

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT

JULIANE KOKOTT

föredraget den 15 december 2005¹

I — Inledning

1. Tvisten mellan parterna i målet gäller huruvida det är förenligt med rådets direktiv 92/43/EEG av den 21 maj 1992 om bevarande av livsmiljöer samt vilda djur och växter (nedan kallat direktivet om livsmiljöer)² att i vissa jaktområden tillåta rävjakt med användande av bromsförsedda snaror.

2. I direktivet om livsmiljöer förbjuds bland annat avsiktligt dödande och avsiktlig fångst av uttrar (*Lutra lutra*). Kommissionen befarar att inte som tänkt endast rävar utan även uttrar fångas i de tillåtna snarorna.

II — Tillämpliga bestämmelser

A — Bestämmelserna i direktivet om livsmiljöer

3. Artikel 12.1 i direktivet om livsmiljöer har följande lydelse:

”Medlemsstaterna skall vidta nödvändiga åtgärder för införande av ett strikt skyddssystem i det naturliga utbredningsområdet för de djurarter som finns förtecknade i bilaga 4 a, med förbud mot

a) att avsiktligt fånga eller döda exemplar av dessa arter i naturen, oavsett hur detta görs,

1 — Originalspråk: tyska.

2 — EGT L 206, s. 7; svensk specialutgåva, område 15, volym 11, s. 114.

...”

4. I artikel 12.4 i direktivet om livsmiljöer kompletteras skyddet på följande sätt:

”Varje avtalsslutande part skall vidtaga lämpliga och nödvändiga lagstiftande och administrativa åtgärder för att säkerställa särskilt skydd av de arter av vilda djur som anges i bilaga II. I fråga om dessa arter skall i synnerhet följande vara förbjudet:

”Medlemsstaterna skall införa ett system för övervakning av oavsiktlig fångst och oavsiktligt dödande av de djurarter som finns förtecknade i bilaga 4 a. Mot bakgrund av den insamlade informationen skall medlemsstaterna vidta de ytterligare forsknings- eller bevarandeåtgärder som är nödvändiga för att säkerställa att oavsiktlig fångst eller oavsiktligt dödande inte får betydande negativa följder för de berörda arterna.”

a. alla former av avsiktlig fångst, kvarhållande i fångenskap samt avsiktligt dödande,

5. Uttern nämns i bilaga 4 a i direktivet om livsmiljöer, räven däremot inte.

b. avsiktlig skada på eller förstörelse av häcknings- eller rastplatser,

B — Bernkonventionen

6. Liknande bestämmelser som i artikel 12 i direktivet om livsmiljöer finns i artikel 6 i Bernkonventionen om skydd av europeiska vilda djur och växter samt deras naturliga miljö³:

c. avsiktlig störning av vilda djur, framför allt under deras häcknings- och yngeltid samt vintervila, såvida störning kan anses betydande med hänsyn till denna konventions målsättning,

...”⁴

3 — Undertecknad den 19 september 1979, *European Treaty Series* nr 104, godkänd av gemenskapen genom rådets beslut av den 3 december 1981 om ingående av Konventionen om skydd av europeiska vilda djur och växter samt deras naturliga miljö (EGT L 38, s. 1; svensk specialutgåva, område 11, volym 10, s. 87).

4 — Konventionen är giltig endast på engelska och franska. I den engelska språkversionen används för "avsiktlig" begreppet *deliberate*. I den franska språkversionen används begreppet *intentionnelle*.

III — De faktiska omständigheterna, det administrativa förfarandet och yrkandena

7. Föremål för denna fördragsbrottstalan är meddelade tillstånd till jakt på räv med användande av bromsförsedda snaror. Det är närmare bestämt fråga om tillstånden av den 10 januari 2000 och den 13 december 2002 för jaktområdet SA-10.328 vid Aldeanueva de la Sierra i provinsen Salamanca och av den 24 maj 2001 för jaktområde AV-10.198 vid Mediana de la Voltoya i provinsen Avila. Bägge provinserna utgör delar av regionen Kastilien-León.

8. I tillståndsbesluten föreskrivs att endast rävar får jagas. Snarornas bromsanordningar förhindrar att de fångade djuren stryps. Snarorna måste kontrolleras dagligen, företrädesvis tidigt på morgonen.

9. Tillståndet av den 24 maj 2001 för jaktområdet AV-10.198 vid Mediana de la Voltoya gällde från och med den 3 maj till och med den 15 juni 2001.

10. För jaktområdet SA-10.328 vid Aldeanueva de la Sierra hade det redan i tillståndet av den 10 januari 2000 getts den ytterligare föreskriften att andra djur än rävar omedel-

bart skulle släppas fria om de fångades. Snarorna fick sättas ut eller omplaceras endast i närvaro av en "Agente Forestal"⁵. Tillståndet av den 13 december 2002 innebar att dessa tillstånd ändrades och att det tillkom ytterligare villkor. Snarorna får sättas ut eller omplaceras endast av så kallade jaktvaktare (guarda de caza⁶). Snaror får inte sättas ut i strandområden. Snarornas positioner skall anmälas till jaktvårdsmyndigheten inom tio dagar efter tillståndets utfärdande.

11. Kommissionen, som fick kännedom om tillstånden genom klagomål som riktades till den, anmodade den 19 april 2001 och den 21 december 2001 den spanska regeringen i en formell underrättelse att inkomma med yttrande. Den 3 april 2003 avgav kommissionen ett motiverat yttrande.

12. I sin talan har kommissionen yrkat att domstolen skall

- fastställa att Konungariket Spanien har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 12.1 i och bilaga 6 till rådets direktiv 92/43/EEG av den 21 maj 1992 om bevarande av livsmiljöer samt vilda djur och växter genom att myndigheterna i Kastilien-León har tillåtit utplacering av broms-

5 — Det tycks vara fråga om en statlig tjänsteman.

6 — Jägmästare tycks vara privatpersoner med särskild jaktutbildning som tillhandahåller säkerhetstjänster.

försedda snaror inom flera privata jaktområden, och

- förplikta Konungariket Spanien att ersätta rättegångskostnaderna.

13. Konungariket Spanien har yrkat att domstolen skall

- avvisa talan på grund av att föremålet för talan inte är tillräckligt preciserat, att det saknas bevis och att den påstådda överträdelsen inte har preciserats tillräckligt tydligt, eller, i andra hand

- ogilla talan, och

- förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

15. Den spanska regeringen har för det första invänt att talan har utvidgats till att avse såväl tillståndet av den 24 maj 2001 beträffande jaktområdet AV-10.198 vid Mediana de la Voltoya i provinsen Avila som tillståndet av den 13 december 2002 beträffande jaktområdet SA-10.328 vid Aldeanueva de la Sierra i provinsen Salamanca. Det förstnämnda tillståndet upphävdes av de behöriga myndigheterna redan den 29 maj 2001. Det andra tillståndet nämndes första gången i det motiverade yttrandet.

16. När det gäller tillståndet av den 24 maj 2001 saknar det betydelse huruvida det — som kommissionen utan kännedom om fakta bestritt — upphävdes redan den 29 maj 2001. Enligt vad som anges i punkt 7 i tillståndet upphörde detta nämligen att gälla senast den 15 juni 2001.

IV — Bedömning

A — *Huruvida talan kan upptas till sakprövning*

14. Den spanska regeringen har på olika anförda grunder gjort gällande att talan inte kan upptas till sakprövning.

17. Enligt artikel 226 EG får kommissionen föra ärendet vidare till domstolen om den berörda staten inte rättar sig efter det motiverade yttrandet inom den tid som angetts av kommissionen. Tillståndet av den 24 maj 2001 hade emellertid upphört att ha rättsverkningar redan innan kommissionen avgav sitt motiverade yttrande av den 3 april 2003. Spanien kunde följaktligen inte vidta någon åtgärd för att i fråga om detta tillstånd rätta sig efter det motiverade

yttrandet. Talan i denna del kan därför inte upptas till sakprövning.⁷

18. I fråga om tillståndet av den 13 december 2002 har kommissionen i sin talan för det första anfört att tillståndet endast nämndes i det motiverade yttrandet som exempel och att det därefter konkret omfattas av föremålet för talan. Som motivering har kommissionen anfört att tillståndet endast utgjorde en förlängning av tillståndet av den 10 januari 2000.

19. Kommissionen har därvid med rätta åberopat den rättspraxis enligt vilken kommissionen i en talan om fördragsbrott kan åberopa omständigheter som uppstått först efter det att det motiverade yttrandet avgetts men varit av samma beskaffenhet som de i yttrandet åsyftade förhållandena och legat till grund för samma beteende.⁸ Det är nämligen inte acceptabelt att en medlemsstat

ytterligare fördröjer det administrativa förfarandet genom att under förfarandets gång ändra de påtalade åtgärderna. Genom tillståndet av den 13 december 2002 ändras och kompletteras visserligen villkoren för jakt med snaror i det berörda området, men det innebär inte att jakttillståndet upphör att gälla.

20. Vad kommissionen anför i ansökan om detta tillstånd saknar visserligen inte mot-sägelser, men det kommer där klart till uttryck att kommissionen inbegriper detta tillstånd i föremålet för talan. Eftersom tillståndet också har nämnts vid tidigast möjliga tidpunkt — i det motiverade yttrandet — kan denna anmärkning inte komma som en överraskning för Spanien.

21. Den spanska regeringen anför i sin duplik att kommissionen inte kan göra enskilda tillstånd till föremål för en talan om fördragsbrott utan att samtidigt föra talan mot den införlivandelagstiftning som tillstånden utgör en tillämpning av. I så fall förbiser regeringen att kommissionen har ett utrymme för skönsmässig bedömning när den driver ett fördragsbrottsförfarande. Kommissionen kan i sin egenskap av fördragets väktare begära att domstolen skall fastställa att fördragsbrott har skett genom att det resultat som direktivet syftar till inte har uppnåtts i ett visst bestämt fall.⁹

7 — Se dom av den 27 oktober 2005 i mål C-525/03, kommissionen mot Italien (REG 2005, s. I-9405), punkt 12 och följande punkter. I det målet gick domstolen emot generaladvokaten Jacobs förslag till avgörande föredraget den 2 juni 2005 (se punkt 28 och följande punkter samt hänvisningen till fotnot 24), där generaladvokaten särskilt på grundval av domen av den 10 mars 1987 i mål 199/85, kommissionen mot Italien (REG 1987, s. 1039), punkt 7 och följande punkter, fann att talan inte kunde upptas till sakprövning. I den sistnämnda domen upptog domstolen undantagsvis talan till sakprövning trots att överrättelsen upphört eftersom den berörda medlemsstaten vidhöll sin rättsuppfattning. Sådana fall kan snarare hänföras till en fortlöpande praxis i medlemsstaterna som kommissionen kan åberopa när det gäller överträdelse som upphört (se dom av den 26 april 2005 i mål C-494/01, kommissionen mot Irland (REG 2005, s. I-3331), punkt 32). Även om kommissionen gjorde en antydning om detta vid förhandlingen, har den inte hävdats att det skulle finnas en sådan praxis.

8 — Dom av den 22 mars 1983 i mål 42/82, kommissionen mot Frankrike (REG 1983, s. 1013; svensk specialutgåva, volym 7, s. 103), punkt 20, och dom av den 4 februari 1988 i mål 113/86, kommissionen mot Italien (REG 1988, s. 607), punkt 11. När det gäller lagstiftningsåtgärder, se även dom av den 17 november 1992 i mål C-105/91, kommissionen mot Grekland (REG 1992, s. I-5871), punkt 13, och dom av den 1 december 1965 i mål 45/64, kommissionen mot Italien (REG 1965, s. 1126, på sidan 1137 och följande sidor).

9 — Dom av den 9 november 1999 i mål C-365/97, kommissionen mot Italien, San Rocco (REG 1999, s. I-7773), punkt 60.

22. Den spanska regeringen har vidare invänt att kommissionen under det administrativa förfarandet har framfört anmärkningar avseende spansk rätts överensstämmelse med direktivet om livsmiljöer, hotet mot andra djurarter än uttern samt jakt med trampsaxar, för att sedan begränsa talan till frågor om hotet mot uttern samt tillstånd till jakt med snaror. Talans upptagande till sakprövning kan dock inte ifrågasättas med denna invändning som grund. Kravet på överensstämmelse mellan det administrativa förfarandet och talan utesluter nämligen inte att tvisteföremålet inskränks.¹⁰

23. Utifrån en helhetsbild av anmärkningarna mot de berörda jakttillstånden och de anmärkningar som inte längre vidhålls anser den spanska regeringen att det administrativa förfarandet sammantaget har varit behäftat med avgörande brister. I stället för att fastställa föremålet för talan i den formella underrättelsen har kommissionen använt sig av det administrativa förfarandet för att stegvis bestämma sin talan.

24. Med denna invändning har den spanska regeringen emellertid bortsett från det administrativa förfarandets funktion och verkan enligt artikel 226 EG. Det är riktigt att

anmodan att avge yttrande — den ”formella underrättelsen” — skall avgränsa tvisteföremålet.¹¹ Efter att ha tagit del av eventuella synpunkter med stöd av artikel 226 första stycket EG måste kommissionen i det motiverade yttrandet precisera de anmärkningar som den redan har gjort gällande i mera övergripande bemärkelse i den formella underrättelsen mot den berörda medlemsstaten.¹² Som jag redan har konstaterat utesluter detta inte att föremålet för talan inskränks eller att talan får omfatta även senare vidtagna åtgärder som i huvudsak överensstämmer med de påtalade åtgärderna. Det är tvärtom en central funktion hos det administrativa förfarandet att påståenden som från början varit av mer allmän natur preciseras och att de punkter som inte skall föras vidare identifieras.

25. Vidare anser den spanska regeringen att ansökan inte uppfyller kraven enligt artikel 44.1 c i rättegångsreglerna. Regeringen avser förmodligen artikel 38.1 c i domstolens rättegångsregler, enligt vilken ansökan skall innehålla uppgift om föremålet för talan och en kortfattad framställning av grunderna för denna.¹³ Dessa uppgifter skall vara tillräckligt klara och precisa för att svaranden skall kunna förbereda sitt försvar och för att domstolen skall kunna utöva sin kontroll.

10 — Dom av den 16 september 1997 i mål C-279/94, kommissionen mot Italien (REG 1997, s. I-4743), punkt 25, dom av den 11 juli 2002 i mål C-139/00, kommissionen mot Spanien (REG 2002, s. I-6407), punkt 19, och dom av den 14 juli 2005 i mål C-433/03, kommissionen mot Tyskland (REG 2005, s. I-6985), punkt 28.

11 — Dom av den 15 februari 2001 i mål C-230/99, kommissionen mot Frankrike (REG 2001, s. I-1169), punkt 31.

12 — Dom av den 24 juni 2004 i mål C-350/02, kommissionen mot Nederländerna (REG 2004, s. I-6213), punkt 21.

13 — En likalydande bestämmelse finns i artikel 44.1 c i förstainstansrättens rättegångsregler, vars rättspraxis den spanska regeringen har hänvisat till i detta sammanhang.

Av detta följer att de mest väsentliga faktiska och rättsliga förhållanden som talan grundas på, på ett konsekvent och begripligt sätt, skall framgå av innehållet i själva ansökan.¹⁴

26. Ansökan i förevarande mål uppfyller dessa krav. Kommissionen har påtalat tre klart angivna tillstånd som enligt dess uppfattning på grund av hotet mot uttern strider mot artikel 12.1 i och bilaga 6 till direktivet om livsmiljöer.

27. Den spanska regeringen har slutligen gjort gällande att talan inte kan upptas till sakprövning då det saknas rättslig grund. Den invändningen hade varit befogad om kommissionen inte hade gjort gällande ett åsidosättande av gemenskapsrätten. Kommissionen har i målet emellertid påstått att Spanien har åsidosatt artikel 12.1 i och bilaga 6 till direktivet om livsmiljöer, vilka är bestämmelser i gemenskapsrätten. Rent faktiskt är det kommissionens motivering för sin talan som den spanska regeringen har invänt mot. Det är emellertid ingen fråga för prövningen huruvida talan kan upptas till sakprövning utan en fråga för prövningen i sak. Denna invändning kan följaktligen inte heller vinna framgång.

28. Det kan sammanfattningsvis konstateras att talan inte kan upptas till sakprövning i den del den avser tillståndet av den 24 maj 2001 beträffande jaktområde AV-10.198 vid Mediana de la Voltoya i provinsen Avila. I övrigt kan talan upptas till sakprövning.

B — *Prövning i sak*

29. Det skall därför prövas huruvida tillståndet till råvjakt med snaror inom jaktområde SA-10.328 vid Aldeanueva de la Sierra i provinsen Salamanca strider mot artikel 12.1 i och bilaga 6 till direktivet om livsmiljöer.

1. Bilaga 6 till direktivet om livsmiljöer

30. I bilaga 6 till direktivet om livsmiljöer förtecknas förbjudna medel och metoder för fångst och dödande samt förbjudna transportmedel. För däggdjur nämns i punkt a tionde strecksatsen fallor som med hänsyn till utförandet eller användningen är icke-selektiva.

31. De uppräknade medlen och metoderna är dock inte förbjudna automatiskt och i varje enskilt fall utan endast på grundval av

¹⁴ — Dom av den 9 januari 2003 i mål C-178/00, Italien mot kommissionen (REG 2003, s. I-303), punkt 6.

artikel 15 i direktivet om livsmiljöer. Det är den enda bestämmelsen i direktivet om livsmiljöer som innehåller en hänvisning till bilaga 6. Enligt den skall förbud råda mot användning av alla icke-selektiva metoder, särskilt sådana som finns förtecknade i bilaga 6, vid fångst eller dödande av vilda djur av de arter som finns förtecknade i bilaga 5 a och i fall där undantag i enlighet med artikel 16 görs i fråga om insamling, fångst eller dödande av arter som finns förtecknade i bilaga 4 a. I dessa fall är dock icke-selektiva metoder förbjudna endast om de lokalt kan medföra att populationer av en art försvinner eller utsätts för en allvarlig störning.

32. Det tillstånd som utgör föremål för talan gäller i fråga om räv, vilken djurart inte nämns i vare sig bilaga 4 a eller bilaga 5 till direktivet om livsmiljöer. Förbudet mot icke-selektiva metoder är därför inte tillämpligt. Någon överträdelse av bilaga 6 till direktivet om livsmiljöer kan därmed inte konstateras föreligga.

2. Artikel 12.1 i direktivet om livsmiljöer

33. Därmed återstår att pröva huruvida tillståndet strider mot artikel 12.1 i direktivet om livsmiljöer. Enligt den artikeln åligger det medlemsstaterna att införa ett strikt skyddssystem i det naturliga utbredningsområdet för de djurarter som finns förtecknade i

bilaga 4 a. Detta skyddssystem skall enligt artikel 12.1 a innefatta förbud mot att avsiktligt fånga eller döda exemplar av dessa arter i naturen, oavsett hur detta görs.

34. När det gäller räckvidden av förbudet enligt artikel 12.1 a skall det fastställas huruvida det i artikeln använda begreppet avsikt avser såväl fångst som dödande av de skyddade djurarterna. Detta motsäger visserligen den franska språkversionen av bestämmelsen, där begreppet *intentionnelle* använt i singularis endast avser dödande, men annars följer samma sak av de andra språkversioner i vilka direktivet antogs. På spanska, tyska, grekiska och portugisiska hänför sig avsikten utan något tvivel till båda handlingarna. På engelska, nederländska och danska kan man hänföra avsikten till antingen endast fångsten eller båda handlingarna. Endast den italienska språkversionen skulle kunna tolkas på samma sätt som den franska, men i den italienska versionen är det även möjligt att hänföra avsikten till båda handlingarna. För övrigt motsvarar det även Bernkonventionen att avsikten grammatikaliskt hänförs till båda handlingarna, och direktivet om livsmiljöer och direktivet om fågelskydd¹⁵ utgör den

15 — Rådets direktiv 79/409/EEG av den 2 april 1979 om bevarande av vilda fåglar (EGT L 103, s. 1; svensk specialutgåva, område 15, volym 2, s. 161).

ram inom vilken bestämmelserna i Bernkonventionen skall tillämpas.¹⁶

35. Det skall därför prövas huruvida tillståndet är förenligt med det strikta skyddssystem enligt artikel 12.1 i direktivet om livsmiljöer som förbjuder avsiktlig fångst och avsiktligt dödande av uttrar.

a) "Avsiktlig" störning av uttern

36. Tillståndet är oförenligt med artikel 12.1 i direktivet om livsmiljöer redan om utövandet av jakttillståndet medför att uttrar avsiktligt¹⁷ störs.

37. Enligt tysk straffrätt förutsätter avsikt att dödande eller fångst av en skyddad djurart

utgör handlingens syfte. I samma riktning pekar det franska ordet *intentionnelle* och det engelska ordet *deliberate*. Dessa språkversioner skall tillmätas särskild vikt vid tolkningen, eftersom Bernkonventionen sammanfaller med direktivet om livsmiljöer. Det franska ordet *intentionnelle* som används där svarar mot *intention*, vilket i fransk straffrätt är begreppet för uppsåt.¹⁸ Enligt fransk rätt förutsätter uppsåt såväl insikt som vilja att resultatet skall förverkligas. Däremot är eventuellt uppsåt — *dolus eventualis*, *dol éventuel*, fall där aktören inser att resultatet skall förverkligas och tar med detta i beräkningen — inte utan uttryckligt stöd i lag likställt med uppsåt.¹⁹ Det engelska *deliberate* har ingen motsvarighet i lagspråket. Det tyska begreppet *Vorsatz* (uppsåt) motsvarar det engelska begreppet *intention*. Även begreppet *deliberate* kännetecknas emellertid av insikt och vilja.

16 — Rapport 1997–1998 (artikel 9/2) angående Konventionen om bevarandet av vilda djur och växter och av den naturliga miljön i Europa (framlagd av Europeiska kommissionen) (SEK(2001)0515 slutlig). Se även resolution utfärdad av Europeiska gemenskapernas råd och företrädare för medlemsstaternas regeringar, församlade i rådet, av den 19 oktober 1987 om fortsättning och genomförande av en miljöpolitik och ett aktionsprogram för miljöskydd inom Europeiska gemenskaperna (1987–1992) (EGT C 328, punkt 5.1.6). Domen av den 13 februari 2003 i mål C-75/01, kommissionen mot Luxemburg (REG 2003, s. I-1585), punkt 57, utgör inte hinder för att beakta nämnda konvention, eftersom domstolen däri endast förklarade att anpassningen av den nationella rätten till nämnda konvention inte var tillräcklig för att den skall kunna anses utgöra en anpassning till direktivet om livsmiljöer, eftersom bestämmelserna i konventionen är mindre restriktiva än dem i direktivet.

17 — Begreppet avsiktlig har betydelse inte endast för de handlingar som förbjuds i punkterna a till c i artikel 12.1 i direktivet om livsmiljöer när det gäller de djurarter som skyddas enligt bilaga 4 a. I fråga om fågelarter som finns i Europa krävs därjämte enligt artikel 5 i direktivet om fågelskydd att det ställs upp förbud mot att avsiktligt döda eller fånga sådana fåglar (punkt a), förbud mot att avsiktligt störa dessa fåglar, särskilt under deras häcknings- och uppfostringsperiod, i den mån dessa störningar inte saknar betydelse för att uppnå syftet med direktivet om fågelskydd (punkt d) och förbud mot att avsiktligt förstöra eller skada deras bon och ägg eller bortföra deras bon (punkt b).

38. Enligt denna tolkning av ordalydelsen i artikel 12.1 a i direktivet om livsmiljöer, som jag gjort främst mot bakgrund av hur de straffrättsliga begreppen tillämpas, kan endast sådana handlingar vara förbjudna som utförs med insikt om och vilja att skyddade djurarter utsätts för störningar. Ett sådant förbud riktar sig i praktiken

18 — Se artikel 121-3 första stycket i franska *Code pénal*.

19 — Se artikel 121-3 andra stycket i franska *Code pénal*. Den bestämmelse som finns där angående utsättande av andra personer för medvetet risktagande gäller som kodifiering av eventuellt uppsåt.

endast mindre direkt mot handlingar som utförs mot skyddade djurarter, exempelvis jakt, bekämpning av skadedjur eller djurplågeri.

39. Å andra sidan talar resolution 1/89 av den 9 juni 1989²⁰ av den ständiga kommittén enligt Bernkonventionen för att åtminstone begreppet *intentionelle/deliberate* i konventionen under vissa omständigheter även har en vidare betydelse. När det gäller häcknings- eller rastplatser enligt artikel 6 b i konventionen skall dessa begrepp nämligen förstås på det sättet att de omfattar även en handling som inte utförs i syfte att skada häcknings- eller rastplatser men med insikt om att handlingen sannolikt kommer att medföra sådan skada.

40. I systematiskt hänseende skall beaktas att det strikta skyddssystemet enligt artikel 12.1 i direktivet om livsmiljöer kompletteras av artikel 12.4 i direktivet om livsmiljöer och Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/35/EG av den 21 april 2004 om miljöansvar för att förebygga och avhjälpa miljöskador²¹, särskilt dess artikel 5.

41. Enligt artikel 12.4 i direktivet om livsmiljöer förutsätts att medlemsstaterna övervakar oavsiktlig fångst och oavsiktligt dödande av exemplar av de skyddade djurarterna och i förekommande fall vidtar särskilda åtgärder för deras bevarande.²²

42. Enligt artikel 5 i direktiv 2004/35 skall förutsebara skador på skyddade djurarter förebyggas om de har betydande negativa effekter när det gäller att uppnå eller bibehålla en gynnsam bevarandestatus för sådana arter. Det måste alltså i regel vara fråga om händelser som berör ett större antal exemplar av arten. Denna skyldighet gäller i princip för alla yrkesverksamheter när verksamhetsutövaren har begått fel eller försummelse, och för vissa — mest industriella — verksamheter till och med oberoende av fel eller försummelse.

43. Domstolen har behandlat begreppet avsikt inom ramen för artikel 12.1 i direktivet om livsmiljöer i anledning av en talan om fördragsbrott i fråga om den skyddade havssköldpaddan *Caretta caretta*.²³ Denna strikt skyddade art använder endast några få

20 — Tillgänglig på Europarådets webbsajt, Internet: www.coe.int.

21 — EGT L 143, s. 56.

22 — Ett exempel på en sådan skyddsåtgärd som otypiskt nog härrör från gemenskapen är rådets förordning (EG) nr 812/2004 av den 26 april 2004 om åtgärder när det gäller oavsiktlig fångst av valar vid fiske och om ändring av förordning (EG) nr 88/98 (EGT L 150, s. 12 (rättad språkversion: EGT L 185, s. 4)). Gemenskapen var tvungen att anta denna lagstiftning eftersom den är exklusivt behörig på fiskeområdet.

23 — Dom av den 30 januari 2002 i mål C-103/00, kommissionen mot Grekland, *Caretta caretta*, (REG 2002, s. I-1147). Se även dom av den 17 december 1987 i mål 412/85, kommissionen mot Tyskland (REG 1987, s. 3503), punkt 14 och följande punkt: Syftet med nyttjandet av mark exempelvis inom jordbruket utesluter inte att det samtidigt, i den mening som avses i artikel 5 i direktivet om fågelskydd, är fråga om avsiktligt dödande, avsiktlig fångst eller avsiktlig störning av fåglar, eller avsiktlig förstörelse eller skadegörelse av bon eller ägg.

stränder i Medelhavet för sin fortplantning. De viktigaste stränderna finns i Laganasbukten på den grekiska ön Zakynthos. Sköldpaddornas användning av dessa stränder som parningsplats påverkas när där förekommer mopedtrafik, parasoller, solstolar och olagliga byggnader och när det inom det närmaste havsområdet förekommer trafik med trampbåtar och andra mindre båtar. Alla sådana aktiviteter var därför förbjudna, och förbudsskyltar fanns uppstatta.

44. Sedan kommissionen vid besök på ön kunnat konstatera att störningar av detta slag ägde rum i stor omfattning väckte den talan med yrkande om fastställelse av att Grekland hade underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 12.1 i direktivet om livsmiljöer.

45. Generaladvokaten Léger ansåg i sitt förslag till avgörande i det målet att mopedtrafiken, uppställandet av solstolar och parasoller samt uppförandet av olagliga byggnader utgjorde avsiktliga handlingar som kunde störa den berörda arten under en period då denna enligt gemenskapsrätten skall vara särskilt skyddad.²⁴ Han hänförde alltså avsikten med handlingarna primärt till respektive beteende och inte till störningen av djuren.

46. Den uppfattningen är emellertid inte övertygande. Begreppet avsikt i artikel 12.1 a och artikel 12.1 b i direktivet om livsmiljöer är kopplat till de störningar av skyddade djurarter som förbjuds. Begreppet skulle nästan inte få någon funktion kvar om det vore tillräckligt att en störning anses inträffa med anledning av en handling som utförs med en annan avsikt. Dessutom skulle de kompletterande skyddsföreskrifterna enligt artikel 12.4 i direktivet om livsmiljöer och artikel 5 i direktiv 2004/35 i stor utsträckning mista sin praktiska funktion om *varje* sådan störning som omfattas av artikel 12.1 a och artikel 12.1 b i direktivet om livsmiljöer som orsakas av ett avsiktligt beteende vore förbjuden.

47. I domen tillämpades ett annat avsiktsbegrepp. Att det *trots* förbudsskyltar på stranden förekom mopedtrafik och anläggningar utgjorde enligt domstolen avsiktliga handlingar som kunde störa havssköldpaddan under parningsperioden i den mening som avses i artikel 12.1 b i direktivet om livsmiljöer.²⁵

48. Denna slutsats skulle kunna förstås på det sättet, att en avsikt föreligger redan om aktören med hänsyn till omständigheterna måste ha insett att hans beteende hotar skyddade arter. Därmed skulle redan en försummelse utgöra en avsikt i den mening

24 — Förslag till avgörande föredraget den 25 oktober 2001 i mål C-103/00, kommissionen mot Grekland, *Caretta caretta* (REG 2002, s. I-1147), punkt 57.

25 — Domen i målet *Caretta caretta* (ovan fotnot 23), punkt 36.

som avses i artikel 12.1 i direktivet om livsmiljöer.

mot dessa arter, men tillåter att skador på dessa arter medvetet tas med i beräkningen vid utförande av ett flertal andra handlingar.

49. Det kan dock inte antas att domstolen ville utsträcka begreppet avsikt så långt att en avsikt kan föreligga oberoende av aktörens vilja. I alla de tre språkversioner som undersöktes innehåller begreppet avsikt nämligen ett mycket starkt inslag av vilja. Framställningen måste därför förstås på det sättet, att moped- och båtförarna på grund av varningsskyltarna ansågs ha insett hotet mot sköldpaddorna. Från denna insikt kunde samtidigt härledas att de åtminstone tagit med i beräkningen att de skyddade sköldpaddorna kunde skadas. Avgörande för avsikten är därför huruvida hotet mot den skyddade djurarten är känt och trots detta accepteras.

50. En begränsning av begreppet avsikt till dess straffrättsliga betydelse strider mot uttrycket "strikt skyddssystem" som skall förverkligas genom förbuden i artikel 12.1 i direktivet om livsmiljöer. Ett skyddssystem kan inte betecknas som strikt om det förbjuder dödande, fångst eller störning av arter av gemenskapsintresse som sker endast genom ett fåtal handlingar som riktas direkt

51. Till skillnad från den tolkning som generaladvokaten Léger föreslog innebär domstolens tolkning inte heller att artikel 12.4 i direktivet om livsmiljöer och direktiv 2004/35 sätts ur spel.

52. Artikel 12.4 i direktivet om livsmiljöer omfattar med berörda tolkning av begreppet avsikt nämligen sådana fall där hotet mot de skyddade arterna inte tas med i beräkningen. Eventuella nödvändiga bevarandeåtgärder kan framför allt bestå i att medvetandegöra hotet genom information eller varningar.

53. Vad gäller direktiv 2004/35 är skyddet enligt artikel 5 i fråga om skador som skall förebyggas mer restriktivt utformat, men i subjektivt avseende är det klart mer långtgående. Vad som skall förebyggas är nämligen endast betydande negativa effekter när det gäller att uppnå eller bibehålla en gynnsam bevarandestatus, medan förbuden i artikel 12.1 även gäller mindre intensiva störningar som drabbar endast enstaka exemplar av arten. Skyldigheten enligt direktiv 2004/35 att förebygga skador gäller dock i princip även vid försummelse och för vissa verksamheter — i huvudsak industriella

sådana — till och med oberoende av uppsåt eller försummelse. Domstolens tolkning av begreppet avsikt förhindrar därmed att det uppstår en lucka mellan skyddet för enstaka exemplar enligt artikel 12 i direktivet om livsmiljöer och skyddet för populationer enligt direktiv 2004/35, samtidigt som direktiv 2004/35 behåller sitt eget tillämpningsområde.

54. Följaktligen är det fråga om en avsiktlig störning av en skyddad djurart om störningen är ett resultat av en handling vid vilken aktören insåg hotet mot den skyddade djurarten och tog med detta i beräkningen.

55. Kommissionens framställning kan också anses falla under detta avsiktsbegrepp. Kommissionen anser att jakt med icke-selektiva medel i områden där utterförekomst är påvisad inte kan anses utgöra oavsiktlig jakt av skyddade djurarter. Att referera till råvar är ren formalism.

56. Kommissionen utgår alltså från de objektiva risker som följer med användningen av icke-selektiva jaktmetoder. Av

detta har kommissionen implicit dragit slutsatsen att hotet mot skyddade djurarter tas med i beräkningen vid jakten. En sådan slutsats är emellertid möjlig endast om jägaren har insett att det förekommer exemplar av arten i det område där jaktmetoden i fråga utövas.

57. I förevarande fall finns emellertid inte tillräckligt stöd för att anta att jägarna vid utplaceringen av snarorna har insett hotet mot uttern. Medan det var känt att stränderna på Zakynthos är en av få parningsplatser i Medelhavet för havssköldpaddan (*Caretta caretta*), är det mellan parterna i detta mål fortfarande omstritt huruvida det över huvud taget förekommer utter i det berörda jaktområdet. Ännu under det administrativa förfarandet nämnde kommissionen uttern endast som en ytterligare art som berördes medan den ställde framför allt det iberiska lodjuret (*Lynx pardinus*) i förgrunden. Intill dess motsatsen bevisas kan därför inte heller jägarna tillskrivas någon insikt om förekomsten av utter och ett hot mot denna i deras jaktområden.

58. Vidare fanns det vid stranden på Zakynthos förbudsskyltar med uttryckligt förbud mot berörda beteenden. Utplaceringen av snaror däremot är i förevarande fall rentav tillåten. Jägarna måste därför kunna utgå från att de inte överträder några rättsliga bestämmelser.

59. Följaktligen kan en eventuell störning av uttern genom jakt med snaror inte betecknas som avsiktlig.

b) Kraven på ett tillstånd

60. Frågan är även huruvida ett av staten utfärdat tillstånd är förenligt med det strikta skyddssystemet enligt artikel 12.1 i direktivet om livsmiljöer om den tillåtna handlingen inte nödvändigtvis strider mot de uttryckliga förbudena i punkterna a och b.

61. Även på denna punkt ger domen rörande havssköldpaddan (*Caretta caretta*) god vägledning. Grekland hade enligt den domen nämligen åsidosatt artikel 12 i direktivet om livsmiljöer även genom att skyddsbestämmelserna för Zakynthos inte var tillräckliga för att säkerställa ett strikt skydd för sköldpaddorna under deras parningsperiod.²⁶ Grekland fälldes också därför att det gällande regelsystemet till skydd för sköldpaddorna inte var effektivt mot ständiga överträdelser.²⁷

62. Medlemsstaterna kan följaktligen inte inskränka sina åtgärder till att ställa upp förbud som är allmänt hållna efter ordalydelsen i artikel 12.1 i direktivet om livsmiljöer. Under vissa omständigheter måste de även för vissa platser anta och genomföra särskilda regler rörande en skyddad art om platsen i fråga är viktig för artens bevarande och om arten där är utsatt för särskilda risker.²⁸

63. I detta fall har kommissionen inte krävt att sådana platsanknutna skyddsbestämmelser till skydd för uttern antas eller genomförs, utan den har påtalat det lämnade tillståndet till jakt med snaror.

64. Om medlemsstaterna emellertid till och med kan vara förpliktade att aktivt anta och genomföra särskilda platsanknutna skyddsbestämmelser för skyddade djurarter, måste de inom ramen för tillståndsgivningen i än högre grad beakta huruvida en tillåten åtgärd innebär en störning av skyddade djurarter.

65. Med en sådan preventiv tillämpning av artikel 12.1 i direktivet om livsmiljöer

26 — Domen i målet *Caretta caretta* (ovan fotnot 23), punkt 27 och följande punkter.

27 — Domen i målet *Caretta caretta* (ovan fotnot 23), punkt 39.

28 — I målet C-518/04, kommissionen mot Grekland, *Vipera schweizeri* (EUT C 57, 2005, s. 15), var domstolen tvungen att närmare behandla den tolkning som gjorts i domen i målet *Caretta caretta* (ovan fotnot 23).

kommer bedömningen inte an på frågan huruvida de enskilda aktörerna avsiktligt stör de skyddade djurarterna. Avgörande är i stället huruvida de behöriga myndigheterna måste anta att en tillåten handling kommer att medföra sådana skador som är avsedda att förbjudas genom artikel 12.1 i direktivet om livsmiljöer. Om så är fallet får tillståndet utfärdas endast med stöd av undantagsbestämmelserna i artikel 16 i direktivet om livsmiljöer. Annars skulle de behöriga myndigheterna indirekt åsidosätta förbuden i artikel 12.1 i direktivet om livsmiljöer.

66. Denna skyldighet för de behöriga myndigheterna förutsätter inte uppsåt i straffrättslig mening. Det subjektiva rekvisitet uppsåt är inte tillämpligt på en myndighet. Myndigheter måste i stället tillämpa bästa tillgängliga vetenskapliga rön.²⁹ I vissa fall kan det vara nödvändigt att ta fram ytterligare information för att kunna tillämpa allmänna kunskaper på det enskilda fallet.

67. Det skall följaktligen prövas huruvida de spanska myndigheterna vid prövningen av

²⁹ — Se dom av den 17 januari 1991 i mål C-157/89, kommissionen mot Italien, angående jakttider (REG 1991, s. I-57), punkt 15, dom av den 19 maj 1998 i mål C-3/96, kommissionen mot Nederländerna, IBA-lista (REG 1998, s. I-3031), punkt 69 och följande punkt, och dom av den 9 december 2004 i mål C-79/03, kommissionen mot Spanien, jakt i stor skala (REG 2004, s. I-11619), punkt 41.

frågan om tillstånd till jakt med snaror utan ytterligare utredning har kunnat utgå från att uttern inte utsätts för störningar.

68. Vid bedömningen härav skall allt materiel som har lagts fram inför domstolen beaktas. Den spanska regeringen anförde visserligen först i sin replik uttryckligen att de på kartan över jaktområde SA-10.328 vid Aldeanueva de la Sierra angivna bäckarna ofta är uttorkade. Detta påstående är emellertid inte någon sådan ytterligare bevisning som enligt artikel 42.1 i rättegångsreglerna fordrar att parten anger skälen för att den inte åberopats tidigare. Den spanska regeringen angav redan i sitt svar på den första formella underrättelsen att förekomst av utter var osannolik på grund av terrängens karaktär. Detta är ett indicium på vattendragens uttorkning. För övrigt nämnde kommissionen bäckarna i fråga första gången i sin replik.

69. De publikationer som getts in av den spanska regeringen i samband med dupliken och av kommissionen efter att det skriftliga förfarandet avslutats är inga bevis i egentlig mening. Det är endast fråga om allmänt kända fakta som är avsedda att ge stöd åt respektive uppfattning.

70. Det ankommer på kommissionen att skingra de tvivel som kvarstår sedan bevisningen prövats, eftersom den i en talan om fördragsbrott har bevisbördan för att gemenskapsrätten har åsidosatts.³⁰

71. Frågan huruvida utter förekommer inom jaktområde SA-10.328 är tvistig mellan parterna. Kommissionen stöder sig på en av spanska myndigheter framställd standardblankett för ett spanskt områdesförslag till Natura 2000, som närmare bestämt avser området Quilamas. Enligt denna skall uttern förekomma i det föreslagna området. Quilamas har en areal på mer än 10 000 hektar. Jaktområdet är visserligen beläget i omedelbart grannskap till områdets nordvästra del, men de större vattendragen inom Quilamas, exempelvis Arroyo de las Quilamas, tycks ha sin avrinning mot sydost. Mellan dessa vattendrag och jaktområdet finns höjdsträckningar med flera hundra meters höjdskillnad.³¹ Det framstår därför som osannolikt att man skulle kunna finna utter bland populationerna i dessa vattensystem inom jaktområdet.

72. Kommissionen har även hänvisat till att bäcken Mina genomkorsar jaktområdet och att bäckarna Zarzosa och Media har sin

avrinning i närheten av detta. Dessa bäckar tycks tillhöra vattensystemen väster om Quilamas, där även förekomst av utter har påvisats.³² Den spanska regeringen har här oemotsagd genmält att dessa bäckar regelmässigt torkar ut. Av de åberopade studierna framgår att uttern visserligen tillfälligtvis men i princip knappast alls nyttjar bäckar där det endast periodiskt finns vatten.³³

73. Sålunda är förekomst av utter inom jaktområdet på grund av vad som framkommit visserligen inte utesluten, utan snarast osannolikt.

74. Vid bedömningen angående riskerna med att lämna tillstånd till jakt med snaror skall, förutom sannolikheten av att uttern förekommer, även tas hänsyn till den objek-

30 — Se dom av den 20 oktober 2005 i mål C-6/04, kommissionen mot Förenade kungariket (REG 2005, s. I-9017), punkt 75 med vidare hänvisningar.

31 — Se kartan på Internet: www.dipsanet.es/provin/MapaSalamanca2003.pdf.

32 — Lizana med flera i: Ruiz-Olmo och Delibes, *La nutria en España*, 1998, s. 118.

33 — Lizana med flera i: Ruiz-Olmo och Delibes, *La nutria en España*, 1998, s. 118. Ruiz-Olmo och Delibes, ibidem s. 215, påpekar dock att det i flera delar av Spanien i ökande grad iaktas att uttern nyttjar uttorkande vattendrag.

tiva risken med jaktmetoden och graden av eventuella skador.

det förflutna nu åter ökar eller åtminstone stabiliseras.³⁷

75. Mot den spanska regeringens uppfattning anser jag att det rent faktiskt finns en risk att uttrar fångas i snaror och därvid drabbas av livsfarliga skador.³⁴ Enligt en publikation som den spanska regeringen har åberopat är det emellertid relativt osannolikt att uttern fångas i fällor på land.³⁵ Uttern tycks mycket oftare bli överkörd eller drunkna i ryssjor och liknande fiskeredskap.³⁶ Att utplaceringen av snarorna sker under medverkan av fackmän samt förbudet mot att placera ut snaror i strandområden är dessutom omständigheter som ytterligare minskar riskerna med snarornas användning.

77. Sammanfattningsvis kan det därför konstateras att det är mindre sannolikt att utter förekommer inom jaktområde SA-10.328. Dessutom kan risken för att någon utter uppsöker jaktområdet snarast anses som ringa. Om någon utter ändå skulle fångas är detta visserligen beklagligt, men med hänsyn till utterpopulationens bevarandestatus i Salamanca utgör detta ändå ingen betydande skada.³⁸ Med hänsyn till den information som kommit domstolen till del har jaktvårdsmyndigheterna följaktligen kunnat nöja sig med att utan ytterligare utredningsåtgärder förutsätta att tillståndet till jakt med snaror inte hotar uttern.

c) Slutsats

76. Vidare tycks det vara ostridigt att beståndet av utter i Salamanca liksom i de flesta andra regioner i Spanien och andra delar av Europa efter en kraftig tillbakagång i

78. Det kan därför inte konstateras att Spanien har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 12.1 i direktivet om livsmiljöer. Talan skall alltså ogillas.

34 — Se BBC:s rapportering den 3 maj 2005 om en utter som dödats i en snara. Internet: news.bbc.co.uk/1/hi/england/cornwall/4511053.stm, och rapporten från International Otter Survival Fund av den 3 maj 2003, Internet: www.otter.org/Update.html, angående en utter som dött på grund av hjärtförstoring efter en tims lång kamp i en snara.

35 — Palazón och Ruiz-Olmo i II *Jornadas SECEM*

36 — Jämför Saavedra med flera i V *Jornadas SECEM* 2001, s. 125.

37 — Ruiz-Olmo och Delibes i Ruiz-Olmo och Delibes, *La nutria en España*, 1998, sidan 212 och följande sida.

38 — Därmed skiljer sig uttern från havssköldpaddan (*Caretta caretta*), som använder endast några få stränder i Medelhavet för sin parning, och från det iberiska lodjuret, som är extremt sällsynt och endast förekommer i Spanien.

V — Rättegångskostnader

79. Enligt artikel 69.2 i rättegångsreglerna skall tappande part förpliktas att ersätta

rättegångskostnaderna om detta har yrkats. Eftersom kommissionen är tappande part skall den enligt den spanska regeringens yrkande förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna.

VI — Förslag till avgörande

80. Jag föreslår att domstolen meddelar följande dom:

1. Talan ogillas.
2. Kommissionen skall ersätta rättegångskostnaderna.