Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
J. KOKOTT
fremsat den 3. september 2015 [1]

**Sag C-346/14**

**Europa-Kommissionen**
**mod**

**Republikken Østrig**

»Traktatbrudssøgsmål — tilsidesættelse af artikel 4, stk. 3, TEU, sammenholdt med artikel 288 TEUF — urigtig anvendelse af artikel 4, stk. 1 og 7, i direktiv 2000/60/EF — Unionens vandpolitiske foranstaltninger — tilladelse til opførelse af et vandkraftværk ved floden Schwarze Sulm — forringelse af vandtilstanden — revurdering af tilstanden — korrektion af vandområdeplanen«

## I – Indledning

1. Det er ikke kun udnyttelsen af klimavenlig vedvarende energi i form af vindenergi, der kan komme i konflikt med andre miljømål [2], men også udnyttelsen af vandkraft. Det har Kommissionen vist med det foreliggende søgsmål vedrørende et lille vandkraftværk ved floden Scharze Sulms øvre løb i de østrigske alper, der hidtil i vid udstrækning har været uberørt. Kommissionen har i denne forbindelse henvist til den forudgående virkning af forbuddet mod forringelser i vandrammedirektivet [3] og gjort gældende, at projektet ikke var begrundet.

2. Det afgørende er imidlertid den omstændighed, at de østrigske myndigheder under den administrative procedure korrigerede vurderingen af Schwarze Sulms tilstand. Dette indebærer, at den forringelse af tilstanden, som Kommissionen har påtalt, under alle omstændigheder bortfalder og som følge heraf heller ikke kræver nogen begrundelse.

## II – Retsforskrifter

3. De vigtigste miljømæssige formål med vandrammedirektivet samt eventuelle undtagelser er nedfældet i artikel 4:

»1. Ved iværksættelsen af de indsatsprogrammer, der er angivet i vandområdeplanerne, gælder følgende:

a) overfladevand

1 — Originalsprog: tysk.

2 — Jf. herom også mit forslag til afgørelse af dags dato i sagen Kommissionen mod Bulgarien, C-141/14.

3 — Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2000/60/EF af 23.10.2000 om fastlæggelse af en ramme for Fællesskabets vandpolitiske foranstaltninger, EFT L 226, s. 1, som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2013/39/EU af 12.8.2013 om ændring af direktiv 2000/60/EF og 2008/105/EF for så vidt angår prioriterede stoffer inden for vandpolitikken, EUT L 226, s. 1.

i) Medlemsstaterne iværksætter de nødvendige foranstaltninger med henblik på at forebygge forringelse af tilstanden for alle overfladevandområder, med forbehold af anvendelse af stk. 6 og 7, jf. dog stk. 8.

ii) […]«

## III – Faktiske omstændigheder og retsforhandlinger

4. Den 24. maj 2007 meddelte myndighederne for den østrigske delstat Steiermark tilladelse til opførelse af et vandkraftværk ved Schwarze Sulm på grundlag af vandlovgivningen.

5. Myndigheden klassificerede vandområdets økologiske tilstand som »høj«[4]. Imidlertid blev det også konstateret, at der blev indvundet en mindre mængde drikkevand (31 liter pr. sekund) oven for det berørte afsnit[5].

6. Det er planen, at der i forbindelse med kraftværket skal opføres et såkaldt »Tiroler Wehr« [(»tyrolsk stemmeværk«)], [hvor] en stor del af vandet via mere end 10 km lange rørledninger ledes ned til en kraftværksbygning, der ligger 480 meter lavere, og efter at være løbet gennem turbinen igen ledes ind i floden nedstrøms. Den forhindring, som stemmeværket udgør, afbødes ganske vist af en fiskepassage, for så vidt angår bevægelser opstrøms kompenseres der måske endog herfor, men den lavere vandstand i floden udgør ligeledes en hindring. Desuden må der påregnes tab af fisk, der vandrer nedstrøms og kommer ind i turbinerne[6]. I konklusionen fastslås det, at vandområdets tilstand efter projektets gennemførelse kun vurderes som »god«.

7. I 2006 modtog Kommissionen en klage over projektet og anmodede i oktober 2007 Republikken Østrig om at fremsætte dennes bemærkninger. Kommissionen indstillede imidlertid proceduren i 2010, efter at de østrigske forbundsmyndigheder havde ophævet tilladelsen til projektet.

8. I marts 2012 erklærede den østrigske forfatningsdomstol, Verfassungsgerichtshof, imidlertid forbundsmyndighedernes afgørelse for ugyldig, hvorfor den oprindelige tilladelse igen blev gyldig.

9. Efter at have undersøgt sagen konkluderede Kommissionen, at Østrig i forbindelse med godkendelsen af projektet ikke havde anvendt undtagelsen fra forbuddet mod forringelse i vandrammedirektivet korrekt, selvom den skulle anvendes analogt inden for rammerne af den forudgående virkning af artikel 4, der følger af artikel 4, stk. 3, TEU, sammenholdt med artikel 288 TEUF. Derfor anmodede Kommissionen den 26. april 2013 på ny Østrig om at fremsætte bemærkninger og fremsendte den 21. november 2013 en begrundet udtalelse til denne medlemsstat, hvori Kommissionen fastsatte en endelig frist for afhjælpning af dens klagepunkter til den 21. januar 2014.

10. Under den administrative procedure ændrede myndighederne i Steiermark tilladelsen ved en afgørelse af 4. september 2013. Foruden ændringer af vilkårene, der ikke spiller nogen rolle i den foreliggende sag, fastslås det heri, at Schwarze Sulms tilstand ikke var »høj«, men derimod på grund af indvindingen af drikkevand oven for projektet kun var »god«. Det anføres endvidere, at projektet som følge heraf ikke sænker vandområdets tilstandsklasse, og at der ikke foreligger en forringelse.

4 — Bilag til svarskriftet, s. 41 og 46.

5 — Bilag til svarskriftet, s. 46 og 47.

6 — Bilag til svarskriftet, s. 48.

11. Da Kommissionen imidlertid ikke fandt Østrigs svar tilfredsstillende, har den anlagt nærværende søgsmål og nedlagt følgende påstande:

1) Det fastslås, at Republikken Østrig har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 4, stk. 3, TEU, sammenholdt med artikel 288 TEUF, idet den ved godkendelsen af opførelsen af et vandkraftværk ved Schwarze Sulm ikke har anvendt bestemmelserne i vandrammedirektivets artikel 4, stk. 1, sammenholdt med direktivets artikel 4, stk. 7, korrekt.

2) Østrig tilpligtes at betale sagens omkostninger.

12. Østrig har nedlagt følgende påstande:

— Frifindelse.

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

13. Parterne har indgivet skriftlige indlæg. Domstolen har besluttet, at en mundtlig forhandling ikke er nødvendig.

## IV – Retlig vurdering

### A – *Formaliteten*

14. Østrig har gjort gældende, at sagen skal afvises. For det første har Kommissionen ikke angivet tilstrækkeligt præcist, hvilke forpligtelser den anser for tilsidesat (herom under 2). For det andet er Østrig af den opfattelse, at Kommissionens opgave som traktaternes vogter ikke omfatter kontrollen med østrigske myndigheder i forbindelse med den individuelle konkrete gennemførelse af EU-retten (herom under 3).

15. Først skal genstanden for søgsmålet dog defineres nærmere (herom under 1).

#### 1. Genstanden for søgsmålet

16. Genstanden for søgsmålet kræver præcisering, da kraftværket ganske vist blev godkendt den 24. maj 2007, men denne godkendelse blev ændret ved afgørelse af 4. september 2013, dvs. inden den begrundede udtalelse og udløbet af den deri fastsatte frist den 21. januar 2014.

17. I replikken har Kommissionen fremhævet, at den i påstanden ikke har inddraget nedgraderingen af Schwarze Sulm fra »høj« til »god«, der blev foretaget i sidstnævnte afgørelse, men fortsat tager udgangspunkt i tilstanden »høj«.

18. Dette anbringende fortolker jeg således, at Kommissionen ganske vist ikke har nedlagt påstand om, at det fastslås, at nedgraderingen af Schwarze Sulms tilstand udgør en tilsidesættelse af EU-retten, men alligevel under sagen anfægter denne nedgradering og dermed godkendelsen i form af afgørelsen af 4. september 2013.

19. Da sidstnævnte afgørelse ikke var genstand for opfordringen til at fremsætte bemærkninger i henhold til artikel 258 TEUF, er spørgsmålet, om den – og den ved afgørelsen ændrede afgørelse af 24. maj 2007 – kan være genstand for det foreliggende søgsmål.

20. Som bekendt fastlægges genstanden for et søgsmål i henhold til artikel 258 TEUF under den administrative procedure i henhold til denne bestemmelse. Stævningen kan derfor ikke støttes på andre klagepunkter end dem, der er nævnt i den begrundede udtalelse. Den administrative procedure har nemlig til formål at give den berørte medlemsstat lejlighed til dels at opfylde sine EU-retlige forpligtelser, dels virkningsfuldt at tage til genmæle over for Kommissionens klagepunkter [7].

21. Formålet med den administrative procedure kræver, at Kommissionen tager hensyn til medlemsstatens foranstaltninger, som træffes af denne under den administrative procedure. I modsat fald kan Kommissionen ikke reagere på en foranstaltning, der træffes med henblik på at opfylde en medlemsstats forpligtelser.

22. Uden en ny administrativ procedure kan Kommissionen ganske vist ikke støtte yderligere klagepunkter på sådanne nye foranstaltninger [8], men det er stadig muligt at opretholde de oprindelige klagepunkter, i det omfang de kritiserede foranstaltninger fortsat bestod ved udløbet af fristen i den begrundede udtalelse [9].

23. Afgørelsen af 4. september 2013 berører ikke umiddelbart Kommissionens indvending mod afgørelsen af 24. maj 2007. Kommissionen har nemlig i det væsentlige kritiseret begrundelsen for kraftværket, der grundlæggende ikke blev omformuleret i førstnævnte afgørelse.

24. På grund af nedgraderingen af vandets tilstand til »god« bortfalder imidlertid den forringelse af Schwarze Sulm, som Kommissionen har gjort gældende [10], og som skulle begrundes. Derfor sætter Kommissionen også spørgsmålstegn ved nedgraderingen.

25. Søgsmålet er således ikke rettet mod en foranstaltning, der i det væsentlige fortsætter på trods af den senere ændring. Derimod ændrer afgørelsen af 4. september 2013 den af Kommissionen kritiserede afgørelse af 24. maj 2007 på et punkt, der er afgørende for bedømmelsen af søgsmålet.

26. Det var dog ikke nødvendigt på ny at gennemføre den administrative procedure forfra. Østrig var nemlig bekendt med den pågående administrative procedure, da afgørelsen af 4. september 2013 blev truffet. Et indgreb i Østrigs ret til forsvar kan således ikke komme på tale. Tværtimod tager denne foranstaltning sigte på at fjerne grundlaget for Kommissionens klagepunkter. I sidste ende er der tale om et anbringende i den verserende procedure, der i sig selv ikke kan udløse en forpligtelse til en fornyet gennemførelse af den administrative procedure som helhed. I modsat fald kunne medlemsstaterne hindre forløbet af traktatbrudssager med sådanne foranstaltninger [11].

27. Formalitetsspørgsmålet skulle bedømmes anderledes, hvis Kommissionen havde nedlagt påstand om, at det fastslås, at afgørelsen af 4. september 2013 tilsidesætter EU-retten. Dette ville udgøre en ulovlig udvidelse af genstanden for søgsmålet i forhold til den administrative procedure. Som præciseringen i replikken bekræfter, skal påstanden i stævningen dog ikke fortolkes således.

7 — Jf. f.eks. domme Kommissionen mod Belgien (C-221/03, EU:C:2005:573, præmis 36 og 38), Kommissionen mod Cypern (C-340/10, EU:C:2012:143, præmis 21) og Kommissionen mod Tyskland (C-211/13, EU:C:2014:2148, præmis 22).

8 — Dom Kommissionen mod Belgien (C-221/03, EU:C:2005:573, præmis 41).

9 — Jf. i denne retning dom Kommissionen mod Belgien (C-221/03, EU:C:2005:573, præmis 39 og 40).

10 — Jf. herom nedenfor under punkt 40-44.

11 — Jf. i så henseende domme Kommissionen mod Østrig (C-203/03, EU:C:2005:76, præmis 30) og Kommissionen mod Belgien (C-221/03, EU:C:2005:573, præmis 40).

2. Præcision af stævningens påstand

28. Østrigs første klagepunkt vedrører det forhold, at stævningen i henhold til procesreglementets artikel 120, stk. 1, litra c), skal angive søgsmålets genstand og indeholde en kort fremstilling af søgsmålsgrundene. Disse angivelser skal være tilstrækkelig klare og præcise til, at sagsøgte kan tilrettelægge sit forsvar, og at Domstolen kan udøve sin kontrol. De væsentlige faktiske og retlige omstændigheder, som et søgsmål støttes på, skal følgelig fremgå af selve stævningen på en sammenhængende og forståelig måde, og påstandene heri skal være utvetydigt formuleret for at undgå, at Domstolen træffer afgørelse ultra petita eller undlader at tage stilling til et klagepunkt [12] .

29. Kommissionen har angiveligt tilsidesat disse krav, da den ikke har præciseret, hvilke af de forpligtelser, der er indeholdt i artikel 4, stk. 3, TEU, sammenholdt med artikel 288 TEUF, der skal være blevet tilsidesat. Desuden har Kommissionen ikke begrundet, hvorvidt artikel 4, stk. 1, sammenholdt med artikel 4, stk. 7, i vandrammedirektivet i det hele taget finder anvendelse som direktivbestemmelser.

30. Denne argumentation kan dog ikke tiltrædes. Ifølge punkt 25 og 26 i stævningen henviser Kommissionen med sin påstand til dommen vedrørende floden Acheloos, hvori det blev fastslået, at medlemsstaterne allerede inden, at vandrammedirektivets artikel 4 fandt anvendelse, i henhold til artikel 4, stk. 3, TEU, sammenholdt med artikel 288 TEUF, var forhindret i at bringe målene i vandrammedirektivets artikel 4 i alvorlig fare [13]. I overensstemmelse hermed nævner Østrig ikke længere dette klagepunkt i duplikken.

3. Omfanget af Kommissionens kontrolbeføjelse

31. For så vidt angår den individuelle konkrete gennemførelse af EU-retten har Østrig ikke bestridt, at Kommissionen er berettiget til at kontrollere gennemførelsen af EU-retten med hensyn til konkrete enkelttilfælde og lade den undersøge af Domstolen i en traktatbrudssag [14]. Østrig har derimod gjort gældende, at Kommissionen efterprøver en skønsmæssig afgørelse truffet af de kompetente nationale myndigheder.

32. Dette argument kan dog ikke tages til følge allerede af den grund, at spørgsmålene om, hvorvidt de omtvistede bestemmelser i EU-retten indrømmer de kompetente nationale myndigheder en margen, inden for hvilken der kan foretages et skøn, og hvorvidt denne margen eventuelt er blevet overskredet, ikke vedrører spørgsmålet om, hvorvidt en sag kan antages til realitetsbehandling i et traktatbrudssøgsmål, men derimod spørgsmålet om dets berettigelse.

B – *Søgsmålets berettigelse*

33. Parterne er ganske vist hovedsageligt uenige om, hvorvidt tilladelsen til vandkraftværket er begrundet i henhold til principperne i vandrammedirektivets artikel 4, stk. 7, men i lyset af den østrigske ændringsafgørelse af 4. september 2013 skal det undersøges, om det i det hele taget er godtgjort, at der foreligger en forringelse, som kræver en begrundelse.

12 — Domme Kommissionen mod Finland (C-195/04, EU:C:2007:248, præmis 22) og Det Forenede Kongerige mod Rådet (C-209/13, EU:C:2014:283, præmis 30).

13 — Dom Nomarchiaki Aftodioikisi Aitoloakarnanias m.fl. (C-43/10, EU:C:2012:560, navnlig præmis 57-67).

14 — Jf. f.eks. domme Kommissionen mod Tyskland (C-431/92, EU:C:1995:260, præmis 19 ff.), Kommissionen mod Tyskland (C-20/01 og C-28/01, EU:C:2003:220, præmis 30) og Kommissionen mod Grækenland (C-394/02, EU:C:2005:336, præmis 16).

1. Ordninger, der finder anvendelse

34. Da det i den foreliggende sag drejer sig om en afgørelse fra 2007, der blev ændret i 2013, er der formelt set to forskellige ordninger, der kan komme i betragtning, nemlig vandrammedirektivets artikel 4 og den forudgående virkning af denne bestemmelse.

35. Forpligtelserne i henhold til vandrammedirektivets artikel 4 fandt først direkte anvendelse fra den 22. december 2009, tidspunktet for udløbet af den frist, der i henhold til vandrammedirektivets artikel 13, stk. 6, var indrømmet medlemsstaterne med hensyn til offentliggørelse af vandområdeplanerne [15]. Som følge heraf var tilladelsen til kraftværket endnu ikke omfattet af denne bestemmelse, men af den forudgående virkning af artikel 4, der fandt anvendelse på dette tidspunkt. I henhold hertil skulle medlemsstaterne afholde sig fra at vedtage foranstaltninger, der kunne bringe virkeliggørelsen af det ved direktivets artikel 4 foreskrevne resultat i alvorlig fare [16].

36. Derimod fandt vandrammedirektivets artikel 4 uden tvivl anvendelse i 2013, hvor den anden afgørelse blev truffet. Denne afgørelse skal derfor bedømmes på grundlag af artikel 4. Kun i det omfang, afgørelsen fra 2013 ikke berører afgørelsen fra 2007, ville den forudgående virkning af vandrammedirektivets artikel 4 fortsat være relevant.

37. Spørgsmålet om, i hvilket omfang projektet berører Schwarze Sulms tilstand, er genstand for afgørelsen fra 2013. Som følge heraf er afgørelsen omfattet af forbuddet mod forringelse i vandrammedirektivets artikel 4, stk. 1, litra a), nr. i).

38. Domstolen har for nylig – noget overraskende [17] – præciseret, at der foreligger en forringelse af tilstanden for et overfladevandområde, når tilstanden for mindst et af kvalitetselementerne som omhandlet i vandrammedirektivets bilag V forringes med en klasse. I denne forbindelse er det uden betydning, om denne forringelse fører til, at hele overfladevandområdet rykker en klasse ned. Hvis det pågældende kvalitetselement som omhandlet i bilag V allerede befinder sig i den laveste klasse, udgør enhver forringelse af dette element imidlertid en »forringelse af tilstanden« for et overfladevandområde [18].

39. De nævnte kvalitetselementer og de tilhørende tilstandsklasser defineres normgivende i vandrammedirektivets bilag V, nr. 1.2, og er for så vidt angår de tre højeste tilstandsklasser – høj, god og moderat – blevet afstemt mellem medlemsstaterne ved brug af »interkalibrering« med henblik på deres sammenlignelighed [19]. Bilag V, nr. 1.2.1, angiver f.eks. for så vidt angår vandløb fire biologiske kvalitetselementer, nemlig tilstanden for fytoplankton, makrofyter og bundvegetation, bentisk invertebratfauna og fiskefauna, desuden tre hydromorfologiske kvalitetselementer, nemlig det hydrologiske regime, vandløbets kontinuitet og dets morfologiske forhold, og endelig tre fysisk-kemiske kvalitetselementer, nemlig generelle forhold samt koncentrationerne af specifikke syntetiske og ikke-syntetiske forurenende stoffer.

2. Anvendelse af forbuddet mod forringelse

40. Ved anvendelse af denne fortolkning af forbuddet mod forringelse skal Kommissionen godtgøre, at projektet påvirker Schwarze Sulm på en sådan måde, at mindst et af dette vandområdes kvalitetselementer forringes med en klasse.

15 — Dom Nomarchiaki Aftodioikisi Aitoloakarnanias m.fl. (C-43/10, EU:C:2012:560, præmis 51-56).

16 — Dom Nomarchiaki Aftodioikisi Aitoloakarnanias m.fl. (C-43/10, EU:C:2012:560, præmis 60).

17 — Jf. generaladvokat Jääskinens overbevisende forslag til afgørelse Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland (C-461/13, EU:C:2014:2324, navnlig punkt 100).

18 — Dom Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland (C-461/13, EU:C:2015:433, præmis 69).

19 — Jf. dom Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland (C-461/13, EU:C:2015:433, præmis 57 og 58).

41. Det ville sandsynligvis være relativt enkelt at godtgøre, at projektet efter de af Domstolen opstillede kriterier fører til en forringelse som omhandlet i vandrammedirektivets artikel 4, stk. 1, litra a), nr. 1), f.eks. med hensyn til de biologiske kvalitetselementer [20]. Kommissionen har dog ikke gjort en sådan forringelse gældende, og Østrig har ikke haft lejlighed til at tage stilling til et sådant argument. Derfor er en sådan forringelse ikke genstand for den foreliggende sag.

42. Kommissionen har derimod gjort gældende, at projektet rykker den samlede vurdering af vandområdet en klasse ned, nemlig fra »høj« til »god«. En sådan forringelse forudsætter, at mindst et kvalitetselement forringes med en klasse, og omfatter derfor også en forringelse som fortolket af Domstolen.

43. Dette argument fra Kommissionens side står i modsætning til den afgørelse, som myndighederne i Steiermark traf den 4. september 2013. Heri blev det fastslået, at Schwarze Sulms tilstand i det pågældende område i modsætning til den oprindelige vurdering kun var »god«. På baggrund heraf kan kraftværksprojektet således ikke forringe Schwarze Sulms tilstand fra »høj« til »god«.

44. Kommissionen kan derfor kun få medhold, såfremt den afkræfter den revurdering af Schwarze Sulms tilstand, der fandt sted ved afgørelsen af 4. september 2013.

45. Kommissionens klagepunkter beror på, at revurderingen afviger fra oplysningerne i vandområdeplanen. Vurderingen af det berørte afsnit af Schwarze Sulm burde ikke være blevet ændret ad hoc i forbindelse med vurderingen af kraftværksprojektet. I stedet burde den vandområdeplan, der fandt anvendelse, være blevet tilpasset. I denne sammenhæng har Kommissionen desuden kritiseret, at revurderingen var støttet på nye kriterier, og at offentligheden ikke var blevet inddraget i tilstrækkeligt omfang. Indholdsmæssigt har Kommissionen imidlertid ikke stille spørgsmålstegn ved revurderingen.

46. I henhold til vandrammedirektivets artikel 4 skal medlemsstaterne for så vidt angår overfladevand og grundvand ved iværksættelsen af de indsatsprogrammer, der er angivet i vandområdeplanerne, træffe de nødvendige beskyttelsesforanstaltninger [21]. Det betyder, at der i reglen også skal træffes afgørelse om anvendelsen af forbuddet mod forringelse på grundlag af oplysninger, der er dokumenteret i vandområdeplanen.

47. Disse oplysninger omfatter tilstanden for det pågældende overfladevand. Oplysningerne i vandområdeplanen skal nemlig i henhold til vandrammedirektivets bilag VII, litra a), nr. 4), omfatte kort, der viser resultaterne af de overvågningsprogrammer, der gennemføres i henhold til direktivets artikel 8 og bilag V.

48. Deraf udleder Kommissionen, at en revurdering af tilstanden for vandområdet kun må finde sted inden for rammerne af en ajourføring af vandområdeplanen, der skal foretages mindst hvert sjette år.

49. Dette argument bør tiltrædes, for så vidt som en revurdering støttes på nye kriterier, idet sådanne kriterier skal anvendes på alle vandområde, der er omfattet af planen, for at sikre en sammenhængende forvaltning.

20 — Jf. s. 182 i bilaget til svarskriftet.

21 — Dom Nomarchiaki Aftodioikisi Aitoloakarnanias m.fl. (C-43/10, EU:C:2012:560, præmis 51 og 52).

50. Kommissionen har ganske vist gjort gældende, at den foreliggende revurdering er støttet på sådanne nye kriterier, den østrigske bekendtgørelse om kvalitetsmål for overfladevandets økologiske tilstand [22] fra 2010. Denne indeholder set i forhold til den første vandområdeplan fra 2009 nye vurderingskriterier. Denne argumentation kan dog ikke tiltrædes. Rent faktisk dannede denne bekendtgørelse nemlig allerede grundlaget for den østrigske vandområdeplan [23].

51. I øvrigt var også oplysningerne om indvinding af drikkevand ved Schwarze Sulms øvre løb [24] allerede kendt på tidspunktet for tilladelsen fra 2007 [25].

52. Reelt tager afgørelsen fra 2013 således sigte på for første gang at anvende de vurderingskriterier, der gælder for vandområdeplanen, korrekt. Der er følgelig tale om en korrektion af en fejl i vandområdeplanen, hvis faktiske rigtighed Kommissionen ikke har draget i tvivl i den foreliggende sag.

53. En sådan korrektion af fejl skal principielt være mulig. For som allerede Konfutse sagde: [26].

54. Det ville næppe være logisk at kræve, at der skulle træffes en afgørelse på grundlag af oplysninger, der påviseligt er forkerte, blot fordi disse oplysninger indgår i vandområdeplanen. I så fald ville det ikke kun være muligt at opretholde ubegrundede hindringer for projekter, men det kunne, som Østrig med rette har anført, også bringe direktivets beskyttelsesformål i fare, hvis der efterfølgende fremkommer kendsgerninger, der kræver stærkere beskyttelsesforanstaltninger.

55. Følgelig skal der i det foreliggende tilfælde ikke tages udgangspunkt i vurderingen af Schwarze Sulms tilstand i vandområdeplanen, men i vandløbets faktiske tilstand, som indholdsmæssigt ikke er draget i tvivl. Den forringelse fra »høj« til »god«, som Kommissionen har gjort gældende, er derfor ikke mulig.

56. Kommissionen kan heller ikke rejse tvivl om denne konstatering ved at kritisere en manglende tilpasning af vandområdeplanen og den offentlige deltagelse. Uanset, om disse formelle og processuelle indvendinger er begrundede, kan de ikke føre til, at der i den foreliggende sag tages udgangspunkt i tilstanden »høj« for Schwarze Sulm, hvis tilstanden ifølge de oplysninger, Domstolen er blevet forelagt, kun er »god«.

57. Såfremt den af Kommissionen påberåbte forringelse imidlertid ikke kan fastslås, kræver den ingen begrundelse. Derfor kan Kommissionens kritik af denne begrundelse heller ikke tiltrædes.

58. Republikken Østrig bør derfor frifindes.

## V – Sagens omkostninger

59. I henhold til procesreglementets artikel 138, stk. 1, pålægges det den tabende part at betale sagsomkostningerne, hvis der er nedlagt påstand herom. Kommissionen har tabt sagen og bør derfor betale samtlige sagens omkostninger.

22 — Bekendtgørelse fra Forbundsministeriet for Landbrug, Skovbrug, Miljø og Vandforvaltning om fastlæggelse af den økologiske tilstand for overfladevandområder, Østrigs Statstidende 2010, del II, nr. 99, af 29.3.2010.

23 — Den nationale vandforvaltningsplan, Nationaler Gewässerbewirtschaftungsplan 2009 – NGP 2009, http://www.bmlfuw.gv.at/dms/lmat/wasser/wasser-oesterreich/plan_gewaesser_ngp/nationaler_gewaesserbewirtschaftungsplan-nlp/ngp/NGP_Textdokument_30_03_2010.pdf, s. 100

24 — Stævningens bilag A-10, s. 144.

25 — Stævningens bilag A-14, s. 7.

26 — Analekter 15,29, oversat: En mand, der begår en fejl og ikke retter den, begår endnu en fejl.

## VI – Forslag til afgørelse

60. Jeg foreslår derfor Domstolen at træffe følgende afgørelse:

»1) Republikken Østrig frifindes.

2) Kommissionen betaler sagens omkostninger.«