och juridiska personer klagorätt i miljöfrågor. En sådan *actio popularis* skulle förutsätta en ändring av artiklarna 230 och 232 i EG-fördraget och fördraget kan inte ändras med en sekundärrättsakt. Genom förslaget tillerkänns vissa miljöskyddsorganisationer verksamma på gemenskapsnivå partsbehörighet; dessa organisationer skall uppfylla vissa kriterier och betecknas erkända sammanslutningar". Se förslaget till förordning KOM(2003) 622 slutlig, s. 17.

126. Jag noterar härvidlag att i den ursprungliga versionen av förslaget till förordning definierades begreppet förvaltningsåtgärd som en rättsligt bindande och allmänt tillämplig åtgärd som vidtas av gemenskapens institutioner eller organ i enlighet med miljölagstiftningen.¹³⁹ Begreppet "förvaltningsåtgärd med individuell räckvidd" förekom först på stadiet för rådets gemensamma ståndpunkt¹⁴⁰ och det användes åter av parlamentet vid andra behandlingen¹⁴¹ utan någon motivering.

127. I brist på definition av begreppet förvaltningsåtgärd i andra unionsrättsliga källor, rör det sig om en definition *ad hoc* i Århusförordningen vars räckvidd är svår att avgränsa.¹⁴² Jag anser dock att det är tydligt att lagstiftarens vilja var att inskränka räckvidden av omprövningsförfarandet.

128. En förvaltningsåtgärd definieras visserligen i artikel 2 g i Århusförordningen som en åtgärd som vidtagits "enligt miljörätten". Detta sistnämnda villkor ska således förstås i vid mening så att det finns ett samband med de syften som följer av artikel 191 FEUF.¹⁴³ Det är likaledes sant att ett besluts allmänna¹⁴⁴ eller individuella karaktär ska bedömas enligt rättspraxis med hänsyn till sitt innehåll för att det ska konstateras om bestämmelserna kan påverka de berörda rättsliga ställning direkt och personligen.¹⁴⁵ Inom ramen för Århusförordningen beror denna distinktion i grunden på tolkningen av begreppet lagstiftning i den mening som avses i Århuskonventionen, såsom den återges i Århusförordningen, vars tolkning är föremål för mina parallella förslag till avgöranden i målen rådet och kommissionen/Stichting Natuur en Milieu och Pesticide Action Network Europe C-404/12 P och C-405/12 P.¹⁴⁶

129. Det är emellertid utrett att omprövningsförfarandet¹⁴⁷ endast ska tillämpas på individuella beslut som ger upphov till rättsverkningar som kan påverka de personers intressen som besluten riktar sig till. Den mycket begränsade omfattningen av de bestridanden som avser åsidosättande av miljörätten enligt artikel 10 bekräftades vid förhandlingen av kommissionen, vilken inte utan svårigheter hade lyckats finna ett enda exempel på konkret tillämpning av omprövningsförfarandet. Det rörde sig om

139 — KOM(2003) 622 slutlig, s. 28. Det ska nämnas att problemet med uteslutandet av åtgärder som vidtagits av organ eller institutioner som handlar i egenskap av dömande eller lagstiftande myndighet avskildes från början från problemet med uteslutandet av åtgärder som vidtagits när de agerar i egenskap av administrativ överinstans (statligt stöd, överträdelseförfaranden, ombudsmannaförfaranden och förfaranden inom ramen för Europeiska byrån för bedrägeribekämpning, m.m.). (ibidem, s. 11).

140 — Gemensam ståndpunkt av den 20 april 2005, 6273/05, (ENV 57, JUSTCIV 24 INF 38 ONU 10 CODEC 81 OC 80).

141 — Europaparlamentets lagstiftningsresolution om rådets gemensamma ståndpunkt inför antagandet av Europaparlamentets och rådets förordning om tillämpning av bestämmelserna i Århuskonventionen om tillgång till information, allmänhetens deltagande i beslutsprocesser och tillgång till rättslig prövning i miljöfrågor på gemenskapens institutioner och organ (6273/2/2005 – C6-0297/2005 – 2003/0242(COD)). Redan på stadiet för den gemensamma ståndpunkten framhöll Konungariket Belgien att bestämmelserna inte var förenliga med Århuskonventionen, såvitt de syftade till att på ett otillbörligt sätt inskränka tillgången till rättsmedel för allmänheten vilken institutionerna är skyldiga att säkerställa enligt konventionen. Se, i detta ämne, Konungariket Belgiens förklaring: <http://register.consilium.europa.eu/pdf/fr/05/st10/st10896-ad01.fr05.pdf>

142 — För en mer fullständig analys av problemen med omprövningsförfarandet, se, Pallemarts, M, "Acces to Environmental Justice at EU level", [i] *The Aarhus Konventionen at Ten, Interactions and Tensions between Conventional International Law and EU Environmental Law*, Europa Law Publishing, 2001.

143 — Det rör sig således inte endast om rättsakter som antagits med stöd av artikel 191 FEUF, utan även om rättsakter med två rättsliga grunder (se, bland annat, domen kommissionen/rådet, (C-94/03, EU:C:2006:2) och kommissionen/parlamentet och rådet, (C-411/06, EU:C:2009:518).

144 — I motsats till en rättsakt med allmän giltighet som är tillämplig på objektivet fastställda situationer och innebär rättsliga verkningar för allmänt och abstrakt angivna personkategorier (se domen Calpak och Società Emiliana Lavorazione Frutta/kommissionen, 789/79 och 790/79, EU:C:1980:159), punkt 9.

145 — Dom Acciaierie Fonderie Ferriere di Modena/Höga myndigheten (55/63–59/63 och 61/63–63/63, EU:C:1964:37).

146 — Förslag till avgöranden föredragna tillsammans den 8 maj 2014.

147 — För, de processrättsliga aspekterna, se kommissionens beslut 2008/50 av den 13 december 2007, om tillämpningsföreskrifter för Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1367/2006 om tillämpning av bestämmelserna i Århuskonventionen om tillgång till information, allmänhetens deltagande i beslutsprocesser och tillgång till rättslig prövning i miljöfrågor på gemenskapens institutioner och organ (EUT L 13, 2008, s. 24).

ett tillstånd att släppa ut GMO på marknaden. Det måste slås fast att området för GMO och utsläppande på marknaden av kemiska produkter i enlighet med förordning REACH¹⁴⁸ verkar vara det huvudsakliga område på vilket omprövningsförfarandet faktiskt tillämpas.¹⁴⁹ Kommissionens praxis bekräftar således en restriktiv tolkning av Århusförordningen.¹⁵⁰

130. Slutligen bör det påpekas att enligt Århusförordningen får talan som väcks vid EG-domstolen i enlighet med artikel 12 i förordningen inte avse den omtvistade förvaltningsåtgärden, utan det svar som lämnats av den institution eller det organ som mottagit begäran om intern omprövning. Det är således endast via en invändning om rättsstridighet, i likhet med den som är upphovet till förevarande mål, som en icke-statlig organisation kan begära en prövning i sak.

131. Mot bakgrund av det ovan anförda, ska det konstateras att artikel 10 i Århusförordningen inte innebär att de skyldigheter som följer av artikel 9.3 i Århuskonventionen helt och hållet har fullgjorts¹⁵¹.

132. Av skäl som jag tidigare redovisat angående tolkningen av artikel 9.3 i Århuskonventionen motsägs inte detta konstaterande av det stora handlingsutrymme som Århuskonventionens signatärer har. Samtidigt som de tillerkänns ett sådant utrymme vid genomförandet av artikel 9 i Århuskonventionen (och exempelvis av artikel 15 a i direktiv 96/61¹⁵²)¹⁵³, har domstolen i sin inställning varit mycket angelägen om att skydda konventionens ändamålsenliga verkan och syften vad gäller den skyldighet till genomförande som åligger medlemsstaterna.¹⁵⁴ Följaktligen förefaller det inte tänkbart att ha en annan inställning i förhållande till unionen själv.¹⁵⁵

133. Mot bakgrund av det ovan anförda anser jag att det var med rätta som tribunalen kom fram till slutsatsen i den överklagade domen att invändningen om ogiltighet avseende artikel 10 i Århusförordningen, jämförd med artikel 2.1 g i förordningen, skulle godtas. Om domstolen beslutar att undersöka denna problemställning föreslår jag att överklagandet inte ska vinna bifall såvitt avser kommissionens andra grund.

148 — Artikel 64 i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1907/2006 av den 18 december 2006 om registrering, utvärdering, godkännande och begränsning av kemikalier (Reach), inrättande av en europeisk kemikaliemyndighet, ändring av direktiv 1999/45/EG och upphävande av rådets förordning (EEG) nr 793/93 och kommissionens förordning (EG) nr 1488/94 samt rådets direktiv 76/769/EEG och kommissionens direktiv 91/155/EEG, 93/67/EEG, 93/105/EG och 2000/21/EG (EUT L 396, s. 1).

149 — Se, förfarandet enligt parlamentets och rådets förordning nr 1829/2003 EG av den 22 september 2003 om genetiskt modifierade livsmedel och foder (EUT L 268, s. 1) – Kommissionens svar av den 26 maj 2008 publicerat på kommissionens webbplats: http://ec.europa.eu/environment/aarhus/pdf/title_iv/Reply%20to%20J_E.pdf.

150 — Kommissionen ansåg således att den begäran om omprövning av det beslut i vilket ett stödprogram från Europeiska regionala utvecklingsfonden hade godkänts, trots att det var juridiskt bindande saknade yttre verkningar, med motiveringen att den mottagande medlemsstaten kunde bestämma vilka projekt som skulle komma i fråga (se kommissionens svar till Ekologicky Pravní Servis av den 6 augusti 2008, publicerat på kommissionens webbplats: http://ec.europa.eu/environment/aarhus/pdf/title_iv/Reply%20to%20EPS.pdf). Kommissionen avvisade med samma motivering en begäran om omprövning av det beslut där en "short-list" hade upprättats över sökande till tjänsten som verkställande direktör för Europeiska kemikaliemyndigheten (kommissionens svar till Ekologicky Pravní Servis av den 6 augusti 2008, publicerat på kommissionens webbplats: http://ec.europa.eu/environment/aarhus/pdf/title_iv/Reply%20to%20EPS.pdf).

151 — Såsom jag redan har framhållit betraktade kommittén (Aarhus Convention Compliance Committee) Århusförordningen som överdrivet restriktiv eller till och med oförenlig med konventionen. "The scope of the Aarhus Regulation is far more restrictive than that of the Aarhus Convention, and so the Regulation fails to fully implement the Convention. This causes three specific problems. First, it appears to make it impossible to challenge a whole range of EC institutions and bodies' decisions. Second, it fails to transpose of article 9(2) of the Convention. Third, it incorrectly transposes article 9(3) of the Convention". <http://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/pp/compliance/C2008-32/communication/Communication.pdf>, sidan 20.

152 — Rådets direktiv 96/61 EG av den 24 september 1996 om samordnade åtgärder för att förebygga och begränsa föroreningar.

153 — Dom Križan m.fl. (EU:C:2013:8), punkt 106.

154 — Domen i de ovan i fotnot 104 nämnda förenade målen Boxus m.fl. (EU:C:2011:667), punkt 53 och dom Deutsche Umwelthilfe (C-515/11, EU:C:2013:523).

155 — Se de förklaringar som åtföljde antagandet av Århuskonventionen. "Fully supporting the objectives pursued by the Convention and considering that the EC itself is being actively involved in the protection of the environment through a comprehensive and evolving set of legislation, it was felt important not only to sign up to the Convention at the Community level but also to cover its own institutions, alongside national public authorities". Denna förklaring återfinns i den ovan i fotnot 141 nämnda artikeln av Pallemmaerts, M., "Access to Environmental Justice at EU level", s. 273. Se även, rådets beslut 2005/370/EG av den 17 februari 2005 om ingående på Europeiska gemenskapens vägnar av Århuskonventionen (EUT L 124, s. 3).

E – Kompletterande reflexioner

134. I en situation där ett internationellt avtal som betraktas som en rättskälla för de enskilda saknar direkt effekt, kan det förefalla ändamålsenligt att ta upp principen om konform tolkning som ett instrument för att ge verkan åt ett sådant avtal.

135. En tolkning av sekundärrätten i överensstämmelse med internationella avtal som är bindande för gemenskapen åligger unionsdomstolen själv.¹⁵⁶ Enligt fast rättspraxis ska bestämmelserna i unionsrätten i möjligaste mån tolkas mot bakgrund av ordalydelsen i och syftet med de internationella avtal i vilka unionen är part.¹⁵⁷ En sådan försonlig läsning¹⁵⁸ har sina begränsningar i folkrätten enligt vilken principen ”endast är tillämplig för det fall det internationella avtalet i fråga har företräde framför den aktuella gemenskapsrättsakten”.¹⁵⁹ Följaktligen skulle den tolkningen i princip vara godtagbar i förevarande fall.

136. Den konforma tolkningsmetoden kan emellertid endast användas när den omtvistade bestämmelsen inte är tillräckligt tydlig eller kan tolkas på olika sätt beroende på sammanhanget, karaktären eller systematiken hos den rättsakt i vilken den ingår. Mot bakgrund av föregående anmärkningar är detta emellertid inte fallet med artikel 10 i Århusförordningen, av vilken det tydligt framgår en vilja att utesluta rättsakter med allmän räckvidd från dess tillämpningsområde.

137. I likhet med de regler som ska tillämpas vid tolkningen av nationell rätt begränsas principen om konform tolkning av allmänna rättsprinciper och den kan inte tjäna som grund för någon som helst tolkning *contra legem*.¹⁶⁰ Eftersom Århusförordningens tillämpningsområde enligt min åsikt minskar tillgången till rättslig prövning via den extremt restriktiva definitionen av förvaltningsåtgärd som kan bli föremål för omprövning mot bakgrund av Århuskonventionens tillämpningsområde, förefaller en konform tolkning vara utesluten i förevarande fall.

VII – Anslutningsöverklagandet

138. Miljöskyddsorganisationerna har ingett ett anslutningsöverklagande i de förenade målen C-401/12 P–C-403/12 P, som organisationerna betecknar som ”villkorligt”, såtillvida att det ingetts uteslutande ”för det fall domstolen inte skulle godta de grunder som anförs i svarsinlagan”. Nämnade organisationer har inom denna ram åberopat en enda grund som består i att tribunalen med orätt underlät att erkänna att begreppet förvaltningsåtgärd i artikel 9.3 i Århuskonventionen har direkt effekt.

139. Rådet, kommissionen och parlamentet är överens om att ett sådant ”villkorligt” anslutningsöverklagande¹⁶¹ inte kan tas upp till prövning. Vad angår saken har de föreslagit att organisationernas argument ska underkännas. Vidare har de uppmärksammat att organisationerna inte åsyftar att domslutet i den överklagade domen ska upphävas, utan att de i realiteten yrkar att en ny dom ska meddelas som fastställer den överklagade domen men av andra skäl.

156 — Principen om konform tolkning slogs fast i domen i det ovan i fotnot 33 nämnda målet Interfood (EU:C:1972:30). Se domen i det ovan i fotnot 25 nämnda målet Kupferberg, (EU:C:1982:362), punkt 14.

157 — Domen i det ovan i fotnot 50 nämnda målet Hermès, (EU:C:1998:292), punkt 28, Safety Hi-Tech (C-284/95, EU:C:1998:352), punkt 22, och Bellio F.lli (C-286/02, EU:C:2004:212), punkt 33.

158 — Simon, D., ”La panacée de l’application conforme”, i *De Rome à Lisbonne: les juridictions de l’Union européenne à la croisée des chemins*, Bruylant 2013, s. 284.

159 — Dom Microsoft/kommissionen (T-201/04, EU:T:2007:289), punkt 798.

160 — Regel som uttalats angående tolkningen av nationell rätt, exempelvis, i domen Dominguez (C-282/10, EU:C:2012:33), punkt 25.

161 — Vad angår anslutningsöverklagandets villkorliga karaktär, tvivlar jag på att enbart denna aspekt kan vara skäl nog att inte ta upp talan till sakprövning. Anslutningsöverklagandet förefaller mig nämligen vara villkorligt till sin natur, eftersom det beror på utgången av de grunder som åberopats inom ramen för huvudöverklagandet.

140. Inledningsvis noterar jag att organisationerna har yrkat att domstolen ska upphäva den överklagade domen och även ogiltigförklara kommissionens avvisningsbeslut. I och med att miljöskyddsorganisationerna har yrkat att domstolen ska förklara att begreppet åtgärd har direkt effekt, vilket skulle möjliggöra en prövning av Århusförordningens giltighet, har inte organisationerna avsett att komplettera den överklagade domen. Anmärkningen om det uteblivna fastställandet av direkt effekt skulle nämligen, om den godtogs, leda till att hela det resonemang förkastades i vilket tribunalen grundade prövningen av lagenligheten på rättspraxis enligt domarna i målen Fediol mot kommissionen och Nakajima mot rådet. Organisationerna har således ifrågasatt domen i målet Lesoochranárske zoskupenie utan att komma med några juridiska argument som specifikt stöder detta yrkande. Det framgår nämligen inte alls av inlagorna på vilken grund förklaringen om direkt effekt skulle kunna ha någon betydelse i syfte att åstadkomma en prövning av Århusförordningens lagenlighet.

141. Ett överklagande som inte innehåller några argument som särskilt syftar till att visa på vilket sätt tribunalens dom i fråga skulle ha tillkommit genom en felaktig rättstillämpning kan dock inte tas upp till sakprövning.¹⁶² Så är fallet med detta anslutningsöverklagande i vilket parterna i huvudsak har kritiserat varandra för att inte ha uttalat sig angående en aspekt, utan att det fastställts att någon som helst felaktig rättstillämpning blivit följd härav. Ett sådant överklagande kan nämligen inte, även om det rör sig om ett anslutningsöverklagande, bli föremål för en juridisk bedömning som gör det möjligt för domstolen att fullgöra det uppdrag som åligger den på det berörda området och att utföra sin prövning av lagenligheten.¹⁶³

142. Anslutningsöverklagandet ska därmed avvisas.

VIII – Förslag till avgörande

143. Jag föreslår att domstolen ska

- upphäva tribunalens dom Vereniging Milieudefensie och Stichting Stop Luchtverantreiniging Utrecht/kommissionen (T-396/09, EU:T:2012:301) i den del talan i första instans bifölls såvitt avser den andra grunden och det utfördes en prövning av lagenligheten på grundval av den rättspraxis som följer av domarna i de ovannämnda målen Fediol/kommissionen (70/87, EU:C:1980:254) och Nakajima/rådet (69/89, EU:C:1991:186),
- återförvisa målet till tribunalen,
- avvisa anslutningsöverklagandet i de förenade målen C-401/12 P, C-402/12 P och C-403/12 P, och
- förklara att frågan om rättegångskostnader anstår.

162 — Se, för ett liknande resonemang, beslutet Thesing och Bloomberg Finance/BCE, (C-28/13 P, EU:C:2014:96), punkt 25.

163 — Dom Wam Industriale/kommissionen (C-560/12 P, EU:C:2013:726), punkt 44.