



Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
P. MENGOZZI
fremsat den 26. januar 2012¹

Sag C-301/10

**Europa-Kommissionen
mod**

Det Forenede Kongerige Storbritannien og Nordirland

»Direktiv 91/271/EØF — kloaknet — rensning af byspildevand — begreberne »tilstrækkelig funktionsduelighed« og »den mest avancerede tekniske viden — dog uden at det medfører urimelige udgifter««

1. Den foreliggende sag tager udgangspunkt i et af Kommissionen indbragt søgsmål mod Det Forenede Kongerige vedrørende en påstået tilsidesættelse af direktiv 91/271/EØF² om opsamling og rensning af byspildevand (herefter også »direktivet«). Dette søgsmål indgår i en række lignende sager, som Kommissionen har anlagt mod flere medlemsstater vedrørende forskellige dele af direktivet. Søgsmålet afviger derimod fra hovedparten af de øvrige, fordi tvistens kerne ikke omhandler en vurdering af de faktiske omstændigheder, men derimod fortolkningen af en række af lovtekstens begreber, som mangler en præcis definition. Som det vil fremgå af det følgende, er betydningen af disse begreber afgørende for fastsættelsen af medlemsstaternes forpligtelser i henhold til direktivet, og dermed begrundelsen for Kommissionens søgsmål.

I – Retsforskrifter

2. I denne sag har direktivets artikel 3, 4 og 10 samt bilag I i særdeleshed relevans.

3. I artikel 3 er fastsat det almindelige princip, hvorefter medlemsstaterne er forpligtede til at sikre, at alle byområder over en bestemt minimumsdimension³ er forsynet med kloaknet. Hvad angår de af herværende søgsmål omfattede lokaliteter skulle artikel 3, jf. direktivet, efterkommes senest den 31. december 2000.

4. I henhold til artikel 4, som fastsætter metoder og tidsfrister, som i vid udstrækning ligner de i artikel 3 fastsatte, skal »byspildevand, der tilledes kloaknet, før udledningen underkastes sekundær rensning eller en tilsvarende rensning«.

5. Det er ubestridt, at alle de af herværende søgsmål omfattede lokaliteter er underlagt forpligtelserne i henhold til både artikel 3 og 4.

1 — Originalsprog: italiensk.

2 — Rådets direktiv af 21.5.1991 om rensning af byspildevand (EFT L 135, s. 40).

3 — Fastslået til 2 000 personækvivalenter. Begrebet »personækvivalent« defineres i artikel 2, nr. 6), men er uden relevans i den konkrete sag. Det er nemlig ubestridt, at alle de af Kommissionen i sit søgsmål nævnte lokaliteter er underlagt forpligtelserne i henhold til direktivets artikel 3 og 4.

6. Artikel 10 beskriver de karakteristika, som de i artikel 4 omhandlede rensningsanlæg skal have, og er affattet således:

»Medlemsstaterne skal sikre, at de rensningsanlæg for byspildevand, der bygges for at efterkomme kravene i artikel 4, 5, 6 og 7, projekteres, opføres, drives og vedligeholdes således, at de har tilstrækkelig funktionsduelighed under alle normale lokale vejrforhold. Ved projekteringen af anlæggene skal der tages hensyn til sæsonbestemte svingninger i spildevandsmængden.«

7. Direktivets bilag I indeholder en række supplerende tekniske oplysninger. Bilagets litra A vedrørende kloaknet fastsætter i særdeleshed følgende:

»Ved anlæggelsen af kloaknet skal der tages hensyn til kravene til spildevandsrensning.

Kloaknet skal projekteres, etableres og vedligeholdes i overensstemmelse med den mest avancerede tekniske viden – dog uden at det medfører urimelige udgifter – navnlig med hensyn til:

- mængden af byspildevand og dets beskaffenhed
- forebyggelse af lækager
- begrænsning af forureningen af vandrecipienter som følge af overløb efter voldsomt uvejr.«

8. Litra A, citeret ovenfor, suppleres af en fodnote med følgende ordlyd:

»Eftersom det i praksis er umuligt at etablere kloaknet og rensningsanlæg på en sådan måde, at alt spildevand kan renses under forhold som f.eks. usædvanlige, kraftige regnskyl, skal medlemsstaterne træffe afgørelse om foranstaltninger til begrænsning af forureningen som følge af overløb efter voldsomt uvejr. Sådanne foranstaltninger kunne baseres på fortyndingshastighed, rensningskapacitet i forhold til tørtvejsafstrømningen eller kunne fastsætte et bestemt acceptabelt antal overløb pr. år.«

9. Samme fodnote finder også anvendelse for bilagets litra B, som indeholder en række krav til rensningsanlæggene.

II – Faktiske omstændigheder og den administrative procedure

10. Kommissionens søgsmål omfatter fire lokaliteter: Whitburn, Beckton, Crossness og Mogden.

11. Den første (Whitburn) ligger i det nordøstlige England. For så vidt angår denne lokalitet gør Kommissionen gældende, at medlemsstaten alene har tilsidesat direktivets artikel 3 vedrørende kloaknettene.

12. De øvrige tre lokaliteter ligger i London-området og indgår i hovedstadens system for opsamling og rensning af spildevand. For så vidt angår Beckton og Crossness gør Kommissionen gældende, at medlemsstaten har tilsidesat både artikel 3 vedrørende kloaknettene og artikel 4 og 10 vedrørende rensningsanlæggene. Hvad angår Mogden gøres gældende, at medlemsstaten alene har tilsidesat artikel 4 og 10.

13. Den administrative procedure i herværende sag var særligt lang og kompleks, og det er unødvendigt at beskrive den i detaljer. Proceduren kan sammenfattes som følger.

14. På baggrund af en anmeldelse modtaget i 2000 og som følge af virkningsløse diskussioner med myndighederne i Det Forenede Kongerige sendte Kommissionen den 3. april 2003 Det Forenede Kongerige en første åbningsskrivelse angående situationen i Whitburn.

15. Efter modtagelse af anmeldelser vedrørende store udledninger af kloakvand i Themsen i 2004-2005 kontaktede Kommissionen i den forbindelse myndighederne i Det Forenede Kongerige, og Kommissionen sendte den 21. marts 2005 en åbningsskrivelse angående situationen i London.

16. Da Kommissionen ikke var tilfreds med svaret fra myndighederne i Det Forenede Kongerige, sendte Kommissionen den 10. april 2006 en første begrundet udtalelse, hvori det blev gjort gældende, at direktivets artikel 3 og bilag I var blevet tilsidesat for så vidt angår Whitburn, og artikel 3, 4 og 10 samt bilag I var blevet tilsidesat for så vidt angår London.

17. I lyset af de oplysninger, som myndighederne i Det Forenede Kongerige efterfølgende fremsatte, sendte Kommissionen den 1. december 2008 en supplerende begrundet udtalelse, hvori kritikken blev lempet med hensyn til London. Kritikken blev således begrænset til Beckton, Crossness og Mogden.

18. Yderligere korrespondance og diskussioner fandt efterfølgende sted mellem Kommissionen og myndighederne i Det Forenede Kongerige, men uden opnåelse af en løsning. Da Kommissionen ikke var tilfreds med Det Forenede Kongeriges svar på de begrundede udtalelser, anlagde den nærværende sag.

III – Sagen for Domstolen og parternes påstande

19. Søgsmålet indgik til Domstolens Justitskontor den 16. juni 2010. Efter afslutningen af den sædvanlige skriftveksling blev parterne hørt under retsmødet den 10. november 2011.

20. Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

- Det fastslås, at Det Forenede Kongerige ved at undlade at sikre, at der findes tilstrækkelige kloaknet i henhold til direktivets artikel 3, stk. 1 og 2, og bilag I, litra A, i Whitburn samt i Beckton og Crossness i London, og undlade at sikre en passende rensning af spildevand fra rensningsanlæggene i Beckton, Crossness og Mogden i henhold til direktivets artikel 4, stk. 1 og 3, artikel 10 og bilag I, litra B, har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til disse bestemmelser.
- Det Forenede Kongerige tilpligtes at betale sagens omkostninger.

21. Det Forenede Kongerige har nedlagt følgende påstande:

- Frifindelse.
- Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

IV – Om traktatbruddet

A – Indledende bemærkninger

22. Som jeg har anført ovenfor, og som parterne i flere tilfælde har påpeget, er sagens faktiske omstændigheder næsten helt ubestridt, med undtagelse af visse sekundære aspekter. Kernen i tvisten er derfor hovedsageligt af juridisk karakter og vedrører behovet for at definere visse af direktivets centrale begreber.

23. Kommissionen har foreholdt Det Forenede Kongerige, at der i alle de fire omtalte lokaliteter er blevet udledt en for stor mængde urensset spildevand. I særlig grad er Kommissionen af den opfattelse, at situationen er resultatet af overdreven anvendelse af såkaldte »fælleskloakker« (»combined sewer overflows« på engelsk, dvs. CSO). Der er tale om systemer, som muliggør udledning af urensset vand direkte til miljøet (normalt havet eller en flod), såfremt et kloaknet er overbelastet.

24. Som det fremgår af navnet, er CSO specielt en grundlæggende komponent i de såkaldte »kombinerede systemer«, hvor et enkelt kloaknet opsamler såvel husspildevand og/eller industrispildevand som regnvand. Det er indlysende, at et sådant kloaksystem er særligt sårbart over for belastningssvingninger som følge af nedbør. I regnperioderne sker der en betydelig forøgelse af den vandmængde, der passerer gennem kloaknettet. De nyanlagte kloaknet opsamler ofte regnvand separat, men en sådan ombygning af eksisterende kombinerede systemer er ofte umulig, fordi den kræver komplekse og meget dyre former for tilpasning. Hovedparten af de af denne sag omfattede kloaknet er af den kombinerede type.

B – Om direktivets fortolkning

25. Inden vurdering af de enkelte aspekter af det af Kommissionen påståede traktatbrud er det nødvendigt at analysere en række grundlæggende aspekter i direktivet.

26. Det skal indledningsvis bemærkes, som Domstolen har haft anledning til at præcisere, at formålet med direktivet strækker sig videre end til beskyttelsen af vandøkosystemer og tilsigter at beskytte »mennesker, fauna, flora, jord, vand, luft og landskab« mod negative virkninger generelt. Lovteksten skal derfor altid fortolkes i lyset af direktivets brede formål⁴.

27. På en række områder fastsætter direktivet numerisk bestemte forpligtelser for medlemsstaterne, og opfyldelsen af disse forpligtelser kan konstateres på en relativt nem måde. Jf. eksempelvis definitionen af »primær rensning« i artikel 2, nr. 7), eller kravene til rensningsanlæggene jf. tabel 1 i bilag I.

28. På andre områder indeholder direktivets bestemmelser ikke præcise numeriske/kvantitative referencer, hvilket kan give anledning til afvigende fortolkninger. Det er i sidste ende Unionens retsinstanser, som skal give den korrekte fortolkning. Det er indlysende, at vi i herværende sag befinder os i en af disse situationer. Naturligvis kan Domstolen ikke vilkårligt indføre numeriske referencer, som lovgiveren ville undgå, men Domstolen kan dog give definitioner, som ved at præcisere lovtekstens oplysninger i videst muligt omfang kan udgøre rimelige fortolkningsmomenter.

29. Jeg skal i denne henseende i øvrigt bemærke, at manglen på præcise referencepunkter er meget problematisk i herværende sag. Ikke blot indeholder direktivet en række generelle og upræcise begreber, oven i købet på meget tekniske områder, men ydermere har Kommissionen heller ikke udarbejdet retningslinjer, end ikke ensidige, som muliggør en klar forståelse af den af Kommissionens tjenestegrene anlagte fortolkning af bestemmelserne. En afklaring i denne retning, om ikke fra lovgiveren så i det mindste fra Kommissionen, gennem udarbejdelse og offentliggørelse af egnede fortolkningsmomenter, ville efter min opfattelse være meget hensigtsmæssig.

30. På denne baggrund fortsætter jeg nu med en analyse af de vigtigste begreber, som skal fortolkes i nærværende sag.

4 — Dom af 23.9.2004, sag C-280/02, Kommissionen mod Frankrig, Sml. I, s. 8573, præmis 16 og 17.

1. »Tilstrækkelig funktionsduelighed« i rensningsanlæg

31. Begrebet »tilstrækkelig funktionsduelighed« defineres i direktivets artikel 10 og omfatter alene rensningsanlæggene og ikke kloaknettene. Dette begreb findes allerede i det første direktivforslag, som Kommissionen fremsatte i 1989⁵, og er forblevet stort set uforandret i den endelige tekst. Nærmere bestemt tales der i direktivet om »tilstrækkelig funktionsduelighed under alle normale lokale vejrforhold«, som det fremgår af den ovenfor anførte ordlyd i artikel 10.

32. Efter min opfattelse er det utvivlsomt, at den netop anførte bestemmelse skal fortolkes således, at rensningsanlæggene i lyset af denne bestemmelse generelt skal være i stand til at rense *alt* spildevand, som produceres i en bestemt lokalitet under normale forhold. Dette bekræftes også af Domstolens praksis. Domstolen har fastslået, at der foreligger et traktatbrud, såfremt opsamlingen og/eller rensningen omfatter 80% eller 90% af spildevandet fra et byområde⁶. En tilsvarende restriktiv fortolkning er i øvrigt i overensstemmelse med direktivets særligt brede formål, som jeg har anført ovenfor. I henhold til bestemmelsen skal der også tages hensyn til sæsonbestemte svingninger ved projekteringen af rensningsanlæggene. Med andre ord berettiger forudsigelige sæsonbestemte svingninger ikke den manglende rensning af spildevand. De i direktivet omtalte »sæsonbestemte« svingninger udgøres i princippet af regelmæssige svingninger, som gentager sig hvert år. En helt uregelmæssig og uforudsigelig belastningssvingning kan derimod i henhold til artikel 10 begrunde en manglende rensning.

33. Bemærkningerne i foregående punkt skal dog ikke fortolkes restriktivt med antagelse af, at en manglende rensning af spildevand alene kan berettiges ved hændelser, som i gennemsnit indtræffer sjældnere end en gang om året (og som derfor ikke kan betegnes som »sæsonbestemte«). Artikel 10 skal faktisk sammenholdes med fodnote 1 til bilag I, som jeg vil analysere i det følgende, ifølge hvilken medlemsstaterne kan fastsætte et bestemt acceptabelt antal overløb.

34. Med andre ord er manglende rensning af spildevand som omhandlet i direktivets artikel 10 kun tilladt *under ekstraordinære forhold*. Det er ikke muligt at definere denne situation mere præcist, fordi lovgiver bevidst har undladt en afklaring ved brug af mere præcise numeriske referencer. Det er dog indiskutabelt, at direktivet ikke tillader et rensningsanlæg, som er projekteret således, at det *regelmæssigt* udleder urensset spildevand til miljøet.

35. Som følge af en tydelig principiel forpligtelse og manglen på en eksakt kvantificering af de mulige undtagelser fra denne forpligtelse er det i denne sammenhæng efter min opfattelse helt lovligt, at Kommissionen i udøvelsen af sin kontrolfunktion vedrørende overholdelse af EU-retten udarbejder interne retningslinjer, som omdanner lovgiverens bemærkninger til bestemte og kontrollerbare tal, på baggrund af hvilke Kommissionen i ethvert konkret tilfælde kan bestemme, om der skal anlægges en traktatbrudssag mod en medlemsstat. Det siger sig selv, at vurderingen af, om der foreligger traktatbrud, under alle omstændigheder påhviler Domstolen i sin egenskab af retsinstans. Domstolen kan og skal jo tage hensyn til alle omstændigheder i enhver specifik situation.

36. Problemet i nærværende sag er som nævnt ovenfor dog, at Kommissionen ikke blot har undladt at offentliggøre retningslinjer, men tilsyneladende heller ikke har en veldefineret intern praksis. Det er indlysende, at dette vanskeliggør arbejdet for både Kommissionen og Unionens retsinstanser.

5 — KOM(89) 518 endelig, EFT C 300 af 29.11.1989, s. 8 (artikel 9).

6 — Dom af 7.5.2009, sag C-530/07, Kommissionen mod Portugal, Sml. I, s. 78, præmis 28 og 53, og af 14.4.2011, sag C-343/10, Kommissionen mod Spanien, præmis 56 og 62.

2. »Usædvanlige, kraftige regnskyl« og »voldsomt uvejr«

37. Lovgiver har benyttet disse to begreber i direktivets bilag I, og navnlig i bilagets fodnote 1. Det er hensigtsmæssigt at gengive en del af ordlyden af denne fodnote her endnu en gang (min fremhævelse):

»Eftersom det i praksis er umuligt at etablere kloaknet og rensningsanlæg på en sådan måde, at alt spildevand kan renses under forhold *som f.eks. usædvanlige, kraftige regnskyl*, skal medlemsstaterne træffe afgørelse om foranstaltninger til begrænsning af forureningen som følge af *overløb efter voldsomt uvejr*.«

38. Det skal først og fremmest bemærkes, at de to begreber vedrører både kloaknet og rensningsanlæg. For så vidt angår både kloaknet og rensningsanlæg har lovgiver taget til efterretning, at det kan være konkret umuligt at etablere perfekte systemer, som er i stand til at indsamle og rense alt spildevand uden undtagelser. Medlemsstaterne skal derfor træffe foranstaltninger for at begrænse de skader, som uundgåeligt opstår i de tilfælde, hvor ikke alt spildevand opsamles og/eller renses.

39. Det Forenede Kongerige har i sine indlæg anført, at direktivet tillader manglende opsamling og rensning af spildevand ikke blot i ekstraordinære situationer. Fodnote 1 til bilag I har således en vejledende karakter og hindrer ikke medlemsstaterne i at tolerere lignende tilfælde selv i »sædvanlige« situationer, også på baggrund af en cost-benefit-analyse. Kommissionen er derimod af den opfattelse, at manglende opsamling eller rensning af vand kun kan tillades undtagelsesvist, såfremt usædvanlige omstændigheder foreligger.

40. Selv om den lovtekst, som skal fortolkes, ikke er utvetydig, finder jeg, at Kommissionens stillingtagen er korrekt. Den nævnte fodnote 1 yder langt fra støtte til den af Det Forenede Kongerige foreslåede fortolkning, og den skal derimod fortolkes således, at manglende opsamling eller rensning af vand aldrig kan opfattes som »sædvanlige« situationer, som er forenelige med direktivet, medmindre usædvanlige omstændigheder foreligger.

41. Det er sandt, at direktivet angiver »usædvanlige, kraftige regnskyl« i de forskellige sprogversioner som eksempel på situationer (»under forhold *som f.eks.*«). Direktivet rummer dermed implicit muligheden for, at manglende opsamling eller rensning af vand også kan være tilladt i *andre* situationer, men direktivet angiver ikke i hvilke situationer.

42. I modsætning til Det Forenede Kongerige er jeg af den opfattelse, at der under alle omstændigheder skal være tale om usædvanlige situationer, selv om de indbyrdes kan være meget forskellige. Det kan på ingen måde tillades, at udledning af urensset spildevand til miljøet kan ske under »sædvanlige« forhold. En sådan fortolkning hviler specielt på følgende argumenter.

43. For det første skal fodnote 1 læses i lyset af direktivets generelle formål, dvs. at sikre et højt miljøbeskyttelsesniveau. Det ville være absurd at tillade, at urensset spildevand regelmæssigt kan udledes til miljøet, og ikke alene under usædvanlige forhold, blot fordi et kloaknet eller et rensningsanlæg er blevet projekteret med begrænset kapacitet.

44. For det andet er den omstændighed, at usædvanlige, kraftige regnskyl er en af de mange situationer, hvor undtagelser fra princippet om fuldstændig opsamling/rensning er tilladt, ikke ensbetydende med, at dette er tilladt i andre situationer, som ikke har usædvanlig karakter. Tværtimod er den usædvanlige karakter obligatorisk i henhold til bestemmelsens sammenhæng og formål.

45. For det tredje fortsætter den passage, som skal fortolkes, med at angive, at medlemsstaterne skal træffe afgørelse om foranstaltninger til begrænsning af forureningen som følge af »overløb efter voldsomt uvejr«. På trods af at Det Forenede Kongerige påstår, at dette udtryk skal fortolkes således, at det omfatter enhver form for overløb, viser en gennemlæsning af direktivet, at dette ikke var lovgivers hensigt. Selv om nogle sprogversioner af denne sætning er mere neutrale og generelt henviser til overløb efter regnvejr⁷, forholder det sig ikke sådan i hovedparten af de øvrige sprogversioner, og den usædvanlige karakter af overløbenes årsag fremgår klart⁸. Hvis man således antog, at forpligtelsen til at begrænse forureningen som følge af overløb kun vedrører usædvanlige hændelser, ville man befinde sig i en situation – såfremt man generelt tillod medlemsstaterne at udlede urensset vand også under »sædvanlige« forhold – hvor direktivet fastsætter en forpligtelse til at begrænse forureningen som følge af overløb, der skyldes usædvanlige omstændigheder, men ikke som følge af overløb, der ikke skyldes sådanne omstændigheder. Der ville være tale om en absurd situation, som utvivlsomt er i strid med direktivets formål. Det kan derfor på baggrund af fodnote 1 konkluderes, at spildevand kun under usædvanlige omstændigheder må udledes til miljøet uden forudgående opsamling og rensning.

46. Så vidt vides, findes der i øvrigt mindst en sprogversion til yderligere bekræftelse af mit ræsonnement⁹. Jeg henviser til den tyske version, hvor der står, at manglende opsamling og rensning af vand blot vedrører »ekstreme« forhold som f.eks. usædvanlige, kraftige regnskyl¹⁰. Tilføjelsen af adjektivet »ekstrem« bekræfter her, at de situationer, som kan tillades jf. fodnote 1, under alle omstændigheder skal være af usædvanlig karakter, selv om disse situationer indbyrdes kan være meget forskellige.

47. Efter afklaring af dette aspekt resterer to spørgsmål. For det første, hvornår er der tale om »usædvanlige, kraftige regnskyl«? For det andet, hvilke andre usædvanlige situationer, bortset fra uvejr, kan berettige manglende opsamling eller rensning af vand?

48. Hvad angår det første spørgsmål kan jeg endnu en gang – som anført ovenfor – understrege den indlysende konstatering, ifølge hvilken Domstolen ikke kan fastsætte numeriske værdier, som lovgiveren bevidst har undladt at indføre. Ud fra samme synsvinkel kan det være fuldt ud rimeligt, at det er Kommissionens opgave at udarbejde kvantitative retningslinjer, som dens kontrolfunktion kan basere sig på. I sidste ende bliver Domstolen naturligvis den retsinstans, som skal vurdere, hvorvidt disse retningslinjer er rimelige. I dette tilfælde har Kommissionen tilsyneladende ikke udarbejdet fuldstændigt klare retningslinjer, men Kommissionen har i flere tilfælde – både under den administrative procedure og under retsforhandlingerne ved Domstolen – alligevel anført, at overskridelse af en grænse på 20 udledninger pr. år generelt vil være en indikation af et muligt traktatbrud. Selv med alle dens begrænsninger og uden at påvirke den nødvendige vurdering i det konkrete tilfælde kan en sådan numerisk reference opfattes som rimelig og acceptabel, idet den er resultatet af en overvejelse baseret på sammenligningen af gældende praksis i flere medlemsstater.

7 — Jf. den tyske version (»Regenüberläufen«) og den nederlandske version (»hemelwater«).

8 — Ud over den italienske version henvises til den franske version (»pluies d'orage«), den engelske version (»storm«) og den spanske version (»aguas de tormenta«). Hvis en enkelt sprogversion er uoverensstemmende, kan den – som bekendt – ifølge Domstolens faste praksis ikke anvendes til begrundelse for en fortolkning af lovtæksten, som afviger fra hovedparten af de øvrige sprogversioner. Jf. eksempelvis dom af 27.3.1990, sag C-372/88, Cricket St. Thomas, Sml. I, s. 1345, præmis 18, af 19.4.2007, sag C-455/05, Velvet & Steel Immobilien, Sml. I, s. 3225, præmis 19, og af 25.3.2010, sag C-451/08, Helmut Müller, Sml. I, s. 2673, præmis 38.

9 — Selv om dette naturligvis ikke er afgørende. Som jeg netop har anført, kan lovtæksten i en enkelt sprogversion i sig selv ikke begrunde en fortolkning, som afviger fra de øvrige sprogversioner.

10 — »Extremsituationen, wie z.B. bei ungewöhnlich starken Niederschlägen«.

49. Problemet består dog i, at Kommissionen ikke selv forekommer at være fuldstændigt sikker på den betydning, som grænsen på 20 udledninger skal have. Kommissionen er aldrig fremkommet med en officiel udtalelse i denne retning, og også i herværende sag har Kommissionen tilsyneladende også helt til det sidste vaklet mellem at opfatte denne grænse som en tærskel, som i princippet ikke må overskrides, medmindre usædvanlige omstændigheder foreligger, og at anlægge et meget mere udflydende standpunkt, ifølge hvilket grænsen alene skal opfattes som en angivelse uden umiddelbar virkning.

50. I konsekvens heraf kan Det Forenede Kongerige på den ene side ikke kritiseres for at have baseret hovedparten af sit ræsonnement på reglen om 20 udledninger – den eneste, som Kommissionen har oplyst med en vis klarhed under den administrative procedure, og i særlig grad i den supplerende begrundede udtalelse. På den anden side skal Domstolen vurdere det påståede traktatbrud direkte i lyset af direktivet og dets generelle angivelser. Kommissionens standpunkt er for udflydende til at antage, at den baserer sit søgsmål på en veldefineret intern praksis vedrørende reglen med 20 udledninger. I så fald skulle reglen selv være genstand for Domstolens vurdering.

51. Jeg er under alle omstændigheder af den opfattelse, at en mere præcis fortolkning af begrebet »usædvanlige, kraftige regnskyl« skal knyttes til det begreb, som jeg vil analysere i det følgende, nemlig »den mest avancerede tekniske viden – dog uden at det medfører urimelige udgifter« (»best technical knowledge not entailing excessive costs« på engelsk, forkortet til BTKNEEC). Der er naturligvis tale om et helt særskilt begreb uden tilknytning til vejrforhold, men med tilknytning til menneskelige konstruktioner. Jeg antager alligevel, at i praksis er en samlet analyse af omstændighederne i ethvert konkret tilfælde den eneste rimelige måde ved fortolkning af de af direktivet indførte forpligtelser, idet denne samlede vurdering tager højde for både hændelsens eventuelle usædvanlige karakter og den omkostning, som ville have været nødvendig ved etablering af kloaknet og rensningsanlæg, der ville have været i stand til at hindre overløb også i det tilfælde. Med andre ord vurderer jeg, at begrebet »usædvanlige, kraftige regnskyl« ikke er statisk, men kan variere på baggrund af yderligere parametre.

52. Selv om begrebet BTKNEEC formelt i bilaget blot henviser til kloaknettene, skal der i denne sammenhæng efter min opfattelse også tages hensyn til det for så vidt angår rensningsanlæggene. Dette begreb synes faktisk at være det bedst egnede til at sikre opnåelse af direktivets ambitiøse formål uden at bortse fra den nødvendige realisme med hensyn til de økonomiske og tekniske muligheder.

53. For så vidt angår det andet spørgsmål, dvs. andre usædvanlige situationer bortset fra uvejr, kan man også her understrege, at det er hensigtsmæssigt at have tilstrækkeligt vide marginer, så der ikke blot kan tages hensyn til usædvanlige, men også uforudsigelige situationer: eksempelvis omfattende strømsvigt, som kan sætte rensningsanlæggene ud af drift, eller andre naturkatastrofer end uvejr (f.eks. jordskælv), som kan ødelægge eller midlertidigt sætte rensningsanlæggene eller kloaknettene ud af drift. I sådanne situationer ville der ikke herske tvivl om, at der ikke var tale om tilsidesættelse af direktivet. På tilsvarende måde er det også helt sikkert, at medlemsstaterne i sådanne situationer ville være forpligtet til at træffe foranstaltninger til begrænsning af forureningen jf. fodnote 1 til bilag I, selv om det udledte urensede vand ikke nødvendigvis skyldes nedbør. Enhver anden fortolkning ville stride mod pligten til at sikre direktivets effektive virkning og til at opfylde dets formål.

3. »Den mest avancerede tekniske viden – dog uden at det medfører urimelige udgifter« (BTKNEEC)

54. Definitionen af begrebet BTKNEEC er et af de aspekter i herværende sag, som er blevet diskuteret langvarigt og indgående af parterne, både i de skriftlige indlæg og under retsmødet. Dette begreb er omtalt i bilag I, litra A, og henviser derfor formelt blot til kloaknettene og ikke til rensningsanlæggene. Som jeg har forklaret i de foregående punkter, mener jeg dog, at begrebet BTKNEEC kan opfattes som et af direktivets centrale aspekter, og at det kan være nyttigt i forbindelse med fortolkning af alle direktivets bestemmelser, herunder dem, som omfatter rensningsanlæggene.

Begrebet gør det faktisk muligt på en passende måde at kombinere behovet for at sikre direktivets effektive virkning og behovet for ikke at pålægge medlemsstaterne forpligtelser, som er umulige at gennemføre. Selv om det udtrykkes med en anden ordlyd, svarer det i artikel 10 anvendte begreb »tilstrækkelig funktionsduelighed« i rensningsanlæggene til samme logik og kan opfattes som at være et udtryk for vilkåret BTKNEEC.

55. I henhold til den af Det Forenede Kongerige anlagte fortolkning er begrebet BTKNEEC krumtappen i en regel, som generelt tillader medlemsstaterne at benytte en vid skønsmargin i forbindelse med fastlæggelse af det egnede niveau for opsamling og rensning af spildevand, hovedsageligt på baggrund af en cost-benefit-analyse. Inden for rammerne af denne vurdering er det efter Det Forenede Kongeriges opfattelse nødvendigt altid at tage hensyn til den påvirkning, som udledninger af urensset vand har på vandrecipienterne. Med andre ord efterkommes direktivets principper, og der kan derfor ikke være tale om traktatbrud, såfremt udledningerne ikke resulterer i betydelige negative miljøpåvirkninger, selv om kun en del af spildevandet opsamles og/eller renses.

56. I henhold til Kommissionens fortolkning får begrebet BTKNEEC i praksis kun den konsekvens, at medlemsstaterne tildeles valgfrihed blandt de mulige systemer med henblik på at opnå et mål, som blot kan fraviges under usædvanlige omstændigheder, nemlig at sikre opsamling og rensning af alt produceret spildevand. Kommissionen er med andre ord af den opfattelse, at medlemsstaterne blot kan vælge det billigste alternativ blandt de alternativer, som er teknisk mulige til opnåelse af det obligatoriske mål.

57. Ved en nærmere betragtning er jeg af den opfattelse, at både Det Forenede Kongeriges og Kommissionens fortolkning skal forkastes. Selv om fortolkningerne er forskellige, er de begge karakteriseret ved en vidtgående læsning af den bestemmelse, som skal fortolkes. Hvis man på den ene side gav Det Forenede Kongerige medhold i dets fortolkning, ville man overlade medlemsstaterne en så vid skønsmargin, at det generelt ville – så godt som fuldstændigt – fratage direktivet dets effektive virkning og i særlig grad for så vidt angår den del, der pålægger medlemsstaterne at sikre, at alle byområder over en bestemt minimumsdimension er forsynet med kloaknet og rensningsanlæg. På den anden side risikerer Kommissionens fortolkning – selv om den sandsynligvis er tættere på direktivets ånd, således som dette forstås af lovgiver – at fjerne den effektive virkning, måske ikke fra direktivet i sin helhed, men uden tvivl fra BTKNEEC-vilkåret¹¹. Det er faktisk ikke rimeligt at antage, at lovgiver ved udtrykkeligt at angive behovet for at anvende den mest avancerede tekniske viden – dog uden at det medfører urimelige udgifter, blot ville give medlemsstaterne mulighed for at vælge det billigste system blandt de mulige tekniske systemer til opnåelse af et og samme slutmål. Det er derimod klart, at lovgiveren med dette vilkår ønskede at dæmpe eventuelle »overdrevne« virkninger af en for restriktiv anvendelse af direktivet og derfor ikke fuldstændigt udelukkede, at visse negative miljøpåvirkninger kunne tillades i bestemte tilfælde.

58. Efter min opfattelse ligger den korrekte fortolkning af BTKNEEC-vilkåret midtvejs mellem de to yderligtgående synspunkter, som jeg netop har redegjort for.

59. BTKNEEC-vilkåret skal særskilt opfattes som en form for »sikkerhedsventil«, som hindrer, at medlemsstaterne pålægges urealistiske forpligtelser eller helt urimelige gennemførelsesudgifter. I denne forbindelse skal nogle punkter dog fremhæves tydeligt.

11 — Dette vilkår var i øvrigt ikke inkluderet i Kommissionens oprindelige forslag og blev først indført i direktivets endelige tekst som vedtaget af Rådet.

60. For det første udgør vilkåret en mekanisme af usædvanlig karakter, som ikke kan anvendes til omgåelse af det i Domstolens retspraksis anerkendte princip om, at opsamlingen og rensningen generelt skal omfatte alt spildevand. Denne usædvanlige karakter skal også understreges i lyset af Domstolens retspraksis. Netop med henvisning til direktiv 91/271 har Domstolen fastslået, at udgifterne til de nødvendige tilpasningsarbejder ikke i sig selv har relevans¹².

61. For det andet er det åbenbart, at anvendelsen af dette vilkår på et abstrakt plan ikke kan være knyttet til på forhånd bestemte omstændigheder. Man kan således eksempelvis ikke på forhånd fastlægge et udgiftsniveau, over hvilket forpligtelsen til at opsamle og rense alt spildevand automatisk ophæves. BTKNEEC-vilkåret indebærer derimod altid og under alle omstændigheder en samlet vurdering af alle omstændigheder i det konkrete tilfælde, og vurderingen skal nødvendigvis være tilpasset sådanne omstændigheder.

62. For det tredje kan man i denne sammenhæng også tage hensyn til de miljøpåvirkninger, der følger af udledning af urensset vand, som Det Forenede Kongerige kraftigt har insisteret på i sine skriftlige indlæg og under retsmødet. Den urimelige karakter af udgifterne til visse arbejder, og dermed ophævelsen af behovet for at gennemføre dem konkret, kan vurderes på en sikrere måde, hvis man også tager højde for de miljøpåvirkninger, som følger af den nævnte undladelse af gennemførelse af arbejderne. Det er klart, at undladelsen af gennemførelsen af visse arbejder, og dermed risikoen for udledning af urensset vand til miljøet, i højere omfang kan accepteres, desto mindre de potentielle negative påvirkninger af det urensede spildevand er.

63. At der kan tages højde for de negative miljøpåvirkninger af urensset spildevand er dog ikke ensbetydende med, som anført af Det Forenede Kongerige, at dette er det eneste kriterium til vurdering af overensstemmelsen med direktivet. Som Kommissionen med rette har bemærket under retsmødet, fastsætter direktivet ikke acceptable forureningsgrænser. Direktivet fastlægger derimod den grundlæggende forpligtelse til at sørge for, at byområder er forsynet med kloaknet og rensningsanlæg. I de seneste afgørelser, som jeg har nævnt ovenfor¹³, har Domstolen automatisk fastslået de involverede medlemsstaters traktatbrud, såfremt det var bekræftet, at kloaknettet i visse byområder ikke havde en dækningskapacitet på 100%, uden at Domstolen har fundet anledning til at vurdere, hvorvidt dette havde negative miljøpåvirkninger.

64. Det er derfor ikke muligt at tiltræde Det Forenede Kongeriges argument, hvorefter det vigtige er, at byområderne forsynes med kloaknet og rensningsanlæg inden de i direktivet fastsatte frister uden hensyntagen til funktionsdueligheden i disse systemer. I sin yderste konsekvens indebærer dette ræsonnement, at et system, som blot renser 50% af spildevandet i en by, ville være tilstrækkeligt for at efterkomme direktivet, og en forbedring af funktionsdueligheden til 100% ville ligge uden for den lovmæssige forpligtelse til at efterkomme direktivet inden den fastsatte frist, men blot være en forbedring af systemets effektivitet, som ikke er underlagt nogen frist, og som derfor ikke kan underkastes nogen kontrol. Det er klart, at en sådan fortolkning hverken er forenelig med lovgiverens hensigt eller med Domstolens retspraksis på området.

65. For at bevare direktivets effektive virkning er det endvidere uomgængeligt, at den pågældende medlemsstat godtgør anvendeligheden af vilkåret BTKNEEC, såfremt opsamlingen eller rensningen af alt spildevand er umulig eller meget vanskelig – med undtagelse af usædvanlige hændelser, for hvilke Kommissionen også tillader mulighed for manglende rensning. I sådanne situationer foreligger netop en klar skævhed mellem de oplysninger, som medlemsstaten og Kommissionen råder over. Kommissionen har ikke egne instrumenter til vurdering af den konkrete situation og skal basere sig på de oplysninger, som den modtager, i særlig grad fra den involverede medlemsstat. Denne situation

12 — Dom af 30.11.2006, sag C-293/05, Kommissionen mod Italien, Sml. I, s. 122, præmis 35.

13 — Jf. fodnote 6 ovenfor.

er i øvrigt i overensstemmelse med Domstolens praksis. Selv om Kommissionen har bevisbyrden i traktatbrudssager, påhviler det medlemsstaten – når Kommissionen indledningsvis har godtgjort de omstændigheder, hvorpå søgsmålet hviler – at fremsætte detaljeret bevis for, at traktatbrud ikke foreligger, i lyset af de mere omfattende oplysninger, som medlemsstaten råder over¹⁴.

4. Sammenfatning

66. Ved en opsummering af de ovenstående bemærkninger vedrørende det generelle omfang af forpligtelserne i henhold til direktivet skal det præciseres, at direktivet således pålægger medlemsstaterne generelt at etablere kloaknet og rensningsanlæg i byområderne, som – bortset fra usædvanlige omstændigheder – er i stand til at opsamle og rense *alt* produceret spildevand. Forpligtelsen til fuldstændig opsamling og rensning gælder ikke de tilfælde, hvor dette er teknisk umuligt, eller hvor dette kræver helt urimelige udgifter, også i lyset af begrænsede negative miljøpåvirkninger.

67. Konkret foreslår jeg en kontrol opdelt i to faser for så vidt angår både kloaknet og rensningsanlæg. I den første fase skal det afklares, om udledningerne kan opfattes som en usædvanlig hændelse, dvs. et »ikke-ordinært« element i driften af kloaknettet eller rensningsanlægget. I den anden fase skal der foretages en vurdering på baggrund af BTKNEEC-vilkåret, såfremt den første fase viser, at udledning af urensset vand til miljøet ikke har en usædvanlig karakter. Bevisbyrden er i den første fase sædvanligvis fordelt ligeligt mellem Kommissionen og medlemsstaten, hvorimod den i den anden fase udelukkende hviler på medlemsstaten. Det påhviler nemlig medlemsstaten at bevise, at det ville være teknisk umuligt eller forbundet med urimelige udgifter, i forhold til de mulige miljøfordele, at opnå et bedre niveau for opsamling eller rensning af spildevand.

68. Efter afklaring af medlemsstaternes forpligtelser er det muligt at vurdere Kommissionens klagepunkter mod Det Forenede Kongerige enkeltvist.

C – Om situationen i Whitburn

1. De faktiske omstændigheder og parternes standpunkter

69. Hvad angår Whitburn omfatter det af Kommissionen påståede traktatbrud, som anført ovenfor, udelukkende direktivets artikel 3 vedrørende kloaknettene. Kommissionen har derimod ikke foreholdt medlemsstaten, at rensningsanlæg ikke er etableret eller er utilstrækkelige.

70. Whitburn indgår i byområdet Sunderland, som betjenes af et enkelt hovedkloaknet af den kombinerede type, hvortil både byspildevand og regnvand udledes. Under normale forhold overføres vandet i Whitburns kloaknet ved hjælp af en række pumpestationer (Seaburn, Roker og senere St. Peters) til Hendons rensningsanlæg, hvor vandet fra hele byområdet renses.

¹⁴ — Jf. eksempelvis senest dom af 10.12.2009, sag C-390/07, Kommissionen mod Det Forenede Kongerige, Sml. I, s. 214, præmis 43-45. Vedrørende en generel argumentation om bevisbyrden i traktatbrudssager henvises også til punkt 42-46 i forslag til afgørelse fra generaladvokat Kokott, fremsat den 26.3.2009 i sag C-335/07, Kommissionen mod Finland, og i sag C-438/07, Kommissionen mod Sverige, hvori der blev afsagt dom den 6.10.2009, henholdsvis Sml. I, s. 9459 og s. 9517.

71. Hvis mængden af opsamlet vand i Whitburns kloaknet er 4,5 gange større end tørtvejsafstrømningen¹⁵, bortledes det overskydende vand i en magasineringstunnel med en driftskapacitet på 7 000 m³. Når vandmængden i kloaknettet synker, pumpes vandet tilbage fra tunnellen til kloaknettet, hvorfra det overføres til Hendons anlæg med henblik på den endelige rensning. Såfremt tunnellens driftskapacitet overskrides, udledes det overskydende vand derimod direkte til havet, uden at vandet gennemgår anden rensning end en mekanisk filtrering med en rist med 6 mm store huller. Denne udledning sker gennem en 1,2 km lang undersøisk ledning.

72. Følgende tabel viser udledningerne af urensset vand i Whitburn i årene før den i den begrundede udtalelse fastsatte dato (den 1.2.2009). Oplysningerne stammer fra Kommissionen og bestrides ikke af Det Forenede Kongerige.

År	Antal udledninger	Udledt mængde (m ³)
2005	27 ¹⁶	542 070
2006	25	248 130
2007	28	478 620
2008	47	732 150

73. Efter Kommissionens opfattelse viser disse oplysninger en for stor mængde af udledninger af urensset vand til miljøet, som er uforenelig med medlemsstaternes forpligtelser i henhold til direktivet.

74. Kommissionen baserer i høj grad sit standpunkt på en rapport, som blev indgivet den 25. februar 2002 af en uafhængig inspektør (herefter »inspektøren«). Inspektøren var blevet udnævnt af Det Forenede Kongeriges miljøministerium i forbindelse med en af det pågældende driftsselskab indgivet ansøgning om ændringer i autorisationen til drift af Whitburns system. Denne rapport indeholdt meget kritiske bemærkninger vedrørende Whitburns kloaknet, der vurderedes som utilstrækkeligt til at begrænse udledninger af urensset vand til miljøet på en passende måde¹⁷. Efter inspektørens opfattelse resulterede den utilstrækkelige kapacitet i Whitburns kloaknet i hyppige udledninger af urensset vand også i perioder med begrænset eller ingen nedbør. I årene efter inspektørens rapport har Whitburns kloaknet tilsyneladende ikke gennemgået nogen fysisk ændring. Den eneste gennemførte ændring vedrører metoderne til håndtering af magasineringstunnellen for vand i tilfælde af overbelastning. Takket være disse nye metoder er udledningerne blevet sjældnere, men mængden af urensset vand, der er blevet udledt til miljøet, er forblevet stort set uændret i perioden mellem 2001 og 2008. Mængden har varieret mellem en maksimal mængde på 732 150 m³ (i 2008) og en minimal mængde på 248 130 m³ (i 2006).

75. Kommissionen hævder, at disse mængder af urensset vand svarer til mængden for et byområde med et indbyggertal på over 3 700 (henset til mængden i 2006) og over 11 000 (henset til mængden i 2008), og under alle omstændigheder over 2 000 personækvivalenter, dvs. det antal, over hvilket medlemsstaterne jf. direktivet er forpligtet til etablering af kloaknet og rensningsanlæg i et byområde. Med andre ord kan situationen sammenlignes med et byområde med en sådan størrelse, som helt mangler enhver form for opsamling og rensning af spildevand.

15 — Tørtvejsafstrømningen for et kloaknet svarer til den vandmængde, der ledes til nettet, når det ikke regner.

16 — I Det Forenede Kongerige skrivelse til Kommissionen af 15.6.2006 som svar på den begrundede udtalelse blev antallet af udledninger for 2005 derimod angivet til 85. Den samlede mængde af udledt vand blev dog stadig oplyst til 542 070 m³.

17 — Jf. i særlig grad punkt 16.5.1.4-16.5.1.5, 16.5.1.7-16.5.1.9, 16.5.5.1, 16.5.11.2-16.5.11.3. I rapporten blev dog afgivet en positiv udtalelse til ændring af vilkårene i den eksisterende tilladelse, så driftsselskabet kunne autoriseres til at udlede urensset spildevand ved brug af den undersøiske ledning i Whitburn i nødsituationer. Som anført koncentrerende inspektørens kritik sig derimod om håndteringen af udledninger under normale forhold.

76. Tilsidesættelsen af direktivet er efter Kommissionens opfattelse så meget desto alvorligere, som den undersøiske ledning ligger i nærheden af en række strande, hvor der ofte er blevet meldt om affaldsmateriale, som højst sandsynligt stammer fra Whitburns kloaknet.

77. Det Forenede Kongerige har ikke bestridt hovedparten af de af Kommissionen anførte omstændigheder, med undtagelse af affaldsmateriale på strandene. Efter medlemsstatens opfattelse kan dette affaldsmateriale ikke stamme fra systemet i Whitburn, idet den undersøiske ledning, som benyttes til udledningen, er udstyret med filtreringsriste. Dette affaldsmateriale, hvis mængde i øvrigt er faldet de seneste år, må derfor have en anden oprindelse. I øvrigt er de faktiske omstændigheder vedrørende Whitburn ubestridt, og Det Forenede Kongeriges forsvar baserer sig hovedsageligt på sin fortolkning af direktivet.

78. Det Forenede Kongerige har i særlig grad fremhævet, at kvaliteten af det vand, hvori udledningerne er sket, ikke er blevet påvirket negativt af udledningerne. Dette bekræftes yderligere af, at kystvandet ved de lokale strande altid har overholdt de EU-retlige grænser for badevand¹⁸.

79. Det Forenede Kongerige har endvidere henvist til en undersøgelse, som blev gennemført i 2010 med henblik på at analysere situationen i Whitburn i lyset af Kommissionens begrundede udtalelse og supplerende begrundede udtalelse. Undersøgelsen vurderede særligt de mulige konsekvenser af en reduktion af antallet af udledninger til under grænsen på 20 pr. år, som Kommissionen tilsyneladende krævede, i særlig grad i sin supplerende begrundede udtalelse. I henhold til denne undersøgelse blev det fastlagt, at den eneste mulige løsning for at holde antallet af udledninger under 20 pr. år ville være en udvidelse af magasineringsstunnelen til en kapacitet på 10 800 m³. En sådan ændring ville dog medføre en minimal forbedring af vandrecipienternes kvalitet, svarende til ca. 0,31% jf. beregningerne ved brug af de parametre, som normalt anvendes ved vurdering af badevand. Undersøgelsen anbefalede derfor ingen ændring af Whitburns kloaknet.

2. Bedømmelse

80. For at fastslå, om der foreligger et traktatbrud fra Det Forenede Kongeriges side for så vidt angår situationen i Whitburn, skal jeg foretage vurderingen ved hjælp af den ovenfor nævnte kontrol, der er opdelt i to faser.

81. Med hensyn til, for det første, spørgsmålet om, hvorvidt udledningerne af urensset vand ikke har usædvanlig karakter, har Kommissionen efter min opfattelse givet tilstrækkelige beviser for denne omstændighed. Som bemærket ovenfor, og som i øvrigt ikke bestrides af Det Forenede Kongerige, fortsætter Whitburns kloaknet med regelmæssigt at udlede urensset vand til miljøet, på trods af en forbedring af situationen i løbet af de senere år. Som jeg allerede har anført, er det ikke muligt at fastlægge et antal udledninger, som udgør en uforanderlig grænse mellem usædvanlige og regelmæssigt tilbagevendende hændelser. Som det fremgår af det ovenfor anførte, henviser Kommissionen ofte til et antal på 20 udledninger. En rapport bestilt af Det Forenede Kongeriges regering hvad angår situationen i London¹⁹ fandt en endnu lavere grænse på 12 udledninger pr. år rimelig. Uafhængigt af den valgte model var situationen i Whitburn under alle omstændigheder, ved udløbet af den i den begrundede udtalelse fastsatte frist, karakteriseret ved udledninger af et antal og et omfang, som er udtryk for tilbagevendende hændelser, og som næppe kan opfattes som usædvanlige. Som det fremgår af tabellen i punkt 72, fandt der 25-47 udledninger sted pr. år i perioden mellem 2006 og 2008. Et sådant antal er utvivlsomt ikke udtryk for en usædvanlig hændelse, og i øvrigt har Det Forenede Kongerige heller ikke gjort gældende, at udledningerne i Whitburn er af usædvanlig karakter.

18 — Jf. Rådets direktiv 76/160/EØF af 8.12.1975 om kvaliteten af badevand (EFT 1976 L 31, s. 1).

19 — Der er tale om TTSS-rapporten, som omhandles i bl.a. punkt 90 ff.

82. På baggrund af disse beviser fra Kommissionen skal det imidlertid stadig afklares, om det er lykkedes for Det Forenede Kongerige at bevise, at BTKNEEC-vilkåret skal anvendes i den foreliggende situation, dvs. hvorvidt reduktionen af antallet af udledninger kræver teknisk umulige løsninger eller udgifter, som er helt urimelige i forhold til fordelene.

83. Det centrale dokument i denne sammenhæng er efter min opfattelse den i punkt 79 nævnte undersøgelse fra 2010. I lyset af denne undersøgelse var det klart, at en markant reduktion af antallet af udledninger af urensset vand i Whitburn ikke var forbundet med særlige tekniske forhindringer. Det ville blot kræve en udvidelse af den eksisterende magasineringsstunnel. Det Forenede Kongerige har på intet tidspunkt anført, at en sådan løsning ikke kan gennemføres.

84. Samtidig indeholdt undersøgelsen også en beregning af den konkrete forbedring af vandrecipienternes kvalitet, som ville opnås ved en udvidelse af tunnellen og den heraf følgende reduktion af udledningerne. Ræsonnementet tog sit udgangspunkt i en grænse på 20 udledninger og var således overensstemmende med anvisningerne fra Kommissionen under den administrative procedure. I denne sammenhæng viste undersøgelsen en hypotetisk forbedring af vandets kvalitet på blot 0,3 procentenheder. Undersøgelsen konkluderede hermed, at en cost-benefit-analyse ikke kunne retfærdiggøre en supplerende foranstaltning i Whitburn.

85. Det skal i denne sammenhæng tilføjes, at kvaliteten af havvandet ved Whitburn ifølge Det Forenede Kongeriges indlæg, som ikke er blevet bestridt af Kommissionen, er ganske høj og altid har været i overensstemmelse med de af Unionen fastsatte grænser for badevand. Selv om den omstændighed, at vandrecipienterne har kvalitet af badevand, ikke har relevans ved vurdering af overholdelsen af direktiv 91/271, kan der – som jeg har bemærket ovenfor – tages hensyn til denne omstændighed i forbindelse med en samlet vurdering af den mulige anvendelse af BTKNEEC-vilkåret. Det forekommer derfor rimeligt, at de nationale myndigheder i en sådan situation ikke har besluttet at udføre dyre ændringer, som blot ville medføre en marginal forbedring af miljøforholdene.

86. I lyset af disse bemærkninger er jeg af den opfattelse, at Det Forenede Kongeriges ræsonnement er gyldigt, og at det i det konkrete tilfælde ikke er lykkedes for Kommissionen at bevise, at der foreligger et traktatbrud hvad angår kloaknettet i Whitburn. Selv om udledningerne af urensset vand i dette område er sket regelmæssigt, har Det Forenede Kongerige bevist, at eventuelle udvidelser af kloaknettet, som kunne gennemføres med henblik på at efterkomme de af Kommissionen under den administrative procedure fremlagte anvisninger, ville medføre minimale fordele, der er utilstrækkelige til at berettiggø udvidelserne. Den første del af Kommissionens søgsmål kan derfor ikke tiltrædes.

D – Om situationen i Beckton, Crossness og Mogden

1. De faktiske omstændigheder og parternes standpunkter

87. Hvad angår London omfatter Kommissionens søgsmål de tre områder Beckton, Crossness og Mogden. Nærmere bestemt vedrører søgsmålet rensningsanlæggene i alle tre lokaliteter, som forekommer at være utilstrækkelige til overholdelse af direktivets krav, og dermed at være i strid med direktivets artikel 4 og 10. Endvidere er Kommissionen af den opfattelse, at direktivets artikel 3 er blevet tilsidesat for så vidt angår Beckton og Crossness, idet de pågældende kloaknet opfattes som utilstrækkelige.

88. Alle de tre oplyste lokaliteter indgår i Londons system til opsamling og rensning af vand, som betjener sammenlagt over 9 mio. personækvivalenter. Der er hovedsageligt tale om et system af den kombinerede type. Det blev projekteret i det 19. århundrede og efterfølgende udvidet og ændret i takt med, at byområdet voksede.

89. Man har oplevet to typer problemer i London. Det første problem består, i at der gøres brug af fælleskloakker, når kapaciteten i kloaknettene overskrides, på samme måde som i Whitburn. Systemet i London har 57 fælleskloakker, som næsten alle udleder til Themsen, og som mig bekendt ikke er udstyret med systemer til filtrering af det udledte vand, end ikke grovfiltrering. Det andet problem består i, at nogle af de rensningsanlæg, hvortil det i kloaknettene opsamlede vand ledes, ikke er i stand til under bestemte forhold at rense alt vand. I sådanne tilfælde udledes en del af vandet efter blot en minimal rensning.

90. Det vigtigste bevis, hvormed Kommissionen underbygger sine argumenter hvad angår London, er en rapport, som blev udarbejdet i februar 2005 af en arbejdsgruppe inden for Thames Tideway Strategic Study (herefter »TTSS«). TTSS blev oprettet i år 2000 af Det Forenede Kongeriges regering med henblik på at vurdere miljøsituationen for Themsen.

91. TTSS-rapporten viste i særlig grad, at 36 af de 57 fælleskloakker, som udgør Londons system, medfører negative miljøpåvirkninger. Gennemsnitligt sker ca. 60 udledninger af urensset vand i systemet pr. år, selv i perioder med begrænset nedbør. Hvert år udledes adskillige mio. ton urensset vand til miljøet, hvilket svarer til det producerede spildevand i et byområde med flere hundrede tusinde indbyggere. Vandet i Themsen strømmer til havet ved meget lav hastighed, og derfor fortyndes det forurenende vand meget langsomt, og dette er med til at gøre problemet endnu mere alvorligt.

92. Ifølge TTSS-rapporten var situationen for rensningsanlæggene ikke bedre end den for kloaknettene. Rensningsanlæggenes kapacitet er tilstrækkelig i tørt vejr, men i forbindelse med nedbør udleder de kun delvist rensset vand til miljøet, hvilket forstærker den allerede betydelige forurening, som skyldes kloaknettenes fælleskloakker.

93. I november 2005 udsendte TTSS en supplerende rapport til regeringen med angivelse af de mulige løsninger på forureningsproblemet i Themsen. Navnlig bestod den bedst vurderede løsning i etableringen af en underjordisk tunnel på ca. 30 km med en kapacitet på 1,5 mio. m³, som kunne opbevare det overskydende vand i forbindelse med nedbør og senere sende det tilbage til systemet med henblik på den nødvendige rensning.

94. I april 2007 offentliggjorde Det Forenede Kongeriges regering beslutningen om at gennemføre TTSS-forslaget og navnlig at etablere den nye tunnel. I den skrivelse, som miljøministeren den 17. april 2007 sendte til det selskab, der driver Londons system for opsamling og rensning af spildevand, og som Det Forenede Kongerige forelagde for Domstolen, blev det anført, at beslutningen om at bygge en tunnel sigtede mod at »give London en flod, som er tilpasset det 21. århundrede, og sørge for, at Det Forenede Kongerige overholder direktivets krav [...]«²⁰. Som det er fremgået under retsmødet, har Det Forenede Kongeriges nuværende regering for nylig bekræftet sin støtte til etablering af den underjordiske tunnel, som nu forventes at være færdig i år 2021-2023. I den skriftlige erklæring, som ministeren sendte til Parlamentet den 3. november 2011²¹, blev det særligt anført, at »man er fortsat overbevist om, at det er nødvendigt at udvide Londons kloaksystem, som på en række punkter har nået kapacitetsgrænsen, selv i tørt vejr, og at løse de heraf følgende miljøudfordringer [...]«. Anlægsarbejdets start er beregnet til år 2016.

95. Det Forenede Kongerige har ikke bestridt de af Kommissionen fremsatte omstændigheder. Medlemsstaten har understreget, at ud over etableringen af den nye, store, underjordiske tunnel er andre arbejder i gang for at udvide kapaciteten i rensningsanlæggene i Beckton, Crossness og Mogden. Disse arbejder forventes at være færdige mellem 2012 og 2014. Endvidere skal en anden, mindre tunnel bygges, og den forventes at være færdig allerede i 2014. Denne tunnel vil medføre en markant reduktion af udledninger af urensset vand i Beckton og Crossness.

20 — Min fremhævelse.

21 — Dette dokument blev forelagt af Det Forenede Kongerige i forbindelse med retsmødet, godkendt af Domstolen og inkluderet i sagens akter.

96. Det Forenede Kongeriges forsvar baserer sig specielt på de helt usædvanlige dimensioner i Londons system og på den uundgåelige kompleksitet i ethvert indgreb på en række kloaknet, som blev projekteret i det 19. århundrede. Ud fra denne synsvinkel kan der ikke antages at foreligge et traktatbrud fra Det Forenede Kongeriges side, som straks efter direktivets ikrafttrædelse iværksatte alle nødvendige undersøgelses- og projekteringsaktiviteter for at efterkomme EU-retten fuldt ud. BTKNEEC-vilkåret ville da indebære, at direktivet ikke anses for tilsidesat, såfremt en medlemsstat i praksis har indledt alle nødvendige aktiviteter til på kortest mulig tid at gennemføre direktivet.

2. Bedømmelse

97. I sin første begrundede udtalelse gav Kommissionen udtryk for den opfattelse, at hele systemet i London generelt var utilstrækkeligt. Ved den supplerende begrundede udtalelse besluttede Kommissionen derimod, efter analysen af Det Forenede Kongeriges argumenter som svar på den begrundede udtalelse, at begrænse søgsmålets genstand til de nuværende rammer.

98. Som anført ovenfor har Kommissionen navnlig bestridt, at rensningsanlæggene i Beckton, Crossness og Mogden samt de kloaknet, der udmunder i de første to af disse tre anlæg, er tilstrækkelige til overholdelse af direktivet.

99. Det indledende spørgsmål er, hvilken *type* bevis, som Kommissionen skal føre i forbindelse med et traktatbrud. Jeg henviser i den forbindelse ikke til bevisbyrden, fordi retspraksis på dette område er klar og fast. Det påhviler Kommissionen at godtgøre, at det påståede traktatbrud foreligger, og Kommissionen kan ikke påberåbe sig nogen formodning herfor²². Jeg mener her derimod *genstanden* for Kommissionens bevis.

100. Gennemgangen af søgsmålet viser nemlig, at Kommissionen, på trods af at den har begrænset sine klagepunkter til udvalgte dele af Londons system for opsamling og rensning af spildevand, ikke tydeligt har oplyst de specifikke aspekter af de af søgsmålet omfattede områder. Tværtimod har Kommissionen baseret hele sin argumentation på beviser – specielt TTSS-rapporten – som henviser til problemer ved systemet generelt, og ikke til specifikke problemer ved de af søgsmålet omfattede dele af systemet (områderne Beckton, Crossness og Mogden).

101. Det skal derfor afklares, om Kommissionens bevisførelse, som viser en problematisk situation i London generelt, i realiteten har påvist den specifikke rolle, som forholdene i den enkelte angivne lokalitet har haft ved skabelsen af den komplekse situation²³.

102. I denne sammenhæng forekommer den af Kommissionen fremlagte dokumentation at have afgørende betydning. Jeg henviser specielt til det svar, som Det Forenede Kongerige den 15. juni 2006 gav på Kommissionens begrundede udtalelse. Som et led i en tvist, som omfattede hele systemet i London, anførte Det Forenede Kongerige i dette dokument, at problemet vedrørte de specifikke dele i systemet, som Kommissionen senere bestemte at begrænse sit søgsmål til. Uden formelt at indrømme, at et traktatbrud forelå, skrev Det Forenede Kongerige i dokumentets konklusioner, at regeringen »accepterer, at det er nødvendigt at øge kapaciteten i rensningsanlæggene i Beckton, Crossness og Mogden« og »accepterer, at foranstaltninger er nødvendige til begrænsning af den forurening, som skyldes nogle fælleskloakker i kloaknettene i Beckton og Crossness«.

103. Henset til dette dokument er jeg af den opfattelse, at Kommissionens oplysninger, selv om de vedrører Londons system generelt, kan opfattes som anvendelige med specifik henvisning til rensningsanlæggene i Beckton, Crossness og Mogden samt kloaknettene i Beckton og Crossness. Det Forenede Kongerige har i øvrigt ikke fremsat nogen indvending herimod.

22 — Jf. eksempelvis dom af 6.10.2009, sag C-438/07, Kommissionen mod Sverige, Sml. I, s. 9517, præmis 49 og den deri nævnte retspraksis.

23 — Jf. analogt dom af 6.10.2009, sag C-335/07, Kommissionen mod Finland, Sml. I, s. 9459, præmis 88.

104. Der resterer nu en vurdering af, hvorvidt Kommissionen har fremlagt tilstrækkelige beviser for det påståede traktatbrud. Jeg vil også i dette tilfælde analysere sagen med den kontrol, der er opdelt i to faser, som jeg har benyttet hvad angår situationen i Whitburn.

105. For at afgøre, hvorvidt problemet eksisterer, og om det har usædvanlig karakter, udgør TTSS-rapporten – hvorpå Kommissionen baserer den grundlæggende del af sit søgsmål – efter min opfattelse en angivelse, som ikke bare er tilstrækkelig, men som også næppe kan bestrides. Dette er så meget desto mere sandt, som der er tale om et dokument, som blev bestilt af Det Forenede Kongeriges regering selv. Navnlig dokumenterer denne rapport, at udledninger både af urensset vand fra kloaknet og af minimalt rensset vand fra rensningsanlæg sker meget hyppigt. Og ikke nok med det er disse hændelser langt fra begrænsede til usædvanlige vejrforhold. De sker regelmæssigt også i forbindelse med begrænset nedbør.

106. Det er hermed lykkedes for Kommissionen at påvise, at de over for Det Forenede Kongerige anfægtede udledninger ikke har usædvanlig og vilkårlig karakter. Medlemsstaten har i øvrigt heller ikke bestridt, at Kommissionens oplysninger er korrekte.

107. Det skal afslutningsvis kontrolleres, om Det Forenede Kongeriges regering har påvist, at det er teknisk umuligt at opfylde direktivet, eller at udgifterne er absolut urimelige i forhold til de fordele, som på baggrund af BTKNEEC-vilkåret ville kunne berettige en ufuldstændig opsamling og/eller rensning af spildevand.

108. Svaret er efter min opfattelse nej.

109. Det Forenede Kongerige har nemlig anført, at det allerede er blevet besluttet at etablere et nyt, stort værk (en magasineringstunnel for vand). Tunnelen vil, som Kommissionen selv har bemærket under den administrative procedure, være i stand til at opfylde direktivet fuldt ud. De tekniske løsninger for at opnå en forbedring af situationen eksisterer altså, og deres udgifter kan ikke anses for at være urimelige, idet beslutningen om at gennemføre disse løsninger allerede er blevet truffet.

110. Det er heller ikke muligt at tiltræde Det Forenede Kongeriges argumenter, som baserer sig på kompleksiteten og de lange tidsrum for det planlagte anlægsarbejde. Ifølge fast retspraksis skal et traktatbrud vurderes på den i den begrundede udtalelse fastsatte dato (her den 1.2.2009), og en medlemsstat kan ikke frifindes, blot fordi den har iværksat arbejder og aktiviteter, som på sigt vil medføre afhjælpning af tilsidesættelsen²⁴. Det må endvidere ikke glemmes, at direktivet blev vedtaget for over 20 år siden, og det kan derfor på ingen måde opfattes som en retsforskrift, som medlemsstaterne ikke har haft tid til at gøre sig bekendt med. Med henvisning til netop direktiv 91/271/EØF – selv om det vedrørte en anden artikel end den, som er genstand for denne sag – har Domstolen fastslået, at den i den begrundede udtalelse fastsatte frist (den 9.9.2004) var mere end tilstrækkelig²⁵.

111. Det Forenede Kongerige har tilsyneladende antaget, i særlig grad under retsmødet, at den nødvendige langvarige karakter af arbejderne skal betragtes som et element med henblik på anvendelsen af BTKNEEC-vilkåret. Når en medlemsstat skal gennemføre omfattende arbejder for at opfylde EU-retten, burde der ikke foreligge et traktatbrud, hvis disse arbejder er indledt og gennemføres inden for normal og rimelig tid.

24 — Jf. eksempelvis dom af 24.6.2004, sag C-119/02, Kommissionen mod Grækenland, præmis 52-54, og af 8.7.2004, sag C-27/03, Kommissionen mod Belgien, præmis 39 og 40.

25 — Jf. dommen i sagen Kommissionen mod Italien, nævnt ovenfor i fodnote 12, præmis 25-28.

112. Jeg kan ikke være enig heri. Som nævnt ovenfor skal BTKNEEC-vilkåret vedrøre de *tekniske løsninger*, som generelt kan gennemføres, og ikke *tidspunktet* for den mulige gennemførelse. For at vurdere opfyldelsen af en fællesskabsretlig bestemmelse skal der tages hensyn til den i Kommissionens begrundede udtalelse fastsatte frist. Det ville forholde sig anderledes, hvis Det Forenede Kongerige havde påvist, at den valgte løsning af problemet (i den konkrete sag magasineringstunnellen for vand) tidligere ikke var teknisk mulig. I et sådant tilfælde ville man gyldigt kunne påberåbe sig BTKNEEC-vilkåret. Sådant forholder det sig ikke i den konkrete sag. Det Forenede Kongerige har på intet tidspunkt anført, at etableringen af tunnelen eller udvidelsen af rensningsanlæggene først er blevet teknisk mulige på et senere tidspunkt.

113. Afslutningsvis er jeg derfor af den opfattelse, at Kommissionen skal gives medhold i den del af søgsmålet, som omfatter London.

E – Om sagens omkostninger

114. Både Kommissionen og Det Forenede Kongerige har som nævnt ovenfor nedlagt påstand om, at modparten tilpligtes at betale omkostningerne. Da jeg foreslår, at Domstolen blot giver medhold i en af de to dele af Kommissionens søgsmål, og at medlemsstaten frifindes for så vidt angår den anden del, mener jeg, at Domstolen skal bestemme, at hver part skal bære sine egne omkostninger i medfør af artikel 69, stk. 3, i Domstolens procesreglement.

V – Forslag til afgørelse

115. På baggrund af ovenstående betragtninger foreslår jeg Domstolen at træffe følgende afgørelse:

- »– Det Forenede Kongerige har ved at undlade at sikre, at der findes tilstrækkelige kloaknet i henhold til artikel 3 og bilag I, litra A, i direktiv 91/271/EØF om opsamling og rensning af byspildevand i Beckton og Crossness, og undlade at sikre en passende rensning af spildevand fra rensningsanlæggene i Beckton, Crossness og Mogden i henhold til artikel 4, artikel 10 og bilag I, litra B, i det nævnte direktiv tilsidesat sine forpligtelser i henhold til disse bestemmelser.
- I øvrigt frifindes Det Forenede Kongerige.
- Hver part bærer sine egne omkostninger.«