Medlemsstaterne må kun formindske særligt beskyttede områders areal, når der foreligger ganske særlige omstændigheder, som modsvarer almene hensyn, der har forrang for det økologiske formål, der forfølges med direktivet. I denne sammenhæng kan de økonomiske og rekreative hensyn, der er nævnt i direktivets artikel 2, ikke komme i betragtning, idet denne bestemmelse ikke udgør en selvstændig fravigelse af den ved direktivet indførte beskyttelsesordning.

RETSMØDERAPPORT
i sag C-57/89 *

I — Faktiske omstændigheder

1. *Opfyldningsarbejderne ved Rysumer Nacken*

Rysumer Nacken ligger på østbredden af floden Ems' udmunding og omfatter området mellem fyrtårnet Campen mod *nord* og pumpestationen Knock mod *syd*. Det udgør en del af det østfrisiske vadehavsområde. Hele området benyttes med forskellig intensitet af talrige fuglearter som raste-, overvintrings-, fouragerings- eller yngleområde.

I nogen tid er der i dette område foretaget opfyldning med betydelige mængder udgravningsmateriale hidrørende fra vedligeholdelsen af sejlrenden i floden Ems.

2. *Kystsikringsplanen i Leybucht*

a) *Regionens geografiske situation*

Leybucht ligger i det østfrisiske vadehavsområde og har en diameter på ca. 5 km. Bugten har, lige som næsten hele Niedersachsen's nordsøkyst, i århundreder været inddiget på grund af faren for oversvømmelser som følge af stormflod. Leybucht har et samlet areal på ca. 2 800 ha, bestående af 30 ha hav, 1 800 ha vader, 690 ha saltenge og 280 ha sommerkog.

I bugtens *sydlige* hjørne ligger Greetsiel havn, der er den vigtigste havn for rejefiskeri på den tyske nordsøkyst. Skibstrafikken til og fra havnen sker via farvandet

* Processprog: tysk.

Greetsieler Außentief. I bugtens *nordligste* ende ligger havnen Leybuchtsiel, der især benyttes af kystbevogtningsfartøjer og lystbåde.

Leybucht er den sidste større, næsten uforstyrrede saltvandsbugt på Niedersachsen's kyststrækning; den har længe været et område, hvor forskellige vade- og vandfugle, både stand- og trækfugle, yngler, fouragerer og raster. Den er navnlig et vigtigt yngleområde for klyden.

b) *Områdets retlige status*

aa) National ret

Ved en af Land Niedersachsen den 13. december 1985 udstedt anordning om nationalparken »Niedersächsisches Wattenmeer« blev Leybucht gjort til et særligt beskyttet område. Ifølge anordningens § 2 skal den særegne natur og landskabet i vadehavsområdet ud for Niedersachsen's kyst bevares og beskyttes mod indgreb; de naturlige vandløbsudmundinger i disse biotoper med deres artsrige flora og fauna skal bibeholdes.

Ifølge anordningens § 3 fremgår nationalparkens grænser af de kort, der er indeholdt i anordningens bilag. Kortet »Nationalpark Niedersächsisches Wattenmeer« indeholder følgende med stjerne angivne fodnote: »Godkendelsesproceduren løber. Efter afslutning af godkendelsesproceduren er planen endelig, når den er blevet retskraftigt vedtaget.«

bb) Fællesskabsret

I en meddelelse af 6. september 1988 til Kommissionen gav forbundsregeringen underretning om, at Leybucht var udlagt som et særligt beskyttet område, jf. artikel 4, stk. 1, i direktiv 79/409/EØF. Det hedder i denne meddelelse:

»Leybucht er for størstedelens vedkommende omfattet af beskyttelseszone I (rastezone). Hoslagt fremsendes anordningen med bilag. Bilagene angiver nøjagtigt afgrænsningen af beskyttelsesområdet og de forskellige beskyttelseszoner...«

cc) Folkeret

Leybucht er et vådområde af international betydning, navnlig som levested for vandfugle, jf. Ramsar-konventionen (Iran) af 2. februar 1971. I konventionens artikel 1 defineres vådområder som strandenge, kærmoser, tørvemoser eller vandområder, hvad enten de er naturlige eller kunstige, varige eller midlertidige, med vand, der er stillestående eller strømmende, fersk, brak eller salt, herunder havområder, hvis dybde ved ebbe ikke overstiger seks m. Forbundsrepublikken Tyskland, der har tiltrådt denne konvention med virkning fra den 25. juni 1976, har ud-

peget vadehavet som et vådområde af international betydning i henhold til konventionens artikel 2.

c) *Den nærmere gennemførelse af projektet*

I en generalplan til kystsikring af Niedersachsen af 1973 blev forhøjelsen og forstærkningen af det i Leybucht eksisterende dige angivet som hasteopgave, således at diget også skulle kunne yde beskyttelse mod selv de værste stormfloder. Planen blev godkendt efter vedtagelse fra Bezirksregierung Weser-Ems den 25. september 1985. Gennemførelsen af projektet påbegyndtes allerede i begyndelsen af 1986. Arbejdets sidste fase skal påbegyndes i 1991.

Med henblik på en hurtig gennemførelse af arbejderne understreges det i begrundelsen til den førnævnte vedtagelse, at en forbedret beskyttelse mod oversvømmelser i dette område længe har været påkrævet. Digerne i Leybucht, og især ved Greetsiel, udgjorde, efter de omfangsrige digeforstærkninger i de to seneste årtier, et af de sidste svage punkter i hoveddigelinjen. Nødvendigheden af at forstærke digerne er sat i relief ved de gentagne alvorlige stormfloder siden 1976.

Ifølge digeprojektet skal de to sejlrender, nemlig Norder Außentief og Greetsieler Außentief, samt havnen Leybuchtsiel i fremtiden lukkes. Planen forudser desuden, at der i den *sydvestlige* del af Leybucht anlægges et inddiget bassin (dæmning og opsamlingsbassin) med sluser til havet og en sejlbar kanal fra Greetsiel havn til disse sluser, samt at der i den *sydøstlige* del foretages forstærkelse og udvidelse af det eksisterende dige langs den nuværende digelinje mellem Greetsiel og Leybuchtsiel; endvidere skal der bygges en afvandingskanal bag det nye dige.

Afvandingsarbejderne tjener det formål, at der for fremtiden ikke skal foretages oprensnings- og opspulingsarbejde i Leybucht, idet der samtidig sikres adgang til Greetsiel havn og reetableres en naturlig afvanding af det bagvedliggende landområde. Anlægget af opsamlingsbassinet og dæmningen i bugtens sydvestlige del er nødvendig for at holde den nye adgang til Greetsiel havn åben ved hjælp af naturlig gennemstrømning.

I tilslutning til det nye inddigede bassin ud for Greetsiel havn skal det forstærkede dige mod nord i vidt omfang følge den eksisterende digelinje. Forhøjelsen og forstærkningen af denne del af diget vil føre til, at digets fod rykkes ca. 50 m frem mod havet. Ved fremskydningen af diget vil ca. 100 ha saltenge gå tabt. Foran Leybuchtsiel skal det nye dige afrundes på en længde af ca. 2 km, således at den nuværende retvinklede digeform undgås og der opnås en forkortet digelinje. På det sidste stykke skal digelinjen afrundes på yderligere 2 000 m og får også et andet forløb end den eksisterende digelinje.

Det anføres i begrundelsen til vedtagelsen, at forstærkningen af diget ud mod havet reducerer arealet af et yngleområde, som yndes af vadefugle på grund af dets overfladestruktur, hvilket fører til et fald i antallet af

kuld. Det støtteområde, der opstår ved Neuwesteel, giver imidlertid en mulighed for stabilisering af bestanden. Fremskydningen af diget kan også have virkninger for trækfugle. Imidlertid kan den forventede mangel på forstyrrelser, der blandt andet vil være et resultat af fredningen af området, gøre det muligt at formindske stødpudezonen mellem diget og trækfuglenes rastepladser.

Ifølge begrundelsen til vedtagelsen er situationen ikke helt den samme for udprægede engfugle, f.eks. vibe og stor kobbersneppe. Også fuglearter, der fouragerer i tidevandsområdet, såsom strandskade og rødben, vil formentlig slå sig ned i området efter at have vænnet sig til det høje dige.

Ved Greetsieler Nacken vil vadeområdet formindskes. Det samme gælder forstrandsområderne, der er undergivet en overvejende kunstig indflydelse, og som derfor, hvad angår plantemæssig struktur, er mindre differentierede og mindre rige end de arealer, hvis naturlige vegetation består af korsblomstrede planter. Der vil i alt forsvinde ca. 450 ha. Tabet af tidevandsområder vil føre til et fald i fourageringsmulighederne for vadefugle.

Videre anføres, at Hauener Hooge's funktioner som yngle-, raste- og tilflugtssted ved højvande til dels vil gå tabt på grund af arealforringelsen. På grund af den forventede mangel på forstyrrelser i dette område vil den fremtidige bestand imidlertid være meget talrig, navnlig for så vidt angår fuglearter, der ellers foretrækker områder under indflydelse af saltvand. Den fuldstændige gennemtrængning af ferskvand vil føre til et fald i antallet af fuglearter og en delvis ændring af vegetationen. Det pågældende område vil således i sidste ende omformes til græsarealer.

Den planlagte inddigning fører endvidere til en formindskelse af de arealer med aflejringer, der foretrækkes af bestemte fuglearter, navnlig klyden, på grund af det nærliggende yngle- og fourageringsområde, således at klydebestanden vil falde her. Inden for Leybucht — og langs diget i form af en stribe græsjord — vil der opstå et vidtstrakt areal på ca. 150 ha. Dette areal kan imidlertid sandsynligvis ikke udgøre en tilstrækkelig kompensation for klyderne inden for dette område.

For så vidt angår den eksisterende støttestrækning mellem Störtebeker-diget og den bagvedliggende landevej, udviser den nu en større tæthed af rugende fugle end de saltenge, der er beliggende foran diget, da arealet på grund af kombinationen af et oversvømmelsessikret yngleområde og let tilgængelige forstrandsområder og tidevandsområder er vokset stærkt. Den fremtidigt smallere og ændrede støttestrækning vil fremvise en varigt lavere bestand af alle fuglearter. Med hensyn til vibe og stor kobbersneppe, vil tabet kunne andrage 25% af den nuværende bestand, for så vidt disse arter ikke slår sig ned i de nye områder i Leyhörn eller i området Neuwesteel.

II — Forudgående administrativ procedure

1. Ved skrivelse af 11. maj 1987 opfordrede Kommissionen den tyske regering til at tage stilling til opfyldningsarbejderne ved *Rysumer Nacken.* Ifølge Kommissionens skrivelse udgjorde arbejderne ikke alene en forstyrrelse i sig selv, navnlig på grund af den hermed forbundne støj, men indebar også for en del af vadehavet en grundlæggende ændring, der direkte påvirkede levevilkårene for beskyttede fuglearter.

Da denne skrivelse ikke blev besvaret, har Kommissionen ved skrivelse af 11. august 1988 tilstillet den tyske regering en begrundet udtalelse, hvori den bekræftede sin opfattelse, hvorefter de pågældende arbejder på grund af den betydelige forringelse af dette levested for beskyttede fuglearter, var i strid med de forpligtelser, der følger af direktivets artikel 4, stk. 4. I denne begrundede udtalelse henviste Kommissionen endvidere til, at det ved opfyldningsarbejderne anvendte udgravningsmateriale indeholdt tungmetaller og industriaffald.

2. Efter at have modtaget en klage har Kommissionen ved åbningsskrivelse af 7. august 1987 underrettet forbundsregeringen om de indvendinger, som den havde at fremsætte mod inddigningsprojektet i *Leybucht.* Da åbningsskrivelsen ikke blev besvaret, fremsatte Kommissionen den 4. juli 1988 en begrundet udtalelse, hvori den kritiserede den tyske regering for ikke at have overholdt de forpligtelser, som påhviler den i henhold til direktivets artikel 4, stk. 4, idet den i forbindelse med gennemførelsen af dette anlægsprojekt i et særligt beskyttet område ikke havde truffet passende foranstaltninger for at undgå en forstyrrelse af levestedet for beskyttede fuglearter i dette område.

Ved skrivelse af 6. september 1988 meddelte den tyske regering Kommissionen, hvorfor den mente, at de af Land Niedersachsen anordnede anlægsarbejder var forenelige med direktivets bestemmelser. For så vidt angår arbejdernes indvirkning på det særligt beskyttede område, fremførte den tyske regering en række forklaringer i samme skrivelse.

3. Det hedder i denne skrivelse:

»Det er korrekt, at kystsikringsanlæggene i ikke ubetydelig grad vil formindske de tilgængelige arealer for de fuglearter, der lever i Leybucht, således at der sker forringelse af områdets funktion som yngle-, raste- og fourageringssted. Disse forringelser kan imidlertid delvis udlignes ved tilvejebringelsen af nye områder. I øvrigt vil visse fuglearter kun blive udsat for midlertidige forstyrrelser, indtil de har vænnet sig til de ændrede omgivelser og atter har slået sig ned dér. Det står under alle omstændigheder fast, at anlægsarbejderne ikke fører til en fuglearts fuldstændige forsvinden i det pågældende område, højst til en forringelse af bestandens størrelse. Forbundsregeringen er overbevist om, at de pågældende anlæg ikke grundlæggende har ændret Leybucht's karakter af enestående levested for de dér forekommende fuglearter. Betydningen af de nævnte forringelser bliver desuden i det mindste delvist kompenseret gennem de positive virkninger, som er direkte forbundet med kystsikringsforanstaltningerne. Det er især af betydning, at Leybucht ikke er udsat

for menneskeskabte påvirkninger som følge af opfyldningsarbejder, aflæsning af udgravningsmateriale eller erhvervs- og lystsejlads. Aflejringsprocessen, der ikke længere påvirkes af digearbejder, fremmer tilvæksten af naturlige saltenge, bidrager til udvidelsen af marsklandet, og giver en tilstrækkelig flugtdistance ved menneskeskabte forstyrrelser. Den omstændighed, at Leybucht bliver et mere stille område, kommer alle de dér levende fuglearter til gode, for så vidt som eksempelvis ynglemulighederne vil blive forøget.«

III — Retsforhandlinger for Domstolen

1. Ved stævning, indgivet til Domstolens Justitskontor den 28. februar 1989, har Kommissionen i medfør af EØF-Traktatens artikel 169 anlagt traktatbrudssag mod Forbundsrepublikken Tyskland. Genstanden er beskyttelse af vilde fugle i særligt beskyttede områder, jf. artikel 4 i direktiv 79/409/EØF. Ved processkrift, indgivet den 28. juli 1989, har den britiske regering fremsat begæring om intervention til støtte for sagsøgtes påstande.

2. Ved særskilt processkrift, indgivet til Domstolens Justitskontor den 14. juli 1989, har Kommissionen i medfør af EØF-Traktatens artikel 186 og procesreglementets artikel 83 nedlagt påstand om, at Domstolen ved en foreløbig forholdsregel pålægger Forbundsrepublikken Tyskland at træffe de foranstaltninger, der er nødvendige for at udsætte digearbejderne i Leybucht-området og navnlig ikke foreløbig påbegynde de anlægsarbejder, der udgør anlæggets sidste afsnit, indtil Domstolen har truffet afgørelse om sagens realitet. Domstolens præsident fastslog ved kendelse af 16. august 1989, at begæringen ikke kunne tages til følge.

3. På grundlag af den refererende dommers rapport og efter at have hørt generaladvokaten har Domstolen besluttet at indlede den mundtlige forhandling uden forudgående bevisoptagelse. Domstolen har imidlertid anmodet *Kommissionen* om at præcisere klagepunkterne med hensyn til den tyske regerings anbringender om, at nationalparken »Niedersächsisches Wattenmeer« ender nord for Rysumer Nacken, mens opfyldningsarbejderne kun finder sted i Rysumer Nacken Süd og kun strækker sig til foden af det dige i Leybucht, der er under anlæg. Den har endvidere anmodet den tyske regering om at fremlægge det talmateriale, som den råder over, og hvoraf det fremgår, hvorledes bestanden af de fuglearter, som er beskyttet af direktivet — og som yngler i Leybucht — har udviklet sig siden begyndelsen af digeforstærkningsarbejderne. Parterne har efterkommet disse anmodninger inden for de fastsatte frister.

IV — Parternes påstande

Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

1) Det fastslås, at Forbundsrepublikken Tyskland har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til EØF-Traktaten, idet den har truffet beslutning om eller gennemført inddignings- og opfyldningsarbejder i de beskyttede områder *Leybucht* og *Rysumer Nacken*, hvilket er i strid med forpligtel-

sen til at undgå en forringelse af levesteder for beskyttede fuglearter, jf. artikel 4, stk. 4, første punktum, i direktiv 79/409/EØF om beskyttelse af vilde fugle, sammenholdt med direktivets bilag I.

2) Sagsøgte tilpligtes at betale sagens omkostninger.

Forbundsrepublikken Tyskland og *Det Forenede Kongerige Storbritannien og Nordirland* har nedlagt følgende påstande:

1) Frifindelse.

2) Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

V — Parternes anbringender og argumenter

Opfyldningsarbejderne i Rysumer Nacken

1. *Kommissionen* anser disse arbejder for uforenelige med direktivets artikel 4, stk. 4. Den henviser til de alvorlige følger af en kontinuerlig opfyldning med udgravningsmateriale fra sejlrenden i Ems, der vil medføre en grundlæggende ændring af denne del af vadehavet samt forstyrre fuglene på grund af den dermed forbundne støj.

De pågældende opfyldningsarbejder er ikke begrænset i videst muligt omfang. De negative virkninger af denne aktivitet kunne vidtgående have været undgået, såfremt man i stedet for at foretage opfyldningsarbejder f.eks. havde begrænset sig til at forstærke eller forhøje hoveddiget. Selv om en opfyldning skulle have vist sig at være påkrævet, er der ikke blevet foretaget nogen undersøgelse af, om der ikke kunne have været anvendt mindre forurenende materiale end det udgravningsmateriale, der stammer fra store floder som Ems, og som ofte er forurenet med tungmetaller og andre skadelige stoffer.

2. *Den tyske regering* har understreget, at Rysumer Nacken ikke er blevet klassificeret som særligt beskyttet område, jf. direktivets artikel 4, stk. 4, og at nationalparken »Niedersächsisches Wattenmeer« ender nord for dette område. Rysumer Nacken, der på intet tidspunkt er blevet stillet under beskyttelse, består af to forskellige områder, nemlig Rysumer Nacken *Nord*, der er et rent vadeområde, og Rysumer Nacken *Süd*, der er et allerede inddiget opfyldningsområde.

Der sker kun opfyldning i Rysumer Nacken *Süd*. Dette opfyldningsområde tjener i det væsentlige til vedligeholdelse af Ems-sejlrenden. Opfyldningsmaterialerne er regelmæssigt blevet analyseret med henblik på at fastslå tilstedeværelsen af skadelige stoffer. Allerede før direktivets vedtagelse, dvs. før 1979, var dette område blevet opfyldt til en højde på 6,5 m over havets overflade, således at det ikke længere drejer sig om et tidevandsområde.

I vadeområdet Rysumer Nacken *Nord* er der indtil august 1986 ud mod havet blevet foretaget opfyldning med sand til sikring af diget mellem Campen fyr og forbindelsesdiget. Ved disse arbejder er vadeområdet foran diget blevet forhøjet til 4 m over havets overflade med et naturligt fald ud mod vadehavet. Der er ikke planlagt yderligere opfyldningsarbejder foran diget. Disse arbejder har i øvrigt ikke medført en forringelse af de økologiske forhold i dette område.

Den tyske regering mener, at de pågældende foranstaltninger under alle omstændigheder er forenelige med kravene i direktivets artikel 4, også selv om det antages, at Rysumer Nacken er et særligt beskyttet område, eftersom arbejderne tilsigter forstærkning af det eksisterende dige og kystsikring.

3. Ifølge *den britiske regering* fandt arbejderne i Rysumer Nacken ikke sted inden for et særligt beskyttet område. Nationalparken »Niedersächsisches Wattenmeer« ender nord for Rysumer Nacken. Kystsikringsforanstaltningerne, dvs. sandopfyldningen, skete derfor også uden for et særligt beskyttet område.

Rysumer Nacken *Nord* og Rysumer Nacken *Süd* er forskellige områder. Opfyldningsarbejderne i Rysumer Nacken Süd medfører ikke nogen ændringer af de økologiske betingelser, da der i mere end et halvt århundrede er blevet foretaget sådanne arbejder inden for dette område, der derfor har ophørt med at være vadeområde længe inden direktivets udstedelse.

Kommissionens argumentation er ikke tilstrækkelig præcis og begrundet. Det er på ingen måde godtgjort, at der er sket en forringelse af levestederne for de fuglearter, der er opført i direktivets bilag I. Der kan under ingen omstændigheder gås ud fra, at disse arbejder indebar en forringelse, der havde væsentlig betydning i direktivets artikel 4, stk. 4's forstand.

Kystsikringsprojektet i Leybucht

1. *Kommissionen* har anført, at inddigningsforanstaltningerne i Leybucht forstyrrer fuglearter, der er undergivet en særlig beskyttelse i henhold til direktivets artikel 4, stk. 1, sammenholdt med dets bilag I, og ødelægger deres levested, der er klassificeret som et særligt beskyttet område.

Kommissionen har anført, at de områder, der er omhandlet i direktivets artikel 4, stk. 1, frembyder den særegenhed, at man skal træffe særlige foranstaltninger for at undgå enhver forstyrrelse af de fuglearter, der er omhandlet i bilag I, hvilket gælder uden undtagelse, og uden at der kan henses til økonomiske interesser, eftersom bestemmelsen ikke henviser til de generelle hensyn, der er nævnt i direktivets artikel 2.

Direktivets artikel 4, stk. 4, andet punktum — hvorefter medlemsstaterne uden for de særligt beskyttede områder skal bestræbe sig på at undgå forstyrrelser — bekræfter, at direktivet har indført et trinmæssigt system af beskyttelsesforanstaltninger. Det ville være overflødigt at fastlægge beskyttede områder, såfremt der ikke gjaldt strengere regler inden for disse end udenfor.

Det fremgår af Domstolens dom af 8. juli 1987 (sag 247/85, Kommissionen mod Belgien, Sml. s. 3029), at afvejningsklausulen i direktivets artikel 2 ikke er en selvstændig fravigelse af den almindelige beskyttelsesordning, men snarere et holdepunkt for, at direktivet selv tager hensyn til nødvendigheden af en effektiv beskyttelse af fuglearterne på den ene side, og kravene til den offentlige sikkerhed, økonomien, økologien, videnskaben, kulturen og fritiden på den anden side. Disse interesser kan altså ikke inden for rammerne af direktivets artikel 4 have samme værdi som foranstaltningerne efter direktivets artikel 3.

Ved udvælgelsen af de mest egnede områder og deres klassificering som særligt beskyttede områder er det ikke udelukket at tage hensyn til de interesser, der er nævnt i direktivets artikel 2. For forvaltningen af de én gang fastlagte særligt beskyttede områder kræver direktivets artikel 4, stk. 4, dog særligt positive foranstaltninger, og tillader ingen forringelser af situationen i disse leveområder.

Kommissionen har understreget, at kystsikringsforanstaltninger, såsom forstærkning af et dige, er udelukket, for så vidt som de ikke konkret og udelukkende tilsigter at sikre bestanden i et særligt beskyttet område i dets givne form, og at sikre et sådant område mod naturbetinget indflydelse på fuglenes levesteder, jf. direktivets artikel 4, stk. 4. Undtagelser kan kun komme i betragtning i tilfælde af farer for menneskers liv, men dette gælder kun under den betingelse, at foranstaltningerne begrænses til den mindst mulige forstyrrelse af det pågældende beskyttede område.

Disse betingelser er ikke opfyldt. Inddigningsarbejderne i Leybucht er uforenelige med sagsøgtes forpligtelse til at træffe positive beskyttelsesforanstaltninger vedrørende de klassificerede levesteder. Både de pågældende anlægsarbejder og deres virkninger indebærer et indgreb i et særligt beskyttet område, der forringer levebetingelserne for beskyttede fuglearter og medfører forsvinden af flere hundrede hektar land. Desuden førte de pågældende anlægsarbejder til en betydelig formindskelse af de økologiske nytteareales og et fald i bestanden af visse fuglearter, der er nævnt i direktivets bilag I, navnlig klyden.

Kommissionen har tilføjet, at direktivets artikel 13 ikke er en bestemmelse, der giver medlemsstaterne mulighed for at sænke et beskyttelsesniveau, der er nået som følge af en foranstaltning, der er truffet i henhold til direktivets artikel 4, stk. 1. Direktivets artikel 13 begrænser ikke medlemsstaternes for-

pligtelser med hensyn til opretholdelse og forbedring af beskyttelsen af vilde fugle.

Den omstændighed, at direktivet er udstedt i henhold til EØF-Traktatens artikel 235, berettiger ikke en restriktiv fortolkning af direktivets artikel 4, stk. 4. Det fremgår af Domstolens praksis, at Fællesskabet har kompetence til at lovgive på miljøområdet. Det tilkommer fællesskabslovgiver at afgøre, hvilken vægt der ved en konkret lovgivningsakt skal tillægges et af Fællesskabets formål. Rådet har tillagt beskyttelsen af fugle en særlig vægt inden for rammerne af de særligt beskyttede områder, som udpeges af medlemsstaterne.

Endelig kan der ikke af Domstolens praksis udledes grunde for en tilsidesættelse af udtrykkelige fællesskabsretlige bestemmelser under hensyn til nationale almeninteresser. Afvejningen mellem de relevante indbyrdes konkurrerende interesser er allerede foretaget i selve direktivet. De nationale myndigheder kan ikke efterfølgende ændre denne afvejning eller erstatte den med en anden ved at nedprioritere interesser, hvortil der allerede er taget hensyn, eller ved at støtte sig på andre nationale interesser.

2. *Forbundsregeringen* har anført, at ifølge de dokumenter vedrørende Leybucht, som er blevet oversendt til Kommissionen i henhold til direktivets artikel 4, stk. 3, er den nye digeføring samt de bagvedliggende områder undtaget fra det særligt beskyttede område. Grænserne for dette område er fastlagt i anordningen om nationalparken »Niedersächsisches Wattenmeer« på en sådan måde, at beskyttelsesområdet kun går til digets fod, således som det vil fremstå efter arbejdets fuldførelse.

Oprettelsen af et særligt beskyttet område i henhold til direktivets artikel 4, stk. 1, sker ikke gennem en erklæring herom fra medlemsstaten til Kommissionen, men kun ved en national lovgivningsakt. Denne retsopfattelse bekræftes af den omstændighed, at den nævnte bestemmelses ordlyd intet udsiger om, hvorledes og over for hvem klassificeringen som særligt beskyttet område skal ske.

I Rådets resolution af 2. april 1979 vedrørende direktiv 79/409/EØF (EFT C 103, s. 6), betragtes Kommissionen ikke som modtager af en erklæring om klassificering i direktivets artikel 4, stk. 1's forstand, men som indsamler og koordinator af oplysninger, jf. direktivets artikel 12 og 18.

Den tyske regering har tilføjet, at det fremgår af resolutionen, at Rådet ved direktivets udstedelse gik ud fra, at videre retsakter var nødvendige, navnlig med hensyn til udformningen og administrationen af de enkelte særligt beskyttede områder, dvs. at Rådet antog, at direktivet, nemlig artikel 4, endnu ikke på konkret måde regulerede indholdet af de forpligtelser, som påhviler medlemsstaterne med hensyn til de særligt beskyttede områder. Under alle omstændigheder kan hverken fastlæggelsen af disse områder eller definitionen af de nødvendige beskyttelsesforanstaltninger henhøre under Kommissionens kompetence.

Der består ingen forpligtelse til, at den nye digeføring og det bagvedliggende område i Leybucht, som er nødvendig for afvandingen og havneadgangen til byen Greetsiel, bliver omfattet af anordningen om nationalparken »Niedersächsisches Wattenmeer« og klassificeret som et særligt beskyttet område i henhold til direktivets artikel 4, stk. 1.

Den tyske regering har understreget, at ved valget af de særligt beskyttede områder kan der tages hensyn til andre offentlige interesser end fuglebeskyttelsen. Medlemsstaternes almindelige forpligtelse til at beskytte vilde fugle suspenderes af de i direktivets artikel 2 og 3 opregnede offentlige interesser. Det påhviler derfor medlemsstaterne at afveje disse interesser både ved valget af de særligt beskyttede områder og ved fastlæggelsen af de påkrævede foranstaltninger i disse områder. Ved fastlæggelsen af digeføringen i Leybucht er der alene blevet taget hensyn til livsvigtige offentlige interesser, nemlig hensynet til digesikkerhed, afvanding og opretholdelse af adgangen til havnen i Greetsiel.

For så vidt angår de økologiske virkninger af de pågældende arbejder i dette område, har den tyske regering anført, at inddigningsprojektet i Leybucht ikke på væsentlig måde tilsidesætter fuglebeskyttelsen, jf. direktivets artikel 4, stk. 4.

Ifølge den tyske regering har Kommissionen ikke fremført det mindste bevis til støtte for sine anbringender om, at godkendelsesafgørelsen giver landbrugets, fiskeriets og turismens økonomiske interesser forrang for fuglebeskyttelsen. Tværtimod er alle disse økonomiske interesser blevet underordnet naturbeskyttelseshensyn.

Ifølge den tyske regering fremgår det af vedtagelsen af planerne, at de påtænkte foranstaltninger udelukkende tjener digesikkerheden og kystsikringen. Under de meget stærke storme i 1953, 1962 og 1976 viste det sig, at de eksisterende diger ikke længere var tilstrækkeligt solide eller tilstrækkeligt høje til at sikre det bagvedliggende område og dets beboere. Da stormflodernes højde i de seneste årtier er steget betragteligt, er det tvingende nødvendigt at forhøje og forstærke digerne, således at de kan beskytte beboerne i dette område mod selv de voldsomste stormfloder.

Det fremgår også af vedtagelsen, at myndighederne i Niedersachsen ved planlægningen af digearbejderne har taget hensyn til alle aspekter af fuglebeskyttelsen efter en dybtgående analyse og har afvejet disse krav med kyst- og digesikringskravene. Herefter forelå der ikke nogen alternativer til planlægningen, der opfyldte de samme sikkerhedskrav. Inddigningsforanstaltningen kunne ikke gøres mindre indgribende, såfremt den skulle opfylde sin opgave. Projektets indgreb i økosystemet i Leybucht, samt de forbigående forstyrrelser som følge af digebygningsarbejderne, var derfor begrænset videst muligt.

Den tyske regering har understreget, at digeføringen udgør det ringest mulige indgreb for fuglebestanden i Leybucht. Foruden beskyttelsen af kystbefolkningen mod stormfloder blev der kun — i uundgåeligt omfang — taget hensyn til afvandingen af de bagvedliggende områder og opretholdelsen af sejlrenden fra Greetsiel havn til det åbne hav for kutterflåden i denne by.

Ifølge den tyske regering har det kun været nødvendigt at tage hensyn til to naturgivne nødvendigheder i Leybucht: den nødvendige afvanding af ca. 35 000 ha indenland, der for størstedelens vedkommende lå under havets overflade, og opretholdelsen af adgangen til havet for Greetsiel havn og dennes fiskerflåde. Da store dele af det landområde, der lå bagved diget, var beliggende under havets overflade, var det også efter den nye digeføring nødvendigt at sikre en ordentlig afvanding af det bagvedliggende land.

Forlægningen af afvandingen af det bag diget liggende landområde fra Norder Außentief til den nye afvandingskanal og opsamlingsbassinet ved Leyhörn fører til en forbedring af de økologiske betingelser i dette område. Efter fuldførelsen af anlægsarbejderne bortfalder skibstrafikken sammen med de permanente oprensningsarbejder i Norder Außentief og Greetsieler Außentief, der hidtil har været nødvendige for at undgå tilmudring af de to sejlrender, der fører gennem Leybucht til Norderley.

For så vidt angår naturbeskyttelsen, er forehavendet overordentligt positivt for Leybucht. På grund af den nye digeføring og den bag diget projekterede nye kanal er det i fremtiden overflødigt til stadighed at oprense de to sejlrender i Leybucht. Disse oprensningsarbejder samt den hidtidige skibstrafik via Greetsieler Außentief har tidligere forstyrret økosystemet i bugten. Efter afslutningen af digearbejdet og nedlæggelsen af de eksisterende sejlrender, vil sådanne forstyrrelser endeligt høre fortiden til.

Desuden må man ved bygningen af diget tage hensyn til afvandingen af store dele af det bagvedliggende landområde, der ligger under havets overflade og netop er udsat for risikoen for yderligere oversvømmelse fra landsiden i tilfælde af stormflod. På lang sigt har den ændrede digeføring og den dermed nødvendigvis forbundne afvanding en positiv virkning for de beskyttede fuglearter på grund af den ro, der er blevet skabt i midten af Leybucht.

Den tyske regering indrømmer, at gennemførelsen af digeprojektet kan indebære visse forstyrrelser for fuglebestanden i Leybucht. Ifølge de seneste undersøgelser er der imidlertid ikke indtrådt nogen væsentlig forstyrrelse, og dette kan heller ikke forventes, navnlig ikke for klydens vedkommende. De seneste undersøgelser viser, at netop klyden åbenbart kun i ringe omfang har ladet sig

forstyrre af den store anlægsvirksomhed i Leyhörn ved dæmningen og bassinet. I 1989 har flere ynglende par slået sig ned både vest og øst for opsamlingsbassinet, og til dels direkte ved siden af adgangsvejen til byggepladsen, hvor der kører store lastbiler.

Den fremtidige naturlige aflejring i Leybucht vil føre til dannelsen af nye naturlige saltenge og udvidelsen af områder med korsblomstret vegetation. Ifølge sagkyndiges konstateringer kan det på længere sigt forventes, at der vil opstå et areal svarende til det nuværende, og at bestanden af engfugle endog vil vokse på grund af de planlagte foranstaltninger.

Der eksisterer ingen alternativer til projektet. En udvidelse af diget mod landsiden er ikke mulig, da den eksisterende plads begrænses af landevejen bagved diget, og da afvandingskanalen (med en allerede til et minimum begrænset sikkerhedsafstand) af tekniske grunde må forløbe mellem landevejen og diget.

Et fuldstændigt afkald på afvandingskanalen er umulig, ikke alene på grund af nødvendigheden af en optimal afvanding af 35 000 ha landområder, men også fordi denne løsning vil indebære betydelige økologiske ulemper, fordi den indebærer et fuldstændigt afkald på enhver form for økologisk forbedring af Leybucht, nemlig opgivelsen af de to sejlrender og den fuldstændige tilvejebringelse af ro i Leybucht på grund af skibstrafikkens og alt udgravningsarbejdes ophør.

Forbundsregeringen har anført, at direktivets artikel 4, stk. 1, i retlig henseende ikke specifikt angår særligt beskyttede områder, men derimod medlemsstaternes samlede nationale område. Direktivets artikel 2 og 3 vedrører alle fuglearter, mens artikel 4, stk. 1, kun angår de fuglearter, der er opregnet i bilag I. Såfremt den særlige beskyttelsespligt i henhold til direktivets artikel 4, stk. 1, ikke kun angår de særligt beskyttede områder, men også medlemsstaternes samlede nationale område, kan det ikke hævdes, at fællesskabslovgiver har villet forstå denne beskyttelsespligt som en absolut forpligtelse.

Den tyske regering har anført, at intet i direktivets artikel 4 tillader den slutning, at det er udelukket at anvende de generelle bestemmelser i artikel 2 og 3. Ifølge reglerne om systematisk fortolkning må de i disse bestemmelser opregnede fælles interesser tages i betragtning ved fortolkningen af direktivets artikel 4.

For så vidt angår forvaltningen af de særligt beskyttede områder, har den tyske regering gjort gældende, at direktivets bestemmelser kræver, at der sker en afvejning af de forskellige pågældende generelle interesser. Direktivets artikel 4 udtrykker derfor kun meget generelt visse målsætninger og kræver nødvendigvis en yderst kompleks afvejning

af de mest forskelligartede fakta og omstændigheder. Allerede udvælgelsen af et særligt beskyttet område kræver et betydeligt videnskabeligt arbejde. Ved afvejningen af de forskellige faktorer, samt deres biologiske bedømmelse, må medlemsstaterne derfor råde over et vidt skøn for at kunne tage hensyn til alle de relevante videnskabelige konstateringer.

Ifølge den tyske regering bekræftes denne fortolkning af direktivet i to henseender ved direktivets artikel 4, stk. 4. Dels foreskriver denne bestemmelses andet punktum, at medlemsstaterne uden for de særligt beskyttede områder skal bestræbe sig mod at undgå forurening eller forringelse af levesteder. Følgelig tilsigter den særlige forpligtelse, der er nævnt i direktivets artikel 4, stk. 1, vedrørende beskyttelsen af de fuglearter, der er nævnt i bilag I, ikke at pålægge medlemsstaterne en absolut forpligtelse. Dette må så meget mere gælde for den i direktivets artikel 2 og 3 hjemlede generelle forpligtelse til at beskytte de fuglearter, der ikke er opregnet i bilag I. Dels er medlemsstaterne, endog i de særligt beskyttede områder, kun underlagt en strikt beskyttelsesforpligtelse, jf. direktivets artikel 4, stk. 4, første punktum, når de forstyrrelser, der berører fuglene, har en væsentlig betydning for de klassificerede levesteder.

Subsidiært, det vil sige for det tilfælde, at det pågældende projekt har en væsentlig betydning for den økologiske situation i Leybucht, har den tyske regering henvist til direktivets artikel 13. Denne bestemmelse må fortolkes således, at den ikke forbyder enhver faktisk forringelse af den foreliggende situation, men alene en sænkning af det beskyttelsesniveau, der var i kraft på tidspunktet for direktivets udstedelse. Såfremt medlemsstaterne derfor har truffet beskyttelsesforanstaltninger, der går videre end dem, der var tilladt på tidspunktet for direktivets ikrafttræden, kan disse beskyttelsesforanstaltninger ophæves ved senere nationale regler.

Det kan ikke være rigtigt, at det i de særligt beskyttede områder principielt også er udelukket at træffe kystsikringsforanstaltninger, for så vidt som disse ikke specifikt og udelukkende tjener til sikringen af bestanden i et særligt beskyttet område — som det foreligger — eller at undtagelser kun skulle være tilladt i nødretssituationer. Tværtimod er foranstaltninger, der tjener til at sikre kystbefolkningens livsvigtige interesser — såsom foranstaltninger til digesikring, afvanding af landområder, der ligger lavere end havets overflade, og sikring af en havnebys adgang til det åbne hav — også lovlige i særligt beskyttede områder, for så vidt som følgerne heraf for disse områder og de dér levende fuglearter begrænses til, hvad der er uundgåeligt.

Den tyske regering mener, at den beskyttelse, der er omhandlet i direktivets artikel 4, stk. 4, første punktum, ikke er absolut i den forstand, at der i disse områder kun kan træffes positive foranstaltninger til fuglebeskyttelse, men ikke foranstaltninger til beskyttelse af andre offentlige livsvigtige interesser. En sådan skærpelse af fuglebeskyttelsen er ikke alene uforenelig med direktivets ordlyd og formål, men også med fællesskabsrettens overordnede principper. I de

særligt beskyttede områder må almindelige økonomiske interesser, som turisme, industri eller landbrug, ganske vist vige for hensynet til fuglebeskyttelsen, men også i særligt beskyttede områder kan der dog træffes foranstaltninger, der er uundgåelige med henblik på beskyttelsen af livsvigtige offentlige interesser.

Foranstaltninger, der er nødvendige for kystsikringen har således forrang for fuglebeskyttelsen, selv i de særligt beskyttede områder i direktivets artikel 4, stk. 1's forstand. Forbuddet i direktivets artikel 4, stk. 4, kan nemlig ikke gå forud for beskyttelsen af menneskeliv.

Ordlyden af direktivets artikel 4, stk. 4, forpligter ikke medlemsstaterne til generelt at undgå enhver forstyrrelse af fugle, men angiver blot foranstaltningernes formål. Selv om medlemsstaterne i henhold til direktivets artikel 4, stk. 1, første punktum, skulle være forpligtet til at træffe egnede foranstaltninger for at undgå forurening eller forringelse af levestederne samt forstyrrelse af fuglene, må disse foranstaltninger nødvendigvis være rettet mod tredjemænd, det vil sige mod private. Størstedelen af de forstyrrelser, som fuglene udsættes for i de særligt beskyttede områder, hidrører nemlig fra privatpersoner. Fortolket på denne måde vedrører direktivets artikel 4, stk. 4, første punktum, overhovedet ikke statslige eller statsligt godkendte foranstaltninger.

Hvad angår forholdet mellem direktivets artikel 4, stk. 1 og stk. 4, har den tyske regering anført, at såfremt princippet om oprettelse af særligt beskyttede områder ophæves af de offentlige interesser, der er opregnet i direktivets artikel 2, må dette så meget mere gælde for indholdet af de forpligtelser, som påhviler medlemsstaterne ved forvaltningen af disse områder. Såfremt den forpligtelse, der påhviler dem i de særligt beskyttede områder, var en absolut forpligtelse, ville medlemsstaterne vise sig yderst tilbageholdende med at klassificere disse områder.

Ifølge medlemsstaternes retstradition eksisterer der meget forskellige arter af særligt beskyttede områder, hvilket udelukker et ensartet begreb. Ikke alene er reglerne om disse områder forskellige, men der findes i talrige medlemsstater også forskellige kategorier af særligt beskyttede områder, med indbyrdes afvigende ret til indgreb. Man kan altså ikke gå ud fra, at direktivet tilsigter at skabe mere krævende beskyttelsesforpligtelser i de særligt beskyttede områder, end hvad der følger af medlemsstaternes fælles nationale tradition med hensyn til naturbeskyttelse.

Endelig har forbundsregeringen henvist til, at direktivet er udstedt i henhold til EØF-Traktatens artikel 235, dvs. inden ikrafttrædelsen af EØF-Traktatens artikel 130 R-130 T, der har defineret miljøbeskyttelsen som et af Fællesskabets formål. Følgelig kunne fællesskabslovgiver kun tage hensyn til beskyttelsen af faunaen inden for rammerne af de i EØF-Traktatens artikel 2 nævnte økonomiske mål. Fællesskabets kompetence gik altså ikke så vidt som til at

give fuglebeskyttelsen absolut forrang, selv frem for medlemsstaternes generelle vitale interesser. Under alle omstændigheder kan det ikke have været fællesskabslovgivers hensigter at forstå direktivets artikel 4, stk. 4, således, at beskyttelsen af menneskeliv ikke har nogen prioritet.

Det fremgår af et grundlæggende princip i den primære fællesskabsret — især udtrykt i Traktatens artikel 36 og Domstolens praksis vedrørende tvingende krav — at beskyttelsen af menneskers sundhed og liv, samt den offentlige sikkerhed principielt har forrang for de fællesskabsretlige bestemmelser om oprettelsen af fællesmarkedet, såfremt de trufne foranstaltninger er nødvendige for at beskytte tvingende offentlige interesser og overholder proportionalitetsprincippet.

Direktivets artikel 4, stk. 4, kan derfor ikke fortolkes således, at fuglebeskyttelsen fuldstændig fortrænger de øvrige interesser, der er indeholdt i begrebet højnelse af levestandarden, jf. Traktatens artikel 2, og som kan påberåbes af beboerne i særligt beskyttede områder og i de tilgrænsende områder.

3. Ifølge *den britiske regering* finder arbejderne til forstærkning af diget i Leybucht ikke sted inden for grænserne af det beskyttede område »Niedersächsisches Wattenmeer«. Ifølge anordningen om nationalparken går grænselinjen for parken kun til digets fod, således som det vil fremstå efter arbejdernes fuldførelse. Den nye digeføring samt de bagvedliggende områder er derfor undtaget fra det særligt beskyttede område.

Såfremt de pågældende områder skal anses for at udgøre en del af et særligt beskyttet område, har den britiske regering gjort gældende, at direktivets artikel 4, stk. 4, kræver en »væsentlig« påvirkning af denne artikels målsætninger.

Direktivet indeholder ikke nogen defintion af dette begreb, bortset fra, at det må fortolkes i lyset af de i artikel 4, stk. 1, anførte målsætninger. For at være af væsentlig betydning skal indflydelsen herefter true beskyttede fuglearters overleven og formering i deres udbredelsesområde. Kommissionens oplysninger er ikke tilstrækkelige til at fastslå, at det i Leybucht gennemførte projekt medfører en forringelse, der har en væsentlig betydning i dette begrebs forstand.

Den britiske regering har understreget betydningen af de beviselementer, som sagsøgte har fremlagt, og hvorefter anlægsarbejderne, i stedet for at medføre en forurening af levestederne i Leybucht, i betydeligt omfang forbedrer de økologiske forhold for alle fuglearter. Kommissionen har på ingen måde godtgjort, at der må forventes en væsentlig påvirkning, jf. direktivets artikel 4, stk. 4, af de beskyttede fuglearters levested. Kommissionen har begrænset sig til at an-

føre, at Leybucht er levested for bestemte fuglearter, der er opregnet i direktivets bilag I, og at anlægsarbejderne førte til en formindskelse af de økologiske nyttearealer for disse fuglearter, hvilket førte til et fald i fuglebestanden.

Som følge af anlægsarbejderne bliver den nu permanente oprensning af de to sejlrender i Leybucht overflødig; skibstrafikken fra Greetsiel vil ikke længere ske via sejlrenden i midten af Leybucht. Opsamlingsbassinet og dæmningen i bugtens sydende vil tjene til, at Leybucht's centrum bliver friholdt for oprensningsarbejder og skibstrafik, og vil atter skabe ro i dette område til fordel for fuglebestanden. Leybucht vil således fremtidig fortsat få aflejringer, hvilket vil føre til dannelse af nye saltenge. Antallet af ynglesteder for alle de dér levende fuglearter vil stige; bestanden af engfugle kan endog vokse.

Ifølge den britiske regering er det lovligt og endog hensigtsmæssigt ved undersøgelsen af, om et bestemt projekt medfører en forringelse af levestederne, og om denne forringelse er af væsentlig betydning, at hense til, om anlægsarbejderne som udligning medfører økologiske forbedringer, og hvilke virkninger de har på formålet med direktivets artikel 4.

Såfremt Domstolen skulle fastslå, at de områder, hvor projektet er blevet gennemført, ligger inden for et særligt beskyttet område, og har været af væsentlig betydning, idet det har berørt de fuglearter, der er opregnet i bilag I til direktivet, eller trækfuglearterne, modsætter den britiske regering sig Kommissionens fortolkning af direktivets artikel 4, stk. 4. Kommissionens fortolkning af artikel 4, stk. 4, vil ikke kun føre til uforudselige og uacceptable resultater, men vil også være i strid med et af direktivets hovedformål, som er at fremme oprettelsen af særligt beskyttede områder.

For så vidt angår klassificeringen af særligt beskyttede områder i henhold til direktivets artikel 4, stk. 1, råder medlemsstaterne over et vidt skøn og kan især tage hensyn til de i direktivets artikel 2 opregnede generelle interesser, nemlig økologiske, videnskabelige, kulturelle, økonomiske og rekreative hensyn.

En anden fortolkning af direktivets artikel 4, stk. 4, vil være skæbnesvanger, for så vidt som medlemsstaterne herefter kun kan hense til vigtige offentlige interesser på det trin, der går forud for klassificeringen, dvs. når de træffer afgørelse om, hvorvidt et område skal klassificeres som særligt beskyttet område. Direktivets formål ville imidlertid blive opfyldt under de bedste omstændigheder, såfremt medlemsstaterne kan tage hensyn til generelle vigtige interesser både forud for og efter klassificeringen. På denne måde vil medlemsstaterne mest muligt blive opmuntret til at foretage klassificeringer.

Direktivets artikel 4, stk. 4, udelukker ikke, at der henses til alle faktorer, med undtagelse af faren for menneskers liv. Der kan tages hensyn til andre hensyn af generel interesse, herunder dem, der er opregnet i direktivets artikel 2. En gennemgang af direktivet viser, at dets bestemmelser ikke udgør en række særskilte trinmæssige forpligtelser, men en uopdelelig retsnorm. Direktivets artikel 2 og artikel 3, stk. 1, udtrykker i generelle vendinger de forpligtelser, der eksisterer med hensyn til alle de fuglearter, der er opregnet i bilag I.

Hvad angår de fuglearter, der er opregnet i bilag I til direktivet, er de særlige foranstaltninger, der er forbundet med opfyldelsen af disse forpligtelser, opregnet mere detaljeret under hensyn til disse fuglearters sårbarhed. For disse fuglearter og for bestemte trækfuglearter er forpligtelserne i henhold til direktivets artikel 4 kun mere udførlige varianter af de foranstaltninger, der er nævnt i direktivets artikel 3, stk. 2, litra a) og b). Desuden sondrer direktivets artikel 3, stk. 2, litra b), ikke mellem økologiske krav inden for og uden for de beskyttede områder. Det samme gælder for direktivets artikel 4, stk. 4, andet punktum. Med andre ord er de beskyttelsesforanstaltninger, der i henhold til direktivets artikel 4 skal træffes vedrørende de i bilag I opførte fuglearter, kun specifikke former af de foranstaltninger, som er påkrævet i henhold til artikel 2 og artikel 3, stk. 1.

Såfremt det havde været fællesskabslovgivers hensigt at pålægge en absolut beskyttelsespligt, ville fællesskabslovgiver klart og entydigt have bragt sin hensigt til udtryk i ordlyden af artikel 4, stk. 4. De i denne bestemmelse anvendte udtryk er dog ikke egnede til at pålægge en sådan forpligtelse. Anvendelsen af udtrykkene »egnede« og »undgå« indebærer et skøn, der er forbundet med beføjelsen til at tage de hensyn i betragtning, der er anført i direktivets artikel 2. Rådet ville ikke have forpligtet medlemsstaterne til at træffe positive foranstaltninger i forbindelse med fuglebeskyttelsen, såfremt disse stater ikke havde ret til f.eks. at hense til omkostningerne ved forskellige mulige foranstaltninger eller andre økonomiske følger.

Direktivet er udstedt i henhold til EØF-Traktatens artikel 235; det er udstedt inden EØF-Traktaten blev ændret ved Den Europæiske Fælles Akt og følgelig, inden Aktens artikel 25 havde indsat et nyt afsnit i Traktaten om Fællesskabets virksomhed på miljøområdet (EØF-Traktatens artikel 130 R-130 T). Det er utænkeligt, at direktivet om beskyttelse af vilde fugle skulle kunne pålægge forpligtelser, der udelukker enhver hensyntagen til nationale eller lokale generelle interesser, herunder økonomiske interesser.

Denne fortolkning af direktivets artikel 4, stk. 4, bekræftes af Domstolens praksis vedrørende arten og virkningen af direktivets artikel 2. Det fremgår af Domstolens domme af 8. juli 1987 (sag 247/85, Kommissionen mod Belgien, Sml. s. 3029 og sag 262/85, Kommissionen mod Italien, Sml. s. 3073), at de faktorer, der er nævnt i di-

rektivets artikel 2, skønt de ikke udgør undtagelser, ikke desto mindre har en væsentlig vægt og må afvejes med fuglebeskyttelsen inden for rammerne af direktivet.

Endelig har den britiske regering henvist til proportionalitetsprincippet. De særligt beskyttede områder kan være af betragtelig størrelse, og der kan heri eller i nærheden bo mange mennesker. Det ville være absurd, såfremt en medlemsstat — der i henhold til direktivets artikel 4, stk. 4, beslutter, hvilke egnede foranstaltninger, der skal træffes med hensyn til et særligt beskyttet område — kun måtte kunne tage hensyn til fuglene. Det ville især være fuldstændigt overraskende, såfremt en medlemsstat skulle forhindres i overhovedet at kunne tage hensyn til de borgeres velfærd og interesser, som bor i et sådant område. Ikke blot vil en sådan fortolkning af direktivets artikel 4, stk. 4, være i modstrid med direktivets præambel og øvrige bestemmelser, men den vil endvidere være uforholdsmæssig, når henses til de formål, som direktivet forfølger.

M. Díez de Velasco

Refererende dommer