OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
JULIANE KOKOTT
przedstawiona w dniu 27 października 2005 r. [1]

I — Wprowadzenie

1. W ramach niniejszego postępowania o stwierdzenie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego Komisja zarzuca błędne stosowanie dyrektywy Rady 79/409/EWG z dnia 2 kwietnia 1979 r. w sprawie ochrony dzikiego ptactwa [2] (zwanej dalej „dyrektywą ptasią") i dyrektywy Rady 92/43/EWG z dnia 21 maja 1992 r. w sprawie ochrony siedlisk przyrodniczych oraz dzikiej fauny i flory [3] (zwanej dalej „dyrektywą siedliskową") w związku z projektem budowy drogi w austriackim regionie Vorarlberg. Chodzi o drogę szybkiego ruchu S 18 nad Jeziorem Bodeńskim, na terenie specjalnego obszaru ochrony Lauteracher Ried w pobliżu Bregencji.

2. W szczególności Komisja zarzuca Republice Austrii, że ta nie zaklasyfikowała niektórych terenów objętych projektem jako specjalnego obszaru ochrony zgodnie z dyrektywą ptasią oraz nie zbadała przy udzielaniu zezwolenia na budowę drogi w sposób dostateczny rozwiązań alternatywnych, a także nie wyznaczyła wystarczających środków w celu zapewnienia spójności programu Natura 2000.

II — Ramy prawne

3. Natura 2000 jest zdefiniowana w art. 3 ust. 1 dyrektywy siedliskowej:

„Zostanie stworzona spójna europejska sieć ekologiczna specjalnych obszarów ochrony, pod nazwą Natura 2000. Ta sieć, złożona z terenów, na których znajdują się typy siedlisk przyrodniczych wymienione w załączniku I i siedliska gatunków wymienione w załączniku II, umożliwi zachowanie tych typów siedlisk przyrodniczych i siedlisk gatunków we właściwym stanie ochrony w ich naturalnym zasięgu lub, w stosownych przypadkach, ich odtworzenie.

1 — Język oryginału: niemiecki.
2 — Dz.U. L 103, str. 1.
3 — Dz.U. L 206, str. 7.

Sieć Natura 2000 obejmie specjalne obszary ochrony sklasyfikowane przez państwa członkowskie zgodnie z dyrektywą 79/409/EWG".

4. Artykuł 4 dyrektywy ptasiej zawiera przepisy określające, jakie tereny państwa członkowskie powinny klasyfikować jako specjalne obszary ochrony ptactwa (zwane dalej „SOO"). Również tam — w ust. 4 zdanie pierwsze — została uregulowana ochrona tych terenów:

„1. Gatunki wymienione w załączniku I podlegają specjalnym środkom ochrony dotyczącym ich naturalnego siedliska w celu zapewnienia im przetrwania oraz reprodukcji na obszarze ich występowania.

W związku z powyższym należy brać pod uwagę:

a) gatunki zagrożone wyginięciem,

b) gatunki podatne na szczególne zmiany w ich naturalnym siedlisku,

c) gatunki uznane za rzadkie z uwagi na niewielkie populacje lub ograniczone lokalne występowanie,

d) inne gatunki wymagające szczególnej uwagi ze względu na specyficzny charakter ich naturalnego siedliska.

Tendencje i wahania w poziomach populacji są uwzględniane przy dokonywaniu oceny.

Państwa członkowskie dokonują klasyfikacji przede wszystkim najbardziej odpowiednich obszarów pod względem liczby i powierzchni jako obszarów specjalnej ochrony dla zachowania tych gatunków, z uwzględnieniem wymogów ich ochrony w ramach morskiego i lądowego obszaru geograficznego, do którego niniejsza dyrektywa ma zastosowanie.

2. Państwa członkowskie podejmują podobne środki w odniesieniu do regularnie występujących gatunków wędrownych niewymienionych w załączniku I, mając na uwadze potrzebę ich ochrony w ramach morskiego i lądowego obszaru geograficznego, do którego niniejsza dyrektywa ma zastosowanie, w odniesieniu do obszarów ich wylęgu, pierzenia i zimowania oraz miejsc postoju wzdłuż ich tras migracji. W tym celu państwa członkowskie zwracają szczególną

uwagę na ochronę terenów podmokłych, w szczególności tych o znaczeniu międzynarodowym.

3. [...]

4. W odniesieniu do obszarów ochrony, określonych w ust. 1 i 2, państwa członkowskie podejmują właściwe kroki w celu uniknięcia powstawania zanieczyszczenia lub pogorszenia warunków naturalnych siedlisk lub jakichkolwiek zakłóceń wpływających na ptactwo, o ile będą mieć one znaczenie w odniesieniu do celów niniejszego artykułu [...]".

5. Artykuł 7 dyrektywy siedliskowej zmienił przepis dotyczący ochrony SOO:

„Obowiązki wynikające z art. 6 ust. 2, 3 i 4 niniejszej dyrektywy zastępują wszelkie obowiązki wynikające z art. 4 ust. 4 zdanie pierwsze dyrektywy 79/409/EWG w odniesieniu do obszarów sklasyfikowanych zgodnie z art. 4 ust. 1 tej dyrektywy lub uznanych w podobny sposób na mocy art. 4 ust. 2, poczynając od daty wykonania niniejszej dyrektywy albo od daty klasyfikacji lub uznania przez państwo członkowskie na mocy dyrektywy 79/409/EWG, gdy ta ostatnia data jest późniejsza".

6. Przepis ten zostaje wyjaśniony przez siódmy motyw dyrektywy siedliskowej w następujący sposób:

„Wszelkie wyznaczone obszary, w tym obszary sklasyfikowane obecnie lub w przyszłości jako obszary specjalnej ochrony zgodnie z dyrektywą Rady 79/409/EWG [...] będą musiały zostać włączone do spójnej europejskiej sieci ekologicznej".

7. Właściwe w niniejszym przypadku przepisy art. 6 ust. 3 i 4 dyrektywy siedliskowej stanowią, co następuje:

„3. Każdy plan lub przedsięwzięcie, które nie jest bezpośrednio związane lub konieczne do zagospodarowania terenu, ale które może na nie w istotny sposób oddziaływać, zarówno oddzielnie, jak i w połączeniu z innymi planami lub przedsięwzięciami, podlega odpowiedniej ocenie jego skutków dla danego terenu z punktu widzenia założeń jego ochrony. W świetle wniosków wynikających z tej oceny oraz bez uszczerbku dla przepisów ust. 4 właściwe władze krajowe wyrażają zgodę na ten plan lub przedsięwzięcie dopiero po upewnieniu się, że nie wpłynie on niekorzystnie na dany teren oraz, w stosownych przypadkach, po uzyskaniu opinii całego społeczeństwa.

4. Jeśli pomimo negatywnej oceny skutków dla danego terenu oraz braku rozwiązań alternatywnych plan lub przedsięwzięcie musi jednak zostać zrealizowane z powodów o charakterze zasadniczym wynikających z nadrzędnego interesu publicznego, w tym interesów mających charakter społeczny lub gospodarczy, państwo członkowskie stosuje wszelkie środki kompensujące konieczne do zapewnienia ochrony ogólnej spójności Natury 2000. O przyjętych środkach kompensujących państwo członkowskie informuje Komisję.

[...]".

8. Ponadto motyw dziesiąty dyrektywy siedliskowej stanowi:

„Należy dokonać odpowiedniej oceny każdego planu lub programu mogącego mieć istotny wpływ na cele w zakresie ochrony terenu, który został wyznaczony lub też zostanie wyznaczony w przyszłości".

III — Stan faktyczny, postępowanie poprzedzające wniesienie skargi i wnioski

9. Pierwszy wniosek dotyczący niniejszego projektu budowy drogi został złożony w 1992 r. Postępowanie nie zakończyło się wtedy wydaniem decyzji, ale przedsięwzięcie to zostało gruntownie zmienione i w dniu 8 marca 1994 r. wszczęto ponownie postępowanie. Zakończyło się ono ustaleniem przebiegu drogi na mocy rozporządzenia federalnego ministra gospodarki z dnia 8 kwietnia 1997 r.

10. W dniu 19 stycznia 1999 r. złożono wniosek o wydanie zezwolenia na realizację projektu budowy drogi z uwzględnieniem przepisów dotyczących ochrony przyrody. Zezwolenie to zostało wydane w dniu 6 lipca 2001 r. Organ wydający decyzję był przy tym związany ustalonym przebiegiem drogi. Nie dokonano oceny alternatywnych przebiegów. Zezwolenie przewidywało szereg warunków koniecznych do realizacji projektu oraz płatności kompensacyjne w celu stworzenia alternatywnych siedlisk w wysokości 2 625 802,63 EUR. W późniejszym postępowaniu administracyjnym („odwołaniu") zezwolenie to zostało co do zasady potwierdzone decyzją z dnia 21 lutego 2003 r., zawierającą zmiany w uzasadnieniu. Płatność kompensacyjną zmniejszono do 2 056 922,26 EUR.

11. W tym czasie, w dniu 1 stycznia 1995 r., Republika Austrii przystąpiła do Wspólnoty Europejskiej. Pismem z dnia 7 czerwca 1995 r. przekazano Komisji informację o zaklasyfikowaniu terenu Lauteracher Ried jako SOO. Tereny Soren i Gleggen-Köblern nie są częścią SOO.

12. Obszar ten podlegał ochronie na podstawie kilku kolejnych lokalnych rozporządzeń [4], a jego różne parcele — na podstawie rozporządzenia rządu kraju związkowego Vorarlberg w sprawie sieci biotopów na łąkach łęgowych Rheintal - Walgau [5]. Sieć biotopów obejmuje jednak w dużym stopniu również obszary znajdujące się poza SOO, m.in. znaczne części terenu Gleggen-Köblern i niektóre części terenu Soren. Rozporządzenia regulowały między innymi korzystanie z obszaru i zabraniały w szczególności wkraczania na niektóre tereny.

13. SOO stanowi ważne miejsce wylęgu derkaczy (*Crex crex*), o których mowa w załączniku I do dyrektywy ptasiej. Derkacz był od dłuższego czasu uważany za gatunek zagrożony (threatened) i narażony (vulnerable) w skali światowej, to znaczy istniało poważne ryzyko jego wyniszczenia. Ostatnio jednak, z uwagi na nowe wyniki badań populacji poza terenem Unii Europejskiej, jego status został podniesiony do kategorii „gatunek bliski zagrożenia" (near threatened) [6]. W Europie derkacz jest uważany za gatunek nieliczny (depleted) [7].

14. W standardowym formularzu informacyjnym z czerwca 1997 r. przekazanym Komisji przez organy austriackie wymieniono także ptaki wędrowne z gatunku bekas kszyk (*Gallinago gallinago*) — 15 par gniazdujących, z gatunku czajka (*Vanellus vanellus*) — 20 par, oraz z gatunku kulik wielki (*Numenius arquata*) — 10 par. Na świecie gatunki te są klasyfikowane jako gatunki najmniejszej troski (low risk/least concern) [8]. W Europie bekasy kszyki i kuliki wielkie są jednak uważane za gatunki bliskie zagrożenia, a czajki za gatunek zagrożony [9].

15. Wszystkie cztery podane gatunki ptaków wylęgają się na łąkach, w szczególności na łąkach łęgowych takich jak łąki chronione i wspierane na terenie sieci biotopów na łąkach łęgowych Rheintal-Walgau.

4 — Wydaje się, iż najpierw obowiązywało rozporządzenie w sprawie ochrony Lauteracher Ried, LGBl 22/1966, w wersji LGBl 24/1969, następnie rozporządzenie w sprawie obszaru ochrony krajobrazowej Lauteracher Ried, LGBl 82/1997 i wreszcie kolejne rozporządzenie o tym samym tytule opublikowane w LGBl 63/2002. Ponadto obowiązywało rozporządzenie rządu kraju związkowego w sprawie tymczasowej ochrony obszaru Lauteracher Ried, LGBl 15/1993, którego obwiązywanie było wielokrotnie przedłużane.

5 — Vorarlberger Landesgesetzblatt, rocznik 1995, tom 27, nr 61 z dnia 28 grudnia 1995 r.

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

7 — Birdlife International (Papazoglou i in.), *Birds in the European Union — a status assessment*, 2004, str. 32, http://www.birdlife.org/action/science/species/birds_in_europe/index.html; patrz tam także species factsheet (zestawienie gatunków).

8 — Wyżej wymieniona w przypisie 6 IUCN.

9 — Wyżej wymieniony w przypisie 7 Birdlife, str. 32 i nast., patrz tam także poszczególne species factsheet.

16. Poza tym SOO według informacji rządu austriackiego stanowi ważne miejsce zimowania, miejsce postoju oraz karmienia na terenie Vorarlberg dla dwunastu gatunków ptaków wędrownych, z których część jest także wymieniona w załączniku I.

17. Komisja zajmowała się tym przedsięwzięciem w związku ze skargą. Na wstępie skierowała ona w dniu 12 listopada 2001 r. do właściwych organów austriackich wniosek o udzielenie informacji. Po zapoznaniu się z odpowiedzią z dnia 1 lutego 2002 r. Komisja doszła do wniosku, że Republika Austrii naruszyła zobowiązania, które ciążą na niej na podstawie art. 4 ust. 1 i 2 dyrektywy ptasiej i art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej, oraz wezwała Republikę Austrii w dniu 27 czerwca 2002 r. na podstawie art. 226 WE do przedstawienia swych uwag (wezwanie do usunięcia uchybienia). Uwagi strony austriackiej dotarły do Komisji w dniu 29 października 2002 r. Komisja pozostała przy swoim stanowisku i przekazała w dniu 11 lipca 2003 r. uzasadnioną opinię, wzywając Austrię do odstąpienia od rzekomego uchybienia w terminie do 11 września 2003 r. Ponieważ odpowiedzi rządu austriackiego nie przekonały Komisji co do tego, że jej zarzuty zostały uwzględnione, podjęła ona decyzję o wniesieniu niniejszej skargi.

18. Komisja Wspólnot Europejskich wnosi o następujące rozstrzygnięcie:

1) Republika Austrii naruszyła zobowiązania, które ciążą na niej na mocy art. 4 ust. 1 i 2 dyrektywy Rady 79/409/EWG z dnia 2 kwietnia 1979 r. w sprawie ochrony dzikiego ptactwa oraz art. 6 ust. 4 w związku z art. 7 dyrektywy Rady 92/43/EWG z dnia 21 maja 1992 r. w sprawie ochrony siedlisk przyrodniczych oraz dzikiej fauny i flory:

— nie włączając do Lauteracher Ried, zaklasyfikowanego jako specjalny obszar ochrony, terenów Soren i Gleggen-Köblern, które według kryteriów naukowych stanowią wraz z tym specjalnym obszarem ochrony część najbardziej odpowiednich obszarów pod względem liczby i powierzchni zgodnie z art. 4 ust. 1 i 2 dyrektywy ptasiej, oraz

— nie wypełniając w sposób prawidłowy i w całości przy udzielaniu zezwolenia na budowę drogi szybkiego ruchu S 18 nad Jeziorem Bodeńskim wymogów określonych w art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej na wypadek realizacji projektu mimo negatywnej oceny jego oddziaływania na środowisko.

2) Republika Austrii zostaje obciążona kosztami postępowania.

19. Rząd Republiki Austrii wnosi do Trybunału o:

1) oddalenie skargi Komisji Europejskiej z dnia 11 maja 2004 r. mającej za przedmiot stwierdzenie, że Republika Austrii uchybiła zobowiązaniom, które ciążą na niej na mocy art. 4 ust. 1 i 2 dyrektywy ptasiej oraz na mocy traktowanych łącznie art. 6 ust. 4 i art. 7 dyrektywy siedliskowej, nie włączając do Lauteracher Ried, zaklasyfikowanego jako specjalny obszar ochrony, terenów Soren i Gleggen-Köblern, które według kryteriów naukowych stanowią wraz z tym specjalnym obszarem ochrony część najbardziej odpowiednich obszarów pod względem liczby i powierzchni zgodnie z art. 4 ust. 1 i 2 dyrektywy ptasiej, oraz nie wypełniając w sposób prawidłowy i w całości przy udzielaniu zezwolenia na budowę drogi szybkiego ruchu S 18 nad Jeziorem Bodeńskim wymogów określonych w art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej na wypadek realizacji projektu mimo negatywnej oceny jego oddziaływania na środowisko.

2) oddalenie wniosku Komisji Europejskiej w przedmiocie kosztów.

IV — Ocena

20. Komisja zarzuca Austrii dwa różne naruszenia prawa wspólnotowego. Po pierwsze, Austria nie zaklasyfikowała określonych terenów jako części SOO Lauteracher Ried, a po drugie, naruszyła przepisy w sprawie ochrony SOO przy udzielaniu zezwolenia na budowę drogi.

A — *W przedmiocie klasyfikacji obszarów*

21. Zgodnie z art. 4 ust. 1 akapit trzeci dyrektywy ptasiej państwa członkowskie dokonują klasyfikacji najbardziej odpowiednich obszarów pod względem liczby i powierzchni jako specjalnych obszarów ochrony (SOO) w celu zachowania gatunków, o których mowa w załączniku I. Należy przy tym uwzględnić wymogi ich ochrony w ramach morskiego i lądowego obszaru geograficznego, do którego niniejsza dyrektywa ma zastosowanie. Zgodnie z art. 4 ust. 2 państwa członkowskie podejmują podobne środki w odniesieniu do regularnie występujących gatunków wędrownych niewymienionych w załączniku I, mając na uwadze potrzebę ich ochrony w ramach morskiego i lądowego obszaru geograficznego, do którego niniejsza dyrektywa ma zastosowanie, w odniesieniu do obszarów ich wylęgu, pierzenia i zimowania oraz miejsc postoju wzdłuż ich tras migracji. W tym celu państwa członkowskie zwracają szczególną uwagę na ochronę terenów podmokłych, w szczególności tych o znaczeniu międzynarodowym.

22. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem państwa członkowskie dysponują wprawdzie przy dokonywaniu wyboru specjalnych obszarów ochrony pewnym zakresem swobodnej oceny, ale decyzje w sprawie klasyfikacji i oznaczania granic tych obszarów należy podejmować wyłącznie na podstawie kryteriów ornitologicznych określonych w dyrektywie [10].

23. Strony prowadzą obecnie spór co do tego, czy tereny Soren i Gleggen-Köblern należą do obszarów najbardziej odpowiednich do ochrony ptactwa na podstawie mających zastosowanie kryteriów ornitologicznych.

24. Z akt sprawy wynika, że SOO Lauteracher Ried stanowi równoległoboczny zwarty teren o powierzchni 580 hektarów. Największa odległość po przekątnej w kierunku wschodnio-zachodnim i północno-południowym wynosi po około 3 kilometry. Przy południowo-wschodniej granicy przebiega droga krajowa L 41.

25. Wzdłuż południowo-wschodniej granicy znajduje się częściowo oddzielony od SOO drogą L 41 teren Soren o powierzchni około 64 hektarów. Chodzi o pas terenu przebiegający z północnego wschodu na południowy zachód o długości około 2,6 km i maksymalnej szerokości około 500 m. Jego wschodnią granicę stanowi autostrada. Sporna droga przewidziana projektem przebiegałaby częściowo przez południową część tego obszaru.

26. Obszar Gleggen-Köblern o powierzchni 352 hektarów znajduje się na południowy zachód od SOO. Chodzi o pas terenu przebiegający z północy na południe o szerokości do 400 m i długości ponad 2 km. Jego północny kraniec oddzielają od SOO skrzyżowanie dróg krajowych L 41 i L 42 oraz ciek wodny Dornbirnerach. Projekt ma być realizowany na tym obszarze, na istniejącej już drodze.

27. Oba rejony obejmują zarówno łąki łęgowe zbliżone do naturalnych, jak również powierzchnie intensywnie użytkowane rolniczo. Są one wykorzystywane jako teren rekreacyjny dla pobliskich osiedli mieszkaniowych. Podczas gdy w sercu SOO znajduje się obszar podmokły, na terenach Soren i Gleggen-Köblern nie występują porównywalne struktury.

28. Porównanie z istniejącymi obszarami ochrony na podstawie prawa krajowego pokazuje, że w obrębie SOO i terenu Soren jedynie nieliczne tereny podlegają ochronie jako część sieci biotopów na łąkach łęgowych Rheintal-Walgau. Natomiast wydaje się, że

10 — Wyroki z dnia 2 sierpnia 1993 r. w sprawie C-355/90 Komisja przeciwko Hiszpanii (bagna Santoña), Rec. str. I-4221, pkt 26, z dnia 11 lipca 1996 r. w sprawie C-44/95 Royal Society for the Protection of Birds (Lappel Bank), Rec. str. I-3805, pkt 26 oraz z dnia 19 maja 1998 r. w sprawie C-3/96 Komisja przeciwko Niderlandom (lista IBA 1989), Rec. str. I-3031, pkt 60 i nast.

rejon Gleggen-Köblern jest w dużym stopniu objęty siecią biotopów [11].

29. Komisja opiera się przede wszystkim na wynikach monitoringu i badaniach naukowych, z których wynika, że tereny Soren i Gleggen-Köblern stanowiły nierozdzielną naturalną całość ze zgłoszonym SOO Lauteracher Ried.

30. Z uzasadnionej opinii można wywnioskować, że w latach 2000–2002 w obrębie SOO zaobserwowano 4–5, 4 i 3 samce śpiewające derkacza. Odpowiednie dane liczbowe dotyczące Soren i Gleggen-Köblern były niewiele niższe: 4 (1 + 3), 2 (1 + 1) oraz 3 (0 + 3).

31. Ponadto Komisja wskazuje, że ptaki wędrowne z gatunków bekas kszyk, czajka i kulik wielki w 2001 r. rozmnożyły się nawet liczniej poza SOO w obu niesklasyfikowanych rejonach. Liczba par gniazdujących w SOO wyniosła 3–5 w przypadku bekasa kszyka, 11–12 w przypadku czajki i 3 w przypadku kulika wielkiego, na terenie Soren zaobserwowano 3 pary gatunku bekas kszyk i 6 par gatunku czajka, a na terenie Gleggen-Köblern 3–4 pary gatunku bekas kszyk, 9 par gatunku czajka i 8 par gatunku kulik wielki. Poza tym domniemywano, iż miał miejsce wylęg kulika wielkiego na terenie Soren.

32. Rząd austriacki podważa te liczby, wywodząc najpierw, że nie każde występowanie ptaków wymienionych w załączniku I do dyrektywy ptasiej czy też ptaków wędrownych zobowiązuje do zgłoszenia SOO, co jest prawdą. Liczby, których rząd austriacki nie kwestionuje, pokazują jednak, że tereny Soren i Gleggen-Köblern mają dla gatunków derkacz, bekas kszyk, czajka i kulik wielki porównywalne, a częściowo nawet większe znaczenie niż tereny znajdujące się w obrębie SOO. Poza tym liczby dotyczące kulika wielkiego, czajki i bekasa kszyka na terenie SOO wskazane w formularzu informacyjnym zostaną osiągnięte tylko wówczas, gdy uwzględni się tereny położone poza SOO. Należy zatem przyjąć założenie, że tereny położone w bezpośrednim sąsiedztwie SOO stanowią razem z nim jednolity obszar z ornitologicznego punktu widzenia.

33. Rząd austriacki wnioskuje ponadto z zakłóceń występujących na wspomnianych terenach — w szczególności wskutek działalności rolniczej i rekreacji — że nie są one najbardziej odpowiednie do ochrony wspomnianych gatunków ptactwa. Liczby wskazują jednak na to, że zakłócenia te mają jedynie drugorzędne znaczenie. Tereny te obejmują na mniejszej powierzchni populacje rozrod-

11 — Serwer z mapami kraju związkowego Vorarlberg, http://vogis.cnv.at/dva04/init.aspx?ks=allgemein&karte= naturschutz.

cze odpowiadające populacjom występującym w obrębie SOO. Pod względem gęstości występowania tych populacji są one nawet bardziej odpowiednie niż tereny położone w obrębie SOO.

34. Ponadto z wyników badań przedłożonych przez Komisję wynika, że o wiele większe znaczenie od przedstawionych zakłóceń mają inne czynniki, przede wszystkim moment koszenia danych łąk oraz zagrożenie spowodowane przez lisy i borsuki. W sposób oczywisty również drogi oddzielające te tereny nie mają (dotychczas) szczególnego znaczenia, prawdopodobnie dlatego, że nie stanowią dla ptactwa poważnej przeszkody. Rzeczone tereny nie mogą być zatem wyłączone z SOO jako „mniej odpowiednie".

35. Również porównanie z SOO Bangs-Matschels, gdzie gęstość występowania derkacza jest większa niż na terenach Soren i Gleggen-Köblern, nie prowadzi do naukowego uzasadnienia wyłączenia tych terenów. Rzekomo lepszy stan SOO Bangs-Matschels mógłby co najwyżej wywołać pytanie, czy SOO Lauteracher Ried wraz z terenami Soren i Gleggen-Köblern stanowi jako całość jeden z najbardziej odpowiednich obszarów ochrony derkacza. Tego jednak nie kwestionuje również rząd austriacki. Poza tym nie dziwi fakt, że spośród najbardziej odpowiednich obszarów niektóre obszary są bardziej odpowiednie do ochrony ptactwa niż pozostałe.

36. Austria reprezentuje jednak pogląd, zgodnie z którym obowiązek klasyfikacji SOO ograniczony jest do określonego momentu i nie obejmuje ciągłej aktualizacji dokonanych już zgłoszeń. W zakresie zmniejszenia powierzchni SOO wynika to wyraźnie z orzecznictwa [12]. Również dyrektywa ptasia, w odróżnieniu do dyrektywy siedliskowej, nie zawiera przepisu dotyczącego późniejszej zmiany obszarów ochrony. O ile regulacje w sprawie klasyfikacji obszarów zostają podjęte po dokonanym zgłoszeniu, odnoszą się one do ochrony tych obszarów, a nie do ich rozszerzenia.

37. Należy zgodzić się z rządem austriackim, że zobowiązanie do zaklasyfikowania najbardziej odpowiednich obszarów jako SOO powstało w określonym momencie. Ponieważ nie uzgodniono okresów przejściowych, zgodnie z art. 168 aktu o przystąpieniu Austria była zobowiązana do transpozycji w całości zarówno dyrektywy siedliskowej,

12 — Wyrok z dnia 28 lutego 1991 r. w sprawie C-57/89 Komisja przeciwko Niemcom (Leybucht), Rec. str. I-883, pkt 20.

jak i dyrektywy ptasiej w chwili przystąpienia w dniu 1 stycznia 1995 r. [13].

38. Powyższe zobowiązanie nie ogranicza się jednak to tego momentu. Z siódmego motywu dyrektywy siedliskowej można mianowicie wywnioskować, że do programu Natura 2000 należy włączyć nie tylko SOO już sklasyfikowane w tamtym okresie, lecz również kolejne — które zostaną sklasyfikowane „w przyszłości". W konsekwencji ustawodawca przyjął przy ogłaszaniu dyrektywy siedliskowej, że ten obowiązek sklasyfikowania nie ogranicza się do daty transpozycji dyrektywy.

39. Poza tym treść art. 4 dyrektywy ptasiej nie wskazuje na takie ograniczenie. Nieobjęcie ochroną obszarów wyjątkowych dla zachowania gatunków chronionych wyłącznie ze względu na fakt, że zyskały taki charakter dopiero po dokonaniu transpozycji dyrektywy ptasiej, pozostawałoby również w sprzeczności z celem skutecznej ochrony ptactwa.

40. Niezależnie od tego, czy zobowiązanie dokonania klasyfikacji ogranicza się do stanu na dzień 1 stycznia 1995 r., zgodnie z dostępnymi informacjami należy założyć, że Lauteracher Ried razem z terenami Soren i Gleggen-Köblern już w 1995 r. stanowiły jednolity z ornitologicznego punktu widzenia obszar, którego wszystkie części były wystarczająco odpowiednie do ich klasyfikacji jako SOO. Rozważania w sprawie historii obszaru zawarte w ekspertyzach przedłożonych przez Komisję przemawiają za tym, że populacje ptaków w przeszłości były liczniejsze niż obecnie [14].

41. Rząd austriacki nie może podważyć tych nowszych wyników badań, twierdząc, że zobowiązanie do klasyfikacji SOO należy oceniać wyłącznie na podstawie najlepszych informacji dostępnych w momencie powstania tego zobowiązania. Obowiązek ten nie zostaje bowiem ograniczony poprzez wyniki badań dostępne w określonym momencie.

42. Prawdą jest, że państwa członkowskie przy wypełnianiu obowiązku klasyfikacji muszą korzystać z najlepszych dostępnych wyników badań naukowych [15]. Obowiązek ten ma bowiem taki skutek, że państwa członkowskie w celu przygotowania klasyfikacji podejmują wszelkie możliwe starania, dążąc do identyfikacji najbardziej odpowiednich obszarów. Korzystanie z najlepszych dostępnych wyników badań stanowi przy tym konieczne minimum. O ile jednak nie zostaje zidentyfikowana całość powierzchni

13 — Zobacz w odniesieniu do Hiszpanii wyrok w sprawie bagien Santoña (cytowany w przypisie 10, pkt 11).

14 — Frühauf, *Der Wachtelkönig Crex crex in Österreich: Langfristige Trends, aktuelle Situation und Perspektiven*, Vogelwelt 118: 195 (1997), załącznik 13b skargi, str. 201 w odniesieniu do północnej części doliny Renu, Grabherr, Jeziora Bodeńskiego *Schnellstraße S 18 — Ökologische Auswirkungen unter besonderer Berücksichtigung der Vogelwelt*, załącznik 13d skargi, str. 5 odpowiednio w odniesieniu do derkacza.

15 — Zobacz wyroki z dnia 17 stycznia 1991 r. w sprawie C-157/89 Komisja przeciwko Włochom (okresy polowań), Rec. str. I-57, pkt 15 oraz z dnia 19 maja 1998 r. w sprawie C-3/96, Komisja przeciwko Niderlandom, Rec. str. I-3031, pkt 69 i nast.

wszystkich najbardziej odpowiednich obszarów, nawet z wykorzystaniem najlepszych dostępnych wyników, państwa członkowskie nie mogą uzasadniać błędów w klasyfikacji brakiem wyników. Ich zadaniem byłoby raczej podjęcie dalszych badań w celu zapobieżenia tym błędom.

43. W konsekwencji Komisja słusznie opiera ten zarzut na nowszych ekspertyzach.

44. Należy zatem stwierdzić, że Austria naruszyła art. 4 ust. 1 i 2 dyrektywy ptasiej, ponieważ nie sklasyfikowała terenów Soren i Gleggen-Köblern jako SOO.

B — *W przedmiocie ochrony obszaru*

45. Komisja zarzuca Republice Austrii w ramach drugiego zarzutu, że przy udzielaniu zezwolenia na budowę drogi szybkiego ruchu S 18 nad Jeziorem Bodeńskim nie wypełniła w sposób prawidłowy i w całości wymogów określonych w art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej na wypadek realizacji projektu mimo negatywnej oceny jego oddziaływania na środowisko.

1. W przedmiocie stosowania art. 6 ust. 3 i 4 dyrektywy siedliskowej w odniesieniu do projektu

46. Należy przede wszystkim zbadać, czy sporna decyzja powinna być oceniana w świetle art. 6 ust. 3 i 4 dyrektywy siedliskowej, czy — jak argumentował rząd austriacki w odpowiedzi na pismo Komisji wzywające do usunięcia uchybienia — w świetle art. 4 ust. 4 zdanie pierwsze dyrektywy ptasiej.

47. Zgodnie z art. 7 dyrektywy siedliskowej obowiązki wynikające z art. 6 ust. 2–4 tej dyrektywy zastępują obowiązki wynikające z art. 4 ust. 4 zdanie pierwsze dyrektywy ptasiej, poczynając od daty wykonania dyrektywy — to jest w odniesieniu do Austrii od dnia 1 stycznia 1995 r. — albo od daty klasyfikacji lub uznania przez państwo członkowskie obszaru za SOO na mocy dyrektywy ptasiej, gdy ta ostatnia data jest późniejsza. Trybunał stwierdził w wyroku w sprawie Basses Corbières, że obszary, które nie zostały sklasyfikowane jako SOO, mimo że istniał taki obowiązek, podlegają nadal przepisowi zawartemu w art. 4 ust. 4 zdanie pierwsze dyrektywy ptasiej, a nie przepisowi

zawartemu w art. 6 ust. 2–4 dyrektywy siedliskowej [16].

48. W konsekwencji w odniesieniu do terenów Soren i Gleggen-Köblern, które nie zostały ani zgłoszone, ani sklasyfikowane jako SOO, należy nadal stosować art. 4 ust. 4 zdanie pierwsze dyrektywy ptasiej, a nie art. 6 ust. 2–4 dyrektywy siedliskowej. Pozostaje to jednak bez wpływu na skargę, ponieważ Komisja ogranicza się w uzasadnieniu wyłącznie do niekorzystnego oddziaływania na zgłoszone tereny.

49. W 1995 r. przekazano Komisji informację o tych terenach jako o SOO. Na ile można to stwierdzić, podlegały one odtąd stale miejscowemu systemowi ochrony [17].

50. Tym samym spełnione są warunki klasyfikacji obszaru. SOO został zgłoszony na podstawie formalnego aktu, mianowicie na podstawie oświadczenia dokonanego wobec Komisji oraz rozporządzeń w sprawie ochrony obszarów [18]. Ponadto nie poddaje się w wątpliwość, że zostały ustalone konieczne i specyficzne dla tego obszaru środki ochrony [19].

51. Rząd austriacki wyrażał jednak wątpliwości przede wszystkim co do możliwości zastosowania art. 6 ust. 2–4 dyrektywy siedliskowej, ponieważ kraj związkowy Vorarlberg dokonał transpozycji dyrektyw ptasiej i siedliskowej w odniesieniu do ochrony obszaru dopiero na mocy rozporządzenia z roku 2003 [20]. Wcześniej § 26 ust. 4 Naturschutzgesetz von Vorarlberg (ustawy o ochronie przyrody kraju związkowego Vorarlberg) przewidywał wprawdzie sklasyfikowanie SOO, jednak dopiero na mocy tego rozporządzenia w szczególności system ochrony SOO w kraju związkowym Vorarlberg stał się częścią krajowego porządku prawnego Austrii.

52. Artykuł 7 dyrektywy siedliskowej nie wymienia transpozycji obu dyrektyw jako warunku stosowania art. 6 ust. 2–4. Jednakże działanie ochronne klasyfikacji zostaje znacznie ograniczone, jeżeli jednocześnie nie powoduje zastosowania systemu ochrony dyrektywy siedliskowej. Wprawdzie organy państwowe są związane tym systemem ochrony, ale bez transpozycji do prawa krajowego nie można postawić zarzutów osobom prywatnym. Słusznie zatem rząd austriacki przypomina, że SOO nie był całkowicie chroniony pod względem materialnoprawnym do roku 2003.

16 — Wyrok z dnia 7 grudnia 2000 r. w sprawie C-374/98 Komisja przeciwko Francji, Rec. str. I-10799, pkt 47 i 57.

17 — Patrz wyżej, pkt 12.

18 — Zobacz wyrok w sprawie Basses Corbières (cytowany w przypisie 16, pkt 53).

19 — Zobacz wyrok w sprawie bagien Santoña (cytowany w przypisie 10, pkt 31 i nast.).

20 — Verordnung der Landesregierung über eine Änderung der Naturschutzverordnung (rozporządzenie rządu kraju związkowego zmieniające rozporządzenie o ochronie przyrody), LGBl 36/2003.

53. To osłabienie działania ochronnego klasyfikacji obszaru jako SOO nie powoduje jednak konieczności zastosowania bardziej restrykcyjnego systemu ochrony na podstawie art. 4 ust. 4 zdanie pierwsze dyrektywy ptasiej. Trybunał stwierdził już bowiem, że niewystarczające działanie ochronne klasyfikacji obszaru może naruszyć art. 6 ust. 2 dyrektywy siedliskowej [21]. Wymaga to jednak przejścia z systemu ochrony według dyrektywy ptasiej do systemu ochrony według dyrektywy siedliskowej.

54. W konsekwencji projekt budowy drogi należy oceniać w świetle art. 6 ust. 3 i 4 dyrektywy siedliskowej.

2. W przedmiocie możliwości zastosowania ratione temporis

55. Do stosowania art. 6 ust. 3 i 4 dyrektywy siedliskowej mógłby jednak stanowić przeszkodę fakt, że procedura ustalania przebiegu drogi w odniesieniu do niniejszego projektu budowy została rozpoczęta już w roku 1994, a więc w momencie, gdy Austria nie była związana ani dyrektywą ptasią, ani dyrektywą siedliskową.

56. Punktem wyjścia do zastosowania art. 6 ust. 3 i 4 dyrektywy siedliskowej w odniesieniu do bieżącej procedury jest art. 6 ust. 3 zdanie drugie dyrektywy siedliskowej, zgodnie z którym właściwe władze krajowe wyrażają zgodę na plan lub przedsięwzięcie w świetle wniosków wynikających z oceny ich skutków dla danego terenu dopiero po upewnieniu się, że nie wpłynie on niekorzystnie na dany teren. Przemawia to za stosowaniem art. 6 ust. 3 i 4 dyrektywy siedliskowej, jeżeli plan lub projekt w momencie upływu terminu dokonania transpozycji nie został jeszcze zatwierdzony.

57. Trybunał odrzucił jednak możliwość stosowania dyrektywy Rady 85/337/EWG z dnia 27 czerwca 1985 r. w sprawie oceny skutków wywieranych przez niektóre przedsięwzięcia publiczne i prywatne na środowisko naturalne [22] (dyrektywa w sprawie oceny oddziaływania na środowisko) w odniesieniu do przedsięwzięć, których procedura zatwierdzania została wszczęta przed 3 lipca 1988 r., a więc przed upływem terminu dokonania transpozycji dyrektywy (tak zwane „pipeline projects") [23]. Trybunał mógłby przenieść to orzecznictwo na dyrektywę siedliskową. Podobnie jak art. 6 ust. 3 dyrektywy siedliskowej art. 2 ust. 1 dyrektywy w sprawie oceny oddziaływania na środowisko przewiduje, że niektóre projekty przed wydaniem zezwolenia będą poddawane badaniu pod względem ich skutków.

21 — Wyroki z dnia 13 czerwca 2002 r. w sprawie C-117/00 Komisja przeciwko Irlandii (Owenduff-Nephin Beg Complex), Rec. str. I-5335, pkt 25 oraz z dnia 27 lutego 2003 r. w sprawie C-415/01 Komisja przeciwko Belgii (mapy obszarów), Rec. str. I-2081, pkt 16.

22 — Dz.U. L 175, str. 40.

23 — Wyrok z dnia 18 czerwca 1998 r. w sprawie C-81/96 Gedeputeerde Staten van Noord-Holland, Rec. str. I-3923, pkt 24. Termin „pipeline projects" Trybunał stosuje w wyroku z dnia 7 stycznia 2004 r. w sprawie C-201/02 Delena Wells, Rec. str. I-723, pkt 40, 43 i 48.

58. Jako powód ograniczenia stosowania dyrektywy w sprawie oceny oddziaływania na środowisko w czasie Trybunał podał, że „dyrektywa dotyczy w większości projektów na wielką skalę, których realizacja wymaga bardzo często długiego okresu. Tym samym nie byłoby właściwe, by procedury złożone już na poziomie krajowym i formalnie wszczęte przed upływem terminu na transpozycję rzeczonej dyrektywy były obciążane i opóźniane szczególnymi wymogami z niej wynikającymi oraz by wpływało to na powstałe już stany prawne" [24]. Rzecznik generalny Gulmann dopatrywał się zatem w stosowaniu dyrektywy w sprawie oceny oddziaływania na środowisko w odniesieniu do procedur zatwierdzania wszczętych przed upływem terminu dokonania transpozycji naruszenia zasady pewności prawa, ochrony uzasadnionych oczekiwań oraz zasady proporcjonalności, które sprzeciwiałyby się takiej wykładni [25]. Prawodawca zdecydował się na podobne rozwiązanie, wprowadzając przepis przejściowy przy zmianie dyrektywy w sprawie oceny oddziaływania na środowisko z roku 1997 [26].

59. Na pierwszy rzut oka można by odpowiednio rozważyć także art. 6 ust. 3 i 4 dyrektywy siedliskowej. Również on może być stosowany w odniesieniu do projektów na wielką skalę, których realizacja wymaga bardzo często długiego okresu i których procedura zatwierdzania jest już złożona na poziomie krajowym. Wymogi dyrektywy mogą negatywnie wpływać i opóźniać te projekty. Ilustruje to w szczególności niniejsza sprawa. Jeżeli istnieje konieczność dokonania późniejszej oceny rozwiązań alternatywnych i ewentualnie zostaje nawet wytyczony nowy przebieg drogi, konieczne jest wszczęcie nowej pełnej procedury zatwierdzania.

60. Taka wykładnia art. 6 ust. 3 dyrektywy siedliskowej nie uwzględniałaby jednak znacznych różnic pomiędzy tą dyrektywą a dyrektywą w sprawie oceny oddziaływania na środowisko.

61. Dyrektywa w sprawie oceny oddziaływania na środowisko zawiera przepisy proceduralne, które mają na celu uwzględnienie w większym stopniu celu ekologicznego. Nie ustala ona wiążących wymogów w zakresie ochrony środowiska, tak więc właściwe organy nie są zobowiązane na mocy tej dyrektywy do wyciągania określonych konsekwencji z wyników oceny środowiskowej. Ocena ta skutkuje przede wszystkim w takim zakresie, że władze, wykonawcy projektu i opinia publiczna są wcześnie informowani o celach ekologicznych, a projekt w efekcie może być ukierunkowany (również) na sprostanie tym celom. Nie ma zatem większego sensu „narzucanie" wymogów proceduralnych zawartych w dyrektywie w sprawie oddziaływania na środowisko w stosunku do dalece już zaawansowanej procedury zatwierdzania. W tym momencie ustalone są już istotne elementy przedsięwzięcia,

24 — Wyrok w sprawie Gedeputeerde Staten van Noord-Holland (cytowany w przypisie 23, pkt 24).

25 — Opinia rzecznika generalnego Gulmanna przedstawiona w dniu 3 maja 1994 r. w sprawie C-396/92 Bund Naturschutz in Bayern i in., Rec. str. I-3717, pkt 34 i 37. Trybunał w wyrokach z dnia 9 sierpnia 1994 r. w wyżej przytoczonej sprawie, pkt 19 oraz z dnia 11 sierpnia 1995 r. w sprawie C-431/92 Komisja przeciwko Niemcom, Rec. str. I-2189, pkt 28 wyraźnie pozostawił te kwestie bez odpowiedzi.

26 — Dyrektywa Rady 97/11/WE z dnia 3 marca 1997 r. zmieniająca dyrektywę 85/337/EWG w sprawie oceny wpływu wywieranego przez niektóre publiczne i prywatne przedsięwzięcia na środowisko, Dz.U. L 73, str. 5. Artykuł 3 ust. 2 stanowi: „Jeżeli wniosek o zezwolenie na inwestycję zostaje przedłożony właściwym władzom przed upływem terminu ustanowionego w ust. 1, stosuje się przepisy dyrektywy 85/337/EWG w brzmieniu obowiązującym przed tymi zmianami".

a więc dodatkowe wyniki badań nie mogą mieć wpływu na zakończenie procedury. W związku z niewielką wartością dodaną dodatkowe stosowanie dyrektywy w sprawie oceny oddziaływania na środowisko w odniesieniu do procedur wykonywanych przed upływem terminu dokonania transpozycji byłoby niewłaściwe.

62. Dyrektywa siedliskowa zawiera natomiast wymogi materialne co do zatwierdzania projektu, którym ma służyć przewidziana w art. 6 ust. 3 i 4 dyrektywy siedliskowej procedura oceny oddziaływania na środowisko naturalne wraz z ewentualną późniejszą oceną i analizą rozwiązań alternatywnych. Z reguły procedura ta zapobiega niekorzystnym wpływom na obszar ochrony. Tylko w wyjątkowych przypadkach dopuszcza się niekorzystne wpływy na podstawie ust. 4 w związku z nadrzędnymi względami interesu publicznego, w tym względami społecznymi lub gospodarczymi, o ile brakuje rozwiązania alternatywnego. W takich sytuacjach należy podjąć wszelkie środki kompensujące konieczne do zapewnienia ochrony ogólnej spójności Natury 2000. Zatem przepisy w sprawie ochrony obszaru przynoszą praktyczną korzyść również w przypadku ich stosowania w odniesieniu do wszczętych procedur.

63. Zastosowanie art. 6 ust. 3 i 4 dyrektywy siedliskowej do tak zwanych „pipeline projects" nie stoi również w sprzeczności z zasadami proporcjonalności, pewności prawa oraz ochrony uzasadnionych oczekiwań. Tak długo, jak nie wydano zezwolenia, brakuje wystarczającej podstawy do uzasadnionych oczekiwań. Nienaruszona pozostaje również pewność prawa. W odniesieniu do proporcjonalności nie ma zasadniczej różnicy pomiędzy procedurami toczącymi się jeszcze pod koniec terminu dokonania transpozycji a procedurami wszczętymi dopiero w późniejszym okresie.

64. Zatem art. 6 ust. 3 i 4 dyrektywy siedliskowej znajduje również zastosowanie ratione temporis do projektu budowy drogi.

3. W przedmiocie zastosowania art. 6 ust. 3 i 4 dyrektywy siedliskowej

65. Obie strony zgodnie zakładają, że projekt budowy drogi krajowej S 18, mimo iż przebiega ona poza Lauteracher Ried wyznaczonym jako SOO, może na niego istotnie oddziaływać, a zatem — co do zasady — należało go poddać ocenie skutków dla tego terenu zgodnie z art. 6 ust. 3 dyrektywy siedliskowej [27].

27 — Zobacz w sprawie przebiegu procedury wyrok z dnia 14 kwietnia 2005 r. w sprawie C-441/03 Komisja przeciwko Niderlandom (transpozycja dyrektywy siedliskowej), pkt 23–26.

66. Z treści ekspertyzy zawartej w decyzji biura rządu kraju związkowego Vorarlberg z dnia 21 lutego 2003 r.[28] wynika, że negatywne skutki, w szczególności w odniesieniu do derkacza i innych gatunków wylęgających się na łąkach, mogą mieć przede wszystkim hałas spowodowany przez korzystanie z drogi, przewidywane środki ochrony przed hałasem oraz oddzielenie SOO od łąk łęgowych położonych na południe od drogi.

67. Na podstawie tego wyniku analizy zarówno Komisja, jak i rząd austriacki[29] uważają za konieczne rozpatrzenie zezwolenia na przedsięwzięcie w oparciu o art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej. Strony są przy tym zgodne co do tego, że zasadniczo można uzasadnić przedsięwzięcie nadrzędnymi względami interesu publicznego. Komisja zarzuca jednak Austrii, iż ta nie sprawdziła w sposób dostateczny, czy istnieją rozwiązania alternatywne, oraz nie przyjęła wystarczających środków w celu zapewnienia spójności programu Natura 2000.

a) W przedmiocie rozwiązań alternatywnych

68. Zarzut ten Komisja opiera na art. 6 ust. 4 zdanie pierwsze dyrektywy siedliskowej, zgodnie z którym przedsięwzięcie może zostać zrealizowane pomimo negatywnej oceny skutków dla danego terenu jedynie wówczas, gdy nie ma rozwiązania alternatywnego. Ponieważ rząd austriacki powołuje się na ten przepis o charakterze odstępstwa, jest on zobowiązany do wykazania, że zachowano wymogi art. 6 ust. 4 zdanie pierwsze[30].

69. Rząd austriacki przyznaje, że przebieg drogi ustalono już w sposób wiążący, przez co ocena rozwiązań alternatywnych była już wykluczona, kiedy w latach 2000 i 2002 przedłożono ocenę oddziaływania na środowisko zgodnie z art. 6 ust. 3 dyrektywy siedliskowej, która stała się przedmiotem decyzji wydanej przez właściwe organy. Jednakże już w ramach ogólnej oceny oddziaływania na środowisko badano w 1994 r., stosownie do dyrektywy w sprawie oceny oddziaływania na środowisko, wszelkie rozwiązania alternatywne, jakie należy uwzględnić. Zostały one słusznie wykluczone.

70. Rząd austriacki nie uwzględnia jednak, że art. 6 ust. 4 zdanie pierwsze dyrektywy siedliskowej dopuszcza zatwierdzenie przedsięwzięcia jedynie w obliczu braku rozwiązań alternatywnych, podczas gdy badanie rozwiązań alternatywnych zgodnie z dyrektywą

28 — Załącznik 2 do odpowiedzi na skargę, str. 111 i nast.

29 — Zobacz w szczególności pkt 105 odpowiedzi na skargę.

30 — Zobacz podobnie wyroki z dnia 8 listopada 1979 r. w sprawie 251/78 Denkavit, Rec. str. 3369, pkt 24 oraz z dnia 12 lipca 1990 r. w sprawie C-128/89 Komisja przeciwko Włochom, Rec. str. I-3239, pkt 23 odnośnie do obrotu towarowego, wyrok z dnia 23 października 1997 r. w sprawie C-157/94 Komisja przeciwko Niderlandom, Rec. str. I-5699, pkt 51 odnośnie do art. 88 ust. 2 WE oraz wyroki z dnia 28 marca 1996 r. w sprawie C-318/94 Komisja przeciwko Niemcom, Rec. str. I-1949, pkt 13 i z dnia 10 kwietnia 2003 r. w sprawach połączonych C-20/01 i C-28/01 Komisja przeciwko Niemcom, Rec. str. I-3609, pkt 58 odnośnie do zamówień publicznych.

w sprawie oceny oddziaływania na środowisko nie skutkuje ograniczeniem przy ich wyborze, a jedynie wymaga przedstawienia decyzji w sprawie wyboru danej alternatywy oraz jej uzasadnienia.

71. Zgodnie z art. 5 ust. 1 oraz załącznikiem III pkt 2 dyrektywy w sprawie oceny oddziaływania na środowisko wykonawca projektu powinien dostarczyć, o ile to stosowne, we właściwej formie zarys głównych rozpatrzonych przez niego rozwiązań alternatywnych oraz wskazać główne powody dokonanego wyboru, uwzględniającego skutki środowiskowe. Nie ma jednak obowiązku analizy oddziaływania na środowisko w połączeniu z innymi względami.

72. Natomiast art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej dopuszcza wydawanie zezwoleń na projekty jedynie wówczas, gdy nie ma żadnych rozwiązań alternatywnych. Wprawdzie należy się zgodzić z rządem austriackim, że nie każde teoretycznie możliwe rozwiązanie alternatywne stoi w sprzeczności z wydaniem pozwolenia na projekt, jednak ocena rozwiązań alternatywnych nie może się ograniczać — tak jak ocena oddziaływania na środowisko — do „głównych alternatywnych rozwiązań rozpatrzonych przez wykonawcę" (załącznik III pkt 2 dyrektywy w sprawie oceny oddziaływania na środowisko). Nie zapewniono by tym samym spełnienia przesłanki braku rozwiązań alternatywnych zgodnie z wymogami art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej. W konsekwencji władze wydające pozwolenie muszą zapewnić ocenę przynajmniej tych rozwiązań alternatywnych, które nie zostają w sposób oczywisty — ponad wszelkie uzasadnione wątpliwości — wykluczone [31]. Przy dokonaniu wyboru rozwiązania alternatywnego czynnikiem decydującym jest to, czy realizacji tego rozwiązania wymagają nadrzędne względy interesu publicznego, czy też można im sprostać w oparciu o inne rozwiązanie [32].

73. Z dokumentów przedstawionych przez rząd austriacki wynika jednak, że rozwiązanie alternatywne, które podobno w mniejszym zakresie wpływało na teren, w ogóle nie było przedmiotem postępowania [33].

74. Ponadto jest wątpliwe, czy w sposób wystarczający rozważono niekorzystny wpływ na nieistniejący jeszcze w tamtym okresie SOO. Przedłożone przez rząd austriacki wyniki badania z roku 1994 w sprawie oddziaływania projektu na środowisko [34] oraz oświadczenie w sprawie oddziaływania na środowisko z dnia 7 lipca 1994 r. [35], będące dokumentami rozstrzygającymi przy ustalaniu przebiegu drogi, wymieniają wprawdzie istotne niekorzystne czynniki, ale ostatecznie nie dokonują ich rozważenia. Bez widocznych powodów obie

31 — Jeżeli ocenę rozwiązań alternatywnych należy przeprowadzić zarówno na podstawie dyrektywy w sprawie oceny oddziaływania na środowisko, jak i dyrektywy siedliskowej, zastosowanie mają dalej idące regulacje dyrektywy siedliskowej, tak więc w treści oceny skutków oddziaływania na środowisko należy przedstawić ocenę rozwiązań alternatywnych na podstawie dyrektywy siedliskowej.

32 — Zobacz moją opinię przedstawioną w dniu 9 czerwca 2005 r. w sprawie C-6/04 Komisja przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (transpozycja dyrektywy siedliskowej), Zb.Orz. str. I-9017, pkt 46.

33 — Wprowadzenie do rozdziału „Ocena" w ekspertyzie biegłego urzędowego w dziedzinie ochrony przyrody i krajobrazu z dnia 29 kwietnia 1992 r., aneks 1 do załącznika C raportu zawartego w załączniku 3 do odpowiedzi na skargę.

34 — Załącznik 3 do odpowiedzi na skargę, patrz w szczególności str. 33 i nast. raportu oraz aneks 1 do załącznika C.

35 — Załącznik 8 do odpowiedzi na skargę.

te oceny oddziaływania odbiegają zarówno od załączonej ekspertyzy w zakresie ochrony przyrody z roku 1992 [36], jak również od późniejszych ekspertyz z maja 2000 r. i 14 lutego 2002 r., które zostały zaakceptowane przez Komisję jako wystarczające.

75. Rząd austriacki nie mógł zatem wykazać, że jego ocena rozwiązań alternatywnych z 1994 r. odpowiadała wymogom zawartym w art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej.

76. Następnie rząd austriacki utrzymuje, że przy podejmowaniu decyzji o wydaniu zezwolenia ustalony przebieg drogi poddano ponownej analizie. Stwierdzono przy tym, że przedsięwzięcie może zaspokajać interesy publiczne oraz że interesy te mają większe znaczenie niż oczekiwane niekorzystne oddziaływanie na SOO. Z analizy tej nie wynika jednak, że nie istnieje rozwiązanie alternatywne dla projektu budowy drogi. Również z wyroku austriackiego Verwaltungsgerichtshof w sprawie „węzła Wolfurt-Lauterach" przytoczonego przez rząd austriacki jako podstawa tej analizy wynika raczej, „że rozwiązania alternatywne wobec rozpatrywanego projektu wymagające zmiany ustalonego przebiegu drogi [...] nie stanowią możliwego rozwiązania alternatywnego" [37].

36 — Cytowane w przypisie 33.

37 — Wyrok z dnia 24 września 1999 r. w sprawie 98/10/0347.

77. W konsekwencji Austria naruszyła art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej, ponieważ właściwe organy wydały ponownie zezwolenie na projekt budowy drogi szybkiego ruchu S 18 nad Jeziorem Bodeńskim bez stwierdzenia, iż brak jest rozwiązań alternatywnych.

b) W przedmiocie środków mających na celu zapewnienie spójności programu Natura 2000

78. Drugi wymóg zawarty w art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej, którego naruszenie Komisja zarzuca Austrii, odnosi się do środków kompensujących koniecznych do zapewnienia ogólnej spójności programu Natura 2000. Zezwolenie zmodyfikowane w postępowaniu odwoławczym obejmuje z jednej strony określone środki w związku z projektem budowy drogi, a z drugiej ustalenie płatności kompensacyjnej w wysokości około dwóch milionów euro.

79. Komisja podnosi na wstępie zarzut, iż z naruszeniem art. 6 ust. 4 zdanie drugie dyrektywy siedliskowej nie została bezpośrednio poinformowana o podjętych środkach kompensujących. Austria słusznie zaprzecza, że powiadomienie w ogóle nie było możliwe, ponieważ dane środki nie zostały jeszcze zrealizowane. W tym zakresie należy zatem skargę oddalić.

80. Poza tym Komisja kwestionuje zasadniczo, że Austria nie przyjęła wszystkich środków koniecznych do zapewnienia ogólnej spójności programu Natura 2000. Zarzut ten nasuwa pytanie, jakim warunkom muszą odpowiadać środki mające na celu zapewnienie spójności oraz w szczególności kiedy powinny zostać ustalone.

81. Komisja reprezentuje pogląd, że środki mające na celu zapewnienie spójności są warunkiem zezwolenia. Środki te muszą zatem być przynajmniej zaplanowane przy wydawaniu zezwolenia. To nie miało miejsca w niniejszej sprawie, ponieważ ustalono tylko wysokość płatności kompensacyjnej, a nie jej szczegółowe wykorzystanie. Tego, czy „rzeczywiste środki kompensujące" mające na celu poprawę stanu siedlisk zapewniają w zadowalającym stopniu spójność programu Natura 2000, nie można ocenić wobec braku wystarczających informacji.

82. Austria zaprzecza powyższym stwierdzeniom, twierdząc, że już same „rzeczywiste środki kompensujące" mające na celu poprawę stanu siedlisk wyrównają niekorzystne skutki lub przynajmniej je zrównoważą. Również przeznaczenie celowe płatności kompensacyjnej zapewni spójność programu Natura 2000. Wszelkie środki zostaną zrealizowane najpóźniej w momencie wystąpienia niekorzystnego oddziaływania na SOO. Tym samym zostaną spełnione wymogi stawiane środkom mającym na celu zapewnienie spójności.

83. Przy stosowaniu art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej państwo członkowskie stosuje wszelkie środki kompensujące mające na celu — mimo niekorzystnego wpływu na dany teren — zapewnienie ochrony ogólnej spójności programu Natura 2000. Zgodnie z art. 3 ust. 1 dyrektywy siedliskowej Natura 2000 jest spójną europejską siecią ekologiczną specjalnych obszarów ochrony. Ta sieć złożona jest z terenów, na których znajdują się typy siedlisk przyrodniczych wymienione w załączniku I, siedliska gatunków wymienione w załączniku II oraz SOO ptaków, o których mowa w załączniku I dyrektywy ptasiej, a także regularnie występującego ptactwa wędrownego. Natura 2000 musi umożliwić zachowanie tych typów siedlisk przyrodniczych i siedlisk gatunków we właściwym stanie ochrony w ich naturalnym zasięgu lub, w stosownych przypadkach, ich odtworzenie.

84. Konieczne środki mogą być zatem identyfikowane jedynie w zależności od niekorzystnego wpływu na dany obszar. Właściwe organy muszą stwierdzić, jaki udział obszaru poddanego niekorzystnemu wpływowi zostanie utracony w stosunku do Natury 2000 w wyniku przedsięwzięcia i jak tę stratę można zrekompensować, tak aby w efekcie została zachowana spójność sieci.

85. SOO Lauteracher Ried przyczynia się w ramach programu Natura 2000 między innymi do zachowania siedlisk gatunków ptactwa wędrownego znajdujących miejsca wylęgu na łąkach, a w szczególności derka-

cza, we właściwym stanie ochrony lub, w stosownych przypadkach, do ich odtworzenia. Funkcja ta zostanie naruszona w wyniku realizacji projektu budowy drogi przede wszystkim wskutek hałasu i rozdzielenia terenu. Ustalone już „rzeczywiste środki kompensujące" zredukują istniejące źródła hałasu i inne zakłócenia, w szczególności w wyniku rozbiórki jednej drogi. Mimo to właściwe organy przyjmują, że poziom hałasu ogólnie się zwiększy, a skutki rozdzielenia terenów — w szczególności w wyniku instalacji ekranów — osłabią związek SOO z położonymi na południe obszarami łąk. W konsekwencji konieczne są dalsze środki w celu zapewnienia spójności programu Natura 2000.

86. Płatność kompensacyjna może przyczynić się do zapewnienia spójności programu Natura 2000, jednak — jak słusznie wywodzi Komisja — jako jedyna nie wystarczy. Pomiędzy płatnością kompensacyjną a środkami koniecznymi do zapewnienia spójności nie występuje bowiem wystarczający związek ani w odniesieniu do obliczenia tej płatności, ani jej wykorzystania.

87. Zgodnie z dokumentem [38] przedłożonym przez rząd austriacki płatność kompensacyjna wynika z przemnożenia określonego w punktach stopnia negatywnego wpływu na przyrodę i krajobraz oraz przeliczonej również na punkty wielkości projektu, a także ustalonej wartości punktów. Płatność ta uwzględnia zatem wartość przypisaną w sposób ogólny i abstrakcyjny naruszonym dobrom przyrody, nie zależy jednak od konkretnej wysokości nakładów wymaganych w celu zrealizowania koniecznych środków.

88. To rozdzielenie środków koniecznych do zapewnienia spójności widoczne jest także przy wykorzystaniu płatności kompensacyjnej. Wprawdzie środki te służą tworzeniu odpowiednich siedlisk przyrodniczych, jednak nie ma gwarancji, że będą wystarczające do podjęcia konkretnych koniecznych działań, np. nabycia niektórych pobliskich działek.

89. Wprawdzie Austria uważa, co nie zostało podważone, że będzie mogła zrealizować w terminie, to jest do momentu zakończenia projektu, środki konieczne do zapewnienia spójności, ale sama możliwość terminowego zastosowania koniecznych środków nie gwarantuje, iż rzeczywiście to nastąpi.

90. Jeżeli jednak realizacja środków koniecznych do zapewnienia spójności jest jeszcze niepewna, nie można wydawać zezwolenia na projekt wpływający niekorzystnie na dany teren. W przeciwnym razie zachodzi obawa, że obszar ochrony zostanie naruszony bez podjęcia środków koniecznych do zapewnienia spójności programu Natura 2000.

38 — Schemat ustalania płatności kompensacyjnych, załącznik 4 do odpowiedzi na skargę.

91. Austria nie może się również powoływać na to, że zezwolenie uwzględniające przepisy w sprawie ochrony przyrody nie nabrało jeszcze ostatecznego charakteru z uwagi na fakt, iż zawisłe są postępowania sądowe, w ramach których zostało zawieszone jego wykonanie. Rozstrzygając kwestię wydania zezwolenia, właściwe władze podjęły bowiem decyzję sprzeczną z art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej. To naruszenie prawa wspólnotowego może być wprawdzie zakończone w drodze sądowego uchylenia zezwolenia, ale do tego momentu uchybienie trwa. Zatem trwało w szczególności po upływie właściwego dla niniejszej sprawy terminu, który Komisja wyznaczyła w uzasadnionej opinii.

92. W konsekwencji Austria naruszyła art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej, ponieważ właściwe organy wydały ponownie zezwolenie na projekt budowy drogi szybkiego ruchu S 18 nad Jeziorem Bodeńskim bez ustalenia środków kompensujących koniecznych do zapewnienia ogólnej spójności programu Natura 2000.

V — W przedmiocie kosztów

93. Zgodnie z art. 69 § 2 regulaminu kosztami zostaje obciążona, na żądanie strony przeciwnej, strona przegrywająca sprawę. Wobec prawie całkowitego wygrania sprawy przez Komisję, kosztami postępowania należy obciążyć Republikę Austrii.

VI — Wnioski

94. Proponuję Trybunałowi następujące rozstrzygnięcie:

1. Republika Austrii naruszyła art. 4 ust. 1 i 2 dyrektywy Rady 79/409/EWG z dnia 2 kwietnia 1979 r. w sprawie ochrony dzikiego ptactwa, ponieważ nie sklasyfikowała terenów Soren i Gleggen-Köblern jako specjalnych obszarów ochrony.

2. Republika Austrii naruszyła art. 6 ust. 4 dyrektywy Rady 92/43/EWG z dnia 21 maja 1992 r. w sprawie ochrony siedlisk przyrodniczych oraz dzikiej fauny i flory, ponieważ właściwe organy wydały ponownie zezwolenie na projekt budowy drogi szybkiego ruchu S 18 nad Jeziorem Bodeńskim:

   — bez stwierdzenia braku rozwiązań alternatywnych oraz

   — bez ustalenia środków kompensujących koniecznych do zapewnienia ogólnej spójności programu Natura 2000.

3. W pozostałym zakresie skarga zostaje oddalona.

4. Republika Austrii ponosi koszty postępowania.