FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT JULIANE KOKOTT

föredraget den 27 oktober 2005 [1]

I — Inledning

1. Kommissionen har i förevarande fördragsbrottsförfarande invänt mot tillämpningen av rådets direktiv 79/409/EEG av den 2 april 1979 om bevarande av vilda fåglar [2] (nedan kallat fågeldirektivet) och rådets direktiv 92/43/EEG av den 21 maj 1992 om bevarande av livsmiljöer samt vilda djur och växter [3] (nedan kallat livsmiljödirektivet), i samband med ett projekt som avser byggandet av en väg i den österrikiska regionen Vorarlberg. Det rör sig om motortrafikled S 18 vid Bodensjön i det särskilda skyddsområdet Lauteracher Ried vid Bregenz.

2. Kommissionen har i synnerhet anmärkt på att Republiken Österrike inte som särskilda skyddsområden har klassificerat vissa av de i projektet berörda områdena i enlighet med fågeldirektivet och, när byggandet av vägen godkändes, inte tillräckligt ha prövat alternativen eller vidtagit tillräckliga åtgärder för att säkerställa att Natura 2000 förblir sammanhängande.

II — Tillämpliga bestämmelser

3. Natura 2000 definieras på följande sätt i artikel 3.1 i livsmiljödirektivet:

"Ett sammanhängande europeiskt ekologiskt nät av särskilda bevarandeområden skall inrättas under beteckningen Natura 2000. Detta nät, som skall bestå av områden med de livsmiljötyper som finns förtecknade i bilaga 1 och habitat för de arter som finns förtecknade i bilaga 2, skall göra det möjligt att bibehålla eller i förekommande fall återställa en gynnsam bevarandestatus hos de berörda livsmiljötyperna och arterna i deras naturliga utbredningsområde.

1 — Originalspråk: tyska.

2 — EGTL 103, s. 1; svensk specialutgåva, område 15, volym 2, s. 161.

3 — EGT L 206, s. 7.

Nätet Natura 2000 skall även omfatta de särskilda skyddsområden som medlemsstaterna har utsett i enlighet med direktiv 79/409/EEG."

4. I artikel 4 i fågeldirektivet föreskrivs vilka områden som medlemsstaterna skall klassificera som särskilda skyddsområden för fåglar (nedan kallade särskilda skyddsområden). I artikel 4.1 behandlades inledningsvis även skyddet för dessa områden enligt följande:

"1. För de arter som anges i bilaga 1 skall särskilda åtgärder för bevarande av deras livsmiljö vidtas för att säkerställa deras överlevnad och fortplantning inom det område där de förekommer.

I samband med detta skall hänsyn tas till

a) utrotningshotade arter,

b) arter som är känsliga för vissa förändringar i livsmiljön,

c) arter som anses som sällsynta på grund av att populationerna är små eller den lokala utbredningen begränsad,

d) andra arter som kräver speciell uppmärksamhet på grund av den särskilda karaktären hos deras livsmiljö.

Vid utvärdering skall hänsyn tas till tendenser och variationer i populationsnivåerna.

Medlemsstaterna skall som särskilda skyddsområden i första hand klassificera sådana områden som vad gäller antal och storlek är mest lämpade för bevarandet av dessa arter, med hänsyn till arternas behov av skydd inom det geografiska havs- och landområde som omfattas av detta direktiv.

2. Med hänsyn till deras behov av skydd inom det geografiska havs- och landområde som omfattas av detta direktiv, skall medlemsstaterna vidta liknande åtgärder för regelbundet förekommande flyttfåglar som inte anges i bilaga 1 med avseende på deras häcknings-, ruggnings- och övervintringsområden samt rastplatser längs deras färdväg. Medlemsstaterna skall därvid lägga

särskild vikt vid skyddet av våtmarker, i synnerhet våtmarker av internationell betydelse.

3. ...

4. Med avseende på de skyddsområden som avses i punkterna 1 och 2 ovan skall medlemsstaterna vidta lämpliga åtgärder för att undvika förorening och försämring av livsmiljöer samt störningar som påverkar fåglarna, i den mån denna påverkan inte saknar betydelse för att uppnå syftet med denna artikel. ..."

5. Skyddet för särskilda skyddsområden har ändrats genom artikel 7 i livsmiljödirektivet enligt följande:

"Förpliktelser som uppstår till följd av artikel 6.2–4 i detta direktiv skall ersätta alla förpliktelser som uppstår till följd av artikel 4.4 första meningen i direktiv 79/409/EEG vad gäller områden som klassificerats i enlighet med artikel 4.1 eller som på samma sätt erkänts i enlighet med artikel 4.2 i det direktivet, från och med dagen för genomförandet av det här direktivet eller den dag då en medlemsstat i enlighet med direktiv 79/409/EEG har klassificerat eller erkänt ett område, om den dagen infaller senare."

6. Denna bestämmelse har i sjunde skälet i livsmiljödirektivet följande lydelse:

"Alla de utsedda områdena, även de som nu eller i framtiden klassificeras som särskilda skyddsområden i enlighet med direktiv 79/409/EEG ... måste införlivas med det sammanhängande europeiska ekologiska nätet."

7. De i förevarande fall tillämpliga bestämmelserna i artikel 6.3 och 6.4 har följande lydelse:

"3. Alla planer eller projekt som inte direkt hänger samman med eller är nödvändiga för skötseln och förvaltningen av ett område, men som enskilt eller i kombination med andra planer eller projekt kan påverka området på ett betydande sätt, skall på lämpligt sätt bedömas med avseende på konsekvenserna för målsättningen vad gäller bevarandet av området. Med ledning av slutsatserna från bedömningen av konsekvenserna för området och om inte annat följer av punkt 4, skall de behöriga nationella myndigheterna godkänna planen eller projektet först efter att ha försäkrat sig om att det berörda området inte kommer att ta skada och, om detta är lämpligt, efter att ha hört allmänhetens åsikt.

4. Om en plan eller ett projekt, på grund av att alternativa lösningar saknas, trots en negativ bedömning av konsekvenserna för området måste genomföras av tvingande orsaker som har ett väsentligt allmänintresse, inbegripet orsaker av social eller ekonomisk karaktär, skall medlemsstaten vidta alla nödvändiga kompensationsåtgärder för att säkerställa att Natura 2000 totalt sett förblir sammanhängande. Medlemsstaten skall underrätta kommissionen om de kompensationsåtgärder som vidtagits.

...”

8. Det tionde skälet i livsmiljödirektivet lyder härvid på följande sätt:

”En lämplig bedömning måste göras av alla planer eller projekt som på ett betydande sätt kan påverka målsättningen vad gäller bevarandet av ett område som har utsetts eller som kommer att utses i framtiden.”

III — Bakgrunden, det administrativa förfarandet och parternas yrkanden

9. År 1992 lämnades den första ansökan beträffande vägbyggnadsprojektet in. Något slutligt beslut kunde vid tiden dock inte fattas utan projektet omarbetades helt och ett nytt förfarande startade den 8 mars 1994. Detta beslutsförfarande resulterade i att sträckningen fastställdes genom en särskild förordning, som den 8 april 1997 utfärdades av förbundsfinansministern.

10. Den 19 januari 1999 inkom en ansökan om att vägbyggnadsprojektet skulle godkännas enligt naturskyddsrätten. Projektet godkändes den 6 juli 2001. I och med detta var den godkännande myndigheten bunden till den fastställda vägsträckningen. Några alternativa vägsträckningar prövades inte. Godkännandet var försett med en rad bestämmelser för genomförandet av projektet såsom betalningar av kompensation för ersättande av livsmiljöer till ett belopp av 2 625 802,63 euro. Genom ett efterföljande förvaltningsförfarande (besvärsförfarande) fastställdes till slut, genom beslut av den 21 februari 2003, i huvudsak det ursprungliga godkännandet med vissa ändringar vad beträffar motiveringen. Kompensationsbetalningen minskades till 2 056 922,26 euro.

11. Under tiden som detta förfarande pågick hade Republiken Österrike den 1 januari 1995 anslutit sig till Europeiska gemenskapen. Kommissionen underrättades genom skrivelse av den 7 juni 1995 om att området Lauteracher Ried hade klassificerats som särskilt skyddsområde. Delområdena Soren och Gleggen-Köblern ingår inte i detta särskilda skyddsområde.

12. Området skyddades genom flera på varandra följande förordningar [4] och vissa delområden skyddades genom den av delstatsregeringen i Vorarlberg utfärdade förordningen om ansamlingen av livsmiljöer i fuktig ängsmark för området Rheintal Walgau (Verordnung der Landesregierung von Vorarlberg über den "Streuewiesenbiotopverbund Rheintal-Walgau") [5]. Ansamlingen av livsmiljöer omfattar emellertid också i större utsträckning områden utanför det särskilda skyddsområdet, bland annat delar av området Gleggen-Köblern samt vissa delar av området Soren. I dessa förordningar fanns bland annat bestämmelser för brukandet av området och särskilt bestämmelser varigenom tillträde till vissa särskilda delar förbjöds.

13. Det särskilda skyddsområdet i förevarande fall är ett viktigt häckningsområde för kornknarren (*Crex crex*) som nämns i bilaga 1 till fågeldirektivet. Kornknarren ansågs länge vara allmänt hotad (*threatened*) och sårbar (*vulnerable*), det vill säga att det fanns en övervägande risk för att arten skulle utrotas. Tack vare ny kännedom om bestånd utanför Europeiska unionen har artens status dock nyligen höjts till kategorin mindre hotad (*near threatened*). [6] I Europa anses kornknarren numera som reducerad (*depleted*). [7]

14. De standardiserade datablanketterna från juni 1997 som de österrikiska myndigheterna översände till kommissionen innehöll också uppgifter om flyttfåglarna enkelbeckasin (*Gallinago gallinago*), med 15 häckande par, tofsvipa (*Vanellus vanellus*), med 20 häckande par, och storspov (*Numenius arquata*), med 10 häckande par. Dessa arter anses globalt som knappt hotade (*low risk/least concern*). [8] I Europa anses enkelbeckasinen och storspoven emellertid vara på tillbakagång och tofsvipan hotad. [9]

15. Alla fyra fågelarter häckar i ängsmarker och särskilt i fuktiga ängsmarker som skyddas och gynnas genom "Streuewiesenbiotopverbund Rheintal-Walgau".

4 — För det första, var förordning LGBl. 22/1966 om skydd för "Lauteracher Riede", i dess lydelse enligt LGBl. 24/1969, tillämplig, sedan förordningen om landskapsskyddsområdet "Lauteracher Riede", LGBl. 82/1997, och sedan en förordning med samma titel som offentliggjordes i LGBl. 63/2002. Delstatsregeringens förordning LGBl. 15/1993 om tillfälligt säkerställande av "Lauteracher Riede", vars giltighet uppenbarligen har förlängts vid ett flertal tillfällen, var parallellt tillämplig.

5 — *Vorarlberger Landesgesetzblatt*, årgång 1995, del 27, nr 61, av den 28 december 1995.

6 — IUCN Red List of Threatened Species, Internet: http://www.redlist.org. BirdLife Species Factsheet, Internet: http://www.birdlife.org.

7 — Birdlife International (Papazoglou m.fl.), *Birds in the European Union — a status assessment*, 2004, s. 32, Internet: http://www.birdlife.org/action/science/species/birds_in_europe/index.html. Se där även faktabladet *Birds in the European Union — a status assessment*.

8 — Se IUCN (ovan fotnot 6).

9 — Birdlife (ovan fotnot 7), sidan 32 och följande sidor, se även ovannämnda faktablad.

16. Enligt uppgifter från den österrikiska regeringen är det särskilda skyddsområdet ett viktigt övervintrings-, rast- och födoområde i Vorarlberg för tolv arter av flyttfåglar, delvis representerade i bilaga 1.

17. Ärendet anhängiggjordes vid kommissionen till följd av ett klagomål. Den 12 november 2001 uppmanade kommissionen de behöriga österrikiska myndigheterna att lämna in uppgifter. Efter att ha prövat svaren därpå av den 1 februari 2002 drog kommissionen slutsatsen att Republiken Österrike hade åsidosatt sina skyldigheter enligt artikel 4.1 och 4.2 i fågeldirektivet och artikel 6.4 i livsmiljödirektivet och skickade den 27 juni 2002 i enlighet med artikel 226 EG en formell underrättelse till Republiken Österrike och beredde denna stat tillfälle att inkomma med sina synpunkter. Kommissionen mottog dessa synpunkter den 29 oktober 2002. Kommissionen höll fast vid sin uppfattning och riktade därför, genom skrivelse av den 11 juli 2003, ett motiverat yttrande till Republiken Österrike och uppmanade denna stat att senast den 11 september 2003 upphöra med åsidosättandet. Då den österrikiska regeringen genom sitt svar inte lyckades övertyga kommissionen om att dess anmärkningar var ändamålslösa, väckte kommissionen den förevarande talan.

18. Europeiska gemenskapernas kommission har begärt att domstolen skall

1. fastställa att Republiken Österrike har åsidosatt sina skyldigheter enligt artikel 4.1 och 4.1 i rådets direktiv 79/409/EEG av den 2 april 1979 om bevarande av vilda fåglar och artikel 6.4 jämförd med artikel 7 i rådets direktiv 92/43/EEG av den 21 maj 1992 om bevarande av livsmiljöer samt vilda djur och växter, genom att

   — underlåta att låta delområdena Soren och Gleggen-Köblern, som, enligt vetenskapliga kriterier tillsammans med det särskilda skyddsområdet Lauteracher Ried, enligt artikel 4.1 och 4.2 i fågeldirektivet utgör sådana områden som är mest lämpade vad gäller antal och storlek, ingå i detta särskilda skyddsområde, och

   — vid godkännandet av ett projekt avseende uppförande av en motortrafikled vid Bodensjön, S 18, inte korrekt och fullständigt iaktta de krav som ställs i artikel 6.4 i livsmiljödirektivet för det fall att projektet genomförs trots en negativ bedömning av konsekvenserna för området, och

2. förplikta Republiken Österrike att ersätta rättegångskostnaderna.

19. Den österrikiska regeringen har yrkat att domstolen skall

1. ogilla Europeiska gemenskapernas kommissions talan av den 11 maj 2004 om fastställelse av att Republiken Österrike har åsidosatt sina skyldigheter enligt artikel 4.1 och 4.2 i fågeldirektivet och artikel 6.4 jämförd med artikel 7 i livsmiljödirektivet, genom att underlåta att låta delområdena Soren och Gleggen-Köblern, som, enligt vetenskapliga kriterier tillsammans med det särskilda skyddsområdet Lauteracher Ried, enligt artikel 4.1 och 4.2 i fågeldirektivet utgör sådana områden som är mest lämpade vad gäller antal och storlek, ingå i detta särskilda skyddsområde, och vid godkännandet av ett projekt avseende uppförande av en motortrafikled vid Bodensjön, S 18, inte korrekt och fullständigt iaktta de krav som ställs i artikel 6.4 i livsmiljödirektivet för det fall att projektet genomförs trots en negativ bedömning av konsekvenserna för området, och

2. ogilla kommissionens yrkande om att Republiken Österrike skall ersätta rättegångskostnaderna.

IV — Bedömning

20. Kommissionen har gjort gällande att Republiken Österrike har åsidosatt gemenskapsrätten i två olika avseenden. För det första har Republiken Österrike underlåtit att låta vissa bestämda områden ingå i det särskilda skyddsområdet Lauteracher Ried. För det andra har denna stat, vid godkännandet av vägbyggnadsprojektet, åsidosatt bestämmelserna om skydd för detta område.

A — *Klassificering av området*

21. Enligt artikel 4.1 sista stycket i fågeldirektivet skall medlemsstaterna som särskilda skyddsområden klassificera sådana områden som vad gäller antal och storlek är mest lämpade för bevarandet av arter som avses i bilaga 1. Därvid skall hänsyn tas till arternas behov av skydd inom det geografiska havs- och landområde som omfattas av detta direktiv. Enligt artikel 4.2 i fågeldirektivet skall medlemsstaterna vidta liknande åtgärder för regelbundet förekommande flyttfåglar som inte anges i bilaga 1 med avseende på deras häcknings-, ruggnings- och övervintringsområden samt rastplatser längs deras färdväg. Medlemsstaterna skall därvid lägga särskild vikt vid skyddet av våtmarker, i synnerhet våtmarker av internationell betydelse.

22. Det följer av rättspraxis att medlemsstaterna har ett stort utrymme för skönsmässig bedömning när det gäller val av särskilda skyddsområden men klassificeringen och avgränsningen av dessa skall ske i enlighet med de ornitologiska kriterier som fastställs i direktivet. [10]

23. Parterna tvistar om huruvida områdena Soren och Gleggen-Köblern, enligt de ornitologiska kriterier som skall tillämpas, ingår i de områden som är mest lämpade för fågelskydd.

24. Det framgår av handlingarna i målet att det särskilda skyddsområdet Lauteracher Ried består av ett 580 hektar slutet rombformigt område. Den största diagonala sträckningen från öster till väster, respektive norr till söder är cirka 3 kilometer. Den sydöstra gränsen utgörs av en väg, landsväg L 41.

25. Utmed den sydöstliga gränsen ligger det 64 hektar stora området Soren som delvis avskiljs från det särskilda skyddsområdet av landsväg L 41. Det handlar om en markremsa som sträcker sig 2,6 kilometer från nordost till sydväst och vars bredaste parti är cirka 500 meter. Dess östliga gräns utgörs av en motorväg. Den i förevarande fall ifrågasatta vägsträckningen skall delvis löpa genom den södra delen av området.

26. Sydväst om det särskilda skyddsområdet ligger det 352 hektar stora området Gleggen-Köblern. Det handlar här om en markremsa från norr till söder som är mer än 2 kilometer lång och upp till 400 meter bred. Området är i dess nordliga punkt avskilt från det särskilda skyddsområdet genom korsningen mellan landsvägarna L 41 och L 42 samt vattendraget Dornbirnerach. I detta område skall det ifrågasatta vägbyggnadsprojektet utföras längs den befintliga vägsträckningen.

27. Båda delområdena omfattar såväl fuktig ängsmark som intensivt brukad jordbruksmark. Delområdena tjänar som grönområden för de omkringliggande bostadsområdena. I den centrala delen av det särskilda skyddsområdet finns våtmarker, men sådana återfinns inte i delområdena Soren eller Gleggen-Köblern.

28. Vid jämförelse med befintliga skyddsområden enligt österrikisk rätt visar det sig att endast enstaka delar av det särskilda skyddsområdet och delområdet Soren åtnjuter ett naturskydd i enlighet med "ansamlingen av livsmiljöer i fuktig ängsmark för området Rheintal-Walgau". Däremot verkar

10 — Dom av den 2 augusti 1993 i mål C-355/90, kommissionen mot Spanien (Santoña-träsken) (REG 1993, s. I-4221), punkt 26, av den 11 juli 1996 i mål C-44/95, Royal Society for the Protection of Birds (Lappel Bank) (REG 1996, s. I-3805), punkt 26, och av den 19 maj 1998 i mål C-3/96, kommissionen mot Nederländerna (IBA-listan 1989) (REG 1998, s. I-3031), punkt 60 och följande punkter.

delområdet Gleggen-Köblern till stor del omfattas av denna ansamlig av livsmiljöer. [11]

29. Kommissionen har framför allt grundat sig på uppgifter från övervakning och vetenskapliga studier av vilka det framgår att delområdena Soren och Gleggen-Köblern tillsammans med det särskilda skyddsområdet Lauteracher Ried bildar en odelbar naturlig helhet.

30. Det framgår av det motiverade yttrandet att det inom det särskilda skyddsområdet mellan åren 2000 och 2002 sågs 4–5 stycken, 4 stycken respektive 3 stycken spelande kornknarrar. Siffrorna för delområdena Soren och Gleggen-Köblern är marginellt mindre: 4 (1+3) stycken, 2 (1+1) stycken och 3 (0+3) stycken.

31. Kommissionen har vidare gjort gällande att flyttfåglarna enkelbeckasin, tofsvipa och storspov under år 2001 till och med i större utsträckning häckade i de icke-klassificerade delområdena utanför det särskilda skyddsområdet. Inom det särskilda skyddsområdet fanns det 3–5 häckande par enkelbeckasiner, 11 eller 12 häckande par tofsvipor och 3 häckande par storspovar. För delområdet Soren var siffrorna för enkelbeckasinen 3 och för tofsvipan 6. Inom delområdet Gleggen-Köblern häckade 3 eller 4 par enkelbeckasiner, 9 par tofsvipor och 8 par storspovar. Inom delområdet Soren förmodades det dessutom finnas 1 par häckande storspovar.

32. Den österrikiska regeringen har motsatt sig relevansen av dessa siffror eftersom det — vilket är riktigt — inte för varje enstaka förekomst av fåglar som avses i bilaga 1 till fågeldirektivet eller av flyttfåglar föreligger en skyldighet att klassificera det berörda området som ett särskilt skyddsområde. Siffrorna, som den österrikiska regeringen emellertid inte i sig har bestridit, visar dock att delområdena Soren och Gleggen-Köblern är av jämförbar eller delvis till och med av större betydelse än områden inom det särskilda skyddsområdet för arter som kornknarr, enkelbeckasin, tofsvipa och storspov. Det antal storspovar, tofsvipor och enkelbeckasiner som anges i den standardiserade datablanketten för det särskilda skyddsområdet uppnås inte om delområdena utanför det särskilda skyddsområdet inte beaktas. Följaktligen kan det utgås från att delområdena i omedelbar närhet till det särskilda skyddsområdet gemensamt med detta utgör ett enhetligt område från ornitologisk synpunkt.

33. Den österrikiska regeringen har vidare hävdat att de aktuella delområdena, på grund av störningar från främst jordbruk och rekreationsnyttjande, inte är mest lämpade för skydd för de ovannämnda arterna. Siffrorna visar emellertid att dessa störningar är av underordnad betydelse. Inom delområdena är den med det särskilda skyddsom-

11 — Kartservern över delstaten Vorarlberg. Internet: http://vogis.cnv.at/dva04/init.aspx?ks=allgemein&karte= naturschutz.

rådet jämförbara förekomsten av häckande par koncentrerad till en mindre yta. Följaktligen är dessa, med avseende på koncentrationen av häckande par, bättre lämpade än ytorna inom det särskilda skyddsområdet.

34. Mot bakgrund av detta kan de undersökningar som kommissionen har åberopat kritiseras eftersom andra faktorer har en avsevärt större betydelse än de störningar som presenteras i undersökningarna, framför allt slåttern av de berörda ängarna och hotet från räv eller grävling. Det är uppenbart att de vägar som skiljer de båda delområdena åt — än så länge — inte har någon särskild betydelse eftersom de förmodligen inte utgör ett försvårande hinder för fåglarna. Delområdena kan därför inte avskiljas från det särskilda skyddsområdet såsom "mindre lämpade".

35. Avskiljandet av delområdena Soren och Gleggen-Köblern kan inte heller vetenskapligt motiveras med omständigheten att det vid en jämförelse med det särskilda skyddsområdet Bangs-Matschels visar sig att det där finns en större koncentration av kornknarrar. Omständigheten att det särskilda skyddsområdet Bangs-Matschels antagligen har en bättre kvalitet som skyddsområde kan i bästa fall leda till frågan huruvida det särskilda skyddsområdet Lauteracher Ried, tillsammans med områdena Soren och Gleggen-Köblern, verkligen är ett av de mest lämpade områdena för skyddet av kornknarren. Detta har inte heller den österrikiska regeringen ifrågasatt. Det är dessutom föga förvånansvärt att det bland de mest lämpade områdena finns områden som lämpar sig bättre än andra för fågelskydd.

36. Republiken Österrike anser att skyldigheten att klassificera ett område som särskilt skyddsområde hänför sig till en bestämd tidpunkt och att denna skyldighet inte innebär en kontinuerlig uppdatering av det klassificerade området. Detta framgår tydligt av rättspraxis när det gäller förminskning av särskilda skyddsområden. [12] Det finns i fågeldirektivet till skillnad från livsmiljödirektivet inte heller några föreskrifter om ändringar i efterhand av skyddsområden. De regler som finns för hur redan klassificerade områden skall hanteras hänför sig till skyddet av områdena och inte till deras expandering.

37. Den österrikiska regeringen har med rätta hävdat att skyldigheten att klassificera de mest lämpade områdena som särskilda skyddsområden hänför sig till en bestämd tidpunkt. Eftersom det inte hade överenskommits om några övergångsregler, var Republiken Österrike enligt artikel 168 i anslutningsakten skyldig att vid tiden för anslutning, den 1 januari 1995, fullt införliva

12 — Dom av den 28 februari 1991 i mål C-57/89, kommissionen mot Tyskland (Leybukten) (REG 1991, s. I-883), punkt 20.

både livsmiljödirektivet och fågeldirektivet med sin nationella rätt. [13]

38. Klassificeringsskyldigheten hänför sig emellertid inte till just denna tidpunkt. Det framgår nämligen av det sjunde skälet i livsmiljödirektivet att Natura 2000 inte bara skall omfatta tidigare klassificerade särskilda skyddsområden utan också de som i framtiden kommer att klassificeras som sådana. Följaktligen har lagstiftaren vid utformningen av livsmiljödirektivet utgått från att klassificeringsskyldigheten inte begränsas till den tidpunkt då direktivet skall införlivas.

39. Det finns för övrigt inte någon hänvisning till en liknande begränsning i ordalydelsen i artikel 4 i fågeldirektivet. Det skulle knappast heller vara förenligt med syftet, att ha ett verksamt fågelskydd, att inte skydda lämpade områden i syfte att bevara arter som är i behov av skydd på grund av att områdena först blev lämpade efter det att direktivet har införlivats med den nationella rätten.

40. Oavsett om klassificeringsskyldigheten begränsar sig till den 1 januari 1995 kan man av tillgänglig information utgå från att området Lauteracher Ried tillsammans med delområdena Soren och Gleggen-Köblern redan år 1995 utgjorde ett enhetligt område från ornitologisk synpunkt som i varje fall var tillräckligt lämpat för att klassificeras som ett särskilt skyddsområde. De historiska redogörelser som kommissionen har åberopat visar att förekomsterna tidigare till och med var av betydligt bättre kvalitet än i dag. [14]

41. Den österrikiska regeringen kan inte ignorera dessa senare uppgifter med hänvisning till att skyldigheten att som särskilda skyddsområden klassificera områden endast skall fullgöras med ledning av de bästa uppgifterna som fanns tillgängliga vid tiden då skyldigheten uppstod. Klassificeringsskyldigheten är nämligen inte begränsad till den bestämda tidpunkt då uppgifterna fanns tillgängliga.

42. Det är riktigt att medlemsstaterna skall använda sig av de bästa tillgängliga vetenskapliga uppgifterna när de uppfyller sin klassificeringsskyldighet. [15] Klassificeringsskyldigheten innebär nämligen att alla möjliga åtgärder skall vidtas vid förberedandet av klassificeringen i syfte att identifiera de mest lämpade områdena. Det är således ett minimikrav att använda de bästa tillgängliga uppgifterna. Medlemsstaterna kan inte moti-

13 — Se domen i målet Santoña-träsket (ovan fotnot 10), punkt 11.

14 — Frühauf, "Der Wachtelkönig Crex crex in Österreich: Langfristige Trends, aktuelle Situation und Perspektiven", *VogelweltBodenseeSchnellstraße S 18 — Ökologische Auswirkungen unter besonderer Berücksichtigung der Vogelwelt*, bilaga 13d i ansökan till målet, s. 5, båda med avseende på kornknarren.

15 — Se dom av den 17 januari 1991 i mål C-157/89, kommissionen mot Italien (Jakttider) (REG 1991, s. I-57), punkt 15, av den 19 maj 1998 i mål C-3/96, kommissionen mot Nederländerna (REG 1998, s. I-3031), punkt 69 och följande punkt.

vera omständigheten att de mest lämpade områdena inte i sin helhet har identifierats trots användning av de bästa tillgängliga uppgifterna med att ett område inte klassificeras som skyddsområde på grund av brist på uppgifter. Medlemsstaternas uppgift skulle i stället vara att vidta ytterligare undersökningar i syfte att i framtiden förhindra att områden inte klassificeras.

43. Kommissionen stöder följaktligen med rätta sin anmärkning på senare uppgifter.

44. Således kan det konstateras att Republiken Österrike har åsidosatt sina skyldigheter enligt artikel 4.1 och 4.2 i fågeldirektivet genom att inte klassificera områdena Soren och Gleggen-Köblern som särskilda skyddsområden.

B — *Bevarande av områden*

45. Inom ramen för sin andra grund har kommissionen kritiserat Republiken Österrike för att vid godkännandet av projektet avseende uppförande av en motortrafikled vid Bodensjön, S 18, inte korrekt och fullständigt ha iakttagit de krav som uppställs i artikel 6.4 i livsmiljödirektivet för det fall att projektet genomförs trots en negativ bedömning av konsekvenserna för området.

1. Tillämpligheten av artikel 6.3 och 6.4 i livsmiljödirektivet på projektet

46. Härnäst skall prövas huruvida det omtvistade beslutet skall bedömas enligt artikel 6.3 och 6.4 i livsmiljödirektivet eller om det, såsom den österrikiska regeringen har hävdat i sitt svar på kommissionens formella underrättelse, skall bedömas enligt artikel 4.4 första meningen i fågeldirektivet.

47. Enligt artikel 7 i livsmiljödirektivet skall förpliktelser som uppstår till följd av artikel 6.2–4 i samma direktiv ersätta alla förpliktelser som uppstår till följd av artikel 4.4 första meningen i fågeldirektivet från och med dagen för genomförandet av livsmiljödirektivet — det vill säga för Republiken Österrike från och med den 1 januari 1995 — eller den dag då en medlemsstat i enlighet med fågeldirektivet har klassificerat eller erkänt ett särskilt skyddsområde. Såsom domstolen har slagit fast i målet Basses Corbières skall artikel 4.4 första meningen i fågeldirektivet, och inte artikel 6.2–4 i livsmiljödirektivet fortfarande vara tillämplig på de områden som inte har klassificerats som

särskilda skyddsområden fastän de borde ha klassificerats på sådant sätt. [16]

48. Följaktligen skall artikel 4.4 första meningen i fågeldirektivet och alltså inte artikel 6.2, 6.3 och 6.4 i livsmiljödirektivet vara tillämpligt på delområdena Soren och Gleggen-Köblern, vilka ännu varken har blivit anmälda som särskilda skyddsområden eller klassificerade som sådana. Ansökan i målet påverkas emellertid inte av detta eftersom kommissionen i sina anmärkningar uteslutande har begränsat sig till hur de anmälda områdena påverkas.

49. År 1995 underrättades kommissionen om att dessa områden hade klassificerats som särskilda skyddsområden. Enligt vad som framgår har de sedan dess åtnjutit ett kontinuerligt områdesskydd. [17]

50. Förutsättningarna för ett områdesskydd föreligger således. Det särskilda skyddsområdet klassificerades genom en formell rättsakt, nämligen underrättelsen till kommissionen och förordningarna om bevarande av områden. [18] Att nödvändiga områdestypiska skyddsåtgärder därvid fastställdes finns det inga tvivel om. [19]

51. Den österrikiska regeringen torde emellertid först ha tvivlat på tillämpligheten av artikel 6.2, 6.3 och 6.4 i livsmiljödirektivet eftersom delstaten Vorarlberg med avseende på bevarandet av områden rättsligt införlivade livsmiljödirektivet och fågeldirektivet först genom en förordning från år 2003. [20] Visserligen föreskrevs klassificering av områden som särskilda skyddsområden dessförinnan genom 26.4 § i Naturgesetz (lag om natur), men det var först genom den ovannämnda förordningen som ett särskilt skyddssystem för särskilda skyddsområden blev en del av den nationella österrikiska rätten.

52. Det framgår inte av artikel 7 i livsmiljödirektivet att det för tillämpligheten av artikel 6.2, 6.3 och 6.4 är en förutsättning att båda direktiven är införlivade med den nationella rätten. Den skyddande effekten av en klassificering är dock starkt begränsad om skyddssystemet i livsmiljödirektivet inte samtidigt är tillämpligt. Visserligen är statliga myndigheter bundna att tillämpa skyddssystemet men om bestämmelserna inte har införlivats med den nationella rätten kan de inte åberopas mot enskilda personer. Av den anledningen har den österrikiska regeringen med rätta erinrat om att det särskilda skyddsområdet fram till år 2003 inte åtnjöt något fullständigt materiellt skydd.

16 — Dom av den 7 december 2000 i mål C-374/98, kommissionen mot Frankrike (REG 2000, s. I-10799), punkterna 47 och 57.

17 — Se ovan, punkt 12.

18 — Se domen i målet Basses Corbières (ovan fotnot 16), punkt 53.

19 — Se domen i målet Santoña-träsken (ovan fotnot 10), punkt 31 och följande punkt.

20 — Verordnung der Landesregierung über eine Änderung der Naturschutzverordnung, delstatsregeringens förordning LGBl. 36/2003 om ändring av naturskyddsförordningen.

53. En brist i den skyddande effekten av en klassificering av ett särskilt skyddsområde medför inget tvång att tillämpa det strängare skyddssystemet i artikel 4.4 första meningen i fågeldirektivet. EG-domstolen har nämligen redan slagit fast att omständigheten att en områdesklassificering inte ger ett tillräckligt skydd kan strida mot artikel 6.2 i livsmiljödirektivet. [21] Detta förutsätter emellertid en övergång från skyddssystemet i fågeldirektivet till det i livsmiljödirektivet.

54. Följaktligen skall vägbyggnadsprojektet undersökas mot bakgrund av artikel 6.3 och 6.4 i livsmiljödirektivet.

2. Den avgörande tidpunkten för tillämplighet

55. Vad som emellertid talar emot tillämpning av artikel 6.3 och 6.4 i livsmiljödirektivet är den omständigheten att förfarandet för fastställande av vägsträckningen för det förevarande vägbyggnadsprojektet startade redan år 1994, det vill säga då varken fågeldirektivet eller livsmiljödirektivet var tillämpliga för Republiken Österrikes del.

56. Utgångspunkten för att bestämmelserna skall vara tillämpliga på ett pågående förfarande är artikel 6.3 andra meningen i livsmiljödirektivet enligt vilken de behöriga nationella myndigheterna, med hänsyn tagen till bedömningen av konsekvenserna för området, skall godkänna planen eller projektet först efter att ha försäkrat sig om att det berörda området inte kommer att ta skada. Detta talar för att artikel 6.3 och 6.4 i livsmiljödirektivet skall tillämpas på planer eller projekt som vid tiden då införlivandefristen har löpt ut ännu inte har godkänts.

57. Enligt EG-domstolen skall rådets direktiv 85/337/EEG av den 27 juni 1985 om bedömning av inverkan på miljön av vissa offentliga och privata projekt [22], nedan kallat direktivet om miljöpåverkan, inte tillämpas på projekt för vilkas godkännande det har inletts ett förfarande före den 3 juli 1988, alltså före utgången av införlivandefristen (så kallade pipeline-projekt). [23] Denna rättspraxis skulle EG-domstolen kunna föra över så att den kom att gälla också livsmiljödirektivet. I likhet med artikel 6.3 i livsmiljödirektivet skall vissa projekt, enligt artikel 2.1 i direktivet om miljöpåverkan, bli föremål för en bedömning av deras påverkan innan projektet godkänns.

21 — Dom av den 13 juni 2002 i mål C-117/00, kommissionen mot Irland (Owenduff-Nephin Beg Complex) (REG 2002, s. I-5335), punkt 25, och av den 27 februari 2003 i mål C-415/01, kommissionen mot Belgien (områdeskartor) (REG 2003, s. I-2081), punkt 16.

22 — EGT L 175, s. 40; svensk specialutgåva, område 15, volym 6, s. 226.

23 — Dom av den 18 juni 1998 i mål C-81/96, Gedeputeerde Staten van Noord-Holland (REG 1998, s. I-3923), punkt 24. EG-domstolen använder begreppet pipeline-projekt i sin dom av den 7 januari 2004 i mål C-201/02, Delena Wells (REG 2004, s. I-723), punkterna 40, 43 och 48.

58. Skälet som EG-domstolen har angett till att tillämpningen av direktivet om miljöpåverkan tidsmässigt begränsades är att "direktivet i stor utsträckning avser projekt av viss omfattning som ofta tar lång tid att genomföra. Det skulle således inte vara lämpligt att redan komplicerade nationella förfaranden som formellt har inletts före den sista dagen för direktivets införlivande skulle belastas och försenas av särskilda krav i direktivet och att situationer som redan har skapats skulle beröras av detta." [24] Generaladvokaten Gulmann har därför hävdat att en sådan tolkning förhindras genom att tillämpningen av direktivet om miljöpåverkan på förfaranden som påbörjats före införlivandet av direktivet strider mot rättssäkerhetsprincipen, principen om berättigade förväntningar och proportionalitetsprincipen. [25] Vid ändringen från år 1997 av direktivet om miljöpåverkan valde lagstiftaren en liknande lösning genom att införa övergångsregler. [26]

59. Vid en första anblick skulle samma bedömning kunna göras angående artikel 6.3 och 6.4 i livsmiljödirektivet. Dessa bestämmelser kan också tillämpas på projekt av större omfattning som i regel tar lång tid att genomföra och vars godkännande på nationell nivå innebär ett komplext förfarande. Dessa projekt kan tyngas och fördröjas genom krav som ställs i direktivet. Detta blir tydligt i det föreliggande målet. Om en bedömning av alternativ måste genomföras i efterhand och en ny vägsträckning kanske upptäcks, krävs ett helt nytt tillståndsförfarande.

60. En likadan tolkning av artikel 6.3 i livsmiljödirektivet skulle emellertid leda till att väsentliga skillnader mellan livsmiljödirektivet och direktivet om miljöpåverkan förbises.

61. Genom bestämmelser av förfarandekaraktär i direktivet om miljöpåverkan skall ett beaktande av miljöintressen främjas. Eftersom det i direktivet inte sätts upp någon bindande miljöstandard är de behöriga myndigheterna inte genom direktivet om miljöpåverkan skyldiga att dra särskilda konsekvenser ur uppgifterna från en bedömning av inverkan på miljön. Bedömningen av inverkan på miljön har främst en inverkan genom att myndigheter, projektansvariga och allmänheten därigenom i tid informeras om miljöintressen så att projektet också kan anpassas till dessa intressen. Det är av den anledningen inte nödvändigt att tynga ett redan långt gånget tillståndsförfarande med ytterligare materiella krav i direktivet om miljöpåverkan. Eftersom de väsentliga

24 — Domen i målet Gedeputeerde Staten van Noord-Holland (ovan fotnot 23), punkt 24.

25 — Förslag till avgörande av generaladvokaten Gulmann, föredraget den 3 maj 1994 i mål C-396/92, Bund Naturschutz in Bayern m.fl. (REG 1994, s. I-3717), punkterna 34 och 37. EG-domstolen har uttryckligen lämnat dessa frågor obesvarade i domen i det ovannämnda målet Bund Naturschutz in Bayern m.fl., och i dom av den 9 augusti 1994 i mål C-431/92, kommissionen mot Tyskland (REG 1994, s. I-2189), punkt 28.

26 — Rådets direktiv 97/11/EG av den 3 mars 1997 om ändring av direktiv 85/337/EEG om bedömning av inverkan på miljön av vissa offentliga och privata projekt, EGT L 73, s. 5. Artikel 3.2 har följande lydelse: "Om en ansökan om tillstånd lämnas in till en ansvarig myndighet före utgången av den frist som anges i punkt 1, skall bestämmelserna i direktiv 85/337/EEG före dessa ändringar fortsätta att tillämpas."

delarna av projektet i allmänhet redan torde ha fastställts vid denna tidpunkt skulle ytterligare uppgifter knappast påverka utgången av förfarandet. Med hänsyn till detta ringa mervärde är det inte rimligt att tillämpa direktivet om miljöpåverkan på förfaranden som pågick vid tiden för direktivets införlivande.

62. Däremot finns det i livsmiljödirektivet uppgifter om vad ett tillstånd för projektet skall innehålla i sak. Dessa uppgifter skall tjäna som underlag vid förfarandet för bedömningen av konsekvenserna för området som i förekommande fall följs av en prövning av alternativ och avvägning enligt artikel 6.3 och 6.4 i livsmiljödirektivet. I allmänhet skall detta förfarande förhindra inverkan på skyddsområdet som sådant. Inverkan i den mening som avses i fjärde stycket är endast i undantagsfall tillåtet, på grund av tvingande orsaker som har ett väsentligt allmänintresse, inbegripet orsaker av social eller ekonomisk karaktär, när alternativa lösningar saknas. Vid dessa omständigheter skall alla nödvändiga kompensationsåtgärder vidtas för att säkerställa att Natura 2000 totalt sett förblir sammanhängande. På detta sätt kommer skyddsbestämmelserna till praktisk nytta också vid tillämpning på ett pågående förfarande.

63. En tillämpning av artikel 6.3 och 6.4 i livsmiljödirektivet på pipeline-projekt står inte heller i strid med proportionalitetsprincipen, rättssäkerhetsprincipen eller principen om berättigade förväntningar. Såvida ett tillstånd ännu inte har getts saknas grund för berättigade förväntningar. Rättssäkerheten påverkas inte heller. Vad beträffar proportionaliteten finns det ingen betydande skillnad mellan ett förfarande som pågår vid utgången av införlivandefristen och ett förfarande som påbörjas senare.

64. Av detta följer att artikel 6.3 och 6.4 är tidsmässigt tillämplig (*ratione temporis)* på vägbyggnadsprojektet.

3. Tillämpning av artikel 6.3 och 6.4 i livsmiljödirektivet

65. Båda parterna är överens om att vägbyggnadsprojektet för motortrafikleden S 18, trots att den fastställda sträckningen inte är förlagd inom det som särskilt skyddsområde klassificerade området Lauteracher Ried, kan medföra avsevärda störningar på detta område och att projektet därför i princip skulle ha underkastats en bedömning av konsekvenserna för området i enlighet med artikel 6.3 i livsmiljödirektivet. [27]

27 — Vad beträffar förfarandet, se dom av den 14 april 2005 i mål C- 441/03, kommissionen mot Nederländerna (införlivning av livsmiljödirektivet) (REG 2005, s. I-3043), punkterna 23–26.

66. Det framgår av de handlingar som delstatsregeringen i Vorarlberg företedde den 21 februari 2003 [28] att särskilt kornknarren och andra arter som häckar på ängsmarker berörs av den skada som orsakas av framför allt bullret från vägen, de förutsedda bullerskyddsåtgärderna och avskiljandet av det särskilda skyddsområdet från de fuktiga ängsmarkerna söder om vägen.

67. I detta hänseende anser både kommissionen och den österrikiska regeringen [29] att det är nödvändigt att projektet godkänns med stöd av artikel 6.4 i livsmiljödirektivet. Härvidlag råder det inga tvivel om att det är principiellt möjligt att motivera projektet genom tvingande orsaker som har ett väsentligt allmänintresse. Kommissionen har dock kritiserat Österrike för att inte tillräckligt ha kontrollerat huruvida det finns några alternativ och för att inte ha vidtagit tillräckliga åtgärder för att säkerställa att Natura 2000 förblir sammanhängande.

a) Bedömning av alternativ

68. Kommissionens anmärkning har sin grund i artikel 6.4 första meningen i livsmiljödirektivet enligt vilken ett projekt, trots en negativ bedömning av konsekvenserna för området, endast får genomföras om alternativa lösningar saknas. Då den österrikiska regeringen stöder sig på denna bestämmelse åligger det den också att bevisa att förutsättningarna i artikel 6.4 första meningen är uppfyllda. [30]

69. Den österrikiska regeringen har medgett att vägsträckningen redan var slutligt fastställd och att en bedömning av alternativ således har varit utesluten när bedömningen av konsekvenserna för området i enlighet med artikel 6.3 i livsmiljödirektivet åren 2000 och 2002 företeddes och då de behöriga myndigheterna fattade ett beslut i ärendet. Inom ramen för en miljökonsekvensbeskrivning i enlighet med direktivet om miljöpåverkan undersöktes år 1994 emellertid alla de alternativ som skulle beaktas och dessa avfärdades också med rätta.

70. Den österrikiska regeringen har emellertid inte beaktat den omständigheten att ett projekt i enlighet med artikel 6.4 första meningen i livsmiljödirektivet endast kan godkännas om alternativa lösningar

28 — Bilaga 2 till svarsinlagan, sidan 111 och följande sidor.

29 — Se särskilt punkt 105 i svarsinlagan.

30 — Se, för ett liknande resonemang, dom av den 8 november 1979 i mål 251/78, Denkavit (REG 1979, s. 3369), punkt 24, och av den 12 juli 1990 i mål C-128/89, kommissionen mot Italien (REG 1990, s. I-3239), punkt 23, angående fri rörlighet för varor, dom av den 23 oktober 1997 i mål C-157/94, kommissionen mot Nederländerna (REG 1997, s. I-5699), punkt 51, angående artikel 88.2 EG, liksom dom av den 28 mars 1996 i mål C-318/94, kommissionen mot Tyskland (REG 1996, s. I-1949), punkt 13, och av den 10 april 2003 i de förenade målen C-20/01 och C-28/01, kommissionen mot Tyskland (REG 2003, s. I-3609), punkt 58, angående offentlig upphandling.

saknas, medan bestämmelserna om undersökningen av alternativ i enlighet med direktivet om miljöpåverkan inte ger vid handen några begränsningar vad gäller själva valet av alternativ utan endast ett krav på att beslutet om valet skall *företes* och motiveras.

71. Enligt artikel 5.1 i direktivet om miljöpåverkan och bilaga 3 punkt 2 till samma direktiv skall exploatören vid behov och i lämplig form förete en översiktlig redovisning av de huvudalternativ som denne har övervägt och ange de viktigaste orsakerna till den valda lösningen med beaktande av miljöeffekterna. Det föreligger emellertid ingen bindning beträffande avvägningen av miljöpåverkan med andra intressen.

72. I enlighet med artikel 6.4 i livsmiljödirektivet kan däremot ett projekt endast godkännas om det *saknas* alternativ. Jag delar visserligen den österrikiska regeringens inställning att inte varje teoretiskt godtagbart alternativ hindrar att projektet godkänns. En bedömning av alternativ kan emellertid inte såsom vid en miljökonsekvensbeskrivning begränsas till "de huvudalternativ som exploatören övervägt" (bilaga 3 punkt 2 till direktivet om miljöpåverkan). Genom detta skulle inte kravet i artikel 6.4 i livsmiljödirektivet garanteras, enligt vilket alternativ inte skall finnas. Följaktligen skall den behöriga myndigheten säkerställa att de alternativ bedöms som inte — utom rimligt tvivel — ligger alltför långt bort.[31] Relevant för valet av alternativ är huruvida det på grund av tvingande orsaker som har ett väsentligt allmänintresse krävs att *detta* alternativ väljs eller om ett *annat* alternativ kan godtas.[32]

73. Det framgår emellertid av de handlingar som den österrikiska regeringen har företett att en alternativ lösning med en antaglig mindre påverkan, inte alls har varit föremål för förfarandet.[33]

74. Det är dessutom tveksamt om någon tillräcklig viktning gjordes av skadorna på området, som vid tidpunkten ännu inte var klassificerat som särskilt skyddsområde. I undersökningen från år 1994 om projektets miljöeffekter[34] och miljökonsekvensbeskrivningen av den 7 juli 1994[35], vilka den österrikiska regeringen lade fram och som var nödvändiga för fastställandet av vägsträckningen, nämns visserligen väsentliga störningsfaktorer men dessa viktades aldrig.

31 — När en bedömning av alternativ skall göras enligt både direktivet om miljöpåverkan och livsmiljödirektivet torde det mer långtgående livsmiljödirektivet ha sådan inverkan på direktivet om miljöpåverkan att bedömningen av alternativ i miljökonsekvensbeskrivningen skall ske i enlighet med livsmiljödirektivet.

32 — Se mitt förslag till avgörande av den 9 juni 2005 inför dom i mål C-6/04, kommissionen mot Förenade kungariket (införlivande av livsmiljödirektivet) (REG 2005, s. I-9017), punkt 46.

33 — Se inledningen till avsnittet "Bewertung" i handlingarna från myndigheternas experter inom natur och jordbruksskydd av den 29 april 1992, bilaga 1 till bilaga C till rapporten i bilaga 3 till svarsinlagan.

34 — Bilaga 3 till svarsinlagan och särskilt sidan 33 och följande sidor i rapporten samt bilaga 1 till bilaga C i samma rapport.

35 — Bilaga 8 till svarsinlagan.

Bedömningen av skadorna avviker av okända skäl från ett bifogat betänkande om naturskydd från år 1992 [36] liksom från de senare betänkandena från maj 2000 och av den 14 februari 2002, vilka kommissionen bedömt som tillräckliga.

75. Mot bakgrund av detta har den österrikiska regeringen inte kunnat visa att den prövning av alternativ som den utförde år 1994 motsvarade kraven i artikel 6.4 i livsmiljödirektivet.

76. Den österrikiska regeringen hävdar vidare att den fastställda vägsträckningen undergått ännu en avvägning genom beslutet om godkännande. Därvid fastställdes att eftersträvade allmänna intressen kunde förverkligas genom projektet och att dessa intressen vägde tyngre än de skador som förväntades uppstå på det särskilda skyddsområdet. Att alternativa lösningar till vägbyggnadsprojektet helt saknas framgår däremot inte av denna avvägning. I stället framgår det av den dom från österrikiska Verwaltungsgerichthof, om delvis anslutning av området Wolfurt-Lauterach, som den österrikiska regeringen grundar denna avvägning på, att "alternativ till det förevarande projektet, som förutsätter en ändring i miljökonsekvensbeskrivningen för projektet (Trassenverordnung), ... inte utgör några tänkbara alternativ". [37]

36 — Ovan fotnot 32.

37 — Dom av den 24 september 1999 i mål 98/10/0347.

77. Österrike har följaktligen åsidosatt artikel 6.4 i livsmiljödirektivet genom att dess behöriga myndigheter på nytt godkände vägbyggnadsprojektet för motortrafikleden S 18 vid Bodensjön utan att visa att alternativ saknas.

b) Åtgärder nödvändiga för att säkerställa att Natura 2000 förblir sammanhängande

78. Enligt det andra kravet i artikel 6.4 i livsmiljödirektivet, som Österrike enligt kommissionen har åsidosatt, skall alla nödvändiga kompensationsåtgärder vidtas för att säkerställa att Natura 2000 totalt sett förblir sammanhängande. Det efter överklagandet modifierade godkännandet omfattar dels särskilda åtgärder beträffande vägbyggnadsprojektet, dels ett fastställande av en kompensationsbetalning om cirka två miljoner euro.

79. Kommissionen har inledningsvis påtalat att den, i motsats till vad som stipuleras i artikel 6.4 andra meningen i livsmiljödirektivet, inte omedelbart blivit underrättad om kompensationsåtgärderna. Republiken Österrike å sin sida har med rätta hävdat att kommissionen omöjligtvis har kunnat underrättas om åtgärderna eftersom dessa ännu inte hade vidtagits. Således kan talan inte bifallas på denna grund.

80. Kommissionen har vidare i sak påtalat att Österrike inte har *vidtagit* alla åtgärder som är nödvändiga för att säkerställa att Natura 2000 totalt sett förblir sammanhängande. Denna anmärkning leder till frågeställningen om vilka krav som skall ställas på åtgärderna för att säkerställa att Natura 2000 förblir sammanhängande och framför allt när dessa åtgärder skall vidtas.

81. Kommissionen anser att åtgärder för att säkerställa att Natura 2000 totalt sett förblir sammanhängande är en förutsättning för ett godkännande. Åtgärderna skall därför åtminstone vara planerade vid godkännandet. Detta har inte skett i det förevarande fallet eftersom endast kompensationens belopp och inte dess användning har fastställts. I brist på tillräckliga uppgifter kan det inte avgöras huruvida de "faktiska kompensationsåtgärderna" för att uppvärdera livsmiljöerna kan garantera att Natura 2000 förblir sammanhängande.

82. Republiken Österrike har svarat att redan de "faktiska kompensationsåtgärderna" för att uppvärdera livsmiljöerna kompenserar helt eller i alla fall till övervägande del för skadorna. Förbudet mot att kompensationsbetalningen används till andra ändamål torde också tjäna som garanti för att Natura 2000 förblir sammanhängande. Samtliga åtgärder vidtas också senast samtidigt med att skadorna på det särskilda skyddsområdet uppträder. Följaktligen har det gjorts tillräckligt för att uppfylla kraven som ställs på åtgärderna för att säkerställa att Natura 2000 totalt sett förblir sammanhängande.

83. Vid tillämpning av artikel 6.4 i livsmiljödirektivet skall medlemsstaten — trots skador på ett område som sådant — vidta alla nödvändiga kompensationsåtgärder för att säkerställa att Natura 2000 totalt sett förblir sammanhängande. Enligt artikel 3.1 i livsmiljödirektivet är Natura 2000 ett sammanhängande europeiskt ekologiskt nät av särskilda bevarandeområden. Detta nät skall bestå av områden med de livsmiljötyper som finns förtecknade i bilaga 1 och habitat för de arter som finns förtecknade i bilaga 2, särskilda skyddsområden för fåglar som finns förtecknade i bilaga 1 till fågeldirektivet samt regelbundet återkommande flyttfåglar. Natura 2000 skall göra det möjligt att bibehålla eller i förekommande fall återställa en gynnsam bevarandestatus hos de berörda livsmiljötyperna och arterna i deras naturliga utbredningsområde.

84. Vilka åtgärder som är nödvändiga kan därför endast fastställas på grundval av skadorna på respektive område. I syfte att i slutändan kunna säkerställa att nätet förblir sammanhängande, måste de behöriga myndigheterna fastställa vilket bidrag som området tillför Natura 2000 och som nu går förlorat genom de skador som området lider på grund av projektet.

85. Inom ramen för Natura 2000 bidrar det särskilda skyddsområdet Lauteracher Ried till att garantera bibehållandet eller i förekommande fall återställandet av en gynnsam bevarandestatus av livsmiljöerna för flyttfåg-

lar som häckar i ängsmarker och särskilt för kornknarren. Denna funktion skadas genom vägbyggnadsprojektet och då framför allt genom buller och avskiljande effekter. Nuvarande bullerkällor och andra störande faktorer kommer att reduceras genom de "fastställda faktiska kompensationsåtgärderna", framför allt genom att en väg kommer att tas bort. Trots detta utgår de behöriga myndigheterna från att bullerbelastningen totalt sett kommer att öka och att den avskiljande effekten — framför allt genom bullerplanken — kommer att försvaga den sammanlagda ansamlingen av ängsmarker inom det särskilda skyddsområdet och de sydliga ängsmarkerna. Följaktligen krävs det ytterligare åtgärder för att säkerställa att Natura 2000 förblir sammanhängande.

86. Som kommissionen med rätta har påpekat kan kompensationsbetalningen bidra till att säkerställa att Natura 2000 förblir sammanhängande, men som ensam åtgärd räcker den inte till. Det finns nämligen varken vid beräkningen eller vid användningen av kompensationsbetalningen något tillräckligt nära samband mellan denna och de åtgärder som är nödvändiga för att säkerställa att Natura 2000 förblir sammanhängande.

87. I enlighet med ett dokument [38] som den österrikiska regeringen har företett framgår beloppet av kompensationsbetalningen av skadorna på natur och landskap mätt genom en sifferskala i punkter som multipliceras med projektets storlek, också omräknad i punkter, liksom med det fastställda värdet för punkterna. Visserligen beaktas ett abstrakt allmänt gällande värde för skadade naturresurser genom kompensationsbetalningen, men beräkningen är oberoende av vilka faktiska kostnader som krävs för att vidta de nödvändiga åtgärderna.

88. Denna frikoppling från de åtgärder som är nödvändiga för att säkerställa att Natura 2000 förblir sammanhängande visar sig också vid användningen av kompensationsbetalningen. Visserligen får medlen inte användas till annat än till bildandet av lämpliga livsmiljöer men därigenom är det inte garanterat att medlen räcker till att vidta nödvändiga åtgärder, till exempel till att köpa upp särskilda närliggande fastigheter.

89. Republiken Österrike har visserligen oemotsagd gjort gällande att de åtgärder som är nödvändiga för att säkerställa att Natura 2000 förblir sammanhängande i tid kommer att kunna vidtas fram till det att projektet är helt genomfört. Själva möjligheten att i tid kunna vidta de nödvändiga åtgärderna garanterar dock inte att så faktiskt blir fallet.

90. Ett projekt som ger upphov till skador får inte godkännas om det fortfarande är osäkert huruvida åtgärderna som är nödvändiga för att säkerställa att Natura 2000 förblir sammanhängande kommer att kunna vidtas. I annat fall finns det risk för att skyddsområdet skadas utan att nödvändiga åtgärder som säkerställer att Natura 2000 förblir sammanhängande vidtas.

38 — Schema för beräkningen av kompensationsbetalningen, bilaga 4 till svarsinlagan.

91. Republiken Österrike kan inte heller med fog göra gällande att godkännandet enligt naturskyddsrätten ännu inte vunnit laga kraft eftersom domstolsförfarandet för närvarande pågår och att godkännandet inom ramen för detta domstolsförfarande har vilandeförklarats. De behöriga myndigheterna har nämligen genom att godkänna projektet fattat ett beslut som inte är förenligt med artikel 6.4 i livsmiljödirektivet. Detta fördragsbrott kan visserligen undgås genom att beslutet ogiltigförklaras. Fram till dess föreligger dock ett åsidosättande. Åsidosättandet förelåg alltså vid utgången av den för det föreliggande målet relevanta fristen som kommissionen fastställt i sitt motiverade yttrande.

92. Republiken Österrike har följaktligen åsidosatt artikel 6.4 i livsmiljödirektivet genom att de behöriga myndigheterna på nytt har godkänt vägbyggnadsprojektet för motortrafikleden S 18 utan att vidta de åtgärder som är nödvändiga för att säkerställa att Natura 2000 förblir sammanhängande.

V — Rättegångskostnader

93. Enligt artikel 69.2 i rättegångsreglerna skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Eftersom kommissionen nästan har vunnit målet helt, skall Republiken Österrike ersätta rättegångskostnaderna.

VI — Förslag till avgörande

94. Jag föreslår att domstolen skall fastställa följande:

1. Republiken Österrike har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 4.1 och 4.2 i rådets direktiv 79/409/EEG av den 2 april 1979 om bevarande av vilda fåglar genom att inte klassificera områdena Soren och Gleggen-Köblern som särskilda skyddsområden.

2. Republiken Österrike har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 6.4 i rådets direktiv 92/43/EEG av den 21 maj 1992 om bevarande av livsmiljöer samt vilda djur och växter genom att de behöriga myndigheterna på nytt har godkänt vägbyggnadsprojektet för motortrafikleden S 18 vid Bodensjön

   — utan att visa att alternativ saknas, och

   — utan att vidta de åtgärder som är nödvändiga för att säkerställa att Natura 2000 förblir sammanhängande.

3. Talan ogillas i övrigt.

4. Republiken Österrike skall ersätta rättegångskostnaderna.