



Jurisprudentie

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL
M. WATHELET
van 19 december 2012¹

Zaak C-463/11

**L
tegen
M**

[verzoek van het Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg (Duitsland) om een prejudiciële beslissing]

„Richtlijn 2001/42/EG — Beoordeling van de milieueffecten van bepaalde plannen en programma's — Vaststelling van de soorten plannen die aanzienlijke milieueffecten kunnen hebben — Artikel 3, lid 5, van richtlijn 2001/42 — Plan voor ‚de ontwikkeling van de bebouwde kom‘, voorbereid in het kader van nationale procedure zonder milieubeoordeling krachtens richtlijn 2001/42 — Handhaving van ontwikkelingsplan dat tengevolge van een onjuiste beoordeling als ‚plan voor de ontwikkeling van de bebouwde kom‘ is gekwalificeerd — Nuttige werking van artikel 3 van richtlijn 2001/42”

1. De „gemeente M” heeft een ontwikkelingsplan goedgekeurd, dat zij in overeenstemming achtte met de in het Duitse recht geldende voorwaarden voor de toepassing van een zogenoemde „versnelde” procedure, die overeenkomstig het recht van de Unie de opsteller van het plan vrijstelt van het uitvoeren van een milieubeoordeling. Aangezien het Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg (Duitsland), waarbij L beroep heeft ingesteld, zou kunnen oordelen dat deze procedure onrechtmatig is gebruikt, zou richtlijn 2001/42/EG² (hierna: „SMB-richtlijn”, waarbij SMB staat voor strategische milieubeoordeling) dan haar nuttige werking niet kunnen worden ontnomen door een andere bepaling van Duits recht volgens welke „een schending van procedure- en vormvoorschriften van het [bouwwetboek³] voor de geldigheid van [het ontwikkelingsplan] niet van belang is”?

2. Het Hof wordt aldus in een prejudiciële vraag verzocht om uitlegging van artikel 3, leden 4 en 5, van de SMB-richtlijn. In het geding voor de verwijzende rechter vordert verzoeker in het hoofdgeding, L, in het kader van een abstracte geldigheidstoetsing, nietigverklaring van een „plan voor de ontwikkeling van de bebouwde kom”⁴ van verweerster in het hoofdgeding, namelijk de gemeente M.

1 — Oorspronkelijke taal: Frans.

2 — Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad van 27 juni 2001 betreffende de beoordeling van de gevolgen voor het milieu van bepaalde plannen en programma's (PB L 197, blz. 30).

3 — Het Duitse bouwwetboek (Baugesetzbuch), in de op 23 september 2004 gepubliceerde versie ervan (BGBl. 2004 I, blz. 2414), zoals gewijzigd bij wet van 22 juli 2011 (BGBl. 2011 I, blz. 1509; hierna: „BauGB”).

4 — In het Duits „Bebauungsplan der Innenentwicklung”. Deze uitdrukking verwijst naar het begrip „Innenbereich” (bebouwde kom) van het Duitse planologische recht, waarmee worden bedoeld de gedeelten van een plaats die reeds een agglomeratie vormen (§ 34 BauGB).

I – Toepasselijke bepalingen

A – *Recht van de Unie*

3. Artikel 3 van de SMB-richtlijn, dat de werkingssfeer van deze richtlijn omschrijft, bepaalt:

„1. Een milieubeoordeling wordt uitgevoerd overeenkomstig de artikelen 4 tot en met 9, voor de in de leden 2, 3 en 4 bedoelde plannen en programma's die aanzienlijke milieueffecten kunnen hebben.

2. Onverminderd lid 3, wordt een milieubeoordeling gemaakt van alle plannen en programma's:

- a) die voorbereid worden met betrekking tot landbouw, [...] en ruimtelijke ordening of grondgebruik en die het kader vormen voor de toekenning van toekomstige vergunningen voor de in bijlagen I en II bij richtlijn 85/337/EEG [van de Raad van 27 juni 1985 betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten (PB L 175, blz. 40)] genoemde projecten, of
- b) waarvoor, gelet op het mogelijk effect op gebieden, een beoordeling vereist is uit hoofde van de artikelen 6 of 7 van richtlijn 92/43/EEG.

3. Voor in lid 2 bedoelde plannen en programma's die het gebruik bepalen van kleine gebieden op lokaal niveau en voor kleine wijzigingen van in lid 2 bedoelde plannen en programma's is een milieubeoordeling alleen dan verplicht wanneer de lidstaten bepalen dat zij aanzienlijke milieueffecten kunnen hebben.

4. Voor andere dan de in lid 2 bedoelde plannen en programma's, die het kader vormen voor de toekenning van toekomstige vergunningen voor projecten, bepalen de lidstaten of het plan of het programma aanzienlijke milieueffecten kan hebben.

5. De lidstaten stellen vast, door een onderzoek per geval of door specificatie van soorten plannen en programma's, of door combinatie van beide werkwijzen, of de in de leden 3 en 4 bedoelde plannen of programma's aanzienlijke milieueffecten kunnen hebben. Hierbij houden zij voor alle gevallen rekening met de relevante criteria van bijlage II, om ervoor te zorgen dat plannen en programma's met mogelijke aanzienlijke milieueffecten door deze richtlijn zijn gedekt.

[...]”

4. Bijlage II bij de SMB-richtlijn vermeldt de criteria op basis waarvan kan worden bepaald in hoeverre aanzienlijke milieueffecten in de zin van artikel 3, lid 5, van deze richtlijn waarschijnlijk zijn.

B – *Duits recht*

5. § 1, lid 6, BauGB bepaalt dat bij de voorbereiding van bestemmingsplannen met name rekening wordt gehouden met:

„[...]

7. de milieubeschermingsbelangen, met inbegrip van de bescherming van de natuur en het behoud van het landschap, in het bijzonder

[...]

- b. de beheers- en beschermingsdoelstellingen van de Natura 2000-gebieden als bedoeld in de federale wet inzake de natuurbescherming (Bundesnaturschutzgesetz),

[...]

- d. de milieueffecten op het cultureel erfgoed en andere materiële goederen,

[...]”

6. § 1, lid 7, BauGB bepaalt dat „[b]ij de voorbereiding van bestemmingsplannen alle openbare en particuliere belangen bij de vaststelling van zulke plannen op billijke wijze zowel onderling als tegen elkaar worden afgewogen”.

7. Bestemmingsplannen worden voorbereid, aangevuld of gewijzigd volgens een „standaardprocedure” (§§ 2 e.v. BauGB), tenzij het mogelijk is gebruik te maken van de „vereenvoudigde procedure” (§ 13 BauGB) of, in het geval van plannen voor de ontwikkeling van de bebouwde kom, van een „versnelde procedure” (§ 13a BauGB).

8. De SMB-richtlijn is in het Duitse recht omgezet bij de wet betreffende de aanpassing van de stedenbouwkundige wetgeving aan Europees recht.⁵ Bij deze wet is de milieubeoordeling opgenomen in de standaardprocedure inzake de voorbereiding van bestemmingsplannen.

9. § 2 BauGB, met als opschrift „Voorbereiding van bestemmingsplannen”, bepaalt wat deze standaardprocedure betreft:

„[...]

3. Bij de voorbereiding van de bestemmingplannen worden de belangen die voor de afweging van belang zijn [met name openbare en particuliere belangen⁶], onderzocht en beoordeeld.

4. Met het oog op de belangen van de milieubescherming als bedoeld in § 1, lid 6, punt 7, en in § 1a, wordt een milieubeoordeling uitgevoerd, waarin de mogelijke aanzienlijke milieueffecten worden onderzocht en in een milieurapport worden beschreven en beoordeeld [...]. De gemeente stelt daartoe voor elk bestemmingsplan vast welke omvang en mate van detail bij het onderzoek van de belangen noodzakelijk is met het oog op de afweging. De milieubeoordeling heeft betrekking op hetgeen, gelet op de huidige stand van de wetenschap en de algemeen erkende onderzoeksmethoden, alsmede op de inhoud en de mate van detail van het bestemmingsplan, redelijkerwijs kan worden vereist. Het resultaat van de milieubeoordeling wordt bij de afweging in aanmerking genomen. [...]”

10. Wat de vereenvoudigde procedure betreft, bepaalt § 13, lid 3, eerste volzin, BauGB dat „[hierin] wordt afgezien van de milieubeoordeling overeenkomstig § 2, lid 4, van het milieurapport overeenkomstig § 2a, de vermelding overeenkomstig § 3, lid 2, tweede volzin, van de soort informatie omtrent het milieu welke beschikbaar is, alsmede van de samenvattende verklaring overeenkomstig § 6, lid 5, derde volzin, en § 10, lid 4. § 4c is niet toepasselijk.”

5 — Europarechtsanpassungsgesetz Bau, wet van 24 juni 2004 (BGBl. 2004 I, blz. 1359).

6 — Zie met name punt 6 van de onderhavige conclusie.

11. § 13a BauGB, met als opschrift „Plannen voor de ontwikkeling van de bebouwde kom”, bepaalt:

„(1) Een ontwikkelingsplan voor het hergebruik van terreinen, stadsverdichting of andere maatregelen met betrekking tot de ontwikkeling van de bebouwde kom („Bebauungsplan der Innenentwicklung” – plan voor de ontwikkeling van de bebouwde kom) kan worden voorbereid volgens een versnelde procedure. Het ontwikkelingsplan kan slechts volgens een versnelde procedure worden voorbereid indien het plan betrekking heeft op een bebouwbare oppervlakte als bedoeld in § 19, lid 2, van de stedenbouwkundige verordening [Baunutzungsverordnung] of een grondoppervlakte van in totaal

1. minder dan 20 000 m² [...], of
2. 20 000 m² tot minder dan 70 000 m², wanneer op grond van een voorlopig onderzoek op basis van de in bijlage 2 bij dit wetboek vermelde criteria mag worden verwacht dat het ontwikkelingsplan geen aanzienlijke milieueffecten zal hebben, die overeenkomstig § 2, lid 4, vierde volzin, bij de afweging in aanmerking zouden moeten worden genomen (vooronderzoek per geval) [...]

[...]

(2) In de versnelde procedure

1. zijn de bepalingen van § 13, leden 2 en 3, tweede volzin, betreffende de vereenvoudigde procedure van overeenkomstige toepassing;

[...]”

12. Samengevat stelt § 13a BauGB derhalve, in de eerste plaats, een kwantitatieve voorwaarde (namelijk een maximumoppervlakte) en, in de tweede plaats, een kwalitatieve voorwaarde (namelijk dat het een plan voor „de ontwikkeling van de bebouwde kom” betreft).⁷

13. § 214 BauGB, dat onderdeel is van het hoofdstuk met als opschrift „Handhaving van plannen”, bepaalt:

„(1) Een schending van procedure- en vormvoorschriften van dit wetboek *is voor de rechtsgeldigheid van een ruimtelijkeordeningsplan en de krachtens dit wetboek vastgestelde gemeentelijke bepalingen slechts van belang wanneer:*

1. in strijd met § 2, lid 3, de door het plan geraakte belangen, die de gemeente kende of behoorde te kennen, op wezenlijke punten niet juist zijn onderzocht of beoordeeld, en wanneer het gebrek kennelijk is en van invloed is geweest op de uitkomst van de procedure;

[...]

(2a) Voor ontwikkelingsplannen die overeenkomstig § 13a in een versnelde procedure zijn vastgesteld, geldt in aanvulling op het bepaalde in de leden 1 en 2 het volgende:

1. Een schending van procedure- en vormvoorschriften en van de bepalingen betreffende de verhouding van het ontwikkelingsplan tot het ruimtelijkeordeningsplan is voor de rechtsgeldigheid van het ontwikkelingsplan evenmin van belang, *wanneer deze voortvloeit uit een onjuiste beoordeling van de voorwaarde van § 13a, lid 1, eerste volzin.* [mijn cursivering]

⁷ — Respectievelijk, § 13a, lid 2, tweede volzin, punt 1, en § 13a, lid 1, eerste volzin, BauGB.

[...]”

II – Hoofdgeding en prejudiciële vraag

14. L is eigenaar van gronden en een boerderij in een gebied waarop het in het hoofdgeding bestreden ontwikkelingsplan betrekking heeft.

15. Op 14 september 2005 heeft de gemeenteraad van M besloten om volgens de standaardprocedure een ontwikkelingsplan voor te bereiden voor een veel uitgestrekter gebied dan het gebied waarop het litigieuze plan betrekking heeft, maar dat daarin is begrepen, teneinde vanaf de bestaande bebouwing verder te ontwikkelen en aan de rand uit te breiden met nieuwe woonwijken.

16. Dat besluit is op 16 september 2005 gepubliceerd. In het kader van de daarop gevolgde inspraak hebben L en anderen bezwaar gemaakt, met name op gronden van milieubescherming. Het Landratsamt heeft een beoordeling geëist van de gevolgen voor de natuurlijke habitats gelegen op de oppervlakten ten zuiden van een bepaalde weg „S”.

17. Op 25 april 2007 heeft de gemeenteraad van M besloten om de ten zuiden van de weg „S” gelegen oppervlakten volgens een afzonderlijke procedure te behandelen.

18. Op 23 april 2008 heeft de gemeenteraad een voorstel betreffende een veel kleiner gebied goedgekeurd en besloten om het daarop betrekking hebbende ontwikkelingsplan volgens de versnelde procedure van § 13a BauGB voor te bereiden.

19. Uit de motivering van het besluit van de gemeente M blijkt dat van het plan geen duurzame negatieve effecten voor het milieu zijn te verwachten en dat het plan een totale bebouwbare oppervlakte van circa 11 800 m² omvat, hetgeen minder is dan het in § 13a, lid 1, tweede volzin, punt 1, BauGB vastgestelde maximum.

20. Op 26 april 2008 heeft de gemeente M het ontwikkelingsplan gedurende een maand voor het publiek ter inzage gelegd, met verlening van de mogelijkheid tot inspraak. Gedurende de terinzagelegging hebben L en andere personen hun bezwaren herhaald en een milieurapport geëist.

21. Het Landratsamt heeft gesteld dat, hoewel het litigieuze plan als „ontwikkeling van de bebouwde kom” als bedoeld in § 13a BauGB kan worden gekwalificeerd, het opnemen van aan de rand van de bebouwde kom gelegen niet-bebouwde oppervlakten niet dwingend noodzakelijk was. Het heeft daaraan toegevoegd dat het een voorbehoud maakte bij de conclusie dat van het plan geen duurzame negatieve effecten op het milieu zijn te verwachten.

22. Op 23 juli 2008 heeft de gemeenteraad van M het ontwikkelingsplan vastgesteld in de vorm van een gemeenteverordening. Het besluit is op 2 augustus 2008 gepubliceerd.

23. Op 31 juli 2009 heeft L bij de verwijzende rechter een verzoek om geldigheidstoetsing („Normenkontrollantrag”) ingediend. Hij heeft aangevoerd dat het litigieuze ontwikkelingsplan formele en inhoudelijke onregelmatigheden bevat. Hij heeft met name gesteld dat de gemeente niet in aanmerking heeft genomen dat zij gebieden buiten de bebouwde kom verstedelijkt. De milieubelangen zouden bijgevolg onjuist zijn onderzocht en beoordeeld.

24. De gemeente M heeft de stellingen van L betwist en aangevoerd dat het beroep op de bij § 13a BauGB ingestelde versnelde procedure geoorloofd was.

25. De verwijzende rechter meent dat het litigieuze ontwikkelingsplan geen plan voor „de ontwikkeling van de bebouwde kom” is als bedoeld in § 13a BauGB en dat het derhalve niet kon worden vastgesteld volgens een versnelde procedure zonder milieubeoordeling, op grond van het feit dat een deel van de in het plan opgenomen oppervlakte het reeds bebouwde gebied overschrijdt en een buiten de plaats gelegen steile helling omvat.

26. De verwijzende rechter is derhalve van mening dat met betrekking tot dat plan de zogenoemde „kwalitatieve” voorwaarde van § 13a, lid 1, eerste volzin, BauGB (namelijk dat het een plan voor de ontwikkeling van de bebouwde kom moet betreffen) onjuist is beoordeeld. Deze onjuiste beoordeling is echter krachtens § 214, lid 2a, punt 1, BauGB voor de rechtsgeldigheid van het plan niet van belang.

27. In deze context vraagt het Verwaltungsgericht Baden-Württemberg zich af of de grenzen van de beoordelingsmarge die artikel 3, lid 5, van de SMB-richtlijn aan de lidstaten toekent, niet worden overschreden wanneer een lidstaat nationale bepalingen vaststelt die tot gevolg hebben dat volgens een versnelde procedure vastgestelde plannen in stand kunnen blijven zonder dat alle voorwaarden ter zake in acht worden genomen. Het heeft besloten de zaak te schorsen en het Hof de volgende prejudiciële vraag voor te leggen:

„Overschrijdt een lidstaat de grenzen van de beoordelingsmarge die hem toekomt krachtens artikel 3, leden 4 en 5, van de SMB-richtlijn, wanneer hij in de regeling van gemeentelijke ontwikkelingsplannen die het gebruik bepalen van kleine gebieden op lokaal niveau en het kader vormen voor de toekomstige goedkeuring van projecten, maar die niet vallen onder artikel 3, lid 2, van de SMB-richtlijn, voorziet in een bijzonder soort ontwikkelingsplan dat wordt gekenmerkt door zowel een maximumoppervlakte als een kwalitatieve voorwaarde, en daarbij met inachtneming van de relevante criteria van bijlage II bij de SMB-richtlijn bepaalt dat de voorbereiding van een dergelijk plan niet is onderworpen aan de procedurevoorschriften inzake de milieubeoordeling die normaal gesproken gelden voor ontwikkelingsplannen, en dat een schending van deze procedurevoorschriften, erin bestaande dat de gemeente de kwalitatieve voorwaarde onjuist heeft beoordeeld, niet van belang is voor de geldigheid van dat bijzonder soort ontwikkelingsplan?”

III – Beoordeling

A – Relevantie van de prejudiciële vraag voor de oplossing van het hoofdgeding

28. Zonder uitdrukkelijk een exceptie van niet-ontvankelijkheid op te werpen, stelt de Duitse regering dat „het niet erg waarschijnlijk is” dat de prejudiciële vraag relevant is voor de oplossing van het hoofdgeding. De gemeente M is in dezelfde geest van mening dat de relevantie van de prejudiciële vraag voor de uitkomst van het geding onzeker is.

29. Ik ben van mening dat de vraag duidelijk relevant is.

30. Ik moet er wat dat betreft immers aan herinneren⁸ dat het volgens vaste rechtspraak in het kader van de procedure van artikel 267 VWEU uitsluitend de zaak is van de nationale rechter aan wie het geschil is voorgelegd en die de verantwoordelijkheid draagt voor de te geven rechterlijke beslissing, om, gelet op de bijzonderheden van het geval, zowel de noodzaak van een prejudiciële beslissing voor het wijzen van zijn vonnis te beoordelen, als de relevantie van de vragen die hij aan het Hof voorlegt. Wanneer de gestelde vragen betrekking hebben op de uitlegging van het recht van de Unie, is het Hof derhalve in beginsel verplicht daarop te antwoorden. Het Hof heeft echter eveneens geoordeeld dat het

⁸ — Zie bijvoorbeeld arrest van 18 maart 2010, Gielen (C-440/08, Jurispr. blz. I-2323, punten 27-29 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Zie eveneens arrest van 22 juni 2010, Melki en Abdeli (C-188/10 en C-189/10, Jurispr. blz. I-5667, punt 27 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

in uitzonderlijke omstandigheden, ter toetsing van zijn eigen bevoegdheid, een onderzoek moet kunnen instellen naar de omstandigheden waaronder het door de nationale rechter is geadieerd. Het Hof kan slechts weigeren uitspraak te doen op een prejudiciële vraag van een nationale rechter wanneer duidelijk blijkt dat de gevraagde uitlegging van het recht van de Unie geen enkel verband houdt met een reëel geschil of met het voorwerp van het hoofdgeding, wanneer het vraagstuk van hypothetische aard is, of wanneer het Hof niet beschikt over de feitelijke en juridische gegevens die het voor een nuttig antwoord op de gestelde vragen nodig heeft.

31. Het blijkt niet duidelijk dat de gevraagde uitlegging geen enkel verband houdt met een reëel geschil of met het voorwerp van het hoofdgeding.

32. Uit de verwijzingsbeslissing komt integendeel duidelijk naar voren dat het antwoord op de aan het Hof voorgelegde vraag bepalend is voor het arrest van de rechter a quo. Indien de Duitse wetgever immers de grenzen van de hem bij de SMB-richtlijn toegekende beoordelingsmarge heeft overschreden door de gecombineerde werking van, enerzijds, de beslissing om af te zien van een milieubeoordeling bij ontwikkelingsplannen⁹, en anderzijds van § 214, lid 2a, punt 1, BauGB, dat ontwikkelingsplannen in stand laat waarvoor de versnelde procedure en de afstand van de milieubeoordeling ten onrechte hebben plaatsgevonden, zou de verwijzende rechter op het verzoek om geldigheidstoetsing moeten kunnen beslissen met buitentoepassinglating van één van beide litigieuze nationale bepalingen. In dat geval zou de in het nationale recht voorziene verplichting om in het kader van de standaardprocedure ontwikkelingsplannen aan een milieubeoordeling te onderwerpen, toepasselijk zijn.

B – *Ten gronde*

33. L en de Europese Commissie zijn in wezen van mening dat – door de versnelde procedure (§ 13a BauGB) te combineren met de handhaving van een plan dat tengevolge van een onjuiste beoordeling niet een plan voor de ontwikkeling van de bebouwde kom (§ 214, lid 2a, punt 1, BauGB) blijkt te zijn – de betrokken lidstaat de grenzen heeft overschreden van de beoordelingsmarge die artikel 3, lid 5, van de SMB-richtlijn hem toekent. De gemeente M en de Duitse regering zijn daarentegen van mening dat de genoemde nationale bepalingen verenigbaar zijn met de vereisten van artikel 3 van de richtlijn. Hoewel de Griekse regering zou willen instemmen met het standpunt van de Duitse regering, ziet zij toch een risico dat het doel van deze richtlijn niet wordt bereikt.

34. Na een analyse van de §§ 13a, lid 1, tweede volzin, punt 1 (paragraaf 1), en 214, lid 2a, punt 1, BauGB alsook van de gelijktijdige toepassing van beide bepalingen (paragraaf 2), zal ik ingaan op de regels en de beginselen van het recht van de Unie waarop in de onderhavige zaak inbreuk zou kunnen worden gemaakt, namelijk de nuttige werking van de SMB-richtlijn, het doeltreffendheidsbeginsel, het beginsel van loyale samenwerking en het beginsel van effectieve rechterlijke bescherming (paragraaf 3). In mijn slotopmerkingen zal ik de argumenten van de gemeente M en die van de Duitse regering weerleggen (paragraaf 4).

⁹ — Als bedoeld in § 13a, lid 1, tweede volzin, punt 1, BauGB (gecombineerde bepalingen van § 13a, lid 2, punt 1, en § 13, lid 3, eerste volzin, BauGB), dat volgens de verwijzende rechter niet juist is toegepast.

1. § 13a, lid 1, tweede volzin, punt 1, BauGB (gebruik van een versnelde procedure om plannen voor de ontwikkeling van de bebouwde kom voor te bereiden)

35. De prejudiciële vraag, die niet beknopt is (de zin telt niet minder dan 17 regels), is in feite zeer duidelijk, namelijk: of een lidstaat de grenzen van de beoordelingsmarge die hem bij de SMB-richtlijn is toegekend¹⁰, overschrijdt wanneer hij in de regeling van ontwikkelingsplannen van gemeenten¹¹, met inachtneming van de relevante criteria van bijlage II bij deze richtlijn voorziet in een bijzonder soort ontwikkelingsplan¹² en daarbij bepaalt dat ten eerste de voorbereiding van een dergelijk plan niet is onderworpen aan de procedurevoorschriften inzake de milieubeoordeling die normaal gesproken gelden voor ontwikkelingsplannen, en ten tweede dat een schending van deze procedurevoorschriften¹³ voor de geldigheid van dat bijzonder soort ontwikkelingsplan niet van belang is?

36. Om te beginnen moet ik opmerken dat het hoofddoel van de SMB-richtlijn, zoals blijkt uit artikel 1 ervan, erin bestaat de plannen en programma's die aanzienlijke milieueffecten kunnen hebben, bij de voorbereiding en vóór de vaststelling ervan aan een milieubeoordeling te onderwerpen.¹⁴

37. In de onderhavige zaak zet de verwijzende rechter uiteen dat wat de ontwikkelingsplannen betreft, de Duitse wetgever overeenkomstig artikel 3, lid 5, van de SMB-richtlijn heeft bepaald dat de voorbereiding of wijziging van deze plannen, met inbegrip van de aanvulling ervan, in het kader van een standaardprocedure in principe aan een verplichte milieubeoordeling zijn onderworpen.¹⁵

38. De Duitse wetgever stelt daarentegen onder andere ontwikkelingsplannen die voldoen aan de kwalitatieve voorwaarde inzake de ontwikkeling van de bebouwde kom¹⁶ en die onder de bij § 13a, lid 1, tweede volzin, punt 1, BauGB vastgestelde maximumoppervlakte blijven, vrij van deze verplichting, behalve indien er sprake is van een uitsluitingsgrond overeenkomstig § 13a, lid 1, vierde en vijfde volzin, BauGB.

39. Volgens de verwijzingsbeslissing heeft de Duitse wetgever daarbij gebruikgemaakt van de machtiging in artikel 3, lid 5, eerste volzin, tweede variant, van de SMB-richtlijn en deze uitzondering vastgesteld door te voorzien in een bijzonder „soort” plan, rekening houdend – zoals artikel 3, lid 5, tweede volzin, van de SMB-richtlijn vereist – met de relevante criteria van bijlage II bij deze richtlijn. Ik voeg daaraan toe dat de Duitse regering in haar schriftelijke opmerkingen eveneens heeft opgemerkt dat de genoemde § 13a BauGB is vastgesteld met het oog op de omzetting van de SMB-richtlijn, met name van artikel 3, lid 5, eerste volzin, tweede variant.

40. De verwijzende rechter is van mening dat de aldus door de Duitse wetgever gemaakte keuze om dat soort plannen in principe te beschouwen als plannen die geen aanzienlijke milieueffecten kunnen hebben, binnen de grenzen ligt van de beoordelingsmarge die artikel 3, lid 5, van de SMB-richtlijn aan de lidstaten toekent.

10 — In artikel 3, leden 4 en 5, ervan.

11 — Die het gebruik bepalen van kleine gebieden op lokaal niveau en het kader vormen voor de toekomstige goedkeuring van projecten en niet vallen onder artikel 3, lid 2, van de SMB-richtlijn.

12 — Zowel gekenmerkt door een kwantitatieve voorwaarde (namelijk een maximumoppervlakte) als een kwalitatieve voorwaarde (namelijk dat het een plan voor „de ontwikkeling van de bebouwde kom” is). Zie de punten 11 en 12 van de onderhavige conclusie.

13 — In het onderhavige geval is de verwijzende rechter van mening dat de gemeente de kwalitatieve voorwaarde onjuist heeft beoordeeld.

14 — Zie arresten van 17 juni 2010, *Terre wallonne en Inter-Environnement Wallonie* (C-105/09 en C-110/09, Jurispr. blz. I-5611, punt 32); 22 september 2011, *Valčiukienė e.a.* (C-295/10, Jurispr. blz. I-8819, punt 37), en 28 februari 2012, *Inter-Environnement Wallonie en Terre wallonne* (C-41/11, punt 40).

15 — § 2, lid 4, BauGB.

16 — § 13a, lid 1, eerste volzin, BauGB. Zie wat dat betreft de rechtspraak betreffende de ontoelaatbaarheid van oppervlaktegebonden drempels als enig criterium – in het kader van het overeenkomstige artikel 4, lid 2, tweede alinea, van richtlijn 85/337/EEG – met name arresten van 24 oktober 1996, *Kraaijeveld e.a.* (C-72/95, Jurispr. blz. I-5403); 22 oktober 1998, *Commissie/Duitsland* (C-301/95, Jurispr. blz. I-6135); 21 september 1999, *Commissie/Ierland* (C-392/96, Jurispr. blz. I-5901), en 16 juli 2009, *Commissie/Ierland* (C-427/07, Jurispr. blz. I-6277).

41. Ik merk wat dat betreft op dat uit het arrest Valčiukienė e.a.¹⁷ – dat kort na de verwijzing in de onderhavige zaak is gewezen – blijkt dat de beoordelingsmarge waarover de lidstaten krachtens artikel 3, lid 5, van de SMB-richtlijn beschikken om de soorten plannen te specificeren die al dan niet aanzienlijke milieueffecten kunnen hebben, „haar beperkingen [vindt] in de in artikel 3, lid 3, van die richtlijn, gelezen in samenhang met lid 2 van datzelfde artikel, neergelegde verplichting om plannen die aanzienlijke milieueffecten kunnen hebben te onderwerpen aan een milieubeoordeling, met name vanwege hun kenmerken, hun gevolgen en de gebieden die die gevolgen kunnen ondergaan” (punt 46).

42. Wanneer dus, nog altijd volgens dat arrest (punt 47), een lidstaat die een criterium vaststelt dat tot gevolg heeft dat in de praktijk een volledige categorie van plannen bij voorbaat aan de verplichting tot milieubeoordeling wordt onttrokken, overschrijdt hij de grenzen van de beoordelingsmarge waarover hij krachtens artikel 3, lid 5, van de SMB-richtlijn beschikt, tenzij de uitgesloten plannen, op grond van relevante criteria zoals, met name, hun voorwerp, de omvang van het grondgebied dat door die plannen wordt bestreken of de kwetsbaarheid van de betrokken natuurgebieden, geen van alle kunnen worden geacht een aanzienlijk milieueffect te hebben.

43. Ik ben er in het licht van de genoemde rechtspraak niet van overtuigd dat de Duitse wetgever in het kader van § 13a, lid 1, tweede volzin, punt 1, BauGB werkelijk binnen de grenzen heeft gehandeld van de beoordelingsmarge die artikel 3, lid 5, van de SMB-richtlijn aan de lidstaten toekent in het geval van plannen en programma's die binnen de werkingssfeer van artikel 3, leden 3 en 4, van de richtlijn vallen.

44. Ik merk in navolging van de Commissie op dat het in de onderhavige zaak de vraag is of de Duitse wetgever op juiste wijze alle relevante criteria van bijlage II bij de SMB-richtlijn in aanmerking heeft genomen – met name het criterium dat door het Hof in het arrest Valčiukienė e.a. uitdrukkelijk is genoemd, namelijk de kwetsbaarheid van de betrokken gebieden (vermeld in punt 2, zesde gedachtestreepje, van bijlage II bij de SMB-richtlijn).¹⁸ De toelichting waarnaar de Duitse regering verwijst, snijdt dat criterium overigens hoegenaamd niet inhoudelijk aan.

45. Hoe het ook zij, voor de onderhavige conclusie en om aan de verwijzende rechter een nuttig antwoord op de gestelde prejudiciële vraag te geven, moet ik in de eerste plaats akte nemen van de vaststelling van deze rechter met betrekking tot de verenigbaarheid van § 13a, lid 1, tweede volzin, punt 1, BauGB met de SMB-richtlijn – hetgeen hij in het hoofdgeding in ieder geval diepgaand zal moeten onderzoeken – en zal ik mij in de tweede plaats concentreren op het feit dat het door de verwijzende rechter opgeworpen probleem duidelijk betrekking heeft op de gelijktijdige toepassing van beide litigieuze bepalingen, namelijk de §§ 13a, lid 1, tweede volzin, punt 1, en 214, lid 2a, punt 1, BauGB.

2. § 214, lid 2a, punt 1, BauGB (handhaving van plannen)

46. Volgens de verwijzende rechter is de eerste (kwalitatieve) voorwaarde van § 13a, lid 1, eerste volzin, BauGB in de omstandigheden van het hoofdgeding niet in acht genomen, aangezien het litigieuze plan niet alleen maatregelen voor de ontwikkeling van de bebouwde kom omvat, maar eveneens voor de ontwikkeling van het buitengebied. Dat oordeel van de verwijzende rechter maakt de prejudiciële vraag relevant.

47. Wanneer het overigens om een echt plan voor de ontwikkeling van de bebouwde kom zou gaan, zou de versnelde procedure terecht zijn gebruikt en zou er in principe geen probleem zijn geweest.

17 — Reeds aangehaald (punten 46 en 47). Zie eveneens arrest van 16 maart 2006, Commissie/Spanje (C-332/04, punten 77-81).

18 — Dat wil zeggen „de waarde en kwetsbaarheid van het gebied dat kan worden beïnvloed”.

48. Anderzijds, indien wij de vaststelling van de verwijzende rechter overnemen dat § 13a, lid 1, BauGB als zodanig met de SMB-richtlijn verenigbaar is, dan ligt het probleem, in geval van toepassing van § 214, lid 2a, punt 1, BauGB en een onjuiste beoordeling van de voorwaarde van § 13a, lid 1, tweede volzin, punt 1, BauGB, op het vlak van de nuttige werking van genoemde richtlijn.

49. Uit het aan het Hof voorgelegde dossier blijkt immers dat § 214, lid 2a, punt 1, BauGB, met betrekking tot de handhaving van plannen, tot gevolg heeft dat de plannen waarvoor een milieubeoordeling had moeten worden uitgevoerd, hun geldigheid behouden hoewel zij zonder milieubeoordeling zijn voorbereid.

50. Het Duitse stelsel ontnemt derhalve iedere nuttige werking aan artikel 3, lid 1, van de SMB-richtlijn, dat voorschrijft dat deze plannen aan een milieubeoordeling worden onderworpen.

51. Opdat de bepalingen van de SMB-richtlijn nuttige werking hebben, moeten de lidstaten onder andere immers waarborgen dat een passende milieubeoordeling wordt uitgevoerd voor alle plannen en programma's waarvoor niet kan worden uitgesloten dat zij geen gevolgen hebben voor het milieu. Ik ben van mening dat er in het hoofdgeding sprake is van een dergelijk risico en dat, zoals ik in de onderhavige conclusie duidelijk maak, het Duitse recht deze waarborg niet verschaft.

52. Een plan dat niet voldoet aan de voorwaarden van § 13a BauGB is immers geen plan dat geen milieueffecten kan hebben als bedoeld in de SMB-richtlijn. Volgens de richtlijn moet voor een dergelijk plan derhalve een milieubeoordeling worden uitgevoerd. Naar Duits recht zal dat niet het geval zijn, en precies omdat § 214, lid 2a, punt 1, BauGB een juridische sanctie voor een dergelijke onregelmatigheid onmogelijk maakt.

53. Dientengevolge kan de gemeentelijke toepassing van § 13a BauGB niet door de rechter worden getoetst.

54. In het hoofdgeding heeft de rechter immers niet de mogelijkheid om de zaak te schorsen (bijvoorbeeld om een milieubeoordeling te laten uitvoeren) of op een andere wijze ervoor zorg te dragen dat de schending van de verplichting om een milieubeoordeling uit te voeren, wordt hersteld. Vandaar ook de prejudiciële vraag van de verwijzende rechter.

55. Zonder een dergelijke mogelijkheid van rechterlijke toetsing is er geen enkele garantie dat de gemeente bij haar beoordeling in elk geval criteria van bijlage II bij de SMB-richtlijn eerbiedigt, die de Duitse wetgever juist van belang achtte bij de invoering van het begrip ontwikkeling van de bebouwde kom.

56. Ik stel derhalve vast dat de toepassing van § 214, lid 2a, punt 1, BauGB de toepassing van artikel 3, lid 5, eerste volzin, van de SMB-richtlijn doorkruist doordat die bepaling enigerlei sanctie voor de overschrijding door de nationale autoriteiten van de beoordelingsmarge die deze richtlijn hen toekent, onmogelijk maakt.

3. Schending van het doeltreffendheidsbeginsel, het beginsel van loyale samenwerking en het beginsel van effectieve rechterlijke bescherming

57. De rechtspraak van het Hof, en met name het recente arrest *Inter-Environnement Wallonie en Terre wallonne*¹⁹, dat is gewezen na de datum van de verwijzingsbeslissing, bevestigt de conclusie waartoe ik in de punten 50 en 56 van de onderhavige conclusie ben gekomen.

19 — Reeds aangehaald (punten 44-47). Zie de reacties in de rechtsliteratuur: De Waele, H., *Jurisprudentie bestuursrecht 2012*, nr. 99; Gazin, F., „Directive”, *Europe 2012*, april, comm. nr. 4, blz. 14; Koufaki, I., „Stratigiki ektimisi epiptoseon schedion kai programmaton sto perivallon”, *Nomiko Vima*, 2012, blz. 461 en 462, en Aubert, M., e.a., „Chronique de jurisprudence de la CJUE – Maintien provisoire d'une norme nationale incompatible avec le droit de l'Union”, *L'actualité juridique – droit administratif*, 2012, blz. 995 en 996.

58. Uit de rechtspraak van het Hof blijkt immers thans dat (punt 44 van genoemd arrest) „[w]anneer voor een ‚plan’ of ‚programma’ overeenkomstig de vereisten van [de SMB-richtlijn] een milieueffectbeoordeling had moeten worden verricht vóór de vaststelling ervan, [...] de bevoegde autoriteiten *alle* algemene en bijzondere *maatregelen* [dienen] te treffen *om het verzuim van een dergelijke beoordeling te herstellen* (zie naar analogie, arrest Wells^[20], punt 68)” (mijn cursivering).

59. Het arrest Inter-Environnement Wallonie en Terre wallonne voegt in punt 45 daaraan toe dat „[e]en dergelijke verplichting [...] *tevens [rust] op de nationale rechterlijke instanties* waarbij beroep is ingesteld tegen een dergelijke nationale handeling, en in dat verband zij eraan herinnerd dat de procedurele voorschriften voor dergelijke beroepen waarmee kan worden opgekomen tegen dergelijke ‚plannen’ of ‚programma’s’, op grond van het beginsel van de procedurele autonomie van de lidstaten, een aangelegenheid van de interne rechtsorde van elke lidstaat zijn, met dien verstande evenwel dat zij niet ongunstiger mogen zijn dan die welke voor soortgelijke nationale situaties gelden (gelijkwaardigheidsbeginsel) en *de uitoefening van de door het Unierecht verleende rechten in de praktijk niet onmogelijk of uiterst moeilijk mogen maken* (doeltreffendheidsbeginsel) (zie arrest Wells, reeds aangehaald, punt 67 en aldaar aangehaalde rechtspraak)” (mijn cursivering).

60. Volgens punt 46 van het arrest Inter-Environnement Wallonie en Terre wallonne moeten „[d]e in dat verband aangezochte rechterlijke instanties [...] dus op basis van hun nationale recht maatregelen vaststellen strekkende tot *opschorting of nietigverklaring van het ‚plan’ of ‚programma’ dat is vastgesteld zonder rekening te houden met de verplichting om een milieubeoordeling te verrichten* (zie naar analogie, arrest Wells, reeds aangehaald, punt 65)” (mijn cursivering).

61. Ten slotte geeft het Hof in punt 47 van het arrest Inter-Environnement Wallonie en Terre wallonne aan dat „[h]et fundamentele doel van [de SMB-richtlijn] [...] immers niet in acht [zou] worden genomen indien de in dat verband aangezochte nationale rechterlijke instanties in het kader van dergelijke beroepen en binnen de grenzen van de procedurele autonomie niet de beschikbare nationaalrechtelijke maatregelen zouden nemen *die kunnen verhinderen dat een dergelijk plan of programma, met inbegrip van de in het kader van dit programma uit te voeren projecten, kan worden uitgevoerd bij ontbreken van een milieubeoordeling*” (mijn cursivering).

62. Het is derhalve duidelijk dat wanneer de milieueffecten van een project krachtens de SMB-richtlijn moeten worden beoordeeld en deze beoordeling niet is uitgevoerd – zoals in het hoofdgeding het geval is – het juridisch mogelijk moet zijn om de uitvoering van het betrokken plan te verhinderen.

63. Bovendien heeft het Hof in het arrest Wells, met name in punt 66 ervan, geoordeeld dat de lidstaat alle schade ten gevolge van het verzuim van een beoordeling van de milieueffecten dient te vergoeden.²¹

64. Ik voeg daar nog aan toe dat, zoals het Hof in het arrest Alassini e.a.²² heeft benadrukt, „[de] vereisten van gelijkwaardigheid en doeltreffendheid [...] uitdrukking [geven] aan de algemene verplichting van lidstaten om de bescherming in rechte te waarborgen van de rechten die de justitiabelen aan het Unierecht ontnemen”.

65. Gegeven het feit dat de nuttige werking van de SMB-richtlijn wordt gedwarsboemd door nationale maatregelen zoals die in het hoofdgeding, die onregelmatige plannen in stand laten, is er sprake van schending van het doeltreffendheidsbeginsel, zoals duidelijk blijkt uit de in de punten 57 tot en met 64 van de onderhavige conclusie aangehaalde rechtspraak van het Hof.

20 — Arrest van 7 januari 2004 (C-201/02, Jurispr. blz. I-723).

21 — Zie punt 66 van dat arrest. Zie eveneens de zaak Leth, C-420/11, aanhangig voor het Hof, die in wezen betrekking heeft op de vraag of het geheel ontbreken van een milieubeoordeling recht kan geven op schadevergoeding door de staat. Zie de conclusie van advocaat-generaal Kokott in die zaak.

22 — Arrest van 18 maart 2010 (C-317/08-C-320/08, Jurispr. blz. I-2213, punt 49).

66. Zoals wij hierboven hebben gezien, blijkt immers uit het aan het Hof overgelegde dossier dat § 214, lid 2a, punt 1, BauGB de uitoefening van de door het recht van de Unie verleende rechten in de praktijk onmogelijk maakt.

67. In aanmerking genomen dat de lidstaten overeenkomstig artikel 4, lid 3, VEU de vervulling van de taak van de Europese Unie moeten vergemakkelijken en zich moeten onthouden van alle maatregelen die de verwezenlijking van de doelstellingen van de Unie in gevaar kunnen brengen, is elke nationale rechter, als orgaan van een lidstaat, in een zaak waarvoor hij bevoegd is, volgens vaste rechtspraak verplicht krachtens het in dat artikel vermelde beginsel van loyale samenwerking het recht van de Unie integraal toe te passen en de door dit recht aan particulieren toegekende rechten te beschermen, door elke eventueel daarmee strijdige bepaling van de nationale wet buiten toepassing te laten, ongeacht of deze van vroegere of latere datum is dan de bepaling van het recht van de Unie.²³

68. In de onderhavige zaak moet eveneens rekening worden gehouden met het feit dat het Hof heeft geoordeeld dat met de vereisten die in de eigen aard van het recht van de Unie besloten liggen, onverenigbaar is elke bepaling van een nationale rechtsorde of elke wetgevende, bestuurlijke of rechterlijke praktijk die ertoe zou leiden de werking van het recht van de Unie te verminderen doordat aan de rechter die bevoegd is dit recht toe te passen, de bevoegdheid wordt ontzegd om reeds op het tijdstip van deze toepassing al het nodige te doen voor de terzijdestelling van de nationale wettelijke bepalingen die, al is het maar tijdelijk, in de weg staan aan de volle werking van de regels van de Unie.²⁴

69. Derhalve moet de nationale rechter in het kader van beroepen wegens de onregelmatigheid of het ontbreken van een milieubeoordeling, binnen de grenzen van de procedurele autonomie, de passende maatregelen kunnen nemen om te verhinderen dat een project wordt uitgevoerd zonder een volgens de SMB-richtlijn vereiste milieubeoordeling.²⁵ Evenzo moet in een vergunningprocedure die in beginsel niet voorziet in een milieubeoordeling, alsnog de beoordeling worden uitgevoerd die in eerdere procedures met betrekking tot hetzelfde totaalproject achterwege is gebleven.²⁶

70. Als laatste, maar zeker niet minste punt is daar het beginsel van effectieve rechterlijke bescherming, een algemeen beginsel van het recht van de Unie²⁷, dat uit de gemeenschappelijke constitutionele tradities van de lidstaten voortvloeit en tevens is neergelegd in de artikelen 6 en 13 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, op 4 november 1950 ondertekend te Rome.²⁸ Dat algemene beginsel van het recht van de Unie is thans verwoord in artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.²⁹

71. Nationale bepalingen zoals die in het hoofdgeding eerbiedigen dat algemene beginsel duidelijk niet.

23 — Zie in deze zin met name arresten van 9 maart 1978, Simmenthal (106/77, Jurispr. blz. 629, punten 16 en 21), en 19 juni 1990, Factortame e.a. (C-213/89, Jurispr. blz. I-2433, punt 19).

24 — Zie met name arresten Simmenthal, reeds aangehaald, punten 22 en 23, en Factortame e.a., reeds aangehaald, punt 20.

25 — Zie in deze zin arrest Inter-Environnement Wallonie en Terre wallonne, reeds aangehaald, alsook punt 39 van de conclusie van advocaat-generaal Kokott in de zaak Leth, reeds aangehaald.

26 — Arrest van 17 maart 2011, Brussels Hoofdstedelijk Gewest e.a. (C-275/09, Jurispr. blz. I-1753, punt 37), alsook punt 39 van de conclusie van advocaat-generaal Kokott in de zaak Leth, reeds aangehaald.

27 — Zie met name arresten van 15 mei 1986, Johnston (222/84, Jurispr. blz. 1651, punt 18); 15 oktober 1987, Heylens e.a. (222/86, Jurispr. blz. 4097, punt 14), en 11 januari 2001, Siples (C-226/99, Jurispr. blz. I-277, punt 17).

28 — Zie met name arrest Heylens e.a., reeds aangehaald, punt 14, en arrest van 3 december 1992, Oleificio Borelli/Commissie (C-97/91, Jurispr. blz. I-6313, punt 14).

29 — Zie arrest van 22 december 2010, DEB (C-279/09, Jurispr. blz. I-13849, punten 30 en 31); beschikking van 1 maart 2011, Chartry (C-457/09, Jurispr. blz. I-819, punt 25), en arrest van 28 juli 2011, Samba Diouf (C-69/10, Jurispr. blz. I-7151, punt 49). Zie eveneens arrest van 6 november 2012, Otis e.a. (C-199/11, punten 46 e.v.).

4. Slotopmerkingen

72. Tot slot wil ik nog enkele opmerkingen maken over de argumenten van de gemeente M en de Duitse regering.

73. Om te beginnen probeert de gemeente M met haar opmerkingen mijns inziens de mogelijke gevallen van toepassing van § 214 BauGB bij een onjuiste beoordeling van de voorwaarden van § 13a, lid 1, BauGB alleen maar te bagatelliseren.

74. De gemeente M tracht voornamelijk aan te tonen dat § 214 BauGB slechts toepasselijk is indien de fout in de beoordeling van het begrip ontwikkeling van de bebouwde kom in § 13a, lid 1, BauGB objectief onbegrijpelijk is of indien de fout is gemaakt met volledige kennis van zaken, of wanneer de voorwaarden voor toepassing van de versnelde procedure zelfs niet eens zijn onderzocht.

75. Volgens M zou dat in de onderhavige zaak niet het geval zijn, omdat de fout ongewild was begaan, of althans zij zich zelfs niet bewust was geweest een fout te maken, en omdat deze louter marginaal en onbetekenend was. Dat argument kan in een of andere vorm eveneens worden aangetroffen in de opmerkingen van de Duitse regering.

76. De Duitse regering stelt immers dat § 214, lid 2a, punt 1, BauGB zelden zou worden toegepast, met name omdat de Duitse gemeenten door de wet zijn gebonden, en ook omdat er in het Duitse planologische recht nog andere algemene programmatische bepalingen bestaan, die een beroep op de versnelde procedure zouden beperken.

77. Ik volsta met de opmerking dat dat argument in het onderhavige geval geen doel treft.³⁰ Overigens, het feit dat het mogelijk is, zoals de Duitse regering aanvoert, om de situaties te beperken waarin § 214, lid 2a, punt 1, BauGB toestaat een plan voor de ontwikkeling van de bebouwde kom te handhaven, is in elk geval niet voldoende om de verenigbaarheid ervan met artikel 3, lid 5, van de SMB-richtlijn te waarborgen.

78. De Duitse regering voegt daaraan toe dat de fout betreffende het bestaan van de in § 13a, lid 1, BauGB genoemde kwalitatieve voorwaarde „duidelijk en ernstig” moet zijn, dat er geen sprake mag zijn van een „aanzienlijke aantasting” van milieubelangen of van het omzeilen van de voorwaarden van de genoemde § 13a³¹, „dat er een tegenwicht moet worden gevormd tegen de kwetsbaarheid van bestemmingsplannen voor fouten”.³² De Duitse regering verdedigt dat § 214, lid 2a, punt 1, BauGB niet alle schendingen dekt. Aldus zou deze bepaling niet toepasselijk zijn a) in het geval dat er volstrekt geen sprake is van een concrete situatie van ontwikkeling van de bebouwde kom³³; b) indien er niet ten minste een beoordeling van de feiten in het licht van de ontwikkeling van de bebouwde kom is uitgevoerd³⁴; c) indien duidelijke onzekerheden en twijfels zijn gepasseerd³⁵; d) indien het gebied van de bebouwde kom qua oppervlakte in niet onbelangrijke mate is overschreden³⁶, of e) indien het gaat om oppervlakten die niet op de grens van buitengebied en bebouwde kom liggen.³⁷

79. Naar mijn mening tracht de Duitse regering met al deze argumenten aan te tonen dat, behoudens een kennelijke fout, een fout met kennis van zaken of schending van wezenlijke voorschriften, § 214, lid 2a, punt 1, BauGB niet toepasselijk zal zijn.

30 — Zie arrest van 27 februari 2003, Santex (C-327/00, Jurispr. blz. I-1877, punten 57 e.v.)

31 — Zie punt 31 van de opmerkingen van de Duitse regering.

32 — Ibidem (punt 43).

33 — Ibidem (punt 45).

34 — Ibidem (punt 48).

35 — Ibidem (punt 49).

36 — Idem.

37 — Ibidem (punt 50).

80. Deze uitlegging van § 214 BauGB behoort niet tot de bevoegdheid van het Hof maar tot die van de verwijzende rechter, die overigens niets te kennen geeft waaruit kan worden afgeleid dat hij met deze uitlegging instemt. Wat hiervan ook zij, zelfs wanneer de uitlegging van de gemeente M en de Duitse regering juist was, zouden hun argumenten in casu geen doel treffen omdat de prejudiciële vraag betrekking heeft op alle soorten fouten die door § 214 BauGB kunnen worden gedekt.

81. Het is in elk geval duidelijk dat § 214 BauGB toepasselijk is op het moment dat de kwalitatieve voorwaarde van § 13a, lid 1, tweede volzin, punt 1, BauGB onjuist is beoordeeld. Volgens de verwijzende rechter omvat het plan in de omstandigheden van het hoofdgeding maatregelen voor de ontwikkeling van het buitengebied, zodat het juist de vraag is of er wel sprake is van een plan voor de ontwikkeling van de bebouwde kom op grond waarvan de versnelde procedure kan worden toegepast.

82. De Duitse regering stelt bovendien³⁸ dat het plan voor de ontwikkeling van de bebouwde kom een plan is dat „het gebruik van kleine gebieden op lokaal niveau” bepaalt. Aldus voldoet het gelijktijdig aan de belangrijkste voorwaarde van artikel 3, lid 3, van de SMB-richtlijn. Zij voert aan dat het wegens de uitsluitingsgronden van § 13a, lid 1, vierde en vijfde volzin, BauGB per definitie niet kan gaan om plannen als bedoeld in artikel 3, lid 2, van de SMB-richtlijn, die in de visie van de wetgever van de Unie in principe aan een milieubeoordeling moeten worden onderworpen. Zelfs wanneer deze opmerking juist is, doet deze niets af aan de conclusie waartoe ik met betrekking tot § 214 BauGB ben gekomen. Dat geldt evenzeer voor de opmerkingen van de Duitse regering in de punten 74 tot en met 81 van haar schriftelijke opmerkingen, aangezien het probleem – althans in de onderhavige zaak voor het Hof³⁹ – niet de verenigbaarheid van § 13a BauGB met de SMB-richtlijn betreft, maar de verenigbaarheid van de cumulatie van de §§ 13a en 214 BauGB met de richtlijn.

83. Het is eveneens juist⁴⁰ dat niet elke schending van de kwalitatieve voorwaarde van § 13a BauGB systematisch aanzienlijke milieueffecten tot gevolg heeft, maar dat belet niet dat het in feite niet meer om een plan voor de ontwikkeling van de bebouwde kom gaat.

84. Ook juist is, zoals de Duitse regering stelt⁴¹, dat § 214 BauGB niets afdoet aan het feit dat beoordelingsfouten die betrekking hebben op de maximumoppervlakte tot ongeldigheid leiden, maar, nogmaals, dat is het probleem niet⁴²; het gaat er juist om dat het ontbreken van de kwalitatieve basisvoorwaarde geen betekenis heeft voor de ongeldigheid, geen rechtsgevolg heeft, zoals de Duitse regering zelf in punt 88 van haar opmerkingen aanstipt.

85. Zij stelt ten slotte dat „het recht van de Unie niet vereist dat een procedurefout wordt bestraft met de nietigheid van de desbetreffende rechtshandeling; het erkent wel, als algemene rechtsbeginselen, de onherroepelijkheid van een bestuursbesluit en de onderliggende zorg voor de rechtszekerheid”.⁴³

86. Hoewel het juist is dat het recht van de Unie geen bijzondere soort juridische sanctie vereist, kan niet worden aanvaard dat aan een richtlijn de nuttige werking wordt ontnomen. Indien het rechtsgevolg van een overschrijding door een lidstaat van de beoordelingsmarge die de richtlijn hem toestaat, niet noodzakelijkerwijs de nietigheid van de rechtshandeling die deze overschrijding concretiseert, behoeft te zijn, moet dat minstens tot gevolg hebben dat deze overschrijding niet kan worden gerealiseerd of uitgevoerd (door bijvoorbeeld schorsing van of een opschortende voorwaarde bij de uitvoering van een plan of, in het onderhavige geval, een procedure waarmee de milieubeoordeling alsnog zou kunnen worden uitgevoerd tijdens de gerechtelijke procedure).

38 — Ibidem (punt 73).

39 — Zie punt 45 van de onderhavige conclusie.

40 — Zie punt 83 van de opmerkingen van de Duitse regering.

41 — Zoals in punt 87 van haar opmerkingen wordt gesteld.

42 — Zie hetzelfde argument in punt 90 van haar opmerkingen.

43 — Ibidem (punt 100). De Duitse regering verwijst naar de volgende rechtspraak, namelijk arresten van 13 januari 2004, Kühne & Heitz (C-453/00, Jurispr. blz. I-837, punt 24), en 12 februari 2008, Kempter (C-2/06, Jurispr. blz. I-411, punt 37).

87. Gelet op het bovenstaande ben ik van mening dat de volledige uitsluiting van rechtsbescherming en rechterlijke toetsing in geval – zoals in het hoofdgeding – een milieubeoordeling ten onrechte ontbreekt, de SMB-richtlijn haar nuttige werking ontnemt⁴⁴, het doeltreffendheidsbeginsel van de nationale procedures die de bescherming van de rechten van de burgers waarborgen, zomin als het beginsel van effectieve rechterlijke bescherming eerbiedigt, en in strijd is met het beginsel van loyale samenwerking, krachtens welk de lidstaten verplicht zijn de onrechtmatige gevolgen van een schending van het recht van de Unie ongedaan te maken.⁴⁵

IV – Conclusie

88. Derhalve geef ik het Hof in overweging de prejudiciële vraag van het Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg als volgt te beantwoorden:

„Artikel 3 van richtlijn 2001/42/EG van het Europees Parlement en de Raad van 27 juni 2001 betreffende de beoordeling van de gevolgen voor het milieu van bepaalde plannen en programma's, het doeltreffendheidsbeginsel, het beginsel van loyale samenwerking en het beginsel van effectieve rechterlijke bescherming staan in de weg aan de regeling van een lidstaat – zoals die in het hoofdgeding – krachtens welke de schending van een bij de bepalingen tot omzetting van deze richtlijn ingevoerde voorwaarde voor de vrijstelling van een voorafgaande milieubeoordeling bij het vaststellen van een bijzonder soort ontwikkelingsplan, niet kan worden aangevochten voor de rechter omdat deze schending volgens de regeling zonder betekenis is voor de geldigheid van dat ontwikkelingsplan.”

44 — Zie met name punt 36 en de aldaar aangehaalde rechtspraak, van de onderhavige conclusie.

45 — Zie met name arrest Wells, reeds aangehaald, punt 64.