# FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT PHILIPPE LÉGER

föredraget den 15 februari 2001 [1]

1. Europeiska gemenskapernas kommission har väckt förevarande talan för att få fastställt att Republiken Italien har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt rådets direktiv 79/409/EEG av den 2 april 1979 om bevarande av vilda fåglar [2] och enligt bilaga 2 till detta direktiv genom att inte anta de lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa artiklarna 5, 7 och 9 i nämnda direktiv.

2. Kommissionen har till stöd för sin talan gjort gällande att Republiken Italien har åsidosatt artiklarna 5, 7 och 9 i fågeldirektivet och dess bilaga 2 genom att

— införa bestämmelser enligt vilka det är tillåtet att fånga fåglar av arterna *Passer italiae*, *Passer montanus* och *Sturnus vulgaris* [3] i syfte att överlåta dem som lockbete och att hålla dessa arter i fångenskap,

— föreskriva att dessa bestämmelser skall gälla som ett allmänt och permanent undantag, samt genom att

— underlåta att införliva bestämmelserna i artikel 9.1 a och 9.1 b i direktivet.

## I — Tillämpliga bestämmelser

### A — *Fågeldirektivet*

3. Enligt artikel 1.1 i fågeldirektivet har direktivet till omedelbart syfte att sörja för ”bevarandet av samtliga fågelarter som naturligt förekommer inom medlemsstaternas europeiska territorium”. [4] För att uppnå detta mål föreskrivs i direktivet bestämmelser om skydd, förvaltning och kontroll av dessa arter. Det finns dessutom bestämmelser om hur de får användas.

1 — Originalspråk: franska.

2 — EGT L 103, s. 1, svensk specialutgåva, område 15, volym 2, s. 161 (nedan kallat fågeldirektivet).

3 — Nedan kallade de omtvistade arterna.

4 — Nedan kallade de skyddade arterna.

4. Enligt artikel 5 a och 5 e i fågeldirektivet är det förbjudet att döda, fånga eller förvara fåglar av skyddade arter.

5. I artikel 7.1 i fågeldirektivet föreskrivs emellertid att de arter som anges i bilaga 2 får jagas i enlighet med nationell lagstiftning. Närmare bestämt får de arter som anges i bilaga 2 del 1 jagas i det geografiska område inom gemenskapen som omfattas av tillämpningsområdet för direktiv 79/409. Däremot får de arter som anges i bilaga 2 del 2 endast jagas i de medlemsstater som finns angivna i den bilagan.

6. Medlemsstaterna får, om det inte finns någon annan lämplig lösning, medge undantag från dessa restriktiva jaktbestämmelser samt från de övriga begränsningar och förbud som avses bland annat i artikel 5 i fågeldirektivet av de anledningar som anges i artikel 9.1, det vill säga följande:

a) Hänsyn till människors hälsa och säkerhet, hänsyn till flygsäkerheten samt åtgärder för att förhindra allvarlig skada för jordbruket och för att skydda flora och fauna.

b) Åtgärder för forsknings- och utbildningsändamål, för återinplantering och återinförsel och för den uppfödning som krävs för detta.

c) Åtgärder för att under strängt kontrollerade förhållanden och på selektiv grund tillåta fångst, hållande i fångenskap eller annan förnuftig användning av vissa fåglar i litet antal.

7. I artikel 9.2 i fågeldirektivet föreskrivs att det "i undantagen skall anges

— vilka arter som berörs av undantagen,

— vilka medel, arrangemang eller metoder som tillåts vid fångst eller dödande,

— villkoren vad gäller risker samt för vilka tider och områden dessa undantag får tillåtas,

— den myndighet som har befogenhet att förklara att de föreskrivna villkoren är

uppfyllda och att besluta om vilka medel, arrangemang och metoder som får användas, inom vilka gränser och av vem,

— den kontroll som kommer att ske".

8. I artikel 18.1 i direktivet föreskrivs att "medlemsstaterna skall sätta i kraft de lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa detta direktiv inom två år efter dagen för anmälan".

B — *De nationella bestämmelserna*

Den italienska lagen nr 157/92 av den 11 februari 1992 [5]

9. Genom lag 157/92 har Republiken Italien införlivat bestämmelserna i fågeldirektivet.

5 — GURI nr 46 av den 25 februari 1992, ordinarie tillägg nr 41 (nedan kallad lag 157/92).

10. I artikel 1.3 i lagen föreskrivs att vanliga regioner "skall anta bestämmelser för förvaltning och skydd av alla arter av vild fauna i enlighet med denna lag, internationella konventioner och gemenskapsdirektiv". I bestämmelsen föreskrivs närmare att denna skyldighet gäller för de särskilda regionerna och de autonoma provinserna "inom gränserna för deras exklusiva behörighet, i enlighet med deras respektive författningar".

11. I artikel 2.3 i lag 157/92 föreskrivs att "transportministeriet skall ha ansvar för att kontrollera populationsnivån av fåglar vid flygplatser".

12. I artikel 4.4 i lag 157/92 föreskrivs att "fångst av fåglar i syfte att överlåta dem som lockbete endast är tillåten beträffande följande arter: sånglärka, björktrast, rödvingetrast, taltrast, stare, koltrast, sparv, pilfink, tofsvipa och ringduva. Fåglar av andra arter som har fångats skall ringmärkas och omedelbart släppas fria."

13. I artikel 5.2 i lag 157/92 föreskrivs att "regionerna även skall anta bestämmelser om sammansättning och skötsel av popu-

lationer av fåglar som används som levande lockbete och som tillhör de arter som avses i artikel 4.4. Enligt dessa bestämmelser skall jägare som bedriver jakt i enlighet med artikel 12 femte stycket b tillåtas att hålla högst tio exemplar av varje art och sammanlagt högst fyrtio. För jägare som bedriver jakt från tillfälliga gömställen och med levande lockbete får ovannämnda populationer inte överstiga tio exemplar."

14. I artikel 18 i lag 157/92, i dess ursprungliga lydelse, anges en rad arter — bland dessa de omtvistade fåglarna — som får jagas i Italien.

15. I artikel 19.2 i lag 157/92 föreskrivs att det ankommer på regionerna att utföra kontroll av arter av vild fauna, även i områden där jakt är förbjuden, för att uppnå följande mål: Förbättrad förvaltning av det zoologiska arvet, markskydd, hälsoskydd, biologiskt urval, skydd för det historiska och konstnärliga kulturarvet, skydd för djuruppfödning, jordbruk och skogsbruk samt av fiskeresurser. Denna kontroll skall ske med hjälp av selektiva åtgärder, och ekologiska metoder skall alltid användas. Om Istituto Nazionale per la Fauna Selvatica [6] konstaterar att kontrollmetoderna är ineffektiva kan regionerna meddela tillstånd för avlivningsplaner för de berörda arterna och anlita viltvårdare eller i förekommande fall skogvaktare, kommunala tillsynsmyndigheter eller till och med enskilda personer med jaktlicens för att verkställa dem.

Jordbruksministeriets cirkulär nr 3/93 av den 29 januari 1993 [7]

16. Genom cirkulär nr 3/93 infördes undantagsbestämmelser till förbuden i fågeldirektivet. Häri föreskrivs att det är tillåtet att fånga fåglar i syfte att överlåta dem som lockbete och att hålla dem i fångenskap, såsom föreskrivs i artiklarna 4.4 och 5.2 i lag 157/92, inom ramen för de undantag som är tillåtna enligt artikel 9 i fågeldirektivet.

Dekretet av den 21 mars 1997 utfärdat av ministerpresidenten [8]

17. För att följa bestämmelserna i bilaga 2 i fågeldirektivet infördes genom dekretet av den 21 mars 1997 ändringar i artikel 18 i lag 157/92, som innebar att arterna *Passer italiae* [9], *Passer montanus* [10], *Passer dome-*

6 — Nationella institutet för vild fauna (nedan kallat INFS).

7 — GURI nr 38 av den 16 februari 1993 (nedan kallat cirkulär 3/93).

8 — GURI nr 98 av den 29 april 1997 (nedan kallat dekret av den 21 mars 1997).

9 — Italiensk sparv.

10 — Pilfink.

*sticus*, *Colinus virginianus*, *Sturnus vulgaris* [11], *Corvus frugilegus*, *Corvus monedula*, *Bonasa bonasia* och *Limosa limosa* togs bort från förteckningen över arter som får jagas.

18. Genom en cirkulärskrivelse av den 13 maj 1997 från INFS [12] gjordes vissa preciseringar. I denna skrivelse anges nämligen följande:

"[Enligt dekretet av den 21 mars 1997] får vissa arter inte jagas, bland annat stare (*Sturnus vulgaris*), pilfink (*Passer montanus*), italiensk sparv samt gråsparv (*Passer domesticus*). Dessa arter fångades tidigare i syfte att användas som levande lockbete vid jakt.

Eftersom dessa fyra arter är skyddade får de inte användas som lockbete vid jakt. Det skall således införas ändringar i de gällande bestämmelserna för skötsel av fångstanordningar.

Det finns anledning att göra de myndigheter till vilka detta cirkulär riktar sig uppmärksamma på att de skall göra lämpliga ändringar i INFS mallar, när de upprättar 'region- eller provinsförordningar om fångstanordningar för fåglar som skall användas som lockbete' för år 1997. Förutom förbudet mot att fånga stare, italiensk sparv, pilfink och gråsparv, skall det inte vara möjligt att tillåta fångst inom områden där fåglarna rastar (vilket däremot anges i de 'allmänna bestämmelser för användning och förvaltning av fångstanordningar för fåglar som skall användas som lockbete' som avses i punkten *Anläggningstyper och specialisering* tredje strecksatsen).

Eftersom såväl ändringarna i de ovannämnda förordningarna som den ändrade förteckningen över arter som får fångas omfattas av den behörighet som krävs enligt artikel 4.3 i lag 157/92, skall myndigheterna i god tid översända dessa ändringar till provinsernas kandidater. Dessa skall därefter skyndsamt till INFS inkomma med intyg som styrker att de uppfyller de krav som fastställts för innevarande år."

Dekretet av den 27 september 1997 [13]

11 — Stare.

12 — Nedan kallad cirkulärskrivelsen från INFS.

13 — GURI nr 254 av den 30 oktober 1997 (nedan kallat dekretet av den 27 september 1997).

19. Detta dekret antogs av ordföranden i ministerrådet. I artikel 1.1 i dekretet definieras hur undantaget i artikel 9.1 c i fågeldirektivet får utövas.

20. I artikel 2 i nämnda dekret föreskrivs att "regionerna skall i samråd med miljö- och jordbruksministrarna anta de undantagsbestämmelser som föreskrivs i artikel 1 i detta dekret med angivande av följande:

— Motiven för undantaget med beaktande av helheten i varje arts population och med noggrant angivande av de tekniska, statistiska och vetenskapliga analyser som gjorts under undersökningen, i enlighet med artikel 9.1 c i direktiv 79/409/EEG,

— vilka arter och antalet exemplar som berörs av undantaget,

— undersökningen av olika alternativa lösningar för att på ett lämpligt sätt tillvarata de intressen som anges i artikel 9.1 c i direktiv 79/409/EEG,

...

— vilka medel, arrangemang eller metoder som tillåts för fångst eller dödande,

— tider och områden för vilka undantag får tillåtas,

— slutdatum för genomförande av undantaget,

— arbetssätt, kontrollorgan och system för granskning av utförda kontroller ..." [14]

21. I artikel 3 i dekretet av den 27 september 1997 föreskrivs följande:

"Bestämmelserna om villkoren för tillämpningen av de undantag som anges i föregående artiklar är tillämpliga även på fångst av fåglar i syfte att överlåta dem som lockbete i den mening som avses i artikel 4.4 i lag 157 av den 11 februari 1992."

14 — Fri översättning av artikel 2 i dekretet av den 27 september 1997.

22. I artikel 4 i dekretet av den 27 september 1997 föreskrivs att INFS är den myndighet som har befogenhet — i den mening som avses i artikel 9 i fågeldirektivet — att förklara att de föreskrivna villkoren är uppfyllda.

23. Vad beträffar de undantag som föreskrivs i artikel 9.1 a och 9.1 b i fågeldirektivet anges i ingressen till dekretet av den 27 september 1997 att dessa regleras av artiklarna 2 tredje stycket och 19 i lag 157/92.

24. Vissa regioner väckte talan om ogiltigförklaring av dekretet av den 27 september 1997 vid Corte costituzionale, vilken biföll talan genom beslut nr 169 av den 14 maj 1999.

II — Förfarandet

A — *Det administrativa förfarandet*

25. Kommissionen ansåg, efter att ha undersökt de italienska bestämmelserna, att det enligt lag 157/92 var tillåtet att fånga fåglar av arter som enligt fågeldirektivet borde ha skyddats i syfte att överlåta dem som lockbete och att hålla dem i fångenskap, och den ansåg att de italienska bestämmelserna — bland annat cirkulär nr 3/93 — inte uppfyllde fågeldirektivets krav i fråga om undantag från förbuden mot jakt, hållande i fångenskap och fångst.

26. Den 30 november 1993 sände kommissionen i enlighet med artikel 169 i EG-fördraget (nu artikel 226 EG) en formell underrättelse till den italienska regeringen, i vilken kommissionen redogjorde för sina anmärkningar och anmodade denna regering att inkomma med yttrande inom två månader.

27. Den 21 mars 1997 sände de italienska myndigheterna en kopia av en skrivelse av den 4 mars 1997 från jordbruksministeriet till kommissionen, i vilken det tillkännagavs att det omedelbart skulle antas bestämmelser för att uppfylla skyldigheterna enligt fågeldirektivet. Den 29 maj 1997 översände den italienska regeringen dekretet av den 21 mars 1997, varigenom artikel 18 i lag 157/92 ändrades på så sätt att nio fågelarter avfördes från förteckningen över arter som får jagas i Italien.

28. Kommissionen ansåg att de åtgärder som hade vidtagits av de italienska myndigheterna var otillräckliga och sände därför den 7 augusti 1997 ett motiverat yttrande till den italienska regeringen. I detta yttrande angav kommissionen skälen till att den vidhöll sina anmärkningar om att artiklarna 4 och 5 i lag 157/92 inte uppfyllde skyldigheterna enligt fågeldirektivet. Kommissionen preciserade dessutom att de

i Italien gällande tillämpningsföreskrifterna om undantag från förbuden i fågeldirektivet inte heller uppfyllde gemenskapsrättens krav. Kommissionen anmodade således Republiken Italien att inom två månader från delgivningen av yttrandet vidta de åtgärder som var nödvändiga för att följa detta.

29. Den italienska regeringen svarade på det motiverade yttrandet genom skrivelser av den 1 oktober 1997, av den 5 november 1997 och av den 17 november 1997, varvid den till kommissionen översände dekretet av den 27 september 1997, i den lydelse som offentliggjorts i *Gazzetta ufficiale della Repubblica italiana*.

30. Kommissionen ansåg att dessa åtgärder endast delvis uppfyllde skyldigheterna enligt fågeldirektivet och riktade därför den 18 juni 1998 ett kompletterande motiverat yttrande till den italienska regeringen. Kommissionen anmodade dessutom Republiken Italien att inom två månader vidta de åtgärder som var nödvändiga för att slutföra införlivandet av detta direktiv.

31. Eftersom den italienska regeringen inte hörde av sig, beslutade kommissionen att väcka förevarande talan.

B — *Parternas yrkanden*

32. Kommissionens ansökan inkom till domstolens kansli den 30 april 1999.

33. Kommissionen har yrkat att domstolen skall

"fastställa att Republiken Italien har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt gemenskapsrätten genom att

— införa ett regelsystem enligt vilket det är tillåtet att fånga fåglar av tre arter (*Passer italiae*, *Passer montanus* och *Sturnus vulgaris*) och att hålla dessa i fångenskap, vilket strider mot bestämmelserna i artiklarna 5 och 7 jämförda med bilaga 2 i samma direktiv, genom att föreskriva att dessa regler skall tillämpas som ett allmänt och permanent undantag, vilket strider mot bestämmelserna i artikel 9 i samma direktiv och dessutom ger upphov till en oacceptabel rättsosäkerhet, och genom att

— införa ett regelsystem för de villkor och närmare föreskrifter som skall gälla för tillämpningen av undantaget från förbuden i nämnda direktiv, som inte fullt ut överensstämmer med de krav som

anges i artikel 9, särskilt i fråga om de skäl för undantag som föreskrivs i artikel 9.1 a och 9.1 b, i samma direktiv,

förplikta Republiken Italien att ersätta rättegångskostnaderna."

34. Den italienska regeringen har yrkat att domstolen skall

"— avvisa det andra yrkandet i ansökan,

— ogilla talan i övrigt, samt

— förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna."

## III — Kommissionens grunder och bedömning

35. Kommissionen har gjort gällande två grunder till stöd för sin talan. För det första har den gjort gällande att den italienska regeringen har åsidosatt bestämmelserna i artiklarna 5, 7 och 9 jämförda med bilaga 2 i fågeldirektivet. För det andra har kommissionen gjort gällande att den italienska regeringen har underlåtit att fullt ut införliva bestämmelserna i artikel 9 i fågeldirektivet.

### A — *Den första grunden*

36. Denna grund består av två delgrunder. Med den första grundens första del har kommissionen gjort gällande att den italienska regeringen har åsidosatt bestämmelserna i artiklarna 5 och 7 i fågeldirektivet genom att tillåta dels att fåglar av tre skyddade arter fångas i syfte att överlåta dem som lockbete, dels att dessa hålls i fångenskap. Kommissionen har dessutom under denna grunds andra del gjort gällande att den italienska regeringen har infört regler om undantag från jaktförbuden i fågeldirektivet, vilket strider mot bestämmelserna i artikel 9 i samma direktiv.

#### Den första grundens första del

##### a) Parternas yttranden

37. Enligt kommissionen är det enligt artiklarna 5 och 7 i fågeldirektivet uttryckligen

förbjudet att jaga och fånga fåglar av arter som inte anges i bilaga 2 till direktivet samt att hålla sådana fåglar i fångenskap. De tre arterna, *Passer italiae*, *Passer montanus* och *Sturnus vulgaris*, förekommer inte i förteckningen i bilaga 2 över arter som i Italien får jagas, fångas och hållas i fångenskap.

38. Kommissionen konstaterar att det lika uttryckligt följer av bestämmelserna i artikel 4.4 och artikel 5.2 i lag 157/92 att dessa arter får fångas i syfte att överlåta dem som lockbete. Det framgår av samma bestämmelser att det även är tillåtet att hålla dessa tre arter i fångenskap.

39. Enligt kommissionen är det följaktligen uppenbart att de italienska bestämmelserna är oförenliga med artiklarna 5 och 7 i fågeldirektivet.

40. Den italienska regeringen har medgett att det enligt fågeldirektivet är förbjudet att i Italien jaga och fånga fåglar av de tre omtvistade arterna i syfte att överlåta dem samt att hålla dem i fångenskap. Denna regering har emellertid gjort gällande att de italienska bestämmelserna uppfyller kraven i fågeldirektivet.

41. Enligt regeringen innebar dekretet av den 21 mars 1997, varigenom det infördes ett förbud mot att jaga dessa arter, även ett underförstått förbud mot att fånga dessa arter i syfte att överlåta dem som lockbete. Den italienska regeringen har angett att det finns ett nära samband mellan artikel 4.4 och artikel 18.1 i lag 157/92, vilken innehåller en förteckning över arter som får jagas, på så sätt att fångst av fåglar i syfte att överlåta dem som lockbete endast är tillåten i fråga om arter som det är tillåtet att jaga.

b) Bedömning

42. Det följer uttryckligen av artiklarna 5 och 7 i fågeldirektivet att det är förbjudet att jaga och fånga fåglar av arter som inte anges i bilaga 2 till direktivet samt att hålla sådana fåglar i fångenskap. Arterna *Passer italiae*, *Passer montanus* och *Sturnus vulgaris* förekommer inte i förteckningen i bilaga 2 över arter som i Italien får dödas, fångas och hållas i fångenskap.

43. Det framgår av lydelsen av artikel 4.4 i lag 157/92 att det i Italien är tillåtet att fånga fåglar av dessa tre arter i syfte att överlåta dem som lockbete. Enligt artikel 5.2 i lag 157/92 får regionerna anta regler om villkoren för att hålla exemplar

av dessa tre arter i fångenskap i syfte att använda dem som lockbete.

44. De omtvistade arterna hör inte till de arter som får jagas, fångas eller hållas i fångenskap, eftersom de vare sig — i varje fall vad beträffar Italien — förekommer i del 1 eller i del 2 i bilaga 2 till fågeldirektivet. Det regelverk som utgörs av artiklarna 4.4 och 5.2 i lag 157/92 strider således mot artikel 5 jämförd med artikel 7 i fågeldirektivet och mot bilaga 2 till detta direktiv.

45. Den italienska regeringen har gjort gällande att förbudet är underförstått och att det skall utläsas av artikel 18 i lag 157/92, i dess lydelse enligt dekretet av den 21 mars 1997, jämförd med artikel 4.4 i nämnda lag. Jag anser att dessa argument är otillräckliga mot bakgrund av de krav på noggrannhet, precision och tydlighet som domstolen har uppställt i fråga om införlivande av fågeldirektivets bestämmelser.

46. Domstolen har nämligen i fast rättspraxis fastslagit följande i fråga om fågeldirektivet: "Införlivandet med nationell rätt av gemenskapsrättsliga bestämmelser kräver inte nödvändigtvis att dessa bestämmelser återges formellt och ordagrant i en uttrycklig och specifik bestämmelse, och det kan vara tillräckligt att det finns en allmän rättslig ram om det därigenom på ett effektivt sätt säkerställs att direktivet tillämpas fullt ut på ett tillräckligt klart och precist sätt. Det är emellertid särskilt viktigt att införlivandet sker på ett noggrant sätt i ett fall som det förevarande, eftersom förvaltningen av det gemensamma arvet anförtrotts respektive medlemsstat för dess territorium." [15]

47. Det framgår emellertid av artikel 18 i lag 157/92, i dess ändrade lydelse, att det endast är jakt på de omtvistade arterna som har förbjudits. Det sägs däremot ingenting — vare sig uttryckligen eller genom hänvisning — om fångst av fåglar av de tre omtvistade arterna i syfte att överlåta dem som lockbete eller att hålla dessa arter i fångenskap. Det anges således inte i ovannämnda artikel 18 att förbudet även omfattar den verksamhet som anges i artiklarna 4.4 och 5.2 i lag 157/92.

48. Mot bakgrund av vad som anförts ovan drar jag slutsatsen att artiklarna 4.4 och 5.2 i lag 157/92 strider mot artiklarna 5 och 7 jämförda med bilaga 2 i fågeldirektivet.

15 — Se särskilt domar av den 8 juli 1987 i mål 247/85, kommissionen mot Belgien (REG 1987, s. 3029) punkt 9, och i mål 262/85, kommissionen mot Italien (REG 1987, s. 3073) punkt 9, dom av den 27 april 1988 i mål 252/85, kommissionen mot Frankrike (REG 1988, s. 2243) punkt 5, och av den 7 mars 1996 i mål C-118/94, Associazione Italiana per il WWF m.fl. (REG 1996, s. I-1223), punkt 20.

Den första grundens andra del

a) Parternas yttranden

49. Kommissionen anser att de italienska bestämmelserna, bland annat artikel 3 i dekretet av den 27 september 1997 jämförd med artikel 4.4 i lag 157/92, innebär ett allmänt och permanent undantag från förbuden i fågeldirektivet, bland annat artikel 5 a, trots att detta inte är tillåtet enligt den ordning för undantag från jaktförbuden som föreskrivs i artikel 9 i nämnda direktiv.

50. Den italienska regeringen har bestritt detta påstående. Enligt regeringen innebär de italienska bestämmelserna att fångsten organiseras på ett noggrant sätt under direkt tillsyn av offentliga myndigheter och organ.

51. En jägare som önskar använda fåglar som lockbete får således inte själv fånga dem, utan måste skaffa dem hos de särskilt inrättade organ som är de enda som har befogenhet att bedriva fångst.

52. Dessa organs verksamhet övervakas av INFS, som även godkänner verksamheten och bestämmer hur länge den får pågå. Efter antagandet av dekretet av den 21 mars 1997 såg detta institut till att de berörda myndigheterna fick nödvändiga instruktioner (genom cirkulärskrivelsen från INFS) för att undanta arterna *Passer italiae*, *Passer montanus* och *Sturnus vulgaris* — vilka redan hade avförts från förteckningen över arter som får jagas — från fångst i syfte att använda dem som lockbete.

b) Bedömning

53. Jag instämmer i kommissionens bedömning. Enligt min uppfattning uppfyller inte de italienska bestämmelserna de krav på tydlighet, precision och noggrannhet som domstolen har uppställt.

54. Det följer nämligen av domstolens fasta rättspraxis att "inom området för skyddet [av] vilda fåglar skall kriterierna, enligt vilka medlemsstaterna kan medge undantag från de förbud som anges i direktivet, återges i de särskilda nationella bestämmelserna". [16]

55. Domstolen har likaså fastställt att "en nationell föreskrift, enligt vilken jakt på vissa fågelarter som inte förekommer i

16 — Se bland annat domen i det ovannämnda målet Associazione Italiana per il WWF m.fl., punkt 22, och dom av den 15 mars 1990 i mål C-339/87, kommissionen mot Nederländerna (REG 1990, s. I-851) punkt 28.

förteckningen i bilaga 2 är tillåten utan att kriterierna för undantaget anges eller att regionerna på ett klart och precist sätt åläggs att beakta och att tillämpa dessa kriterier, [inte uppfyller] de villkor som uppställts för de undantag som anges i artikel 9 i direktivet". [17]

56. Det kan konstateras att huvudregeln enligt de italienska bestämmelserna inte är att fångst av de tre arterna i syfte att överlåta dem som lockbete är förbjuden. Tvärtom är huvudregeln enligt artikel 4.4 i lag 157/92 att denna verksamhet är tillåten.

57. Genom att ge artikel 3 i dekretet av den 27 september 1997 den lydelse som den har bidrog den italienska lagstiftaren inte till att klargöra det rättsläge som dittills hade rått. [18] I denna artikel föreskrivs nämligen att tillämpningsföreskrifterna för den ordning för undantag som föreskrivs i artikel 9.1 c i fågeldirektivet skall gälla även för artikel 4.4 i lag 157/92.

58. Det har emellertid redan konstaterats ovan att det i artikel 4.4 i lag 157/92 inte sägs att bestämmelsen utgör ett undantag som är förenligt med artikel 9 i fågeldirektivet. Med andra ord föreskrivs det inte i artikel 4.4 i lag 157/92 att fångst av de skyddade arterna i fråga skall anses vara ett undantag som är motiverat enligt bestämmelserna i artikel 9 i fågeldirektivet. Följaktligen kan inte artikel 3 i dekretet av den 27 september 1997 på ett giltigt sätt definiera villkoren för att utöva ett undantag som ännu inte har föreskrivits. Härav måste den slutsatsen dras att artikel 3 i dekretet av den 27 september 1997 inte är anpassad för den bestämmelse vars tillämpningsvillkor den är avsedd att definiera.

59. Denna inkonsekvens får även betydande följder för rättssäkerheten. Hur skall man egentligen tolka artikel 4.4 i lag 157/92 och artikel 3 i dekretet av den 27 september 1997, och hur överensstämmer dessa bestämmelser med varandra? Skall huvudregeln anses vara att det är tillåtet att fånga fåglar av skyddade arter i syfte att överlåta dem som lockbete, vilket tycks framgå av artikel 4.4 i lag 157/92, eller skall artikel 3 i dekretet av den 27 september 1997 tvärtom betraktas som en bestämmelse som definierar den undantagsreglering som är tillämplig endast i de fall där det är nödvändigt att under strikt kontrollerade förhållanden och på selektiv grund tillåta fångst, hållande i fångenskap eller annan förnuftig användning av vissa fåglar i litet antal? Om den senare tolkningen skall anses vara den riktiga, vilket den italienska regeringen har gjort gällande, kan det konstateras att den italienska regleringen inte uppfyller kraven i artikel 9 i direktivet, bland annat när det gäller att identifiera den myndighet som är behörig att fastställa villkoren för hur undantaget skall genomföras och att övervaka att de medel, åtgärder och metoder som används är förenliga med det eftersträvade målet och att dessa åtgärder endast används när det inte finns någon

17 — Se bland annat domen i det ovannämnda målet Associazione Italiana per il WWF m.fl., punkt 25.

18 — Det kan erinras om att den italienska regeringen genom cirkulär hade infört en liknande bestämmelse *contra legem*, innan detta dekret antogs (se punkterna 16 och 17 i detta förslag till avgörande).

annan lämplig lösning. För Italiens del skulle den behöriga myndigheten på området vara INFS. Det förefaller emellertid som om detta institut endast har rådgivande befogenheter. [19]

60. Det måste alltså fastställas att de italienska bestämmelserna strider mot bestämmelserna i artikel 9 i fågeldirektivet, eftersom det inte av klart definierade nationella bestämmelser tydligt framgår vare sig på vilka grunder det är möjligt att medge undantag från förbuden i direktivet när det gäller fångst av fåglar av skyddade arter i syfte att överlåta dem som lockbete eller vilka tillämpningsföreskrifter som skall gälla för detta undantag.

61. Mot bakgrund av ovanstående överväganden föreslår jag att domstolen skall fastställa att artiklarna 4.4 och 5.2 i lag 157/92 strider mot bestämmelserna i artikel 9 i fågeldirektivet.

B — *Den andra grunden*

a) Parternas yttranden

62. Kommissionen har gjort gällande att Republiken Italien har underlåtit att på ett fullständigt, klart och tydligt sätt införliva de grundsatser som anges i artikel 9 i fågeldirektivet, det vill säga dels de fall där det är möjligt att medge de undantag som uttömmande anges i artikel 9.1, dels de villkor och tillämpningsföreskrifter som avses i artikel 9.2.

63. Den italienska regeringen har hävdat att den andra grunden skall avvisas i i enlighet med de principer som följer av domstolens fasta rättspraxis. Enligt den italienska regeringen fanns denna grund inte med i den rättsakt varigenom förfarandet inleddes, det vill säga den formella underrättelsen av den 30 november 1993.

b) Bedömning

Invändningen om rättegångshinder

64. Jag delar kommissionens uppfattning att den invändning om rättegångshinder som Republiken Italien har åberopat är obefogad och skall underkännas.

65. Det följer nämligen av domstolens fasta rättspraxis att det administrativa förfaran-

19 — Se i detta avseende den italienska regeringens svar på domstolens skriftliga frågor.

det har till syfte att ge den berörda medlemsstaten tillfälle att dels fullgöra sina skyldigheter enligt gemenskapsrätten, dels göra invändningar mot klagomål framställda av kommissionen. Det följer även av fast rättspraxis att den formella underrättelsen syftar till att avgränsa tvisteföremålet och förse den medlemsstat som ges tillfälle att yttra sig med de upplysningar som är nödvändiga för att denna skall kunna förbereda sitt försvar. [20]

66. Det kan emellertid inte krävas att en formell underrättelse skall var lika uttömmande som ett motiverat yttrande. Denna skrivelse kan helt enkelt bestå i en första, kortfattad och övergripande sammanfattning av anmärkningarna, eftersom dessa skall beskrivas närmare i det motiverade yttrandet genom en sammanhängande och detaljerad redogörelse för skälen till att kommissionen anser att den berörda staten har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt gemenskapsrätten. [21]

67. Det skall påpekas att anmärkningen om bristfälligt införlivande av artikel 9 i fågeldirektivet (såsom kommissionen formulerat den i sin ansökan) fanns med i det kompletterande motiverade yttrandet. Dessutom hade kommissionen redan gjort en kortfattad och övergripande redogörelse för denna anmärkning i den formella underrättelsen av den 30 november 1993.

I denna skrivelse hänvisade kommissionen uttryckligen till vissa av de villkor som uppställdes för tillämpningen av undantagen i artikel 9 i fågeldirektivet för att förmå de italienska myndigheterna att yttra sig bland annat om varför de italienska bestämmelserna på området var allmänt otillräckliga.

Fjärde och femte styckena i denna skrivelse har följande lydelse:

"Därtill kommer att det i artikel 9.2 i rådets fågeldirektiv föreskrivs att — för de fall som omfattas av tillämpningsområdet för artikel 9.1 — en förvaltningsmyndighet skall ha befogenhet att förklara att villkoren i denna punkt är uppfyllda och att bestämma vilka platser och vilka fåglar som i undantagsfall kan komma i fråga för jakttillstånd.

De myndigheter som är behöriga enligt artikel 9.2 i nämnda direktiv skall dessutom undersöka om det finns någon annan lämplig lösning på det konkreta problemet utan att det är nödvändigt att medge undantag."

68. Av inledningen till detta avsnitt ("Därtill kommer") framgår enligt min uppfattning att kommissionen avsåg att framföra en annan anmärkning än den som hade

20 — Se i detta avseende särskilt dom av den 20 mars 1997 i mål C-96/95, kommissionen mot Tyskland (REG 1997, s. I-1653), punkterna 22 och 23.

21 — Se särskilt dom av den 16 september 1997 i mål C-279/94, kommissionen mot Italien (REG 1997, s. I-4743), punkterna 14 och 15.

redovisats på ett tidigare ställe i samma skrivelse. Likaså följer det uttryckligen av det ovannämnda avsnittets lydelse att kommissionen avsåg att hänvisa till ett mer allmänt problem än det att det var tillåtet att jaga och fånga vissa arter oaktat direktivets bestämmelser, nämligen den större frågan om tillämpningsföreskrifterna för de undantag som föreskrivs i artikel 9 samt om undersökningen av om det finns någon annan lämplig lösning än att medge undantag.

69. Innebörden och räckvidden av kommissionens anmärkningar framgår klart och tydligt. De italienska myndigheterna gavs dessutom möjlighet att yttra sig över dessa anmärkningar, såsom de formulerades såväl i den formella underrättelsen som i det motiverade yttrandet och i kommissionens ansökan.

70. Genom skrivelse av den 21 mars 1997 (som utgjorde svar på den formella underrättelsen) översände de italienska myndigheterna den slutgiltiga versionen av en lagtext som var avsedd att lösa det specifika problemet med att det var tillåtet att jaga de skyddade fågelarterna. I skrivelsen tillkännagavs även att allmänna bestämmelser om införlivande av artikel 9 i fågeldirektivet omedelbart skulle antas. Vidare medgav de italienska myndigheterna att frågan om införlivande av artikel 9 i fågeldirektivet utgjorde en anmärkning som sedan länge riktats mot Italien, eftersom det i tredje stycket i denna skrivelse anges att "med dessa riktlinjer upphör den anmärkning som kommissionen sedan länge riktat mot Italien angående felaktigt införlivande av artikel 9 i direktiv 79/409, som gäller undantag". Slutligen framställde den italienska regeringen i sin svarsskrivelse till det motiverade yttrandet av den 7 augusti 1997 införandet av dekretet av den 27 september 1997 som en åtgärd som var avsedd att anpassa den nationella rättsordningen för att ta hänsyn till anmärkningen angående det allmänna problemet med att artikel 9 i fågeldirektivet inte hade införlivats på ett tillfredsställande sätt.

71. Av det ovan anförda följer att kommissionen gav Republiken Italien möjlighet att vidta åtgärder för att följa skyldigheterna enligt artiklarna 5, 7 och 9 samt bilaga 2 i fågeldirektivet och att på ett ändamålsenligt sätt yttra sig över dessa anmärkningar under det administrativa förfarandet. Följaktligen skall invändningen om rättegångshinder underkännas.

Prövning i sak

72. Det följer av domstolens fasta rättspraxis att "möjligheten att medge undantag från den stränga regleringen av jakten och andra begränsningar och förbud som anges i artiklarna 5, 6 och 8 i direktivet, som artikel 9 i detta direktiv hänvisar till,... är underkastad tre villkor. För det första skall en medlemsstat begränsa undantagen till fall då det inte föreligger någon annan lämplig lösning. För det andra skall undantaget vara grundat på minst en av de anledningar som framgår av den uttömmande uppräkningen i artikel 9.1 a—c. För det tredje skall undantaget uppfylla de

särskilda formkrav som uppräknas i punkt 2 i denna artikel, vilka syftar till att begränsa undantagen till vad som är absolut nödvändigt och till att möjliggöra kommissionens övervakning. Denna artikel innebär således stora möjligheter att medge undantag från den allmänna skyddsregleringen, men enbart i konkreta enskilda fall och för att uppfylla klart definierade behov och situationer." [22]

73. Domstolen har även fastställt att de avgörande delarna av artikel 9 i fågeldirektivet skall införlivas på ett fullständigt, klart och entydigt sätt. [23] Bland dessa avgörande delar ingår att säkerställa att det inte finns någon annan lämplig lösning på det planerade undantaget och att följa bestämmelserna i artikel 9.2 i fågeldirektivet.

74. Det skall påpekas att de avgörande delarna i artikel 9 i fågeldirektivet inte har införlivats av den italienska lagstiftaren när det gäller undantagen i artikel 9.1 a och 9.1 b.

75. I dekretet av den 27 september 1997 anges uttryckligen att den införda undantagsregleringen endast rör det fall som föreskrivs i artikel 9.1 c.

76. Enligt ingressen till nämnda dekret skall de undantag som föreskrivs i artikel 9.1 a och 9.1 b i fågeldirektivet regleras av artikel 2.3 och artikel 19 i lag 157/92.

77. Det är emellertid ostridigt att det i dessa nationella bestämmelser saknas definitioner av de villkor och närmare föreskrifter som skall gälla för utövande av de undantag som föreskrivs i artikel 9.2 i fågeldirektivet.

78. Likaså saknas det i dessa nationella bestämmelser en precisering av att undantagen endast får användas om det har kontrollerats att det inte finns andra lämpliga lösningar.

79. Det följer av ovanstående överväganden att de avgörande delarna i artikel 9 i fågeldirektivet inte har införlivats genom de italienska bestämmelserna.

80. Följaktligen anser jag att domstolen bör fastställa att de italienska bestämmelserna strider mot artikel 9 i fågeldirektivet.

22 — Se bland annat domen i det ovannämnda målet Associazione Italiana per il WWF m.fl., punkt 21, domen i det ovannämnda målet kommissionen mot Belgien, punkt 7, och domen av den 8 juli 1987 i det ovannämnda målet kommissionen mot Italien, punkt 7.

23 — Se bland annat domen i det ovannämnda målet Associazione Italiana per il WWF m.fl., punkt 23.

## Förslag till avgörande

81. Jag föreslår således att domstolen skall

1) fastställa att Republiken Italien har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt rådets direktiv 79/409/EEG av den 2 april 1979 om bevarande av vilda fåglar

— genom att införa ett regelsystem enligt vilket det är tillåtet att fånga fåglar av tre arter (*Passer italiae*, *Passer montanus* och *Sturnus vulgaris*) och att hålla dessa i fångenskap, vilket strider mot bestämmelserna i artiklarna 5 och 7 jämförda med bilaga 2 i samma direktiv, genom att föreskriva att dessa regler skall tillämpas som ett allmänt och permanent undantag, vilket strider mot bestämmelserna i artikel 9 i samma direktiv, och

— genom att införa ett regelsystem för de villkor och närmare föreskrifter som skall gälla för tillämpningen av undantaget från förbuden i nämnda direktiv, som inte fullt ut överensstämmer med de krav som anges i artikel 9, särskilt i fråga om de skäl för undantag som föreskrivs i artikel 9.1 a och 9.1 b, i samma direktiv,

2) förplikta Republiken Italien att ersätta rättegångskostnaderna.