

Sag C-784/23**Sammendrag af anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 98, stk. 1, i Domstolens procesreglement****Dato for indlevering:**

19. december 2023

Forelæggende ret:

Riigikohus (Estland)

Afgørelse af:

19. december 2023

Kassationsappellanter:

OÜ Voore Mets

AS Lemeks Põlva

Kassationsinstævnt:

Keskkonnaamet (miljømyndighed)

Hovedsagens genstand

Søgsmål anlagt af OÜ Voore Mets med påstand om erstatning for det tab, der er lidt som følge af, at træfældninger blev indstillet efter påbud fra Keskkonnaamet, og søgsmål anlagt af AS Lemeks Põlva med påstand om, at det fastslås, at Keskkonnaamets påbud var retsstridige.

Genstand og retsgrundlag for anmodningen om præjudiciel afgørelse

Med anmodningen om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 267, stk. 3, TEUF anmodes om fortolkning af artikel 2, artikel 5, litra a), b) og d), samt artikel 9, stk. 1, litra a), tredje led, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2009/147/EF af 30. november 2009 om beskyttelse af vilde fugle (EUT 2010, L 20, s. 7).

Præjudicielle spørgsmål

- 1) Kan artikel 5, litra a), b) og d), i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2009/147/EF af 30. november 2009 om beskyttelse af vilde fugle fortolkes således, at de heri fastsatte forbud kun gælder, i det omfang dette er nødvendigt for – som omhandlet i dette direktivs artikel 2 – at opretholde bestanden af de pågældende arter på et niveau, som især imødekommer økologiske, videnskabelige og kulturelle krav og samtidig tilgodeser økonomiske og rekreative hensyn, såfremt drab på eller forstyrrelse af fugle eller ødelæggelse eller beskadigelse af deres reder eller æg ikke er formålet med handlingen?
- 2) Skal artikel 5, litra a), b) og d), i direktiv 2009/147, sammenholdt med dette direktivs artikel 2, fortolkes således, at de handlinger, der i henhold til disse bestemmelser er forbudt i fuglenes yngletid, bl.a. er forsætlige, når det på grundlag af videnskabelige data og observationer af enkelte fugle kan lægges til grund, at ca. ti fuglepar pr. hektar bygger rede i en skov, som skal fuldstændig slutfældes (slutfældning), uden at det er konstateret, at individer af fuglearter, som har en ugunstig bevaringsstatus, bygger rede på fældningsarealet?
- 3) Skal artikel 5, litra a), b) og d), i direktiv 2009/147, sammenholdt med dette direktivs artikel 2, fortolkes således, at de handlinger, der i henhold til disse bestemmelser er forbudt i fuglenes yngletid, bl.a. er forsætlige, når det på grundlag af videnskabelige data og observationer af enkelte fugle kan lægges til grund, at ca. ti fuglepar pr. hektar bygger rede i en skov, hvor kun en del af træerne skal fældes (delvis fældning), uden at der er grund til at antage, at individer af fuglearter, som har en ugunstig bevaringsstatus, bygger rede på fældningsarealet?
- 4) Kan artikel 9, stk. 1, litra a), tredje led, i direktiv 2009/147, sammenholdt med dette direktivs artikel 2, fortolkes således, at denne bestemmelse ikke er til hinder for retsfor skrifter i en medlemsstat, som tillader at fravige de forbud, der er fastsat i dette direktivs artikel 5, litra a), b) og d), med henblik på, at der i fugles yngletid kan gennemføres en slutfældning for at hindre omfattende skader på skov som en form for ejendom?
- 5) Kan artikel 9, stk. 1, litra a), tredje led, i direktiv 2009/147, sammenholdt med dette direktivs artikel 2, fortolkes således, at denne bestemmelse ikke er til hinder for retsfor skrifter i en medlemsstat, som tillader at fravige de forbud, der er fastsat i dette direktivs artikel 5, litra a), b) og d), med henblik på, at der i fugles yngletid kan gennemføres en delvis fældning for at hindre omfattende skader på skov som en form for ejendom?
- 6) Såfremt direktiv 2009/147 ikke tillader, at der i fugles yngletid gennemføres en slutfældning for at hindre omfattende skader på skov som en form for ejendom, er en sådan ordning da i overensstemmelse med artikel 16 og 17 i

Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder, og gælder den, selv hvis træfældningen ikke påvirker nogen fuglearter, som har en ugunstig bevaringsstatus?

- 7) Såfremt direktiv 2009/147 ikke tillader, at der i fugles yngletid gennemføres en delvis fældning for at hindre omfattende skader på skov som en form for ejendom, er en sådan ordning da i overensstemmelse med artikel 16 og 17 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder, og gælder den, selv hvis træfældningen ikke påvirker nogen fuglearter, som har en ugunstig bevaringsstatus?

Anførte folkeretlige forskrifter

Konventionen om beskyttelse af Europas vilde dyr og planter samt naturlige levesteder, indgået den 19. september 1979 i Bern (EFT 1982, L 38, s. 3), artikel 6 og artikel 9, stk. 1

Anførte EU-retlige forskrifter

Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2009/147/EF af 30. november 2009 om beskyttelse af vilde fugle (EUT 2014, L 20, s. 7, herefter også »fugledirektivet«), artikel 2, artikel 5, litra a), b) og d), samt artikel 9, stk. 1, litra a), tredje led

Rådets direktiv 92/43/EØF af 21. maj 1992 om bevaring af naturtyper samt vilde dyr og planter (EFT 1992, L 206, s. 7, herefter også »habitatdirektivet«), artikel 12

Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (herefter »chartret«), artikel 16 og 17

Anført EU-retspraksis

Dom af 4. marts 2021, Föreningen Skydda Skogen (C-473/19 og C-474/19, EU:C:2021:166)

Generaladvokat Kokotts forslag til afgørelse, Föreningen Skydda Skogen m.fl. (C-473/19 og C-474/19, EU:C:2020:699)

Dom af 18. maj 2006, Kommissionen mod Spanien (C-221/04, EU:C:2006:329)

Dom af 2. marts 2023, Kommissionen mod Polen (Skovforvaltning og god skovforvaltningspraksis) (C-432/21, EU:C:2023:139)

Dom af 26. januar 2012, Kommissionen mod Polen (C-132/11, ikke trykt i Sml., EU:C:2012:44)

Anførte nationale forskrifter

Loomakaitseseadus (dyrebeskyttelsesloven), § 7, stk. 1, nr. 3

Looduskaitseseadus (naturbeskyttelsesloven), § 55, stk. 3, nr. 4, og stk. 6¹

Keskkonnaseadustiku üldosa seadus (den generelle del af miljøloven, § 4, § 5 og § 11, stk. 1

Korrakaitseseadus (lov om politiet og om den offentlige orden), § 5

Kort fremstilling af de faktiske omstændigheder og retsforhandlingerne i hovedsagen

- 1 I den første hovedsag gennemførte OÜ Voore Mets (herefter »Voore Mets«) i foråret 2021 træfældninger på et areal, der tilhørte selskabet, i henhold til en registreret skovforvaltningsanmeldelse.
- 2 Ved påbud af 17. maj 2021 påbød Keskkonnaamet i henhold til dyrebeskyttelseslovens § 7, stk. 1, nr. 3, at indstille træfældningerne på dette areal indtil den 21. maj 2021 af hensyn til beskyttelsen af fugles redebygning. Ifølge påbuddet er det videnskabeligt dokumenteret, at der i hver skov yngler mindst ét fuglepar pr. hektar, hvorfor en fortsættelse af træfældningen indebærer en reel risiko for at forstyrre fuglenes yngel og at ødelægge eller beskadige reder.
- 3 Ved påbud af 21. maj 2021 påbød Keskkonnaamet at indstille træfældningen på det pågældende areal indtil den 31. juli 2021. Keskkonnaamet henviste til, at der ved et besøg på arealet den 21. maj 2021 var observeret fugle, som med stor sandsynlighed byggede rede i dette område, nærmere bestemt skovsanger, gærdesmutte, solsort, sangdrossel og bogfinke. Endvidere blev der konstateret to sandsynlige ynglepopulationer: I et spættehul blev der opdaget en spætmejserede, og et dompappepars aktivitet blev observeret. På det pågældende areal var der mange hule træer, hvor fuglene kunne bygge rede, hvilket imidlertid ikke blev observeret under besøget. Træfældningen blev udsat til den 31. juli for også at sikre beskyttelsen af sent ynglende fugle.
- 4 Voore Mets anlagde et søgsmål ved Tallinna Halduskohus (forvaltningsdomstolen i Tallinn) med påstand om erstatning for det tab på 2 403,52 EUR, der var lidt som følge af indstillingen af træfældningerne på baggrund af Keskkonnaamets påbud af 17. og 21. maj 2021. Tabet bestod i udgifter til transport af skovningsmaskinerne og den tabte fortjeneste som følge af afbrydelsen af arbejderne. Forvaltningsdomstolen i Tallinn frifandt Keskkonnaamet ved dom af 18. januar 2022. Retten fastslog i dommen, at påbuddet af 17. maj 2021 var lovligt, og at påbuddet af 21. maj 2021 var retsstridigt som følge af uforholdsmæssige begrænsninger. Retten var af den opfattelse, at sagsøgerens hævdede fortjeneste kun kunne være tabt som følge af det lovlige påbud af 17. maj 2021.

- 5 Voore Mets iværksatte appel med påstand om, at forvaltningsdomstolens dom blev ophævet, og at selskabets påstande i første instans blev taget til følge. Tallinna Ringkonnakohus (appeldomstolen i Tallinn) forkastede appellen ved dom af 11. maj 2022 og stadfæstede forvaltningsdomstolens dom.
- 6 I den anden hovedsag købte AS Lemeks Põlva (herefter »Lemeks Põlva«) af ejerne af et skovareal retten til at fælde den skov, der voksede på dette areal. Keskkonnaamet bekræftede skovforvaltningsanmeldelserne af 4. maj 2021, hvorved der blev givet tilladelse til på dette areal at foretage en delvis fældning i zone 1 og en slutfældning i zone 2, 4, 5 og 6.
- 7 Ved påbud af 21. maj 2021 påbød Keskkonnaamet at indstille træfældningen på det pågældende areal foreløbigt indtil den 26. maj 2021 af hensyn til beskyttelsen af fugles redebygning. Ifølge påbuddet yngler der i hver skov mindst ét fuglepar pr. hektar. En fortsættelse af træfældningen indebærer en reel risiko for at forstyrre fuglenes yngel og at ødelægge eller beskadige reder.
- 8 Ved påbud af 26. maj 2021 påbød Keskkonnaamet, at der ikke skulle fældes træer på det pågældende areal indtil den 15. juli 2021. Ifølge påbuddet blev det ved en observation konstateret, at der i området med sikkerhed yngede stor flagspætte og bogfinke, sandsynligvis musvit og skovskade samt muligvis gransanger, skovsanger, havesanger, gærdesmutte, jernspurv og rødkælk.
- 9 Lemeks Põlva anlagde søgsmål ved Tartu Halduskohus (forvaltningsdomstolen i Tartu) med påstand om, at det blev fastslået, at Keskkonnaamets påbud af 21. og 26. maj 2021 var retsstridige. Forvaltningsdomstolen i Tartu gav ved dom af 18. maj 2022 sagsøgeren delvis medhold og fastslog, at Keskkonnaamets påbud af 27. maj 2021 var retsstridigt.
- 10 Keskkonnaamet iværksatte appel med påstand om ophævelse af forvaltningsdomstolens dom, i det omfang sagsøgeren havde fået medhold. Lemeks Põlva iværksatte appel med påstand om ophævelse af forvaltningsdomstolens dom, i det omfang Keskkonnaamet var blevet frifundet. Ved dom af 23. marts 2023 forkastede Tartu Ringkonnakohus (appeldomstolen i Tartu) Lemeks Põlvas appel, tog Keskkonnaamets appel til følge og ophævede forvaltningsdomstolens dom, i det omfang sagsøgeren havde fået medhold.

De væsentligste argumenter, der anføres af hovedsagens parter

- 11 Voore Mets har med sin kassationsappel nedlagt påstand om, at appeldomstolens dom ophæves, at selskabets påstande i første instans tages til følge, og at kassationsindstævnte tilpligtes at betale Voore Mets en erstatning på 2 403,52 EUR, subsidiært på et beløb, der fastsættes af retten.
- 12 Voore Mets har gjort gældende, at skovforvaltningsanmeldelsen giver selskabet ret til at gennemføre træfældninger i tolv måneder, men at denne ret er blevet tilsidesat ved påbuddet om at indstille træfældningerne. Selskabet gennemførte

træfældningerne med den viden, at de ikke ville påføre fugle uforholdsmæssige skader. Den tidligere praksis havde givet en berettiget forventning om, at træfældninger i yngletiden ikke blev anset for forsætlig forstyrrelse eller ødelæggelse af reder.

- 13 Ifølge Voore Mets er formålet med naturbeskyttelseslovens § 55, stk. 6¹, ikke at fastsætte et generelt og omfattende forbud mod træfældninger i hele fuglenes yngletid. Det er en betingelse for, at dyrebekskyttelseslovens § 7, stk. 1, nr. 3, finder anvendelse, at der konstateres en risiko, som skal påvises objektivt. Det forhold, at der i skoven færdes mindst ét fuglepar pr. hektar, udgør ikke en reel og overhængende risiko. Habitatdirektivet og fugledirektivet har forskellige beskyttelsesniveauer. Førstnævnte beskytter truede naturtyper og arter, mens sidstnævnte beskytter alle fugle. [Begrebet] »forsæt«, som anvendes i fugledirektivet, er endnu ikke blevet fortolket af Domstolen.
- 14 Ifølge Voore Mets er påbuddet ikke forholdsmæssigt, eftersom fældningen kun påvirker 0,2% af ynglepopulationerne. Ejeren er forpligtet til at genbeplante skovområdet inden for fem år. På grund af forpligtelsen til at genrejse skoven har fuglene altid adgang til egnet skov med henblik på redebygning, når der i det foregående år er blevet fældet skov på det gamle redested. Keskkonnaamet tog ikke hensyn til de økonomiske og sociale hensyn (fugledirektivets artikel 2).
- 15 Lemeks Põlva har med sin kassationsappel nedlagt påstand om, at appeldomstolen i Tartus dom ophæves i det hele, at forvaltningsdomstolen i Tartus dom ophæves delvist, og at selskabets påstande i første instans tages til følge i det hele, eller at sagen hjemvises til appeldomstolen til fornyet prøvelse.
- 16 Ifølge Lemeks Põlva er det ikke forholdsmæssigt at forbyde en træfældning alene af den grund, at fugle kan blive forstyrret i yngletiden, og det er heller ikke i overensstemmelse med fugledirektivets formål. Fugledirektivet og habitatdirektivet har forskellige formål og beskyttelsesniveauer. En indstilling af træfældningen kan først påbydes, efter at der er konstateret ynglende fugle. Før påbuddet af 21. maj 2021 havde kassationsindstævnte slet ikke konstateret nogen ynglende fugle på arealet.
- 17 Ifølge Lemeks Põlva har Keskkonnaamet i forbindelse med formålet om at forebygge forstyrrelse af fugle anvendt en strengere eller lige så streng tilgang som i forbindelse med fuglearter i beskyttelseskategori I. De påviste fuglearter er hverken sårbare over for forstyrrelser eller beskyttede. Når det konstateres, at der med sikkerhed eller sandsynligvis er tale om en fuglerede, har kassationsindstævnte ikke beføjelse til at pålægge begrænsninger i vilkårligt omfang. Det er ikke videnskabeligt dokumenteret, at træfældning i forsommeren er den primære og væsentlige årsag til, at bestanden af visse fuglearter er i tilbagegang.
- 18 Voore Mets og Lemeks Põlva har anmodet Riigikohus (øverste domstol) om, at der ikke indgives en anmodning om præjudiciel afgørelse til Domstolen. Efter

deres opfattelse bør generaladvokatens forslag til afgørelse i sagen Skydda Skogen lægges til grund i den foreliggende sag.

Kort fremstilling af begrundelsen for forelæggelsen

- 19 Afdelingen for forvaltningsretlige sager ved Riigikohus (øverste domstol) er af den opfattelse, at afgørelsen af de foreliggende forenede sager kræver en præjudiciel afgørelse med henblik på fortolkning af fugledirektivet og prøvelse af dets gyldighed.
- 20 Voore Mets påtænkte at gennemføre en slutfældning i henhold til skovforvaltningsanmeldelser, dvs. en træfældning, hvor i princippet alle træer på skovarealet fældes i løbet af året med undtagelse af avlstræer og overstandere, der er nødvendige for at sikre mangfoldigheden af flora og fauna. Lemeks Põlva påtænkte hovedsageligt ligeledes at gennemføre slutfældninger, men dog også en delvis fældning i en zone. En delvis fældning gennemføres for at forøge skovens værdi, for at regulere dens tæthed og sammensætning og for at gøre det muligt at udnytte træet fra de træer, der vil falde inden for en nær fremtid. Ved en delvis fældning fældes kun en del af træerne svarende til den mængde, som er fastlagt ved en bekendtgørelse fra den kompetente minister.
- 21 I henhold til dyrebeskyttelseslovens § 7, stk. 1, nr. 3, har den retshåndhævende myndighed beføjelse til at standse skovarbejder i vilde dyrs reproduktionsperioder. I henhold til dyrebeskyttelseslovens § 7, stk. 1, nr. 3, kan der bl.a. udstedes påbud om at indstille træfældninger for at sikre overholdelsen af de forbud, der er fastsat i [naturbeskyttelseslovens] § 55, stk. 6¹, når der foreligger en konkret risiko for, at forbuddene vil blive overtrådt. I henhold til naturbeskyttelseslovens § 55, stk. 6¹, er er forsætlig forstyrrelse og beskadigelse af reder og æg eller fjernelse af reder forbudt, og i henhold til dette stykkes nr. 2 er forsætlig forstyrrelse af fugle, navnlig i yngletiden, forbudt. Naturbeskyttelseslovens § 55, stk. 3, nr. 4, og stk. 6¹, tillader at dræbe individer af dyrearter i beskyttelseskategori II eller III, herunder fugle, samt at forstyrre fugle eller undtagelsesvis at beskadige deres reder og æg, såfremt dette er nødvendigt for at hindre skader på væsentlige landbrugsafgrøder, nyttedyr, fiskeopdræt eller andre væsentlige værdier.
- 22 Dyrebeskyttelseslovens § 7, stk. 1, nr. 3, og naturbeskyttelseslovens § 55, stk. 6¹, gengiver bl.a. fugledirektivets artikel 5, litra a), b) og d). Parterne for Riigikohus (øverste domstol) er først og fremmest uenige om, hvilke omstændigheder der skal være konstateret, for at slutfældninger og delvise fældninger er omfattet af forbuddet i dyrebeskyttelseslovens § 55, stk. 6¹, og for at de i denne bestemmelse nævnte handlinger kan kvalificeres som forsætlige. De er også uenige om, hvorledes det skal påvises, hvilke fugle der bygger rede i den skov, der påtænkes fældet, hvorledes risikoen for fuglene og deres reder og æg skal vurderes, samt i hvilket geografisk og tidsmæssigt omfang der er behov for begrænsninger for at imødegå denne risiko.

- 23 Domstolen har vedrørende fugledirektivet allerede fastslået, at
- de forbud, der er anført i artikel 5, omfatter vilde fuglearter inden for direktivets geografiske anvendelsesområde (Skydda Skogen-dommen, præmis 33 ff.)
 - de kriterier, på grundlag af hvilke medlemsstaterne kan gøre undtagelser fra de forbud, der er fastsat i direktivet, skal udmøntes i tilstrækkeligt klare og præcise nationale retsfor skrifter (dommen i sag C-192/11, Kommissionen mod Polen, præmis 56)
 - alle medlemsstaternes fravigelser af artikel 5 skal opfylde betingelserne i artikel 9, bl.a. den generelle betingelse om, at der ikke findes nogen anden tilfredsstillende løsning, samt de undtagelser, der er opregnet i artikel 9, litra a)-c) (C-432/21, præmis 80 ff.).
- 24 Vedrørende habitatdirektivet, hvis hovedformål bl.a. er beskyttelse af truede arter, herunder fuglearter, og deres naturtyper (sjette betragtning), har Domstolen bemærket, at
- de forbud, der er nævnt i artikel 12, [stk. 1], litra a)-c), principielt også kan finde anvendelse på en foranstaltning såsom skovbrug, hvis formålet åbenbart er et andet end at indfange, at dræbe eller at forstyrre dyrearter eller forsætligt at ødelægge eller indsamle æg
 - gennemførelsen af den beskyttelsesordning, der er fastsat i disse bestemmelser, er ikke undergivet en betingelse om, at der skal foreligge en risiko for, at den berørte dyrearts bevaringsstatus påvirkes negativt af en bestemt aktivitet
 - der også kan foreligge forsæt i forbindelse med de handlinger, der er nævnt i disse bestemmelser, såfremt gerningsmanden blot har accepteret de konsekvenser, der er anført i bestemmelserne (Skydda Skogen-dommen, præmis 50 ff., og dommen i sag C-221/04, Kommissionen mod Spanien, præmis 71).
- 25 Eftersom der i den foreliggende sag ikke er tale om arter, der er anført i bilag IV, litra a), til habitatdirektivet, skal tvisten afgøres i henhold til fugledirektivet. Uanset de nævnte udtalelser fra Domstolen er der i den foreliggende sag opstået spørgsmål, som fugledirektivet og Domstolens praksis ikke giver noget klart svar på. Selv om ordlyden af forbuddene i de to direktiver gennemfører artikel 6 i konventionen om beskyttelse af Europas vilde dyr og planter samt naturlige levesteder, indgået den 19. september 1979 i Bern, står det ikke tilstrækkeligt klart for Riigikohus (øverste domstol),
- om »forsæt« som omhandlet i fugledirektivets artikel 5 skal fortolkes på samme måde som i habitatdirektivets artikel 12

- såfremt »forsæt« som omhandlet i fugledirektivets artikel 5 også omfatter accept af drab på eller forstyrrelse af fugle eller ødelæggelse eller beskadigelse af deres reder og æg, hvilke omstændigheder der da er tilstrækkelige til at konkludere, at der foreligger en sådan accept
 - om udtrykket »for at hindre omfattende skader på [...] skove« i fugledirektivets artikel 9, stk. 1, litra a), tredje led, giver mulighed for at fravige de forbud, der er anført i artikel 5, for at hindre en omfattende skade for skovbruget, og om en sådan skade kan bestå i bortfaldet af eller en kraftig reduktion i indtægterne fra træfældninger.
- 26 Det forhold, at fugledirektivets artikel 5 og 9 er uklare med hensyn til disse spørgsmål, påpeges bl.a. i generaladvokatens forslag til afgørelse Skydda Skogen, som Domstolen ikke udtrykkeligt fulgte, men heller ikke modsagde. Generaladvokaten anførte, at fugledirektivet har et bredt anvendelsesområde, eftersom det beskytter alle vilde fugle, herunder ikke-truede fugle. Fugledirektivets formål er ikke at sikre streng beskyttelse, altså en beskyttelse af ethvert individ. I henhold til fugledirektivets artikel 2 skal bestandene af fuglearter opretholdes eller tilpasses på et niveau, som især imødekommer økologiske, videnskabelige og kulturelle krav og samtidig tilgodeser økonomiske og rekreative hensyn. Samtidig er fravigelsesbetingelserne i fugledirektivets artikel 9 endnu strengere formuleret end i habitatdirektivets artikel 12. Såfremt en påvirkning af fugle ikke er tilsigtet, men blot accepteres, gælder forbuddene i fugledirektivets artikel 5, litra a), b) og d), ifølge generaladvokaten af disse grunde i det væsentlige kun, for så vidt som dette er nødvendigt for som omhandlet i dette direktivs artikel 2 at opretholde bestanden af de pågældende arter (generaladvokatens forslag til afgørelse, punkt 70 ff.).
- 27 Andre medlemsstater har fastsat forskellige undtagelser fra forbuddet mod påvirkning af fugle – ud over Polen (jf. C-432/21) f.eks. også Tyskland (jf. Gesetz über Naturschutz und Landschaftspflege (lov om naturbeskyttelse og landskabspleje), § 45, stk. 7). Domstolen har ikke taget stilling til, om den er enig i Kommissionens argument om, at udtalelserne vedrørende forsæt i sagen Skydda Skogen gælder for fugledirektivets artikel 5, litra b) og d) (C-432/21, præmis 33).
- 28 Ifølge Riigikohus (øverste domstol) kan der ikke være nogen rimelig tvivl om, at en slutfældning, der finder sted i fuglenes yngletid, med større eller mindre sikkerhed fører til, at reder og æg ødelægges, at de udklækkede fugleunger dør, og at fuglene forstyrres, hvis der er grund til at antage, at et betydeligt antal fugle bygger rede på et skovareal. Såfremt et redetræ fældes ved en slutfældning – utilsigtet eller bevidst – medfører dette nødvendigvis, at reden ødelægges. Selv hvis redetræet bevares, trues de redebyggende fugle ikke kun af den forstyrrende larm, men også af tabet af deres hidtidige levested. Ved en delvis fældning er risikoen for, at fuglereder ødelægges, og at fugleunger dør, mindre, eftersom kun en del af træerne fjernes selektivt fra skoven.

- 29 Vurderingen af risikoen for påvirkning af fugle er en prognosebeslutning (jf. afdelingens dom nr. 3-17-1545/81, præmis 26 og 27), hvilket nødvendigvis indebærer, at sandsynligheden for, at der indtræffer negative konsekvenser, skal vurderes. Med henblik på gennemførelsen af forbuddene i naturbeskyttelseslovens § 55, stk. 6¹, ved hjælp af bestemmelserne i dyrebekyttelseslovens § 7, stk. 1, nr. 3, behøver der ikke at foreligge absolut eller næsten absolut sikkerhed. Det er tilstrækkeligt, at der foreligger en konkret risiko, dvs. en situation, hvor det på grundlag af en objektiv vurdering af de dokumenterede omstændigheder kan anses for tilstrækkelig sandsynligt, at det retsgode, der skal beskyttes, vil blive beskadiget inden for en nær fremtid (jf. § 5 i Keskkonnaseadustiku üldosa seadus (den generelle del af miljøloven) og § 5, stk. 2, i Korrakaitseadus (lov om politiet og om den offentlige orden)). Ved konstateringen af risikoen er det ikke påkrævet at dokumentere fugleredernes situation særskilt med direkte beviser. I overensstemmelse med forsigtighedsprincippet kan der med hensyn til ynglepopulationerne også drages indirekte konklusioner ved hjælp af generelle ornitologiske data og metoder, som er almindeligt videnskabeligt anerkendte. Det er ikke urimeligt at fastslå på baggrund af skovtypen og observation af enkelte individer, at fuglepopulationer yngler i fuglenes yngletid, selv om forvalteren af skoven på et givet tidspunkt ikke har observeret nogen fugle i skoven.
- 30 I begrundelserne for de første kortfristede påbud (af 17.5. og 21.5.2021) anførte Keskkonnaamet på grundlag af videnskabelige data, at der i Estlands skove mindst yngler ét fuglepar pr. hektar. Den mulige påvirkning af få, ikke-sjældne fugle er en miljörisiko, som skal reduceres ved passende forsigtighedsforanstaltninger (den generelle del af miljøloven, § 4 og § 11, stk. 1). Et fuglepar pr. hektar overskrider efter afdelingens foreløbige vurdering ikke den tærskel, hvor den, der gennemfører træfældninger, accepterer drab på eller forstyrrelse af fugle eller ødelæggelse eller beskadigelse af deres rede eller æg. Såfremt der før eller under træfældningen fremkommer oplysninger om, at der står et redetræ i en sådan skov, må dette træ i henhold til naturbeskyttelseslovens § 55, stk. 6¹, ikke fældes. Fældning af den øvrige skov medfører i værste fald ødelæggelse af enkelte rede med æg eller fugleunger, som ikke er blevet opdaget. Det er ikke formålet med fugledirektivet at bevare hver enkelt fugl og rede.
- 31 Under retsforhandlingerne har Keskkonnaamet gjort gældende, at det sandsynlige antal fugle på kassationsappellanternes skovarealer på baggrund af skovtypen og skovens alder i yngletiden var væsentligt højere end minimumsantallet med op til 8-10 par pr. hektar, dvs. i alt 74-93 par på de omtvistede arealer. Denne antagelse bekræftes bl.a. af, at der ved observationen den 21. maj 2021 blev konstateret sandsynlige ynglepopulationer af dompap og spætmejse på Voore Mets træfældningsområde. Opdagelsen af et dompappepar og en spætmejserede betyder ikke, at der ikke yngede yderligere fugle i dette område. Herpå tyder også observationen af fugle på det samme areal, selv om dette skete uden for træfældningsområdet. Sikre eller sandsynlige ynglepopulationer af visse fuglearter blev også konstateret i Lemeks Põlvas skov.

- 32 Når disse yderligere omstændigheder foreligger, accepteres det efter afdelingens vurdering, at fugle dræbes, og at deres reder og æg ødelægges i yngletiden som følge af slutfældningen. Afdelingen er ikke enig med Voore Mets i, at de forbud, der er fastsat i fugledirektivets artikel 5, kun kan gennemføres, såfremt medlemsstaten forinden har fastlagt det tilfredsstillende niveau for de pågældende arter under hensyntagen til dette direktivs artikel 2. Domstolen har bemærket (Skydda Skogen-dommen, præmis 36), at anvendelsen af de forbud, der er nævnt i fugledirektivets artikel 5, på ingen måde er forbeholdt de arter, som er opregnet i bilag I til dette direktiv, som er truede på et givet niveau, eller som har en langsigtet faldende tendens i bestanden. Alligevel er det tvivlsomt, om en træfældning kan anses for at være forsætligt drab eller forsætlig forstyrrelse, ødelæggelse eller beskadigelse som omhandlet i fugledirektivets artikel 5, når der ikke er grund til at antage, at truede fugle bygger rede i træfældningsområdet, og formålet med aktiviteten ikke er at dræbe eller forstyrre fugle eller at ødelægge eller beskadige deres reder. Det forhold, at alle fuglearter skal være omfattet af beskyttelsesordningen, medfører ikke nødvendigvis, at alle fugle skal beskyttes på samme måde. Fugledirektivets artikel 5 skal fortolkes på baggrund af sit formål, dvs. med udgangspunkt i artikel 2. Det er kun Domstolen, der kan løse dette problem med bindende virkning. Begrebet »forsæt« i fugledirektivets artikel 5 er selvstændigt. Dets indhold afhænger ikke af den nationale lovgivning.
- 33 Såfremt de omtvistede træfældninger anses for at være forsætligt drab på eller forsætlig forstyrrelse eller påvirkning af fuglene eller beskadigelse eller ødelæggelse af deres reder, skal det i den foreliggende sag afklares, om fugledirektivets artikel 9 giver mulighed for at fravige de forbud, der er fastsat i artikel 5, litra a), b) og d). Efter afdelingens opfattelse er der tungtvejende argumenter for, at der i den foreliggende sag i henhold til artikel 9, stk. 1, litra a), tredje led, er mulighed for en undtagelse, som tillader at fravige de nævnte forbud for at hindre omfattende skader for skovbruget, og at en sådan skade principielt også kan bestå i bortfaldet af indtægterne fra en træfældning.
- 34 Såfremt det som følge af forbud mod træfældning i yngletiden gennem længere tid er umuligt overhovedet at høste træ eller at høste træ på en rentabel måde, kan der være tale om en omfattende skade på skoven som en økonomisk ressource. Kassationsappellerne har som argument for, at påbuddene var retsstridige, i det væsentlige gjort gældende, at de kan lide en sådan skade, hvis de gennem flere på hinanden følgende år ikke har mulighed for at fælde træ i den tid, som er nødvendig for virksomheden. Først og fremmest kan værdien af den fældningsklare skov og de tabte indtægter fra salget af træet – herunder investeringer, som ikke forrentes, og den værdiforøgelse, som en delvis fældning ville medføre – betragtes som en sådan mulig skade. Selv om kassationsappellerne i den foreliggende sag ikke har krævet erstatning for værdien af skoven (Voore Mets har kun krævet erstatning for den skade, selskabet har lidt som følge af den foreløbige indstilling af arbejderne), er muligheden for, at en sådan skade opstår, ikke irrelevant i den foreliggende sag, eftersom den illustrerer omfanget af indgrebet i kassationsappellanternes grundlæggende ejendomsret og frihed til at oprette og drive egen virksomhed og alt efter

fortolkningen af artikel 9, stk. 1, litra a), tredje led, kan begrunde en fravigelse og samlet set tydeliggøre retsstridigheden af kassationsindstævntes påbud.

- 35 Det må lægges til grund, at fugledirektivets artikel 9, stk. 1, litra a), tredje led, også tager sigte på skoven som økonomisk ressource og den skade, der opstår, hvis denne ressource ikke udnyttes. Denne bestemmelse er baseret på Bernkonventionens artikel 9, stk. 1, andet led, hvorefter hver kontraherende part kan gøre undtagelser fra forbuddene mod påvirkning af arter for at hindre alvorlige skader på skove og andre former for ejendom (engelsk *forests, [...] and other forms of property*, tysk: *Wäldern, [...] und anderem Eigentum*, fransk: *aux forêts, [...] et aux autres formes de propriété*). Dette tyder snarere på, at det forhold, at der opstår en skade på en skov som en form for ejendom også i henhold til direktivet principielt er en mulig fravigelsesgrund. Denne tilgang er også i overensstemmelse med den i direktivets artikel 2 anførte hensigt om at finde en balance mellem de modstridende interesser. Fugledirektivets artikel 9, stk. 1, litra a), fjerde led, fastsætter en fravigelsesmulighed med henblik på beskyttelse flora og fauna som naturværdier.
- 36 På baggrund af ovenstående betragtninger skal den forventede skade for skovforvalteren, som kan begrunde en fravigelse, såfremt fugledirektivets artikel 9, stk. 1, litra a), tredje led, gøres gældende, være så meget desto mere tungtvejende, jo mere truede de pågældende fuglearter er, jo mere sandsynlige følgerne for dem er, og jo alvorligere disse følger er. I henhold til fugledirektivets artikel 9, stk. 1, er det en betingelse for enhver fravigelse, at der ikke findes nogen anden tilfredsstillende løsning. Den tilfredsstillende løsning må ikke være rent teoretisk. Henset til at fugledirektivets artikel 2 nævner økonomiske hensyn, må det lægges til grund, at den alternative løsning også skal være tilfredsstillende i økonomisk henseende. Ejeren må bære en skade på skoven som en form for ejendom, såfremt træfældningen skal forbydes af hensyn til beskyttelsen af truede fuglearter eller træfældningen af en anden grund ville være til fare for direktivets formål. Såfremt en træfældning ikke skader direktivets formål, kan en fravigelse derimod tillades, hvis alternativerne ikke gør det muligt at fælde skoven på en økonomisk rentabel måde.
- 37 På den ene side har kassationsappellanterne i den forenede sag ikke fremsat nogen overbevisende argumenter for, at der ikke findes nogen alternativer. Voore Mets har ikke hævdet, at det på de omtvistede arealer ikke er teknisk muligt at fælde træer på et andet tidspunkt end fuglenes yngletid, men anført, at selskabet foretrækker at fælde træer i yngletiden for at kunne anvende sine produktionsmidler og sin arbejdskraft optimalt. Selskabet har forklaret, at kun 10-15% af de årlige træfældninger i den koncern, det er en del af, finder sted om foråret. Eftersom det i ingen af de to forenede sager fremgår, at der foreligger en sandsynlig risiko for fuglearter, som har en ugunstig bevaringsstatus, eller for den påkrævede bestand af de fugle, der er konstateret på arealerne, kan det på den anden side ikke hævdes, at sådanne betragtninger er åbenbart uegnede til at begrunde en fravigelse.

- 38 Uden at afvente Domstolens opfattelse af principielle spørgsmål vedrørende fortolkningen af fugledirektivet er det ifølge afdelingen ikke muligt at vurdere de konkrete omstændigheder, bl.a. hvad angår det spørgsmål, om forvaltningsdomstolen og appeldomstolen har oplyst de faktiske omstændigheder tilstrækkeligt, herunder den mulige skade for kassationsappellanterne, såfremt de som en alternativ løsning måtte være nødsaget til at fælde træer på et andet tidspunkt på de omtvistede arealer.
- 39 Kassationsappellanterne er i det væsentlige af den opfattelse, at såfremt en træfældning ikke er til fare for formålet om at opretholde bestandene af fugle på det påkrævede niveau, synes den manglende mulighed for at tillade den ovennævnte fravigelse ikke at stå i et rimeligt forhold til opfyldelsen af direktivets formål, idet EU-lovgiver selv har fundet det væsentligt også at tilgodese økonomiske hensyn (artikel 2). En manglende fravigelsesmulighed eller for strenge betingelser for denne fravigelse udgør også efter afdelingens opfattelse som følge af manglende proportionalitet en tilsidesættelse af friheden til at oprette og drive egen virksomhed som fastsat i chartrets artikel 16 og 17. Derfor anser Riigikohus (øverste domstol) det også for nødvendigt at anmode om præjudiciel afgørelse vedrørende fugledirektivets forenelighed med traktaterne og dets gyldighed, for så vidt som dette direktiv udelukker, at en fravigelse kan tillades for at hindre en skade som følge af, at skoven ikke fældes, såfremt de ovenstående spørgsmål besvares således, at der gælder en sådan begrænsning.
- 40 Det bemærkes dog, at der hverken i naturbeskyttelseslovens § 55, stk. 3, nr. 4, og stk. 6¹, eller i andre estiske retsfor skrifter er fastsat præcise betingelser for, hvornår naturbeskyttelseslovens § 55, stk. 6¹, og den i denne bestemmelse gengivne artikel 5, litra a), b) og d), kan fraviges for at hindre omfattende skader på skov – herunder tab af indtægter fra en træfældning (jf. C-432/21, præmis 73). Fraværet af en sådan bestemmelse ændrer dog ifølge Riigikohus (øverste domstol) ikke nødvendigheden af at opnå klarhed om fortolkningen af direktivet og dets fuldstændige gyldighed. Såfremt det følger af den præjudicielle afgørelse, at medlemsstaterne har en tilstrækkelig skønsmargen til at tillade fravigelser for skovbrug, kan en manglende bestemmelse om præcise undtagelser være forfatningsstridig eller være til hinder for udstedelsen af påbud i den foreliggende sag og under lignende omstændigheder.
- 41 Afdelingen er enig med retterne i, at den gyldige skovforvaltningsanmeldelse og den omstændighed, at der ikke blev knyttet betingelser til denne anmeldelse, ikke udelukker, at der udstedes påbud med henblik på håndhævelsen af de forbud, der er anført i naturbeskyttelseslovens § 55, stk. 6¹. En tilladelse til træfældning medfører ikke en betingelsesløs ret til at fælde skov. Naturbeskyttelseslovens § 55, stk. 6¹, skal også overholdes i gyldighedsperioden for en skovforvaltningsanmeldelse. Argumentet om, at skovforvalteren herved pålægges en pligt til at drive ornitologisk forskning, er fejlagtigt. Forvalteren skal hindre påvirkning af fugle, i det omfang vedkommende med rimelighed kan forventes at forudse en sådan påvirkning. Selv om Keskkonnaamet fejlagtigt undlod at knytte de betingelser, der er nødvendige for at overholde naturbeskyttelseslovens § 55,

stk. 6¹ (jf. afdelingens dom nr. 3-21-979/44, præmis 26), til en skovforvaltningsanmeldelse, fritager dette ikke skovforvalteren fra forpligtelsen til at opfylde ved lov fastsatte krav.

- 42 Keskkonnaamet har ikke tilsidesat kassationsappellanternes berettigede forventning ved ændringen af sin forvaltningspraksis. En forvaltningspraksis kan, navnlig når det efterfølgende viser sig, at den var retsstridig, ikke skabe en ubegrænset berettiget forventning om, at forvaltningen vil handle på lignende måde i fremtiden. I den foreliggende sag kan ændringen af Keskkonnaamets praksis ikke anses for at være vilkårlig. Hovedårsagen til ændringen var Domstolens dom i sagen Skydda Skogen. Spørgsmålet om, hvorvidt udtalelserne i den anførte dom også omfatter fugledirektivet, og hvorvidt det følger af EU-retten, at praksisændringen samlet set var nødvendig, kan afklares efter den præjudicielle procedure.