Sag 57/89 R

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber
mod
Forbundsrepublikken Tyskland

»Beskyttelse af vilde fugle — anlægsarbejder
i et særligt beskyttet område»

Kendelse afsagt af Domstolens præsident den 16. august 1989 2849

Sammendrag af kendelse

Særlige rettergangsformer — foreløbige forholdsregler — betingelser — uopsættelighed (EØF-Traktaten, art. 186; procesreglementet, art. 83, stk. 2)

KENDELSE AFSAGT AF DOMSTOLENS PRÆSIDENT
16. august 1989 *

I sag 57/89 R,

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber, ved Ingolf Pernice, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtiget, og med valgt adresse i Luxembourg hos Georgios Kremlis, Kommissionens Juridiske Tjeneste, Wagner-centret, Kirchberg,

sagsøger,

* Processprog: tysk.

mod

Forbundsrepublikken Tyskland, ved Regierungsdirektor i Forbundsøkonomiministeriet Ernst Röder, og advokat Jochim Sedemund, Köln, og med valgt adresse i Luxembourg på Forbundsrepublikken Tysklands Ambassade, 20-22, avenue Émile Reuter,

sagsøgt,

angående en begæring om foreløbige forholdsregler, hvori der er nedlagt påstand om udsættelse af anlægsarbejder, der gennemføres som led i en den 25. september 1985 godkendt plan om beskyttelse af kysten i Leybucht-området, som er et beskyttet område i henhold til artikel 4, stk. 1, i Rådets direktiv 79/409/EØF af 2. april 1979 om beskyttelse af vilde fugle,

har

AFDELINGSFORMAND T. KOOPMANS,

som fungerende præsident, jfr. procesreglementets artikel 85, stk. 2, og artikel 11,

afsagt følgende

Kendelse

1 Ved stævning, indgivet til Domstolens Justitskontor den 28. februar 1989, har Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber i medfør af EØF-Traktatens artikel 169 anlagt sag med påstand om, at det statueres, at Forbundsrepublikken Tyskland har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til EØF-Traktaten, idet den har truffet beslutning om eller gennemført visse arbejder, som forringer levestederne for fredede fugle i særligt beskyttede områder, hvilket er i strid med artikel 4 i Rådets direktiv 79/409 af 2. april 1979 om beskyttelse af vilde fugle (EFT L 103, s. 1, herefter benævnt »direktivet«).

2 Ved særskilt processkrift, indgivet til Domstolens Justitskontor den 14. juli 1989, har Kommissionen i medfør af EØF-Traktatens artikel 186 og procesreglementets artikel 83 nedlagt påstand om, at Domstolen ved en foreløbig forholdsregel pålægger Forbundsrepublikken Tyskland at træffe de foranstaltninger, der er nødvendige med henblik på at udsætte digearbejderne i Leybucht-området og navnlig ikke foreløbig påbegynde de anlægsarbejder, der udgør planens afsnit IV, indtil Domstolen har truffet afgørelse om sagens realitet.

3 Leybucht ligger i det østfrisiske vadehavsområde, nord for Emden, og måler ca. 5 km i diameter. Det har længe været et område, hvor en række forskellige fuglearter, såvel stand- som trækfugle, har bygget reder, hentet føde og rastet. Området er navnlig et vigtigt rugeområde for klyden.

4 Ved en af Land Niedersachsen den 21. december 1985 udstedt anordning om etablering af nationalparken »Niedersächsisches Wattenmeer« blev Leybucht gjort til et særligt beskyttet område. Parkens grænser er fastlagt i de landkort, der findes som bilag til anordningen. Den 6. september 1988 meddelte den tyske regering med henvisning til direktivets artikel 4, stk. 3, Kommissionen, at Leybucht var gjort til et særligt beskyttet område.

5 De omtvistede anlægsarbejder gennemføres i henhold til en af Bezirksregierung Weser-Ems, der er den kompetente regionale myndighed, udarbejdet kystsikringsplan, og hvorefter Leybucht-området skulle reguleres anderledes. Planen blev vedtaget den 25. september 1985 efter en procedure, som blandt andet indebar, at enhver, der måtte være berørt af planen, kunne fremkomme med bemærkninger og indsigelser. Efter planen skal der i den vestlige del af Leybucht etableres et inddæmmet bassin (stormflodsdige og reservoir) med sluser mod havet og en sejlbar kanal fra den lille fiskerihavn Greetsiel til sluserne; i den sydøstlige del skal det eksisterende dige gøres stærkere, højere og bredere, ligesom der skal anlægges en afvandingskanal bag det nye dige; i det nordøstlige område skal en del af bugten lukkes af et nyt dige, hvilket indebærer enkelte sluse- og afvandingsarbejder. Gennemførelsen af anlægsarbejdernes første afsnit, dvs. af bassinet, blev allerede påbegyndt i 1986.

6 Kommissionen har gjort gældende, at de omtvistede anlægsarbejder er i strid med direktivets artikel 4, stk. 4, idet de medfører en betydelig begrænsning af økologisk vigtige områder samt en tilbagegang i bestanden af flere af de fuglearter, der er opført i bilag I til direktivet, blandt andet klyden, lisgåsen og to ternearter. Arbejderne har således væsentlig betydning med hensyn til beskyttelsen af fugle i den i artikel 4, stk. 4, forudsatte betydning.

7 Kommissionen har anført, at det følger af direktivets opbygning, herunder opdelingen mellem generelle beskyttelsesforanstaltninger (artikel 3, stk. 1) og særlige beskyttelsesforanstaltninger (artikel 4, stk. 1), at i de områder, medlemsstaterne selv har betegnet som særligt beskyttede områder, har de pligt til at iagttage særlige forholdsregler for at gennemføre en aktiv beskyttelse af de særligt truede fuglearter, der er opregnet i bilag I til direktivet. Ethvert aktivt indgreb i sådanne beskyttede områder, som skyldes økonomiske eller turistmæssige hensyn, og som må antages at medføre en forstyrrelse af fuglenes levesteder, må være udelukket, jfr. direktivets artikel 4, stk. 4, første punktum.

8 Den tyske regering har understreget, at de vedtagne foranstaltninger har til formål at sikre diget; for Leybucht-området er der ikke planer om hverken turistmæssige eller andre økonomisk betingede projekter. I forbindelse med orkanerne i 1953, 1962 og 1976 viste det sig, at de eksisterende diger hverken var stærke eller høje nok til at sikre det bagved liggende landområde og dettes beboere. Da stormfloderne i de sidste årtier er blevet meget højere, var det uopsætteligt, at digerne blev forhøjet og forstærket, således at de kunne beskytte befolkningen, selv mod de værste stormfloder. Den tyske regering har erkendt, at det ikke kan bestrides, at digebyggeriet kan medføre forstyrrelser af fuglene. Når anlægsarbejderne er afsluttet, vil der ikke længere ske en regelmæssig opmudring af sejlrenderne, hvilket i økologisk henseende vil være gavnligt.

9 Den tyske regering har bestridt Kommissionens fortolkning af direktivets artikel 4. Efter regeringens opfattelse må foranstaltninger, der er nødvendige med henblik på at sikre kystområdet, have prioritet i forhold til beskyttelse af fugle, også i områder, der er beskyttet i henhold til direktivets artikel 4, stk. 1. En fortolkning, hvorefter der kun kan gribes ind i det omfang formålet er at beskytte fuglenes leveste-

der, er ikke alene i strid med direktivets formål og bogstav, men også med overordnede fællesskabsretlige principper. Beskyttelse af fugle kan som hensyn aldrig gå forud for beskyttelse af mennesker.

10 Parterne har afgivet mundtlige indlæg den 9. august 1989. Herunder erklærede Kommissionen, at da der allerede er bygget 10,7 km af diget, har Kommissionen begrænset begæringen til kun at omfatte en udsættelse af arbejderne i den sydøstlige og nordøstlige del af Leybucht, nærmere bestemt de områder, der ligger øst for den allerede opførte del af diget, og som forventes påbegyndt i 1990.

11 Kommissionen har bemærket, at de foreløbige forholdsregler efter Domstolens faste praksis er uopsættelige på grund af risikoen for, at der opstår en alvorlig og uoprettelig skade, såfremt man afventer Domstolens afgørelse om sagens realitet. I den foreliggende sag må det befrygtes, at da anlægsarbejderne skrider så hurtigt frem, navnlig for så vidt angår gennemførelsen af afsnit IV, vil det medføre, at levestederne for særligt beskyttede fuglearter vil forsvinde, og at fuglene konsekvent vil blive jaget væk fra det beskyttede område på grund af de forstyrrelser, der direkte følger af arbejderne. Alene gennemførelsen af afsnit IV vil berøre næsten 10% af de fuglepar, der holder til i Leybucht. En dom vedrørende raliteten, hvorved Domstolen måtte fastslå, at sagsøgte ikke burde have truffet de pågældende foranstaltninger, vil hverken kunne genoprette de forstyrrelser eller den skade, der er sket.

12 Kommissionen har understreget, at den eneste ulempe, der vil være forbundet med en foreløbig udsættelse af anlægsarbejderne, er, at projektet vil blive fuldført på et senere tidspunkt, mens der ikke kan forventes væsentlige økonomiske følger. Selv om Domstolen måtte tage begæringen om foreløbige forholdsregler til følge, og senere afsige frifindelsesdom, vil den skade, sagsøgte lider, kun bestå i, at projektet først bliver gennemført ca. 18 måneder senere end planlagt.

13 Den tyske regering har bestridt, at de begærede forholdsregler er uopsættelige. På nuværende tidspunkt er næsten to tredjedele af det samlede digeprojekt tilendebragt. De første 10,7 km af diget er stort set færdigt. For så vidt angår det føl-

gende afsnit, dvs. den del af diget, der ligger mellem 10,7- og 13 km, forventes arbejderne påbegyndt i starten af 1990. Den nødvendige forhøjelse og forstærkning af diget vil ifølge den tyske regering medføre, at digets fundament vil strække sig mellem 40 og 50 meter længere ud i havet. Efter den tyske regerings opfattelse er en udvidelse af diget mod land ikke mulig, idet området her begrænses af en landevej, som løber bag diget, og idet afvandingskanalen af tekniske grunde skal løbe mellem landevejen og diget. Arbejderne med den del af diget, der strækker sig mellem 13 km-mærket og 15 km-mærket, vil tidligst blive påbegyndt i starten af 1991. Denne del af diget afviger med næsten 2 000 meter fra den bestående linie og bliver dermed mere afrundet.

14 Den tyske regering har indrømmet, at det ikke ud fra et rent teknisk synspunkt er umuligt at afbryde arbejderne ved 10,7 km-mærket, selv om dette ville indebære en række ralativt bekostelige midlertidige sikringsforanstaltninger. Den skade, der er forbundet med en sådan løsning, består imidlertid ikke alene af de økonomiske følger af, at arbejderne standses, og af, at der gribes ind i gennemførelsen af de kontrakter, der er indgået med entreprenørfirmaerne, men også af, at afslutningen af kystsikringsforanstaltningerne vil blive forsinket, hvilket kan indebære tab af menneskeliv i tilfælde af en stormflod.

15 Indledningsvis bemærkes, at EØF-Traktatens artikel 186 bestemmer, at i sager, der er indbragt for Domstolen, kan den foreskrive de nødvendige foreløbige forholdsregler. Betingelsen for at udstede en sådan forholdsregel er efter procesreglementets artikel 83, stk. 2, at der i begæringen angives de omstændigheder, der medfører uopsættelighed, samt at det i begæringen godtgøres, at der foreligger sådanne faktiske og retlige omstændigheder, at den foreløbige forholdsregel umiddelbart forekommer berettiget.

16 Det centrale problem i sagen om foreløbige forholdsregler er, hvorvidt der foreligger uopsættelighed. Planen om den ændrede regulering af Leybucht-området blev vedtaget i september 1985; anlægsarbejderne påbegyndtes i 1986; på nuværende tidspunkt er etableringen af bassinet i den vestlige del af Leybucht, som strækker sig et par kilometer ud i havet, næsten afsluttet. Allerede i september 1984 gjorde tyske natur- og miljøorganisationer Kommissionen opmærksom på den truende fare for fuglebestanden i området. Først i august 1987, dvs. ca. 2 år efter at den

omtvistede plan var vedtaget, indledte Kommissionen ved en åbningsskrivelse proceduren i henhold til EØF-Traktatens artikel 169; den begrundede udtalelse blev fremsat i juli 1988. Begæringen om foreløbige forholdsregler blev indgivet i juli 1989, selv om stævningen i hovedsagen blev indgivet den 28. februar 1989.

17 Det fremgår af begivenhedernes tidsfølge, at Kommissionen indgav stævningen, efter at gennemførelsen af den af den regionale regering vedtagne plan var indledt i den forstand, at de nødvendige kontrakter var indgået, og anlægsarbejderne var påbegyndt. Kommissionen indgav først begæringen om foreløbige forholdsregler på et tidspunkt, hvor en væsentlig del af anlægsarbejderne allerede var afsluttet. Reelt har Kommissionen begæret, at Domstolen statuerer, at anlægsarbejderne skal afbrydes på halvvejen.

18 Under disse omstændigheder vil begæringen om foreløbige forholdsregler kun kunne tages til følge, såfremt det netop er det følgende afsnit af anlægsarbejderne, dvs. det, der skal gennemføres i 1990, der medfører en betydelig skade for beskyttelsen af fuglene i Leybucht-området. Det fremgår imidlertid hverken af sagen eller af retsforhandlingerne for Domstolen, at dette er tilfældet. Tre synspunkter er i den forbindelse afgørende.

19 For det første bemærkes, at formålet med de anlægsarbejder, der forventes gennemført i 1990, er at gøre et bestående dige højere, bredere og stærkere. I modsætning til, hvad der er tilfældet for de allerede afsluttede anlægsarbejder og dem, der forventes gennemført i 1991, har de ikke til formål at formindske bugtens areal, men kun, at digets fundament skydes 40-50 meter længere ud i havet. Det fremgår af de oplysninger, den tyske regering har fremlagt, vedrørende klydens ynglesteder — den eneste art, om hvilken der er fremlagt oplysninger for Domstolen — at generelt betragtet er afstanden mellem disse ynglesteder og de anlægsarbejder, der påtænkes gennemført i 1990, ikke mindre end afstanden mellem ynglestederne og de andre anlægsarbejder, der fremgår af den i 1985 vedtagne plan.

20 Dernæst bemærkes, at det fremgår af de af Land Niedersachsen fremlagte statistiske oplysninger, at antallet af klyder, der yngler i Leybucht, har været stadig faldende siden 1984, men har dog stabiliseret sig noget siden 1987, og at den væsentligste tilbagegang fandt sted, inden de omtvistede anlægsarbejder blev påbegyndt. Der er derfor intet holdepunkt for at antage, at netop påbegyndelsen af anlægsar-

bejdernes afsnit IV vil indebære, at klyden fordrives fra dens traditionelle ynglesteder i Leybucht.

21 Endelig findes Kommissionen ikke at have underbygget den i stævningen udtrykte frygt for, at der på kort sigt vil udvikle sig en masseturisme, der kan forstyrre fuglene. Dels står det fast, at planen af 1985 har det konkrete formål for øje, at mulighederne for at drive sejlsport i Leybucht begrænses betydeligt, dels har Kommissionen med hensyn til fastlandet blot henvist til visse rygter, som den tyske regering i øvrigt har bestridt, hvorefter der i omegnen af Greetsiel skulle indrettes store parkeringspladser.

22 På grundlag af de for Domstolen foreliggende faktiske oplysninger kan Domstolen herefter ikke drage den konklusion, at det netop for de anlægsarbejder, der påtænkes gennemført i 1990 — sammenlignet med de øvrige anlægsarbejder i henhold til planen af 1985, og navnlig med dem, der allerede er gennemført i den vestlige del af Leybucht — er betegnende, at de skulle have en væsentlig indvirkning på bestanden af de i henhold til bilag I til direktivet beskyttede fugle. Kommissionen findes således ikke at have bevist, at det er tvingende nødvendigt at afbryde de allerede påbegyndte anlægsarbejder.

23 Begæringen om foreløbige forholdsregler kan derfor ikke tages til følge.

Af disse grunde

bestemmer

AFDELINGSFORMAND T. KOOPMANS

som fungerende præsident, jfr. procesreglementets artikel 85, stk. 2, og artikel 11,

før endelig afgørelse træffes:

1) **Begæringen om foreløbige forholdsregler tages ikke til følge.**

2) **Afgørelsen om sagens omkostninger udsættes.**

Således bestemt i Luxembourg den 16. august 1989.

J.-G. Giraud
justitssekretær

fungerende præsident
T. Koopmans
afdelingsformand