

MEMORIE VAN REPLIEK

Aan de Hooggeachte Dames en Heren Rechters en Advocaten-Generaal van Het Gerecht van de Europese Unie

Voor: **De STICHTING COMITÉ N65 ONDERGRONDS HELVOIRT**, met maatschappelijke zetel gevestigd te 5268 EE Helvoirt (Nederland), Achterstraat 84 en met KVK-nummer in het Nederlands handelsregister 52186342.

- verzoekende partij -

hebbende als advocaat Mr. Joris GEBRUERS met kantoor te 3980 Tessenderlo (België), Diesterstraat 107B, waar keuze van woonplaats wordt gedaan tot en met het eindarrest. Verzoekende partij wordt **vertegenwoordigd** door hun advocaat, Mr. Joris Gebruers.¹

Tegen: **Het Europees Milieuagentschap (EMA)**, met zetel te Kongens Nytorv 6, 1050 Kopenhagen K., Denemarken, vertegenwoordigd door de heer Olivier Cornu, als gemachtigde, bijgestaan door mr. Bertrand Wägenbaur, lid van de balies van Hamburg en Brussel, die aanvaardt dat de diensten via e-Curia verlopen.

- verwerende partij -

GERECHT VAN DE EUROPESE UNIE
Zaak T-5/21-16

¹ Art. 119, eerste alinea Reglement voor de procesvoering.

Op 6 april 2021 nam de raadsman van verzoekende partij in het kader van voorliggend verzoekschrift tot nietigverklaring op grond van artikel 263 van het Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie en artikel 12 van de Aarhus-verordening van het Europees Milieu Agentschap, zoals meegedeeld bij emailbericht van 9 november 2020, houdende de weigering om vragen te stellen aan het enige bevoegde orgaan daartoe, het Hof van Justitie van de Europese Unie, kennis van het verzoekschrift van de Europees Milieu Agentschap in deze zaak, uitsluitend houdende excepties van niet ontvankelijkheid, met repliekmogelijkheid t.e.m. 18 mei 2021. De voorliggende memorie is dan ook tijdig ingediend via E-Curia.

VOORWERP VAN DE MEMORIE VAN REPLIEK: REPLIEK OP DE EXCEPTIE VAN NIET-ONTVANKELIJKHEID INGEDIEND DOOR HET EMA

1. Voorliggende memorie van repliek strekt ertoe te antwoorden op de opgeworpen excepties van niet-ontvankelijkheid door het EMA.

Belangrijke tekortkomingen in de weergave van de uitgewisselde correspondentie door mr. Beltrand Wagenbaurn als vertegenwoordiger van het EMA:

2. Het is juist en ook terecht dat het EMA de mening is toegedaan: *“The European Environment Agency does not interpret the legal requirements of EU directives.”* Maar het EMA heeft ook duidelijk en herhaald bevestigd dat *“The only institution in the EU that has that mandate is the European Court of Justice, which will provide judgements based inter alia on legal precedence, the interpretation of the court, the infringement information presented by the Commission, responses from the Member State(s) concerned etc.”*
3. Meerdere malen heeft het Comité aangegeven, weliswaar op vriendelijke en beleefde wijze maar wel duidelijk en gaandeweg uitmondend in indringende verzoeken, dat het op de weg van het EMA ligt vragen te stellen aan het Hof van Justitie over de juiste uitleg van de EU Richtlijn Luchtkwaliteit (LKR hierna), bijlage III onder C laatste liggende streepje: *“toetsen binnen 10 meter van de wegrand”*. Dit omdat haar statuten het EMA voorschrijven: *“to achieve significant and measurable improvement in Europe's environment, through the provision of timely, targeted, relevant and reliable information to policymaking agents and the public.”*
4. Meerdere malen heeft het Comité aangegeven dat de juiste uitleg van de LKR: *“is of utmost importance. We talk about mortality due to traffic related air pollution. In your interpretation of the EU Directive air quality limits are overdrawn here. With the interpretation of the Dutch authorities however air quality limits are not overdrawn, everything is fine and nothing is done to reduce mortality.”*
5. Uit de mailcorrespondentie blijkt dat het EMA keer op keer verwees naar de Europese Commissie over deze interpretatiekwesitie. Dit handelen wekt verbazing omdat het EMA op 29 Juli 2020 al was geïnformeerd (zie productie A.7.1) over het standpunt in deze van de Europese Commissie d.d. 30 januari 2020 dat luidt dat er geen sprake is van strijdigheid met de LKR (zie productie 1 bij deze Repliek) en de herhaalde weigeringen van de Europese Commissie maatregelen te nemen zoals die blijken uit de verwante procedure bij uw Gerecht onder T-569/20.

Juridische beoordeling van de argumenten voorgedragen door mr. Beltrand Wagenbaurn als vertegenwoordiger van het EMA.

6. Het EMA meent dat het onderhavige beroep kennelijk niet-ontvankelijk is en zonder objectieve rechtvaardiging is ingediend. Het EMA meent voorts dat de e-mail van 9 november 2020 geen voor beroep vatbare handeling is.

Is de-mail van 9 november 2020 een voor beroep vatbare handeling?

7. Onder randnummer 31 citeert het EMA in dit kader het arrest van 19 januari 2010, Co-Frutta/Commissie gevoegde zaken T-355/04 en T-446/04 over toegang tot documenten inzake import. En meer specifiek over verordening nr. 1049/2001 die deze toegang, de uitzonderingen daarop i.v.m. met commerciële belangen van marktdeelnemers en het mogelijke verzet van lidstaten nader regelt.

In concreto gaat het om openbaarmaking van de invoergegevens over meerdere jaren van 622 concurrerende ondernemingen, gevestigd in vijftien lidstaten. Uit de feiten bleek dat deze deels zijn verstrekt en deels op goede gronden onthouden.

En terecht concludeert uw Gerecht onder rechtsoverweging 33: *“Inzonderheid zijn handelingen of besluiten die tot stand komen in een uit verscheidene fasen bestaande procedure, in beginsel slechts handelingen waartegen beroep tot nietigverklaring kan worden ingesteld, wanneer het maatregelen betreft die aan het einde van de procedure het standpunt van de betrokken instelling definitief vastleggen. Hieruit volgt dat tegen voorlopige maatregelen of zuiver voorbereidende maatregelen geen beroep tot nietigverklaring kan worden ingesteld (arrest Hof van 11 november 1981, IBM/Commissie, 60/81, Jurispr. blz. 2639, punt 10; beschikkingen Gerecht van 21 november 2005, Tramarin/Commissie, T-426/04, Jurispr. blz. II-4765, punt 25, en 17 juni 2008, FMC Chemical/EFSA, T-312/06, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 43).”*

Voornoemde uitspraak is dus alleen geldig voor voorlopige maatregelen en/of zuiver voorbereidende maatregelen. En de feiten in deze zaak maken duidelijk dat het EMA in haar slotconclusie per mail d.d. 9 november 2020 geen voorlopige maatregelen of zuiver voorbereidende maatregelen overwoog maar een eindbeslissing nam met de tekst: *“The EEA’s message from 16 September 2020 may in no way be construed as ‘an administrative act under environmental law’ within the meaning on Article 10 of the Aarhus Convention, insofar as it merely indicates that the Agency has no such competence and no mandate to do so, as it has repeatedly stated in all its correspondence. In accordance with our previous message, this will be the last communication from the Agency on this matter.”*

Alleen al om die reden heeft het arrest van 19 januari 2010, Co-Frutta/Commissie geen enkele betekenis als verweer in deze casus.

8. Ditzelfde arrest heeft ook geen betekenis omdat het volgende citaat alleen relevant zou zijn als verweer indien het een eindbeslissing zou betreffen en geen voorlopige of voorbereidende maatregel zoals in deze Co-Frutta/Commissie zaak.
9. En het door EMA geciteerde volgende citaat gaat over een voorlopige of voorbereidende maatregel in deze Co-Frutta/Commissie zaak in ro. 32: *“... het feit dat een gemeenschapsinstelling iemand in antwoord op zijn verzoek een brief zendt, is niet voldoende om die brief*

aan te merken als een beschikking in de zin van artikel 230 EG [thans artikel 263 VWEU], waartegen beroep tot nietigverklaring openstaat. Als voor beroep tot nietigverklaring in de zin van artikel 230 EG vatbare handelingen of besluiten zijn enkel te beschouwen maatregelen die bindende rechtsgevolgen in het leven roepen, welke de belangen van de verzoeker kunnen raken doordat zij diens rechtspositie aanmerkelijk wijzigen “.

10. Maar in de onderhavige zaak betreft het een eindbeslissing van het EMA en de belangen van verzoekster worden direct geraakt omdat door deze onjuiste LKR interpretatie talloze omwonenden van de N65 onnodig voortijdig overlijden met voorafgaande gezondheidsproblemen. Ook daarom ontbeert deze verwijzing naar dit arrest iedere betekenis in dit verband.
11. In dit kader wijst het Comité ook op de motiveringsplicht ex art. 296 VWEU die volgt uit ditzelfde arrest in ro. 99: *“Volgens vaste rechtspraak moet de door artikel 253 EG (nu 296 VWEU) vereiste motivering beantwoorden aan de aard van de betrokken handeling en de redenering van de instelling die de handeling heeft verricht, duidelijk en ondubbelzinnig tot uitdrukking doen komen, opdat de belanghebbenden de rechtvaardigingsgronden van de genomen maatregel kunnen kennen en de bevoegde rechter zijn toezicht kan uitoefenen “.*
12. Deze opvatting is ook de opvatting van de Grote Kamer in de zaak C-89/08 P d.d. 2 december 2009, waar het Hof oordeelde in ro. 34: dat in herinnering dient te worden gebracht *“dat het vaste rechtspraak is dat een ontbrekende of ontoereikende motivering schending van wezenlijke vormvoorschriften in de zin van artikel 230 EG oplevert en een middel van openbare orde vormt dat door de gemeenschapsrechter ambtshalve kan en zelfs moet worden onderzocht ”.*
13. En kennelijk poogt het EMA met deze verwijzing naar dit arrest te voorkomen dat deze zaak door de *gemeenschapsrechter ambtshalve kan en zelfs moet worden onderzocht. Waarvan akte!*
14. Onder randnummer 31 poneert het EMA de stelling dat de afsluitende email van het EMA van 9 november 2020, niet als een “beslissing” en dus als een voor beroep vatbare handeling kwalificeert.
15. Voor de goede orde zij gewezen op de slotwoorden in die afsluitende email: *“In accordance with our previous message, this will be the last communication from the Agency on this matter.”* Vergelijkbare teksten komen ook voor in eerdere mails van het EMA . Gezien die tekst kan er weinig twijfel bestaan dat het EMA besloten heeft niet meer te willen antwoorden op verdere communicatiepogingen van het Comité. En derhalve een eindbeslissing bedoelde te geven.
16. Twijfel of sprake is van een “beslissing” en dus als een voor beroep vatbare handeling is ook uitgesloten omdat *“Volgens vaste rechtspraak zijn voor beroep vatbare handelingen in de zin van artikel 263 VWEU alle door de instellingen vastgestelde handelingen, ongeacht hun aard of vorm, die beogen dwingende rechtsgevolgen teweeg te brengen. Om vast te stellen of een handeling dergelijke gevolgen heeft, moet worden gekeken naar de wezenlijke inhoud ervan en naar het door haar auteur nagestreefde doel. De vorm van een handeling of besluit is derhalve in beginsel irrelevant voor de ontvankelijkheid van een beroep tot nietigverklaring ervan. ”* Zie bijv. HvJ C-409/13, C:1971:32C-181/91, C-248/91, C:1993:271, C-27/04, C:2004:436, C-147/96, C-69/09 ,etc.

17. Onder randnummer 34 voert het EMA desalniettemin als bewijs op voor haar stelling dat geen sprake is van een “beslissing” omdat in die e-mail van het EMA nergens het woord “beslist” gebruikt is. Als nader bewijs dat geen sprake is van een “beslissing” stelt het EMA alleen informatie te hebben herhaald die reeds meermalen aan verzoekster zijn gegeven. Dat klopt!

Meerdere malen heeft het EMA bevestigd niet te willen tegemoetkomen aan het verzoek van het Comité om duidelijkheid te verschaffen over dat toetsen binnen 10 meter van de wegrand en ook niet meer te willen antwoorden op verdere communicatiepogingen van het Comité. Dat lijkt toch alles weg te hebben van een “beslissing” en het is onbegrijpelijk dat het EMA dat anders ziet.

18. Onder randnummer 35 voert het EMA het volgende bewijs op voor de stelling dat verweerder onmogelijk een beslissing had kunnen nemen. Dat zou alleen al volgen uit art. 267 VWEU waar blijkt dat prejudiciële beslissingen tot de bevoegdheid van de nationale rechterlijke instanties behoren.

19. Voor de goede orde zij allereerst verwezen naar de begin paragrafen a. en b. van art. 267 VWEU: *“Het Hof van Justitie van de Europese Unie is bevoegd, bij wijze van prejudiciële beslissing, een uitspraak te doen a) over de uitlegging van de Verdragen, b) over de geldigheid en de uitlegging van de handelingen van de instellingen, de organen of de instanties van de Unie.”*

20. Pas daarna zet art. 267 VWEU uiteen hoe rechterlijke instanties van een der lidstaten daar mee kunnen en moeten omgaan. En dat instrument verheugt zich terecht in grote populariteit. Maar dat betekent niet dat vragen over de geldigheid en de uitlegging van de handelingen van instellingen, organen of instanties van de Unie niet door die instellingen, organen of instanties zelf zouden kunnen worden voorgelegd.

21. Het kan het EMA toch haast niet zijn ontgaan dat het Hof van Justitie EU vragen of klachten van EU instellingen, organen of instanties onder art. 267 VWEU in ontvangst neemt wanneer, zoals in dit geval, sprake is van handelen in strijd met EU-regelgeving en de hoogste rechter nalaat de verplichte vragen te stellen die de derde paragraaf van art. 267 VWEU verlangt. Zie bijv. de zaak C-416/17 (ECLI:EU:C:2018:811).

22. Wellicht ten overvloede zij nog het volgende opgemerkt. Het gezamenlijke optreden van het EMA en de Europese Commissie in deze kwestie maakt duidelijk dat deze beide EU instanties zich een rechtsmacht toe-eigenen die ingevolge art. 263 en 267 VWEU uitsluitend aan uw HOF toekomt als hoogste EU-instantie.

23. Die artikelen 263 en 267 geeft nu eenmaal de bevoegdheid uitsluitend aan uw Hof om in hoogste instantie uitspraken te doen over de uitlegging van de Verdragen en de geldigheid en de uitlegging van de handelingen van instellingen, organen of instanties van de Unie. Maar het EMA eigent zich die bevoegdheid van uw Hof toe door interpretatieverzoeken niet in behandeling te nemen. En de Europese Commissie eigent zich die bevoegdheid toe door interpretatieverzoeken aan uw Hof af te doen als inbreukprocedures waarin zij volledige beleidsvrijheid heeft. Maar kennelijk verzuimt het EMA zich te realiseren dat zij bestuursrechtelijk gezien ook rechtsprekend orgaan is die aan haar interpretatieverzoeken niet ongemotiveerd kan afdoen met als enig argument niet bevoegd te zijn terwijl haar

statuten handelen voorschrijven.

24. Daarnaast is het EMA een rechtspersoon en bevat het VWEU naast art. 267 nog tenminste twee andere artikelen die natuurlijke c.q. rechtspersonen toestaan actie te ondernemen in geval van handelingen van EU-organen die tot hem gericht zijn of die hem rechtstreeks en individueel raken. En dat het EMA direct wordt geraakt als de EU Commissie een interpretatie huldigt van de LKR in strijd met de technische richtlijnen van het EMA en de duidelijke wil van het EU parlement in deze 10 meter kwestie is evident.
25. De statutaire verplichting van het EMA om het publiek betrouwbaar te informeren over luchtkwaliteit is simpelweg onmogelijk als over deze 10 meter van de wegrand discussie geen duidelijkheid bestaat en iedere lidstaat zijn eigen interpretatie kan huldigen met grote gevolgen voor het aantal waargenomen norm-overschrijdingen bij drukke wegen.
26. Art. 263 VWEU bijv. bevat het voorschrift dat het Hof ook nagaat “*de wettigheid van de handelingen van de organen of instanties van de Unie waarmee rechtsgevolgen ten aanzien van derden worden beoogd.*”
27. Gezien het belang van EMA om het publieke vertrouwen in de kwaliteit en objectiviteit van haar publicaties niet te verliezen, waren onder deze beide artikelen diverse acties mogelijk. Maar het EMA verkoos om het Comité naar de Europese Commissie te verwijzen in de wetenschap dat dit nutteloos was gezien de bekende standpunten van de Europese Commissie in deze kwestie.
28. Na de voorgaande randnummers hoeven de daarmee samenhangende argumenten van het EMA in haar randnummers 36, 37 en 38 geen verdere bespreking. Het EMA hoeft simpelweg geen nationale rechterlijke instantie te zijn in een van de lidstaten om effectieve actie te kunnen ondernemen.
29. Diverse rechtsmiddelen waren mogelijk onder de artikelen 263, 265 en 267 VWEU. Alternatieve acties zoals vernietiging vragen van sommige besluiten van de EU-Commissie dan wel nakoming van de LKR afdwingen bij de EU-Commissie via art. 265 VWEU, zijn zeker denkbaar.
30. Omdat de EU-Commissie alle wetgeving voorbereid samen met het EU parlement, zal het praktisch gezien niet vaak voorkomen dat de EU-Commissie of het EU parlement prejudiciële vragen zou moeten stellen aan uw Hof. Maar er is geen enkele reden om te veronderstellen dat de eerste alinea van art. 263 VWEU een juridisch verbod inhoudt voor instellingen, organen of instanties van de Unie om prejudiciële vragen te stellen over EU regelgeving die haar direct raakt.
31. Met het voorgaande is afdoend verduidelijkt dat de stelling van verweerder dat zij onmogelijk een beslissing had kunnen nemen, op geen enkele wijze stand kan houden. Voor de goede orde zij nog randnummer 21 uit het verzoekschrift van het Comité hier geciteerd: “*Het nalaten of weigeren een besluit te nemen valt naar algemeen wordt aangenomen onder de definitie van 'handeling'. Dit blijkt bijvoorbeeld uit de definitie gegeven in de Aanbevelingen van het Comité van Ministers aan de lidstaten van 15 December 2004 waar onderdeel A. Definitions 19. stelt: “For the purposes of this Recommendation, 1. By “administrative acts” are meant: a. legal acts – both individual and normative – and physical acts of the administration taken in the exercise of public authority which may affect the rights or*

interests of natural or legal persons; b. situations of refusal to act or an omission to do so in cases where the administrative authority is under an obligation to implement a procedure following a request.

32. Bijgevolg kan ook de EMA conclusie in haar randnummer 39 dat geen sprake is van een voor beroep vatbare handeling niet standhouden. De e-mail van 9 november 2020 is wel degelijk een voor beroep vatbare handeling en eveneens een beslissing in de zin van artikel 10 van de Aarhus-verordening.

Is het “verzoek tot interne herziening” van 5 september 2020 een “administratieve handeling”?

33. Onder randnummer 40 en 41 betreft het EMA de stelling dat het “*verzoek tot interne herziening*” van verzoekster van 5 september 2020 is kennelijk niet-ontvankelijk, aangezien het geen betrekking heeft op een “administratieve handeling”.
34. In de daarop volgende randnummers tot en met 47, wordt als argument opgevoerd dat in de brief van 24 augustus 2020 die aan verzoekster is toegezonden bij e-mail van 25 augustus 2020, het EMA slechts heeft herhaald en enkel herinnerd aan de bevoegdheid van de Europese Commissie om toe te zien op de naleving van het recht van de Unie door de lidstaten en aan het feit niet bevoegd te zijn om prejudiciële vragen te stellen aan het Hof van Justitie EU.
35. Voor de goede orde zij in herinnering gebracht dat inderdaad de Europese Commissie geacht wordt toe te zien op de naleving van het recht van de Unie door de lidstaten. Maar vervolgens maakt art. 263 VWEU duidelijk dat dit alles geschiedt onder het wakend oog van het Hof van Justitie EU met de tekst: “*Het gaat ook de wettigheid na van de handelingen van de organen of instanties van de Unie waarmee rechtsgevolgen ten aanzien van derden worden beoogd.*” En het onderhavige nalaten van handelen door het EMA in strijd met haar statuten, valt duidelijk onder de bevoegdheid van uw Hof.
36. In dit licht bezien zijn de argumenten van verweerder in de randnummers 47 en 48 onbegrijpelijk. Het is uiteraard waar dat art. 258 VWEU de bevoegdheid geeft aan de EU Commissie om inbreukprocedures te starten. Maar nu het gaat om een interpretatiekwestie is een inbreukprocedure niet aan de orde.
37. Bijgevolg kunnen alle verdere argumenten van EMA in de randnummers 49 tot en met 51 als ongegrond worden afgedaan. Het “verzoek tot interne herziening” van verzoekster van 5 september 2020 is dus wel degelijk ontvankelijk.

Is het verzoek tot interne herziening van 5 september 2020 verjaard?

38. In de randnummers 52 en 53 betoogt het EMA dat gezien de eerdere correspondentie over dit onderwerp die aanving op 1 april 2020, de 6 weken verjaringstermijn al op 10 mei 2020 eindigde.
39. Maar die EMA mail van 1 april 2020 gaf alleen een correct antwoord op een mail van de vorige dag met het verzoek: “*The authorities here tell me that the macro criteria in Annex III.B. of the AQ Directive allow to set aside this 10 meter from the kerbside criterium. I do not understand that. Where do I find this option in the technical publication quoted above? Thanks very much to help me on this point.*” Maar EMA's correcte antwoord luidde op 1

april 2020 na een uiteenzetting over de LKR tot slot: *“Please note that the European environment legislation and its implementation is beyond the EEA's working remit. You can address queries on the above-mentioned directives and on locations of sampling points to the European Commission - DG Environment....”*.

40. Daarna poogde het Comité het EMA per mail duidelijk te maken dat het EMA een eigen statutaire verantwoordelijkheid heeft in deze. Pas toen bleek dat het EMA haar eigen statutaire verantwoordelijkheid niet wilde nemen, is noodgedwongen en tijdig het verzoek tot interne herziening van 5 september 2020 ingediend. Derhalve is het tijdig ingediend en niet verjaard.

Geen gerechtvaardigd procesbelang?

41. In de randnummers 54 en 55 betoogt het EMA dat het Comité een gerechtvaardigd proces belang niet toekomt. Dit met als argument dat *“het onderhavige beroep er nooit toe kan leiden dat verweerder bevoegdheid krijgt om prejudiciële vragen te stellen, aangezien dit kennelijk in strijd zou zijn met het primaire recht, aangezien verweerder – klaarblijkelijk – noch een rechterlijke instantie noch een rechtscollege van een lidstaat is”*.
42. De misvattingen bij het EMA over het EU-recht, zijn in de voorgaande randnummers uitvoerig, uiteengezet en behoeven hier geen herhaling om verweerders argumenten in de volgende randnummers 56 tot en met 57 nader te weerleggen. Kortom, er is wel degelijk gerechtvaardigd procesbelang.
43. In randnummer 58 betoogt het EMA dat het Comité artikel 12 van de Aarhus-verordening heeft geïnstrumentaliseerd en dus misbruikt, hetgeen allesbehalve rechtmatig is. Dit argument is onbegrijpelijk. Zoals eerder uiteengezet heeft het Comité alles in het werk gezet om het EMA ervan te overtuigen een eigen statutaire verantwoordelijkheid te hebben in deze.

Rechtsmiddelen tegen de wettigheid of de gegrondheid van de e-mail van 9 november 2020 niet-ontvankelijk?

44. In de randnummers 60 tot en met 61 betoogt het EMA dat uit het arrest van 27 september 2018, Mellifera/Commissie, zaak T12/17, punt 35 zou blijken dat het Comité niet meer het recht heeft om in het kader van zijn beroep tot nietigverklaring tegen de weigering tot herziening argumenten aan te voeren die rechtstreeks de wettigheid of de gegrondheid van de bedoelde rechtshandeling betwisten.
45. Deze redenering is onbegrijpelijk. In de zaak Mellifera/Commissie, zaak T12/17, het bijenarrest hierna genoemd, ging het om een uitvoeringsverordening (EU) 2016/1056 van de Commissie van 29 juni 2016 tot wijziging van uitvoeringsverordening nr. 540/2011, wat betreft de verlenging van de goedkeuringsperiode van de werkzame stof glyfosaat.
46. Een en ander om de bijwerkingen van glyfosaat nader te kunnen laten onderzoeken. Mellifera was niet gelukkig met die verlenging van de stof glyfosaat voor de bijenhouderij en verzocht de EU Commissie eerst om interne herziening op basis van art. 10 van de Aarhusverordening en vervolgens het bestreden besluit (EU) 2016/1056 nietig te verklaren. Tijdens het geding bleek dat er inmiddels een andere uitvoeringsverordening 2017/2324 van kracht is geworden die de goedkeuring van glyfosaat heeft verlengd voor de periode van 16

december 2017 tot en met 15 december 2022. Derhalve betoogde de EU-Commissie dat Mellifera haar procesbelang heeft verloren. Voor zover bekend is Mellifera geen nieuwe procedure begonnen om die andere uitvoeringsverordening 2017/2324 nietig te laten verklaren.

47. In de onderhavige casus bestaan over dat toetsen binnen 10 meter van de wegrand geen dubbele uitvoeringsverordeningen. Sinds jaar en dag bestaat er maar één LKR die duidelijk maakt in bijlage III onder C dat, na langdurig parlementair debat, de luchtkwaliteit getoetst moet worden binnen 10 meter van de wegrand.
48. De EU-Commissie ziet dat anders en blokkeert interpreterende uitspraken van uw Hof over deze kwestie met als argument dat het over inbreukprocedures gaat, *quod non*. Het EMA blokkeert interpreterende uitspraken van uw Hof over deze kwestie met als argument dat uw Hof als hoogste EU-rechter dat niet vermag.
49. Kortom de rechtsmiddelen tegen de wettigheid of de gegrondheid in de afwijzings-mail van EMA van 9 november 2020 zijn wel degelijk ontvankelijk.

Tweede vordering: vaststelling dat het EMA heeft nagelaten de nodige vragen te stellen aan het Hof van Justitie van de Europese Unie

50. In de randnummers 62 tot en met 66 betoogt het EMA dat uw Hof niet bevoegd is om declaratoire uitspraken te doen dan wel aanwijzingen te geven. Wat betreft het argument dat uw Hof niet bevoegd is om declaratoire uitspraken te doen, verwijst het EMA naar een arrest van het Gerecht T-579/11 Akhras/Raad. Wat betreft het argument dat uw Hof ook niet bevoegd is aanwijzingen te geven, verwijst het EMA naar een beschikking van 17 juni 2010, Jurašinović/Raad, T-359/09, punten 42-44.
51. Inzake de zaak T-579/11 Akhras/Raad betoogt het EMA dat “*het Hof [...] in het kader van een op artikel 263 VWEU gebaseerd wettigheidstoetsing niet bevoegd [is] om declaratoire uitspraken te doen (zie arrest van 12 februari 2015, Akhras/Raad, T-579/11, niet gepubliceerd, EU:T:2015:97, punt 51 en de aangehaalde rechtspraak).*” Bij nalezing van dat arrest concluderen we uit dit “[Publicatieblad van de Europese Unie](#)”² dat het dictum luidt:
 - “*1) Besluit 2011/522/GBVB van de Raad van 2 september 2011 houdende wijziging van besluit 2011/273/GBVB betreffende beperkende maatregelen tegen Syrië, verordening (EU) nr. 878/2011 van de Raad van 2 september 2011 tot wijziging van verordening (EU) nr. 442/2011 betreffende beperkende maatregelen tegen Syrië, besluit 2011/628/GBVB van de Raad van 23 september 2011 houdende wijziging van besluit 2011/273/GBVB betreffende beperkende maatregelen tegen Syrië, verordening (EU) nr. 1011/2011 van de Raad van 13 oktober 2011 tot wijziging van verordening (EU) nr. 442/2011 betreffende beperkende maatregelen tegen Syrië, besluit 2011/782/GBVB van de Raad van 1 december 2011 betreffende beperkende maatregelen tegen Syrië en houdende intrekking van besluit 2011/273/GBVB, en verordening (EU) nr. 36/2012 van de Raad van 18 januari 2012 betreffende beperkende maatregelen in het licht van de situatie in Syrië en tot intrekking van verordening (EU) nr. 442/2011, worden nietig verklaard voor zover die handelingen Tarif Akhras betreffen* 2) Het beroep

2 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/?uri=CELEX:62011TA0579>

wordt verworpen voor het overige.³⁾ Elke partij zal haar eigen kosten dragen in het kader van de onderhavige procedure. ⁴⁾ Akhras zal zijn eigen kosten dragen en die van de Raad van de Europese Unie in het kader van de procedure in kort geding. Enig bewijs voor de stelling dat uw Hof niet bevoegd zou zijn om declaratoire uitspraken te doen valt niet te bespeuren. Ook in [het beroep C-193/15](#)³ in deze zaak valt niets te bespeuren over een verbod op declaratoire uitspraken.

52. Inzake de zaak [Jurašinović/Raad, T-359/094, punten 42-44](#) betoogt het EMA dat: “het Gerecht volgens vaste rechtspraak niet bevoegd om de instellingen aanwijzingen te geven (zie bijvoorbeeld de beschikking van 17 juni 2010, [Jurašinović/Raad, zaak T-359/09, punten 42-44](#)).” Deze zaak gaat over het opvragen van verslagen van de waarnemers van de Europese Unie in Croatisch oorlogsgebied hetgeen de Raad weigerde. De door het EMA aangehaalde punten 42-44 uit dit arrest zijn niet te bespeuren in dit korte arrest. Ook valt niets te bespeuren over een verbod dat het Gerecht volgens vaste rechtspraak niet bevoegd om de instellingen aanwijzingen te geven.

- Zelfs voor zover het EMA enig relevant nader bewijs zou leveren uit deze oorlogssituaties voor EMA's stelling dat uw Hof in zijn algemeenheid niet bevoegd zou zijn om declaratoire uitspraken te doen dan wel aanwijzingen te geven, komt de vraag op of dat antwoord relevant zou kunnen zijn in deze casus. In deze casus is verzocht om nietigverklaring van het EMA besluit van 9 november 2020. Dit met de aanwijzing om vragen te stellen aan het enige bevoegde orgaan daartoe, het Europese Hof van Justitie omtrent de enig juiste interpretatie van de maximale 10 meter afstand tot de wegrand. Mocht uw Hof evenwel tot de conclusie komen dat het EMA geen vragen kan stellen aan het Europese Hof van Justitie, staat het haar vrij andere besluiten of aanwijzingen te geven. Daartoe staan meerdere opties tot haar beschikking. Een van die opties is om gebruik te maken van art. 256 onder 3: “Wanneer het Gerecht van oordeel is dat in een zaak een principiële beslissing moet worden genomen die van invloed kan zijn op de eenheid of de samenhang van het recht van de Unie, kan het de zaak naar het Hof van Justitie verwijzen voor een uitspraak.” En het gaat hier over heel principiële beslissingen die de eenheid en samenhang van het recht van de Unie in gevaar brengen.
- Inhoudelijk is het een heel principiële beslissing dat binnen 10 meter van de wegrand getoetst moet worden. Niet alleen om betere EMA rapporten te verkrijgen maar vooral om het onnodig jaarlijks voortijdig overlijden te voorkomen van vele duizenden omwonenden aan snelwegen met voorafgaande gezondheidsproblemen. Dit alles door het ontbreken van maatregelen voorgeschreven bij normoverschrijdingen die ten onrechte niet worden gesignaleerd als verder dan 10 meter van de wegrand wordt getoetst.
- Juridisch is het van groot belang om vast te stellen onder welke omstandigheden prejudiciële vragen over de geldigheid en de uitlegging van de handelingen van instellingen, organen of instanties van de Unie kunnen worden voorgelegd door die instellingen, organen of instanties aan uw Hof.
- Juridisch is het ook van groot belang om vast te stellen in hoeverre instellingen, organen of instanties van de Unie gebonden zijn aan andere voorschriften uit het Verdrag van Aarhus dan de gang naar de hoogste EU rechter, uw HOF. Welke

3 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/nl/TXT/?uri=CELEX:62015CJ0193>

4 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/?uri=CELEX:62009TN0359>

andere voorschriften uit het Verdrag van Aarhus dat zijn zal hierna afzonderlijk worden toegelicht en aangetoond hoe het EMA die voorschriften heeft geschonden.

53. Het staat vast dat het EEA weigert de nodige acties te ondernemen ingevolge het verzoek van het Comité. Welke actie uw Hof neemt als gevolg van de vernietiging van dit EMA weigeringsbesluit van 9 november 2020, is aan uw Hof om te bepalen.
54. Met het voorgaande zijn de EMA argumenten in de randnummers 67 tot en met 70 afdoende weerlegt en kan uw Hof het EMA weigeringsbesluit van 9 november 2020 vernietigen en daarbij aangeven hoe over deze heel principiële problemen het best kan worden beslist.

Proceskosten

55. In de randnummers 67 tot en met 70 betoogt het EMA dat het onderhavige beroep dus kennelijk overbodig was en bijgevolg dient verzoekster alle proceskosten te dragen, met inbegrip van de kosten van verweerder. Uit het voorgaande volgt dat het Comité van mening is dat alle proceskosten door het EMA dienen te worden gedragen.

Schendingen van het Aarhus verdrag

56. De jurisprudentie rond het Aarhus verdrag maakt duidelijk dat: "de door de Unie gesloten internationale overeenkomsten krachtens artikel 216, lid 2, VWEU weliswaar verbindend zijn voor haar instellingen en bijgevolg voorrang hebben boven de handelingen die zij uitvaardigen (arresten van 3 juni 2008, Intertanko e.a., C 308/06, EU:C:2008:312, punt 42; 21 december 2011, Air Transport Association of America e.a., C 366/10, EU:C:2011:864, punt 50 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 13 januari 2015, Raad en Commissie/Stichting Natuur en Milieu en Pesticide Action Network Europe, C 404/12 P en C 405/12 P, EU:C:2015:5, punt 44)," Maar maakt ook duidelijk in de zaak C 352/19 P dat "deze internationale overeenkomsten geen voorrang kunnen hebben boven het primaire Unierecht. " De gevoegde zaken C 404/12 P en C 405/12 P maken verder duidelijk dat het Aarhus verdrag voorrang heeft boven Unie handelingen. Maar vereist wel in rechtsoverweging 47 in geval van voorwaardelijke en onvoldoende nauwkeurig omschreven verplichtingen in het Aarhus verdrag voor "de uitvoering of werking van die bepaling een verdere handeling". Het onderhavige verzoek aan het EMA bevatte die verdere handeling. Samengevat, het Aarhus verdrag heeft geen directe werking maar is bindend behoudens de genoemde uitzonderingen. Nu het onderhavige verzoek aan het EMA de noodzakelijke verdere handeling bevatte, zijn diverse bepalingen in het Aarhus verdrag daarmee onvoorwaardelijk geworden en voldoende nauwkeurig omschreven. Derhalve toepasbaar zoals in het navolgende zal worden aangetoond.
57. Art. 9 van het Aarhus verdrag over toegang tot de rechter bepaalt onder 9.1: "Elke Partij waarborgt, binnen het kader van haar nationale wetgeving, dat een ieder die meent dat zijn of haar verzoek om informatie ingevolge artikel 4 veronachtzaamd, ten onrechte geheel of gedeeltelijk afgewezen of anderszins niet beantwoord is in overeenstemming met de bepalingen van dat artikel, toegang heeft tot een herzieningsprocedure voor een rechterlijke instantie of een ander bij wet ingesteld onafhankelijk en onpartijdig orgaan." En deze casus gaat over uiterst relevante milieu informatie. De eerste mail aan het EMA bevatte immers een verzoek om informatie of de juiste interpretatie van het "macro criteria in Annex III.B. of the AQ Directive allows to set aside this 10 meter from the kerbside criterium." En zowel

het EMA als de Europese Commissie handelen in strijd met dit artikel 9 van het Aarhus verdrag door alle (formele) juridische argumenten aan te voeren om te beletten die juiste informatie via uw Hof te verkrijgen. En zo te voorkomen die juiste informatie te verkrijgen via een herzieningsprocedure bij een rechterlijke instantie of een ander bij wet ingesteld onafhankelijk en onpartijdig orgaan zoals uw Hof. En dergelijk handelen kan niet anders worden geïnterpreteerd als schending van het Aarhus verdrag.

58. Art. 3.2 van het Aarhus verdrag luidt: "Elke Partij streeft ernaar te waarborgen dat overheidsfunctionarissen en overheidsinstanties het publiek bijstaan en begeleiden bij het verkrijgen van toegang tot informatie, het vergemakkelijken van inspraak in besluitvorming en het verkrijgen van toegang tot de rechter inzake milieuaangelegenheden." Die waarborgen zijn geschonden nu zowel het EMA als de Europese Commissie het Comité niet alleen niet heeft bijgestaan bij het verkrijgen van toegang tot informatie maar daarentegen alle (formele) juridische argumenten heeft aangevoerd om te beletten de juiste informatie te verkrijgen. Daarnaast heeft met name het EMA het Comité welbewust vanaf het eerste contact naar de EU-Commissie verwezen en daarmee welbewust geweigerd het Comité te bij te staan en te begeleiden bij het verkrijgen van toegang tot informatie. En dergelijk handelen kan niet anders worden geïnterpreteerd als schending van het Aarhus verdrag.
59. Art. 4.1 van het Aarhus verdrag luidt: "Elke Partij waarborgt dat, met inachtneming van de volgende leden van dit artikel, overheidsinstanties, in antwoord op een verzoek om milieu-informatie, deze informatie beschikbaar stellen aan het publiek, binnen het kader van de nationale wetgeving, waaronder, desgevraagd en behoudens het navolgende onderdeel b., afschriften van de feitelijke documentatie die deze informatie bevat of omvat:..." Het voorgaande maakt duidelijk dat het EMA geenszins waarborgde de juiste informatie beschikbaar te stellen maar zelfs heeft getracht te voorkomen dat die juiste informatie via uw Hof beschikbaar kwam. En ook dergelijk handelen kan niet anders worden geïnterpreteerd als schending van het Aarhus verdrag.
60. Art. 5.2 van het Aarhus verdrag luidt: "Elke Partij waarborgt dat, binnen het kader van haar nationale wetgeving, de wijze waarop overheidsinstanties milieu-informatie beschikbaar stellen aan het publiek transparant is en dat milieu-informatie op doeltreffende wijze toegankelijk is, onder meer door: a. het verstrekken van voldoende informatie aan het publiek over de aard en de strekking van de milieu-informatie die in het bezit is van de betrokken overheidsinstanties, de fundamentele voorwaarden waarop deze informatie beschikbaar wordt gesteld en toegankelijk is, en via welke procedure deze kan worden verkregen. 3.". En het voorgaande maakt duidelijk dat het EMA de enige procedure om die informatie via uw Hof te verkrijgen blokkeerde. En dergelijk handelen kan niet anders worden geïnterpreteerd als schending van het Aarhus verdrag.
61. Art. 9.4 van het Aarhus verdrag luidt: "Aanvullend op en onverminderd het voorgaande eerste lid, voorzien de in het voorgaande eerste, tweede en derde lid bedoelde procedures in passende en doeltreffende middelen, met inbegrip van, zo nodig, een dwangmiddel tot rechtsherstel en zijn zij billijk, snel en niet onevenredig kostbaar." En het voorgaande maakt duidelijk dat het EMA passende en doeltreffende middelen om die juiste informatie via uw Hof te verkrijgen tracht te blokkeren. En dergelijk handelen kan niet anders worden geïnterpreteerd dan als schending van het Aarhus verdrag. Derhalve zijn dwangmiddelen tot rechtsherstel aan de orde die billijk moeten zijn, snel en niet onevenredig kostbaar.

Om deze redenen, en eventueel andere ambtshalve op te werpen redenen, behage het aan het Gerecht van de Europese Unie om:

62. De exceptie van niet-ontvankelijkheid ongegrond te verklaren.
63. Het beroep tot nietigverklaring ontvankelijk en gegrond te verklaren, en dienvolgens;
64. De bestreden beslissing van het Europees Milieu Agentschap, zoals meegedeeld bij e-mailbericht van 9 november 2020, houdende de weigering om vragen te stellen aan Hof van Justitie van de Europese Unie omtrent de juiste interpretatie van de maximale 10 meter afstand tot de wegrand, zoals geregeld in punt 5 van onderdeel C. van BIJLAGE III “Beoordeling van de luchtkwaliteit en plaats van de bemonsteringspunten voor het meten van zwaveldioxide, stikstofdioxide en stikstofdioxiden, zwevende deeltjes (PM10 en PM2,5), lood, benzeen en koolmonoxide in de lucht” van RICHTLIJN 2008/50/EG VAN HET EUROPESE PARLEMENT EN DE RAAD van 20 mei 2008 betreffende de luchtkwaliteit en schonere lucht van Europa”, te willen vernietigen.
65. Vast te willen stellen dat het Europees Milieu Agentschap heeft nagelaten de nodige vragen te stellen aan het Hof van Justitie van de Europese Unie, omtrent de juiste interpretatie van de maximale 10 meter afstand tot de wegrand, zoals geregeld in punt 5 van onderdeel C. van BIJLAGE III “Beoordeling van de luchtkwaliteit en plaats van de bemonsteringspunten voor het meten van zwaveldioxide, stikstofdioxide en stikstofdioxiden, zwevende deeltjes (PM10 en PM2,5), lood, benzeen en koolmonoxide in de lucht” van RICHTLIJN 2008/50/EG VAN HET EUROPESE PARLEMENT EN DE RAAD van 20 mei 2008 betreffende de luchtkwaliteit en schonere lucht van Europa”
66. Tot slot de eventuele kosten van de procedure ten laste van het Europees Milieu Agentschap te leggen.

Voor verzoekende partij,

Joris GEBRUERS
Advocaat

Tessenderlo (België) 17 mei 2021.

STAAT VAN BIJLAGEN

- bij de memorie van repliek worden er geen nieuwe stukken bijgebracht.