

HØJESTERETS DOM

afsagt fredag den 19. november 2010

Sag 288/2007

(1. afdeling)

Rigsadvokaten

mod

T₁

(advokat Eigil Lego Andersen, beskikket)

I tidligere instanser er afsagt dom af Retten i Kolding den 23. maj 2005 og af Vestre Landsrets 4. afdeling den 7. september 2006.

I pådømmelsen har deltaget fem dommere: Børge Dahl, Peter Blok, Jytte Scharling, Poul Dahl Jensen og Henrik Waaben.

Påstande

Dommen er anket af T₁ med påstand om frifindelse.

Anklagemyndigheden har påstået stadfæstelse.

Anbringender

Rigsadvokaten har anført, at T₁ har overtrådt reglerne i den dagældende bekendtgørelse nr. 611 af 4. juli 1994, nu bekendtgørelse nr. 1315 af 20. november 2006, om regulering af sejlads med vandscootere mv., og at der ikke er grundlag for at tilsidesætte disse regler for at sikre, at Danmark overholder sine forpligtelser i forhold til artikel 34 i Traktaten om Den Europæiske Unions Funktionsmåde (TEUF).

Det bestrides ikke, at bekendtgørelsens forbud mod sejlads med vandscootere efter EU-Domstolens praksis udgør en foranstaltning med tilsvarende virkning som en handelshindring, jf.

TEUF artikel 34, da ordningen udgør en så væsentlig begrænsning i brugen af vandscootere, at disses adgang til det danske marked forhindres. De danske regler er imidlertid begrundet i miljøhensyn mv., som efter EU-Domstolens praksis kan begrunde nationale foranstaltninger, der kan hindre samhandlen.

Det er uomtvisteligt, at en begrænsning af eller et forbud mod brugen af vandscootere er midler, der kan sikre beskyttelsen af miljøet. Det er i den forbindelse uden betydning, at myndighedsopgaven efter vandscooterbekendtgørelsen er henlagt til kommunalbestyrelsen. Der er intet grundlag for at antage, at denne ordning skulle indebære, at reguleringen ikke er egnet til at sikre beskyttelsen af miljøet.

Ved vurderingen af, om indgrebet har været nødvendigt, eller om målet kan nås med mindre restriktive foranstaltninger, stiller EU-Domstolen efter praksis relativt lempelige krav til medlemsstaterne. På et retsområde, hvor der ikke er sket harmonisering af reglerne om anvendelse af det pågældende produkt, tilkommer det som udgangspunkt medlemsstaterne at fastlægge beskyttelsesniveauet. EU-Domstolen indrømmer således medlemsstaterne en betydelig skønsmargin ved vurderingen af, om et indgreb har været nødvendigt. Medlemsstaterne er ikke forpligtede til at gennemføre de mindst muligt indgribende regler. Medlemsstaten kan endvidere nå de beskyttelsesværdige formål ved at indføre almene og enkle regler, som tager højde for f.eks. geografiske særegenheder i medlemsstaten, og som de nationale myndigheder let kan forvalte og håndhæve.

Den danske ordning kan således ikke i sig selv antages at mangle proportionalitet.

Heller ikke myndighedernes administration af tilladelsesordningen betyder, at ordningen savner proportionalitet. Siden ordningens indførelse har der været etableret i alt fem sejladsområder, hvor sejlads med vandscootere har været tilladt, og to af dem eksisterer fortsat. Derudover har først amtskommunerne og siden kommunerne behandlet en række ansøgninger om tilladelser, hvoraf nogle er blevet imødekommet, andre afslået. Praksis viser, at tilladelsesordningen på den ene side sikrer et højt miljøbeskyttelsesniveau, og på den anden side gør det muligt at sejle med vandscootere de steder, hvor det ikke giver anledning til problemer.

Den danske ordning adskiller sig grundlæggende fra den svenske, idet den svenske ordning er indrettet således, at det fremgår direkte af reglerne, at der er områder, hvor vandscootersejlds ikke vil medføre miljømæssige problemer, og hvor de svenske myndigheder derfor skal tillade sejlds.

Kommissionen har efter en gennemgang af den danske regulering og administration på området besluttet ikke at indlede traktatkrænkelssag mod Danmark.

T har anført, at sejldsforbuddet i vandscooterbekendtgørelsen er en handelshindring omfattet af TEUF artikel 34. Det bestrides ikke, at de hensyn, der må antages at være baggrunden for ordningen, kan være anerkendelsesværdige formål, herunder navnlig hensynet til støjforurening, naturbeskyttelse, fiskeri og badendes sikkerhed.

Den danske ordning er imidlertid ikke egnet til at nå de tilstræbte anerkendelsesværdige formål, da forbuddet i vandscooterbekendtgørelsen er gennemhullet af en dispensationsadgang, hvor den amtskommunale/kommunale myndighed uden at være underlagt statslige retningslinjer kan give tilladelse til sejlds uden andre begrænsninger end dem, der følger af forbuddet mod sejlds i fuglebeskyttelsesområder mv.

Endvidere er der ikke sket nogen fastlæggelse af myndighedernes geografiske kompetence gennem en opdeling af søterritoriet, hvilket er en forudsætning for en ordentlig og meningsfuld retlig regulering og forvaltning.

Forbuddet er endvidere ikke proportionalt, men går langt videre end hensynene til miljø og sikkerhed kan begrunde. De danske regler indeholder ingen afvejning af hensynet til at give adgang til vandscootersejlds over for modstående hensyn, og det er åbenbart, at det forbud, der gælder, hvor amtskommunerne/kommunerne ikke har truffet anden afgørelse, omfatter områder, hvor miljøhensyn eller andre hensyn ikke kan føres frem med nogen vægt. At de danske regler, således som de har været administreret i praksis, er langt mere restriktive end nødvendigt, fremgår utvetydigt af de forhandlinger, der blev ført forud for gennemførelsen af bekendtgørelsen.

Det er i den forbindelse også uforståeligt, hvorfor der stort set gælder et totalforbud mod sejlads med vandscootere, mens speedbåde kan sejle næsten overalt. Ved reguleringen af sejlads med speedbåde er det tydeligt demonstreret, at det er muligt at foretage en målrettet og præcis regulering. Det kan ikke føre til et andet resultat, at et totalt sejladsforbud måtte være lettere for myndighederne at administrere.

Forbuddet opfylder ikke de krav, der er fastsat af EU-Domstolen i sagerne mod Mickelsson og Sandström (C-142/05 og C-433/05). Efter den danske ordning består der således ingen forpligtelse til at udpege sejladsområder, og myndighederne har heller ikke, bortset fra enkelte ”baner”, faktisk udpeget områder, hvor vandscootersejlads kan ske.

Det er uden betydning, at Kommissionen har undladt at indlede traktatkrænkelssag mod Danmark, da dette bl.a. kan skyldes politiske og ressourcemæssige hensyn, og da danske domstole under alle omstændigheder skal håndhæve EU-retten.

Supplerende sagsfremstilling

Vandscooterbekendtgørelsens tilblivelse

I årene forud for udstedelsen af bekendtgørelse nr. 611 af 4. juli 1994 om regulering af sejlads med vandscootere mv. (vandscooterbekendtgørelsen) var der mellem bl.a. Miljøministeriet, Skov- og Naturstyrelsen, Amtsrådsforeningen og de enkelte amter forhandlinger om en regulering af sejlads med vandscootere på det danske søterritorium. Fra Miljøministeriet, Skov- og Naturstyrelsens side pegede man først på en ordning, hvorefter sejlads med bl.a. vandscootere på søterritoriet samt på søer og vandløb kun var tilladt, hvor dette var angivet på et kort, der skulle optages som bilag til en bekendtgørelse om vandscootersejlads. Herudover skulle de enkelte amtsråd efter forhandling med bl.a. miljøministeren kunne meddele dispensation fra forbuddet. Under forhandlingerne om ordningen viste det sig, at flere amter ikke eller kun i begrænset omfang ønskede at udpege områder, hvor sejlads med vandscootere kunne ske. Et revideret bekendtgørelsesudkast, som Skov- og Naturstyrelsen sendte til høring den 17. maj 1994, indeholdt i stedet en ordning, hvorefter sejlads med vandscootere kun var reguleret inden for en afstand af 300 m fra kysten, ligesom vandscootersejlads skulle være forbudt i visse naturbeskyttelsesområder. Det er oplyst, at der fra amtslig side blev protesteret

mod en sådan ordning, fordi den ikke fandtes at tage fornødent hensyn til miljøet, rekreative interesser mv.

Resultatet blev udstedelsen af bekendtgørelse nr. 611 af 4. juli 1994. Denne bekendtgørelse indeholdt dels en midlertidig ordning, dels en permanent ordning. Den midlertidige ordning var udformet i overensstemmelse med det bekendtgørelsesudkast, som blev sendt til høring den 17. maj 1994, dvs. en ordning baseret på en regulering inden for 300 m fra kysten. Den permanente ordning byggede på et generelt forbud mod sejlads med vandscootere, men med mulighed for at få dispensation fra amtet. Både den midlertidige og den permanente ordning forbød vandscootersejlads i visse naturbeskyttelsesområder. Den midlertidige ordning var gældende fra den 15. juli 1994 til den 1. juni 1995, hvor den blev afløst af den permanente ordning.

Praksis efter vandscooterbekendtgørelsen

Rigsadvokaten har fremlagt materiale om de danske myndigheders administration af tilladelsesordningen i vandscooterbekendtgørelsen. Det fremgår heraf, at der har været udlagt 5 vandscooterbaner, hvoraf to fortsat eksisterer – en bane ud for Grenå og en bane i Københavns Nordhavn. Med hensyn til konkrete tilladelser fremgår det, at et amt har meddelt tilladelse til sejlads i forbindelse med afholdelse af havnefest, mens to amter har meddelt tilladelse til afholdelse af jetskistævner. Derudover er der meddelt 10 tilladelser, hvor det ikke fremgår, hvad tilladelsen er meddelt til, mens der er meddelt 27 afslag med – i det omfang de er oplyst – varierende begrundelser.

Retspraksis fra EU-Domstolen

EU-Domstolen har i en dom af 4. juni 2009 (sag C-142/05: Åklagaren mod Percy Mickelsson og Joakim Roos) udtalt sig om fortolkningen af EU-retten i relation til den svenske regulering af vandscootersejlsads. Af dommen fremgår bl.a.:

”Retsforskrifter

...

Nationale bestemmelser

11 Bekendtgørelsens § 2 foreskriver:

»Vandscootere må udelukkende anvendes på offentlige vandveje og i sådanne vandområder som omhandlet i § 3, stk. 1.«

12 I henhold til den nationale bekendtgørelses § 3 gælder følgende:

»Länsstyrelsen kan udstede forskrifter om, i hvilke vandområder i länet, ud over de offentlige vandveje, det er lovligt at anvende vandscootere. Länsstyrelsen skal imidlertid altid udstede sådanne forskrifter for:

- 1) vandområder, der er så stærkt påvirket af menneskebetingede aktiviteter, at de i forbindelse hermed forekommende støjemissioner og andre forstyrrelser i forbindelse med anvendelsen af vandscootere ikke kan anses for at medføre væsentlige ulemper for mennesker eller miljøet
- 2) vandområder, der ikke ligger i nærheden af beboelsesområder eller fritidshusområder, og som har ringe natur- og kulturmiljømæssig værdi og ringe værdi for den biologiske mangfoldighed, friluftslivet, fritidsfiskeriet, erhvervsfiskeriet og
- 3) andre vandområder, hvor anvendelsen af vandscootere ikke medfører ulemper for offentligheden i form af støjemissioner eller andre forstyrrelser, og som heller ikke medfører risiko for skade eller forstyrrelser af betydning for dyre- og plantelivet eller spredning af smitsomme sygdomme.

Länsstyrelsen kan desuden udstede forskrifter om begrænsning af vandscooteranvendelse på offentlige vandveje, såfremt dette er nødvendigt for at undgå, at sådanne ulemper eller risici for skader, som omhandlet i § 3, stk. 1, ikke forekommer, samt om kørsel til og fra offentlige vandveje.«

...

Om de præjudicielle spørgsmål

...

Fortolkningen af artikel 28 EF og 30 EF [nu TEUF artikel 34 og 36]

24 Det skal bemærkes, at en medlemsstats foranstaltninger, der tilsigter eller bevirker, at varer hidrørende fra andre medlemsstater behandles mindre gunstigt, ligesom de hindringer for de frie varebevægelser, der i mangel af en harmonisering af lovgivningerne følger af, at der på varer hidrørende fra andre medlemsstater, hvor de er lovligt fremstillet og bragt i omsætning, anvendes regler om, hvilke betingelser sådanne varer skal opfylde, og det uanset om sådanne regler anvendes uden forskel på alle varer, skal anses for »kvantitative indførselsrestriktioner« i henhold til artikel 28 EF (jf. i denne retning dom af 20.2.1979, sag 120/78, Rewe-Zentral, »Cassis de Dijon«, Sml. s. 649, præmis 6, 14 og 15, af 26.6.1997, sag C-368/95, Familiapress, Sml. I, s. 3689, præmis 8, og af 11.12.2003, sag C-322/01, Deutscher Apothekerverband, Sml. I, s. 14887, præmis 67). Enhver anden foranstaltning, der hindrer varer med oprindelse i andre medlemsstater adgang til markedet i en medlemsstat, er ligeledes omfattet af samme begreb (jf. dom af 10.2.2009, sag C-110/05, Kommissionen mod Italien, endnu ikke trykt i Samling af Afgørelser, præmis 37).

25 Det fremgår af de sagsakter, der er fremlagt for Domstolen, at på det tidspunkt, hvor hovedsagens faktiske omstændigheder fandt sted, var der ikke udpeget vandområder, der var åbne for vandscootersejlad, således at brugen af vandscootere kun var tilladt på de offentlige vandveje. De tiltalte i hovedsagen og Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber har imidlertid gjort gældende, at disse veje er beregnet til tung erhvervsmæssig trafik, der gør brugen af vandscootere farlig, og at størstedelen af svenske sejlbare vandområder under alle omstændigheder befinder sig uden for nævnte vandveje. De reelle muligheder for at bruge vandscootere i Sverige er derfor alene marginale.

26 Selv om den omhandlede nationale bekendtgørelse hverken tilsigter eller bevirker, at varer hidrørende fra andre medlemsstater behandles mindre gunstigt, hvilket det påhviler den forelæggende ret at undersøge, har den i bekendtgørelsen fastsatte begrænsning af anvendelsen af en vare i en medlemsstat betydelig indflydelse på forbrugernes adfærd, som atter kan påvirke varens adgang til markedet i denne medlemsstat (jf. i denne retning dommen i sagen Kommissionen mod Italien, præmis 56).

27 Forbrugerne har nemlig, når de ved, at den tilladte brug i henhold til sådanne retsfor skrifter er meget begrænset, kun en mindre interesse i at købe den pågældende vare (jf. i denne retning dommen i sagen Kommissionen mod Italien, præmis 57).

28 Når de nationale bestemmelser om udpegning af vandområder og vandveje bevirker, at brugerne af vandscootere forhindres i at anvende disse varer efter deres formål, eller begrænser brugen heraf væsentligt – hvilket det tilkommer den forelæggende ret at undersøge – har sådanne bestemmelser til virkning, at disse varers adgang til det omhandlede nationale marked forhindres, og de udgør derfor – med forbehold af en begrundelse i henhold til artikel 30 EF eller i henhold til tvingende almene hensyn – en foranstaltning med tilsvarende virkning som en kvantitativ indførselsrestriktion, der er forbudt ved artikel 28 EF.

29 Desuden skal den nationale bestemmelse i begge tilfælde være egnet til at sikre opfyldelsen af det forfulgte formål og må ikke gå ud over, hvad der er nødvendigt for at nå formålet (jf. dommen i sagen Kommissionen mod Italien, præmis 59 og den heri nævnte retspraksis).

30 Den svenske regering har gjort gældende, at den nationale bekendtgørelse er begrundet i miljøbeskyttelseshensyn samt formålene i artikel 30 EF. Begrænsningen i brugen af vandscootere i de fastlagte områder gør det bl.a. muligt at undgå uacceptable forstyrrelser for miljøet. Brugen af vandscootere har således negativ indvirkning på dyrelivet, navnlig når et sådant fartøj bruges over lang tid på et mindre område eller sejler meget hurtigt. De samlede støjemissioner forstyrrer mennesker og dyr og navnlig visse beskyttede fuglearter. Endvidere vil fri scootertransport lette spredningen af dyresygdomme.

31 Det skal i denne forbindelse anføres, at artikel 28 EF ifølge artikel 30 EF ikke er til hinder for importforbud eller importrestriktioner, der er begrundet i bl.a. hensynet til beskyttelse af menneskers og dyrs liv og sundhed eller beskyttelse af planter.

32 Ifølge fast retspraksis kan formålet med beskyttelsen af miljøet i øvrigt begrunde nationale foranstaltninger, der kan hindre samhandelen i Fællesskabet, forudsat at disse

foranstaltninger er afpasset efter formålet (jf. dom af 11.12.2008, sag C-524/07, Kommissionen mod Østrig, præmis 57 og den deri nævnte retspraksis).

33 Eftersom beskyttelsen af miljøet på den ene side og beskyttelsen af menneskers og dyrs liv og sundhed såvel som beskyttelsen af planter på den anden side i det foreliggende tilfælde er formål, der er nært forbundne, skal disse formål undersøges samlet med henblik på at bedømme, om en retsforskrift som den i tvisten i hovedsagen omhandlede er begrundet.

34 Det er uomtvisteligt, at en begrænsning eller et forbud mod brug af vandscootere er midler, der kan sikre beskyttelsen af miljøet. For at den nationale bekendtgørelse kan anses for begrundet, skal de nationale myndigheder imidlertid stadig godtgøre, at de indskrænkende virkninger, som den har for varenes frie bevægelighed, ikke går videre, end hvad der er nødvendigt for at nå nævnte formål.

35 Den svenske regering har gjort gældende, at der trods forbuddet mod brug af vandscootere findes ca. 300 offentlige vandveje ud for de svenske kyster og i de største indsøer, hvilket udgør meget store områder. Desuden udelukker den geografiske situation for disse vandområder i Sverige foranstaltninger med en anden rækkevidde end den, der følger af bestemmelserne i den i hovedsagen omhandlede nationale bekendtgørelse.

36 Skønt det i denne henseende i den foreliggende sag ikke er udelukket, at andre foranstaltninger end forbuddet i den nationale bekendtgørelses § 2 kan sikre et vist miljøbeskyttelsesniveau, forholder det sig dog ikke desto mindre således, at medlemsstaterne ikke kan afskæres fra muligheden for at nå et formål som beskyttelsen af miljøet ved at indføre generelle regler, som er nødvendige på grund af den berørte medlemsstats geografiske særegenheder, og som de nationale myndigheder let kan forvalte og håndhæve (jf. analogt dommen i sagen Kommissionen mod Italien, præmis 67).

37 Den nationale bekendtgørelse foreskriver et generelt forbud mod brugen af vandscootere uden for de offentlige vandveje med forbehold for länsstyrelsens udpegning af områder uden for disse veje, hvor vandscooterne kan anvendes. I denne forbindelse skal länsstyrelsen i henhold til selve ordlyden af den nationale bekendtgørelses § 3 udstede sådanne forskrifter på de i denne bestemmelse fastsatte betingelser.

38 Hvad angår den omhandlede foranstaltnings påståede nødvendighed skal det således konstateres, at den nationale bekendtgørelses ordlyd i sig selv giver grund til at antage, at der i de områder, der således via iværksættelsesforanstaltninger skal udpeges, kan bruges vandscootere, uden af dette medfører risiko eller skade, der skønnes at være uacceptabel for miljøet. Det følger heraf, at et generelt forbud mod at anvende sådanne varer uden for de offentlige vandveje er en foranstaltning, der går videre, end hvad der er nødvendigt for at nå formålet om beskyttelsen af miljøet.

39 Retsforskrifter som de i hovedsagen omhandlede kan i princippet anses for at være forholdsmæssige på betingelse af, for det første, at de kompetente nationale myndigheder er forpligtede til at træffe sådanne iværksættelsesforanstaltninger, og dernæst, at disse myndigheder faktisk har udøvet den kompetence, som er tildelt dem i denne henseende, og at de har udpeget de områder, der opfylder betingelserne i den nationale be-

kendtgørelse, og endelig at sådanne foranstaltninger er vedtaget inden for en rimelig frist efter denne bekendtgørelses ikrafttræden.

40 Det følger heraf, at nationale retsfor skrifter som de i hovedsagen omhandlede kan begrundes med miljøbeskyttelseshensyn med forbehold for, at de førnævnte betingelser opfyldes. Det påhviler den forelæggende ret at undersøge, om disse betingelser er opfyldt i hovedsagen.

41 Det skal i den forbindelse bemærkes, at bedømmelsen af de faktiske omstændigheder inden for rammerne af en procedure i henhold til artikel 234 EF, som er baseret på en klar adskillelse mellem de nationale retters og Domstolens funktioner, henhører under den nationale rets kompetence (dom af 14.2.2008, sag C-450/06, Varec, Sml. I, s. 581, præmis 23). Med henblik på at give den nationale ret et hensigtsmæssigt svar kan Domstolen imidlertid som led i samarbejdet med de nationale domstole give denne alle de oplysninger, som den finder nødvendige (jf. dom af 1.7.2008, sag C-49/07, MO-TOE, endnu ikke trykt i Samling af Afgørelser, præmis 30).

42 I det foreliggende tilfælde havde den nationale bekendtgørelse på det tidspunkt, hvor de faktiske omstændigheder i hovedsagen fandt sted, kun været i kraft i ca. tre uger. Den manglende vedtagelse af nævnte iværksættelsesforanstaltninger til denne bekendtgørelse bør, eftersom den kun lige var trådt i kraft, imidlertid ikke nødvendigvis påvirke forholdsmæssigheden heraf, for så vidt som den kompetente myndighed ikke havde den nødvendige tid til at forberede de pågældende foranstaltninger, hvilket det tilkommer den nationale ret at efterprøve.

43 Såfremt den forelæggende ret finder, at iværksættelsesforanstaltningerne blev vedtaget inden for en rimelig frist, men efter at de faktiske omstændigheder i hovedsagen fandt sted, og at disse udpeger de vandområder, hvori de i hovedsagen tiltalte førte vandscootere og på den baggrund blev tiltalt, som sejlbare områder, for at den nationale foranstaltning kan forblive forholdsmæssig og således fortsat kan begrundes med miljøbeskyttelseshensynet, skal det desuden være muligt for de tiltalte at anfægte denne udpegning. Dette følger endvidere ligeledes af det almindelige fællesskabsretlige princip om anvendelse med tilbagevirkende kraft af henholdsvis den mest favorable straffelov og den mildeste straf (jf. i denne retning dom af 3.5.2005, forenede sager C-387/02, C-391/02 og C-403/02, Berlusconi m.fl., Sml. I, s. 3565, præmis 68).

44 Under hensyn til det anførte skal de forelagte spørgsmål besvares med, at direktiv 94/25, som ændret ved direktiv 2003/44, ikke er til hinder for nationale retsfor skrifter, der af miljøbeskyttelseshensyn forbyder brugen af vandscootere uden for de udpegede vandveje. Artikel 28 EF og 30 EF er ikke til hinder for sådanne nationale retsfor skrifter på betingelse af,

- at de kompetente nationale myndigheder er forpligtede til at træffe iværksættelsesforanstaltninger med henblik på udpegning af vandområder uden for de offentlige vandveje, hvori vandscootere kan anvendes
- at disse myndigheder faktisk har udøvet den kompetence, som er tildelt dem i denne henseende, og har udpeget de vandområder, der opfylder betingelserne i de nationale retsfor skrifter, og

- at sådanne foranstaltninger er vedtaget inden for en rimelig frist efter disse retsfor skrifers ikrafttræden.

Det påhviler den forelæggende ret at undersøge, om disse betingelser er opfyldt i hovedsagen.

...”

EU-Domstolen har udtalt sig på tilsvarende måde i en dom af 15. april 2010, der ligeledes angik den svenske regulering af sejlads med vandscootere (sag C-433/05: Straffesagen mod Lars Sandström).

Højesterets begrundelse og resultat

Den danske regulering af sejlads med vandscootere

Efter § 2, stk. 1, i bekendtgørelse nr. 1315 af 20. november 2006 om regulering af sejlads med vandscootere m.v. (vandscooterbekendtgørelsen) er sejlads med vandscootere på søterritoriet forbudt. Efter § 2, stk. 2, kan sejlads dog ske efter tilladelse fra kommunalbestyrelserne, idet kommunerne dog ikke kan give tilladelse til sejlads i visse særlige naturbeskyttelsesområder, jf. stk. 3. Bekendtgørelsen er udstedt i medfør af naturbeskyttelsesloven. Der er ikke i bekendtgørelsen fastsat kriterier for kommunernes administration af tilladelsesordningen. Kommunalbestyrelsernes afgørelser kan påklages til Naturklagenævnet. Reglerne er en videreførelse af § 6 i den tidligere gældende bekendtgørelse nr. 611 af 4. juli 1994 med den forskel, at kompetencen til at meddele tilladelse efter 1994-bekendtgørelsen lå hos amtsrådene.

Tilladelsesordningen er blevet administreret på den måde, at der dels er udpeget nogle få vandscooterbaner, som permanent kan benyttes af alle borgere – i dag er der to: en i Københavns Nordhavn og en ved Grenå – dels i begrænset omfang er givet konkrete tilladelser i henhold til ansøgninger om sejlads med vandscootere ved havnefester, stævner mv.

Hovedspørgsmålet under sagen er, om denne regulering af sejlads med vandscootere er i overensstemmelse med EU-rettens regler om den fri varebevægelighed, nærmere bestemt Traktaten om Den Europæiske Unions Funktionsmåde (TEUF) artikel 34 og 36 (tidligere EF-Traktatens artikel 28 og 30).

Bedømmelse efter TEUF artikel 34

Efter TEUF artikel 34 er kvantitative indførselsrestriktioner såvel som alle foranstaltninger med tilsvarende virkning forbudt mellem medlemsstaterne.

EU-Domstolen har i dommen af 4. juni 2009 om den svenske vandscooter-regulering udtalt, at en national regulering, som indebærer et forbud mod eller en væsentlig begrænsning i adgangen til at bruge vandscootere – med forbehold af en begrundelse i henhold til artikel 36 eller tvingende almene hensyn – er ”en foranstaltning med tilsvarende virkning som en kvantitativ indførselsrestriktion, der er forbudt” (præmis 28).

Den danske regulering indebærer, således som den er blevet administreret, at sejlads med vandscootere er forbudt overalt på søterritoriet alene med undtagelse af to særligt udlagte vandscooterbaner i Københavns Nordhavn og ud for Grenå samt enkelte tilladelser i henhold til konkrete ansøgninger. Denne regulering indebærer således en væsentlig begrænsning i adgangen til at bruge vandscootere. Reguleringen må derfor i overensstemmelse med EU-Domstolens dom anses for at udgøre en foranstaltning med tilsvarende virkning som en kvantitativ indførselsrestriktion omfattet af TEUF artikel 34.

Bedømmelse efter TEUF artikel 36 eller tvingende almene hensyn

En sådan regulering omfattet af TEUF artikel 34 er kun lovlig efter EU-retten, hvis den er begrundet i hensyn nævnt i TEUF artikel 36 eller i tvingende almene hensyn, herunder f.eks. hensynet til miljøbeskyttelse. Reguleringen skal endvidere være egnet til at sikre opfyldelsen af det forfulgte formål, og den må ikke gå ud over, hvad der er nødvendigt for at nå formålet.

EU-Domstolen har i dommen af 4. juni 2009 udtalt, at den svenske regulering efter sin ordlyd i sig selv giver grund til at antage, at der vil være områder, der kan anvendes til vandscooter-sejlads uden at medføre risiko eller skade, der skønnes at være uacceptable for miljøet, og at et generelt forbud mod at anvende vandscootere derfor ”er en foranstaltning, der går videre, end hvad der er nødvendigt for at nå formålet om beskyttelsen af miljøet” (præmis 38).

EU-Domstolen anførte videre, at retsfor skrifter med et i udgangspunktet generelt forbud i princippet kan anses som forholdsmæssige på betingelse af, at myndighederne udpeger de områder, hvor de påberåbte hensyn ikke gør sig gældende, og hvor sejlads med vandscootere derfor er tilladt (præmis 39).

Den danske ordning giver mulighed for, at den enkelte kommune (oprindeligt det enkelte amtsråd) udpeger områder, hvori sejlads med vandscootere generelt er tilladt. Det følger således også af de danske regler, at der er grund til at antage, at der vil være områder, som kan anvendes til vandscootersejlads uden at medføre risiko eller skade, der skønnes at være uacceptabel for miljøet.

Imidlertid er tilladelsesordningen i vandscooterbekendtgørelsen som nævnt blevet administreret således, at der i dag kun er udpeget to mindre områder, hvor sejlads med vandscootere er tilladt, selv om det må antages, at der i videre omfang vil kunne udpeges områder, hvor sådan sejlads kan ske uden gener eller risici for mennesker eller miljø.

Den danske ordning må derfor som følge af EU-Domstolens bedømmelse i dommen af 4. juni 2009 anses for en foranstaltning, der går videre end nødvendigt for at sikre de påberåbte hensyn til mennesker og miljø.

Konklusion

På den anførte baggrund må den danske regulering af sejlads med vandscootere anses for at være i strid med TEUF artikel 34, jf. artikel 36.

Højesteret frifinder herefter T₁.

Endvidere frifindes den ved byretten medtiltalte T₂, jf. retsplejelovens § 936, stk. 1, sammenholdt med § 927, stk. 2.

Thi kendes for ret:

T₁ og T₂ frifindes.

Statskassen skal betale sagens omkostninger for byret, landsret og Højesteret.

D O M

afsagt den 7. september 2006 af Vestre Landsrets 4. afdeling
(dommerne Eva Staal, Karen Foldager og Claus Larsen (kst.))
i ankesag S-3041-05

Anklagemyndigheden

mod

1

(Advokat Sune Westrup, København).

Retten i Kolding har den 23. maj 2005 afsagt dom i 1.
instans (SS 902/04).

Dommen er med Procesbevillingsnævntes tilladelse indbragt
for landsretten af tiltalte med påstand om frifindelse.

Anklagemyndigheden har påstået stadfæstelse.

Landsretten har den 27. april 2006 besluttet, at domsfor-
handlingen ikke skulle udsættes for at afvente EF-Domstolens
afgørelse i nogle tilsvarende svenske sager.

Af tiltaltes forsvarers ansøgning til Procesbevillingsnævnet
om anketilladelse fremgår det bl.a.:

"...

Det er min opfattelse, at § 6 i bekendtgørelse nr. 611 af 4. juli 1994 er i strid med både Europa-Parlamentets Direktiv nr. 44 af 16. juni 2003 om ændring af Direktiv 94/25 om tilnærmelse af medlemsstaters love og administrative bestemmelser om fritidsfartøjer, og Traktaten om Oprettelse af Det Europæiske Fællesskab artikel 28. Kopi af direktivet vedlægges.

Det var uomtvistet under byretssagen, at min klients båd er omfattet af definitionen for "vandscooter" i Direktiv 2003/44, artikel 1, stk. 3, litra b. Artikel 4, stk. 1, i direktivet foreskriver, at den danske stat herunder Miljøministeriet, havnemyndighederne og politiet ikke kan "forbyde, begrænse eller hindre markedsføring og/eller ibrugtagning" i Danmark af den i sagen omhandlede vandscooter. Bestemmelsen kan påberåbes af min klient for de nationale domstole, eftersom bestemmelsen fremstår klar, ubetinget og uden forbehold i sit indhold, og eftersom den danske stat ikke har overholdt implementeringsfristen i direktivets artikel 3, stk. 1. Bestemmelsen i artikel 4, stk. 1 i Direktiv 2003/44, har forrang frem for bekendtgørelse nr. 611 af 4. juli 1994, i det omfang der måtte være i strid mellem direktivets bestemmelser og bekendtgørelsen.

I dommens præmisser anføres det, at der en række steder, bl.a. i Nordjylland, Århus, Vejle og Sønderjyllands amter i henhold til bekendtgørelsens § 6, stk. 2, er givet tilladelse til sejlads med de i sagen omhandlede vandscootere. Dette er ikke dækkende gengivelse af de faktiske forhold. Jeg har fået oplyst, at mens områderne for vandscootersejlads i Nordjyllands Amt og Sønderjyllands Amt er nedlagt, så er de afmærkede baner i Københavns Amt og Århus Amt så små (op til 300 m gang 300 m), at der ikke på forsvarlig vis kan ske sejlads således som bådene er bygget til det. Jeg har endvidere fået oplyst, at sagsbehandlingstiden vedrørende ansøgninger under § 6, stk. 2, tager op til 3 år.

Eftersom der ikke fra myndighedernes foreligger en i omfang og intensitet lovlig og proportional regulering af sejlads med vandscootere, men et generelt og strengt håndhævet forbud mod sejlads med vandscootere, foreligger der en klar overtrædelse

af direktivets bestemmelser trods eksistensen af dispensationsmulighed fra forbuddet i bekendtgørelsens § 6, stk. 2.

Det er endvidere min opfattelse, at bestemmelsen i § 6 i Bekendtgørelse nr. 611 af 4. juli 1994 om regulering af sejlads med vandscootere m.v. udgør en handelsrestriktion omfattet af artikel 28 i Traktaten om Oprettelse af Det Europæiske Fællesskab. Restriktionen kan ikke begrundes i medfør af artikel 30 i traktaten, herunder fordi der foreligger totalharmonisering (jfr. bl.a. Domstolens dom af 11. december 2003, i sag C-322/01, Deutscher Apothekerverband, præmis 64). Artikel 28 i Traktaten om Oprettelse af Det Europæiske Fællesskab har umiddelbar virkning, forrang frem for og fortrænger således § 6 i bekendtgørelsen.

...

Samlet er det min opfattelse, at vandscooterbekendtgørelsens § 6 er i klar modstrid med både direktivets artikel 4, stk. 1 og traktatens artikel 28, således som den er anvendt af Retten i Kolding.

Til orientering kan jeg oplyse, at en importør af vandscootere, ApS, anslår, at der pt. findes over 6.000 sejlere af vandscootere i Danmark. I en række politikredse har verseret - og verserer - bødesager svarende til nærværende sag. Forud for afsigelsen af dommen i nærværende sag valgte en lang række politikredse ikke at håndhæve forbuddet på grund af tvivlsomhed vedrørende forbuddets forenelighed med EU-retten.

Nærværende sag er første gang, at en dansk domstol har haft lejlighed til at tage stilling til vandscooterforbuddets forenelighed med EU-retten.

..."

På foranledning heraf bad Statsadvokaten i Sønderborg ved brev af 21. december 2005 Skov- og Naturstyrelsen om at komme med bemærkninger til forsvarerens anbringender.

Af Skov- og Naturstyrelsens svar fremgår det i et brev af 7. marts 2006 til Statsadvokaten i Sønderborg bl.a.:

"...

Forholdet til direktivets art. 4, stk. 1

Forsvareren gør gældende, at forbudet i bekendtgørelsens § 6, stk. 1, udgør et i forhold til direktivets art. 4, stk. 1, uproportionalt indgreb, der i omfang og intensitet, må anses for ulovligt i forhold til direktivets formål. Det forhold, at amterne i medfør af bekendtgørelsens § 6, stk. 2, efter ansøgning kan give tilladelse til sejlads, finder forsvareren ikke i tilstrækkelig grad opbløder forbudet.

Det fremgår af præamblen til direktivet, at det helt overordnede formål med direktivet er, at fastsætte **tekniske forskrifter** for indretningen af fritidsfartøjer. Af præamblen til det oprindelige direktiv fremgår ligeledes, at direktivet ikke indeholder bestemmelser om begrænsning af anvendelsen af fritidsfartøjer, efter de er taget i brug.

Direktivets art. 4, stk. 1, relaterer sig alene til markedsføring og ibrugtagning af fritidsfartøjer, der opfylder direktivets tekniske krav, men begrænser i øvrigt ikke staternes muligheder for at regulere sejlads.

Spørgsmålet i nærværende sag er, om de regler om sejlads, Danmark har vedtaget i bekendtgørelse nr. 611 af 4. juli 1994, er i strid med EU-reglerne. På denne baggrund vurderes forholdet til art. 4 at være irrelevant.

Forholdet til direktivets art. 2, stk. 2

Direktivet gør udtømmende op med hvilke tekniske specifikationer, der kan stilles til blandt andet vandscootere. Der er altså på det område tale om en totalharmonisering. For så vidt angår selve anvendelsen af vandscootere, det vil sige sejlads på medlemsstaternes arealer, er der derimod ikke tale om totalharmonisering.

Dette fremgår af direktivets artikel 2, stk. 2, som videreføres uændret i ændringsdirektivets 2003/44. Af bestemmelsen fremgår, at:

"Bestemmelserne i dette direktiv er ikke til hinder for, at medlemsstaterne under iagttagelse af traktaten kan vedtage bestemmelser om sejlads i bestemte farvande for at beskytte miljøet og vandvejenes infrastruktur og for at sikre vandvejenes sikkerhed, forudsat at dette ikke kræver nogen ændring af fartøjer, der er i overensstemmelse med dette direktiv".

Der er således uagtet direktivets bestemmelser om tekniske specifikationer, mulighed for at medlemsstaterne kan fastsætte nationale regler, der regulerer selve sejladsen, hvis reglerne

- a) ikke udgør en direkte eller indirekte handelsrestriktion, som beskrevet i traktatens art. 28,
- b) omhandler sejlads i bestemte farvande.
- c) har til formål at beskytte miljøet og vandvejenes infrastruktur, eller
- d) har til formål at sikre vandvejenes sikkerhed

Ad a)

Bekendtgørelsens § 6 udgør ikke et absolut forbud mod sejlads. Der er derimod tale om en tilladelsesordning, der skal sikre, at myndighederne konkret vurderer hvor sejlads kan ske, uden at det er til skade for miljøet eller udgør en sikkerhedsmæssig risiko, og at brugerne orienteres herom. Amterne kan i medfør af bestemmelsens stk. 2, meddele tilladelse efter forhandling med Søfartsstyrelsen og lokale myndigheder.

Bekendtgørelsen indeholder et generelt forbud, men ikke et forbud mod i konkrete sager at meddele tilladelse til anvendelse af vandscootere. Der er således ikke tale om en prohibitiv ordning. Dette fremgår også af bekendtgørelsens formulering.

Der er ikke i, eller i forbindelse med bekendtgørelsen angivet begrænsninger i amternes mulighed for at udstede tilladelser. De situationer, hvor der kan meddeles tilladelse er således ikke begrænset til "særlige" tilfælde. Myndighedernes råderum er heller ikke i en vejledning eller på anden måde begrænset bortset fra bestemmelsen i bekendtgørelsen om, at der ikke kan gives tilladelse i de internationale naturbeskyttelsesområder, der er udlagt på baggrund af EU-direktiver. Forbudet i § 6 skal således ikke række videre end hvad der er

nødvendigt for at sikre de hensyn, der også fremgår af direktivets art. 2, stk. 2.

Bekendtgørelsens § 6 udgør efter Skov- og Naturstyrelsens opfattelse ikke en begrænsning i adgangen til hverken køb, salg eller markedsføring af vandscootere. Formålet med bestemmelsen er således ikke at forbyde sejlads, men blot sikre at sejlads sker på en sådan måde, at der tages behørigt hensyn til miljøet og sikkerheden for både badende og sejlen. På denne baggrund vurderes de danske regler hverken direkte eller indirekte at udgøre en handelshindring efter traktatens art. 28.

Reglerne findes af ovennævnte grunde heller ikke at stride mod traktatens proportionalitetsprincip.

Ad b)

Bekendtgørelsens § 6 regulerer sejlads på søterritoriet. Selvom søterritoriet kan betragtes som en i omfang ikke uvæsentlig størrelse, udgør det dog "bestemte farvande" som beskrevet i direktivet. De bestemte farvande der i den forbindelse er tale om, er de farvande, der er omfattet af definitionen "søterritoriet".

Bekendtgørelsen regulerer ikke sejlads på de ferske vande. Der er således ikke et "forbud" mod sejlads med vandscootere på de ferske vande.

Regulering af sejlads i de ferske vande sker med regler, der typisk knytter sig det enkelte vandområde. Dette skyldes, at de ferske vande i langt højere grad end søterritoriet er forskellige afhængigt af hvilket farvand der er tale om. Der er således andre hensyn at tage til både omboende, flora og fauna.

På denne baggrund vurderes der, både i sva søterritoriet og de ferske vande, at være fastsat nationale regler for sejlads i bestemte farvande.

Ad c og d)

Bekendtgørelsens § 6 har til formål at sikre, at hverken miljøet, vandvejenes infrastruktur eller sikkerheden til søs kompromitteres. Det fremgår af kravet om at amterne træffer afgørelse efter forhandling med Søfartsstyrelsen og de lokale myndigheder.

Når de på søterritoriet gælder særlige forhold for vandscootere frem for andre fritidsfartøjer, skyldes dette vandscooternes særlige beskaffenhed. Der er tale om fartøjer, der blandt andet på grund af manøvredygtighed og hastighed kan forårsage væsentlig anderledes påvirkning på miljøet end sædvanlige motoriserede fritidsfartøjer.

En regel, der uden begrænsning tillader sejlads på søterritoriet med vandscootere, vil kunne føre til en uhensigtsmæssig og ukontrollabel belastning af miljøet, som ikke vil kunne tilgodeses blot ved at indlægge begrænsning i sejladsen på visse nærmere udpegede områder. På denne baggrund vurderes bestemmelsen i § 6, herunder reglerne om tilladelse, ikke at udgøre et uproportionalt indgreb i forhold til sikringen af særligt miljøet, men også sikkerheden til søs.

Forholdet til traktatens art. 28 og 30

I forbindelse med bekendtgørelsens udstedelse, blev de danske regler notificeret for kommissionen. Dette skete netop for at sikre, at reglerne ikke stred mod traktatens art. 28. Da kommissionen ikke reagerede i forbindelse med notifikationen, må det forudsættes, at de danske regler ikke stred mod hverken direktivets eller traktatens bestemmelser.

Forsvareren har anført, at de danske regler udgør en teknisk handelshindring, der strider mod traktatens art. 28. Forsvareren har endvidere anført, at art. 30 ikke finder anvendelse, da der med direktivet er sket totalharmonisering.

Som anført ovenfor under a), finder Skov- og Naturstyrelsen ikke, at de danske regler udgør en handelsrestriktion, der er omfattet af traktatens art. 28.

Såfremt landsretten imidlertid finder, at der er tale om en handelsrestriktion omfattet af traktatens art. 28, er det Skov- og Naturstyrelsens opfattelse, at traktatens art 30 finder anvendelse.

Det begrundes med, at der for så vidt angår bestemmelsen om regulering af sejlads ikke er tale om totalharmonisering, se ovenfor. Der er i traktatens art. 30 hjemmel til at fastsætte nationale regler til blandt andet beskyttelse af menneskers

og dyrs liv og sundhed og beskyttelse af planter, når blot disse restriktioner ikke udgør et middel til vilkårlig forskelsbehandling eller skjult begrænsning af samhandelen mellem medlemsstaterne.

De danske regler har netop til formål at beskytte fauna, flora og habitater, samt sikre at sejlads sker på en sådan måde, der ikke udgør en risiko for blandt andet badende, dem der benytter vandscooterne og andre der færdes på søterritoriet.

De danske regler har således netop til formål at varetage de hensyn der oplistes i art. 30.

..."

Skov- og Naturstyrelsen har til brug for ankesagen fra samtlige amter indhentet oplysninger om, hvordan amterne administrerer bekendtgørelsen om regulering af sejlads med vandscootere mv. Det fremgår bl.a. af amternes svar, at der kun er givet tilladelser i henhold til bekendtgørelsens § 6, stk. 2, i få tilfælde.

Tiltalte har for landsretten i det væsentlige forklaret som i 1. instans.

Der er for landsretten endvidere afgivet forklaring af vidnerne V1 V2 og V3 .

Tiltalte har supplerende forklaret, at politiet stoppede ham ude midt på fjorden, ca. 1 km ud for . Han sejlede hurtigt frem og tilbage, men var stille og roligt sejlet ud fra land. Han har også en motorbåd, og den støjer mere end dobbelt så meget som vandscooteren. Han har det speedbåds-certifikat, som kræves, for at han lovligt kan sejle med vandscooteren. Han troede, at det var tilladt at sejle med vandscooteren 300 m fra land, men han havde ikke undersøgt

det nærmere. Han havde givet 65.000 kr. for vandscooteren, som han ikke har længere.

✓1 har forklaret, at han ejer ApS., der bl.a. sælger vandscootere. Han får vandscooterne fra en distributør i Holland. Han har været i branchen i ca. 22 år. Skov- og Naturstyrelsen forsøgte i forbindelse med vedtagelsen af vandscooter bekendtgørelsen at udlægge områder, hvor der kunne sejles med dem. Han blev i den forbindelse indkaldt til møder i Skov- og Naturstyrelsen. Da der ikke kunne opnås enighed om at udpege nogle afgrænsede områder, hvor der lovligt kunne sejles med vandscootere, blev det overladt til amterne at give tilladelser efter konkrete ansøgninger. De første vandscootere, der kom på markedet, var væsentlig mindre og lettere end de vandscootere, der er på markedet i dag. Vandscooterne er i dag også væsentligt dyrere og henvender sig til et mere voksent publikum. En vandscooter koster typisk 120-150.000 kr. Den kan sejle med 3 personer og anvendes til at trække vandski. Der er mindst 6.000 vandscootere i Danmark i dag. De støjer ikke ret meget, og er efter hans opfattelse mindre belastende for miljøet end tilsvarende mindre speed- og motorbåde, idet de støjer mindre og forbruger mindre energi. Der skal være mindst 1 m vand under vandscooteren under sejlads med motoren tændt, ellers risikerer man at ødelægge motoren. Det betyder, at den kun med slukket motor kan sejle ind på kysten. Der er en permanent vandscooter bane ved Grenå. Den er ca. 3 km lang og 1 km bred. Der kan alene sejle to scootere der ad gangen. Der har også været en permanent bane i Esbjerg, men da sejlads krævede, at man var medlem af en klub, blev anvendelsen af banen begrænset og senere opgivet. Det tager typisk et år at få en ansøgning om sejlads behandlet ved amterne. Der gives typisk afslag med henvisning til, at vandscootere er støj-

forurenende. De regler, der gælder for sejlads med speedbåde, gælder tilsvarende for vandscootere. Afstanden til land skal de fleste steder være 2-300 m. Der må ingen steder sejles helt ind langs stranden. Han oplyser altid sine kunder om bekendtgørelsen og de begrænsninger, den indebærer for sejlads med vandscootere.

Politiassistent V2 har forklaret, at han har behandlet mange sager med ulovlig sejlads med vandscootere. Den pågældende dag var der indløbet klager over, at der blev sejlet med vandscootere i i. På vej mod fik han øje på tiltalte, der var på vandscooter et godt stykke fra land. Der var ikke klaget over denne sejlads. Dagen efter han havde optaget rapporten, modtog han et respons fra professor X . rettede også henvendelse til ham og bad ham om at lade sagen falde. Der er sædvanligvis blevet sejlet stærkt på de vandscootere, han har observeret.

V3 har forklaret, at han er beredskabschef for Brandvæsen, der anvender vandscootere som redningsfartøjer på Fjord. Brandvæsen har siden 2001 haft 2 vandscootere, som er købt hos ApS. De er indkøbt på hans foranledning, idet han havde set dem anvendt under en ferie, hvor han havde lagt mærke til, at de er meget manøvredygtige og hurtige. Brandvæsenets motorredningsbåde støjer faktisk mere end vandscooterne. Vandscooterne giver ikke ret store hækølger, og de er mindre end fra de andre redningsfartøjer. Man kan komme næsten helt ind på land med vandscooterne. Han synes ikke, at der er den store forskel på vandscootere og små speedbåde med samme effekt.

Parterne har i det væsentlige procederet sagen i overensstemmelse med de anbringender, der fremgår af henholdsvis ansøgningen om anketilladelse og brevet af 7. marts 2006 fra Skov- og Naturstyrelsens til Statsadvokaten i Sønderborg.

Landsrettens begrundelse og resultat:

Landsdommerne Eva Staal og Karen Foldager udtaler:

Det fremgår af artikel 2, stk. 2, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 94/25/EF om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes love og administrative bestemmelser om fritidsfartøjer, der er videreført i ændringsdirektiv 2003/44/EF af 16. juni 2003, at bestemmelserne i direktivet, der bl.a. fastsætter tekniske forskrifter for indretning af fritidsfartøjer og herunder vandscootere, ikke er til hinder for, at de enkelte medlemsstater "under iagttagelse af traktaten kan vedtage bestemmelser om sejlads i bestemte farvande for at beskytte miljøet og vandvejenes infrastruktur og for at sikre vandvejenes sikkerhed".

Skov- og Naturstyrelsen har med hjemmel i dagældende naturbeskyttelseslovs § 29, stk. 1, der kun gælder for ikke erhvervsmæssig sejlads, fastsat reglerne i bekendtgørelse nr. 611 af 4. juli 1994 om regulering af sejlads med vandscootere mv.

Skov- og Naturstyrelsen har i bekendtgørelsens § 6 forbudt sejlads med vandscootere mv. på søterritoriet. Forbudet gælder således, uden at de enkelte farvande og fjorde mv. er oplistet særskilt, samtlige farvande omkring Danmark, fjordene, bugterne og havnene, men ikke de ferske vande. Forbudet, der som oven for nævnt alene gælder for ikke erhvervs-

mæssig sejlads, er ikke absolut, idet der er givet amtsrådene hjemmel til at meddele tilladelse til sejlads. Der er ikke i bekendtgørelsen eller i forbindelse med bekendtgørelsen fastsat nærmere begrænsninger for amtsrådenes mulighed for at meddele tilladelse ud over de begrænsninger, der følger af reglerne for de internationale fuglebeskyttelsesområder mv. Det er således overladt til amtsrådene at vurdere konkret, om der for visse områder, der ellers er omfattet af forbudet, kan gives tilladelse til sejlads, uden at det indebærer en sikkerhedsmæssig risiko eller sker til skade for miljøet.

Det fremgår af Skov- og Naturstyrelsens redegørelse i brevet af 7. marts 2006, at formålet med bestemmelsen om forbud og tilladelse i bekendtgørelsens § 6, har været at sikre, at sejlads sker på en sådan måde, at der tages behørigt hensyn til miljøet og sikkerheden for både badende og sejlen- de. Redegørelsen må endvidere forstås således, at det har været styrelsens vurdering, at vandscooterne særlige beskaffenhed, herunder deres manøvreduktighed og hastighed, indebærer en så u hensigtsmæssig og ukontrollabel belastning for miljøet, at det har været tvingende nødvendigt for at tilgodese hensynene hertil at etablere en ordning, der ikke kun fastsætter begrænsninger for sejlads på mere specifikt udpegede dele af søterritoriet og i øvrigt tillader sejlads uden begrænsninger.

Under disse anførte omstændigheder finder vi, at vandscooterbekendtgørelsen opfylder alle direktivets betingelser for en begrænsning af sejladsen med vandscootere mv., herunder de, der følger af henvisningen til traktaten, særligt den påberåbte artikel 28 og det gældende proportionalitetsprincip.

Selv om det efter de foreliggende oplysninger forekommer, at bekendtgørelsens § 6, stk. 2, praktiseres temmelig restriktivt, og at der ikke tages tilstrækkeligt hensyn til de oplysninger, der er fremkommet under sagen, hvorefter nutidige vandscootere skulle adskille sig væsentligt fra de første, der kom på markedet, herunder med hensyn til støjniveau og brændstofforbrug, finder vi ikke, at denne restriktive praksis for, hvornår der meddeles tilladelse, i sig selv kan føre til, at bekendtgørelsen er i strid med de omhandlede EU-regler.

Vi stemmer derfor for at finde tiltalte skyldig i den rejste tiltale.

Landsdommer Claus Larsen udtaler:

Det fremgår af artikel 2, stk. 2, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 94/25/EF, at de enkelte medlemsstater "under iagttagelse af traktaten kan vedtage bestemmelser om sejlads i bestemte farvande for at beskytte miljøet og vandvejenes infrastruktur og for at sikre vandvejenes sikkerhed", og af ark. 4, stk. 1 i ændringsdirektiv 2003/44/EF af 16. juni 2003 om anvendelse af bl.a. vandscootere at "Medlemsstaterne kan ikke forbyde, begrænse eller hindre markedsføring i Fællesskabet og/eller ibrugtagning på deres område...".

Af bekendtgørelsens § 6, stk. 1 fremgår, at sejlads med vandscootere på søterritoriet er forbudt. Efter stk. 2 kan sejlads dog ske efter tilladelse fra amtsrådene.

Det må efter de foreliggende oplysninger lægges til grund, at der er givet meget få tilladelser efter bekendtgørelsens

§ 6, stk. 2, og at der således også i praksis er et generelt forbud mod sejlads med vandscootere.

Anklagemyndigheden har gjort gældende, at det danske søterritorium er omfattet af bestemte farvande i art. 2, stk. 2. Uanset at det er tvivlsomt, om hele det danske søterritorium kan være bestemte farvande, finder jeg ikke efter bevisførelsen, at anklagemyndigheden har godtgjort, at hensynet til miljøet eller vandvejenes sikkerhed og infrastruktur nødvendiggør et generelt forbud mod sejlads med vandscootere i samtlige farvande omkring Danmark, fjordene, bugterne og havnene.

Selvom forbudet i bekendtgørelsens § 6 ikke er absolut, finder jeg, at et generelt forbud strider mod ovennævnte EU-direktiver og betingelserne for at forbyde sejlads med vandscootere jf. art. 2, stk. 2. Et generelt forbud finder jeg endvidere rækker videre end nødvendigt og således stridende mod den gældende grundsætning om proportionalitet.

Under disse omstændigheder finder jeg ikke, at vandscooter-bekendtgørelsen opfylder direktivets betingelser for en begrænsning af sejladsen med vandscootere.

Jeg stemmer derfor for at frifinde tiltalte i den rejste tiltale.

Efter stemmeflertallet tiltrædes det herefter, at tiltalte er fundet skyldig som sket.

Det tiltrædes, at straffen er fastsat som sket, og landsretten stadfæster herefter dommen.

T h i k e n d e s f o r r e t :

Byrettens dom stadfæstes.

Tiltalte skal betale sagens omkostninger for landsretten,
dog skal statskassen betale 10.000 kr. + moms af salæret og
1.764 kr. af udgifterne til forsvareren.

Eva Staal

Karen Foldager

Claus Larsen

(kst.)

cfr.

Uden betaling

Udskriftens rigtighed bekræftes

Vestre Landsret den 6. september 2006



Connie Nordkvist

sektionsleder

D O M

Afsagt den 23. maj 2005 i

sag nr. SS 902/04

Anklagemyndigheden
mod

T1

og

sag nr. SS 905/04

Anklagemyndigheden
mod

T2

Tiltalen og parternes påstande

T1 og T2 er ved anklageskrifter af 28. december 2004 tiltalt til straf for overtrædelse af

bekendtgørelse nr. 611 af 4. juli 1994 om regulering af sejlads med vandscootere mv. § 12, jf. § 6

ved torsdag den 12. august 2004 kl. 15.25 at have sejlet henholdsvis med vandscooter mrk. ; 137 HK, og vandscooter mrk. , 110 HK, på søterritoriet ud for i

Anklagemyndigheden har påstået de tiltalte idømt bøde.

De tiltalte har nægtet sig skyldige.

Oplysningerne i sagen

De tiltalte T1 og T2 har erkendt, at de har sejlet med de pågældende jetbåde/vandscootere som beskrevet i anklageskriftet, og at de blev standset af en betjent, som fortalte dem, at sejlads med vandscootere er ulovlig.

Parterne er enige om, at de tiltaltes jetbåde er omfattet af definitionen for

"vandscooter" i direktiv 2003/44 artikel 1, stk. 3, litra b, og at direktivet er umiddelbart anvendelig for de tiltalte.

Anklagemyndigheden har gjort gældende

at vandscootere i EU-direktivets forstand er fartøjer, som tillige er omfattet af definitionen i § 1 i bekendtgørelse om regulering af sejlads med vandscootere m.v.,

at direktiv 2003/44, som vedrører kravene til konstruktion af fritidsfartøjer og CE-mærkning af fartøjerne og deres bestanddele, er en ændring af direktiv 1994/25, idet vandscootere i modsætning til tidligere nu udtrykkeligt er omfattet af direktivets bestemmelser. Artikel 2 i direktiv 1994/25 er dog opretholdt uændret siden 1994 og ifølge denne bestemmelse er det tilladt medlemsstaterne at foretage begrænsninger i anvendelsesmulighederne,

at vandscooterbekendtgørelsen er udtryk for en sådan begrænsning, idet amtsrådene ifølge bekendtgørelsens § 6, stk. 2 efter forhandling med Søfartsstyrelsen og de lokale myndigheder kan meddele tilladelse til sejlads. Anklagemyndigheden har herunder oplyst, at sådanne tilladelser er givet i Århus og Nordjyllands amter. Der har ligeledes været baner i Vejle og Sønderjyllands amter, men disse baner er blevet lukket, da de ikke blev brugt. Der har ikke været indgivet ansøgning om genåbning af disse baner.

at direktivet er implementeret i dansk ret.

Forsvareren har gjort gældende

at den danske stat, herunder Miljøministeriet, havnemyndighederne og politiet, ikke kan forbyde, begrænse eller hindre markedsføring og/eller ibrugtagning af de i sagen omhandlede jetbåde i Danmark, jf. artikel 4, i direktiv 2003/44,

at den danske stat, herunder Miljøministeriet, ikke har overholdt implementeringsfristen i direktiv 2003/44, artikel 3, stk. 1, idet den danske stat ikke har vedtaget og offentliggjort love og administrative bestemmelser til at opfylde kravene i direktivet senest den 30. juni 2004, og ikke har anvendt sådanne love og administrative bestemmelser fra 1. januar 2005.

at bestemmelsen i artikel 4, stk. 1 i direktiv 2003/44, har forrang frem for og fortrænger Miljøministeriets bekendtgørelse nr. 611 af 4. juli 1994 i det omfang bekendtgørelsen måtte være i strid med direktivets bestemmelser.

at bestemmelsen i § 6 i bekendtgørelse nr. 611 af 4. juli 1994 om regulering af sejlads med vandscootere m.v. udgør en handelsrestriktion omfattet af artikel 28 i Traktaten om Oprettelse af Det Europæiske Fællesskab.

at denne restriktion ikke kan begrundes i medfør af artikel 30 i Traktaten om Oprettelse af Det Europæiske Fællesskab, herunder fordi der foreligger totalharmonisering (jf. bl.a. Domstolens dom af 11. december 2003, i sag C-322/01, Deutscher Apothekerverband, præmis 64).

at artikel 28 i Traktaten om Oprettelse af Det Europæiske Fællesskab har umiddelbar virkning og forrang frem for og fortrænger § 6 i Miljøministeriets bekendtgørelse nr. 611 af 4. juli 1994.

Rettens begrundelse og afgørelse

Det bemærkes indledningsvis, at retten ikke har fundet anledning til at forelægge sagen for EF-domstolen.

Direktiv 2003/44 regulerer, hvorledes fritidsfartøjer, herunder vandscootere, skal være konstrueret, indrettet og mærket og hvilke krav, der skal være opfyldte med hensyn til udsendelse af støj og udstødning. Formålet med direktivet er ifølge bemærkningerne at ensarte medlemsstaternes regler om fritidsfartøjer, således at staternes fra hinanden afvigende love og administrative bestemmelser ikke indvirker på den frie bevægelighed og udgør hindringer for samhandlen af fritidsfartøjer inden for Fællesskabet.

Af direktivets artikel 2 fremgår, at medlemsstaterne kan vedtage bestemmelser om sejlads i bestemte farvande for at beskytte miljøet og vandvejenes infrastruktur og for at sikre vandvejenes sikkerhed, forudsat at dette ikke kræver nogen ændring af fartøjer, der er i overensstemmelse med direktivet.

Da bekendtgørelse nr. 611 af 4. juli 1994 om regulering af sejlads med vandscootere mv. (i det følgende kaldet vandscooterbekendtgørelsen) er udstedt i medfør af lov nr. 9 af 3. januar 1992 om naturbeskyttelse, hvis overordnede formål er at medvirke til at værne landets natur og miljø, er direktivets betingelser for en begrænsning af sejladsen således opfyldte.

Uanset at sejlads på søterritoriet ifølge vandscooterbekendtgørelsens § 6, stk. 1 er forbudt, kan amtsrådene efter bestemmelsens stk. 2 tillade sejlads udenfor EF-fuglebeskyttelsesområder. Bl.a. Nordjylland, Århus, Vejle og Sønderjyllands amter har efter det oplyste givet sådanne tilladelser.

Forbudet mod sejlads i vandscooterbekendtgørelsens § 6 er således ikke absolut, hvorfor retten ikke finder, at bestemmelsen er i strid med direktiv 2003/44, artikel 4.

Vandscooterbekendtgørelsens § 6 påvirker ikke afsætningen af vandscootere

fra andre medlemsstater anderledes end afsætningen af indenlandsk fremstillede vandscootere, og retten finder derfor heller ikke, at bestemmelsen udgør en handelsrestriktion omfattet af artikel 28 i Traktaten om Oprettelse af Det Europæiske Fællesskab.

Da de tiltalte har erkendt, at de har sejlet med de i anklageskriftet nævnte vandscootere som angivet i anklagen, hvilken erkendelse støttes af de oplysninger, der i øvrigt er fremkommet, finder retten det bevist, at de tiltalte er skyldige.

Straffen fastsættes ifølge vandscooterbekendtgørelsen § 12, jf. § 6 til en bøde på 1.500 kr. for hver af de tiltalte.

Thi kendes for ret:

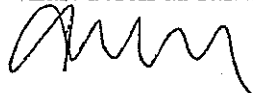
Tiltalte T_1 straffes med en bøde på 1.500 kr.

Forvandlingsstraffen er fængsel i 6 dage.

Tiltalte T_2 straffes med en bøde på 1.500 kr.

Forvandlingsstraffen er fængsel i 6 dage.

De tiltalte skal betale de dem vedrørende sagsomkostninger, herunder hver halvdelen af salæret til den beskikkede forsvarer.



Helle Krogh
dommerfuldmægtig