

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT SIEGBERT ALBER

fremsat den 13. marts 2003¹

I — Indledning

desuden anvendt artikel 93 EF som retsgrundlag for indgåelsen af de anfægtede afgørelser.

II — De relevante retsregler

1. Den foreliggende sag vedrører valget af hjemmel for Rådets afgørelser 2001/265/EF og 2001/266/EF om indgåelse af aftalen mellem Det Europæiske Fællesskab og Republikken Bulgarien og Republikken Ungarn om bestemte betingelser for vejgodstransport og om fremme af kombineret transport². Kommissionen anser disse aftaler for at være en transportpolitisk foranstaltning og havde derfor foreslået, at aftalerne skulle godkendes med hjemmel i artikel 71 EF. Rådet har ikke fulgt denne opfordring. Som følge af, at bestemmelserne i aftalens artikel 8 har karakter af »afgiftsmæssige bestemmelser«, har Rådet

2. De to afgørelser og aftalerne, der er vedlagt som bilag hertil, er i vid udstrækning identiske.

3. I første betragtning til afgørelserne fastslås det, at de respektive aftaler har til formål at fremme videreudviklingen af transportforbindelserne mellem de kontraherende parter. Anden betragtning lyder således: »Aftalen medvirker til at få det indre marked til at fungere bedre, fordi den fremmer transittrafikken gennem Bulgarien [henholdsvis Ungarn] mellem Grækenland og de øvrige medlemsstater og dermed muliggør handel inden for Fællesskabet med færrest mulige omkostninger for den brede offentlighed, og fordi den reducerer de administrative og tekniske hindringer,

1 — Originalsprog: tysk.

2 — Rådets afgørelse af 19.3.2001 om indgåelse af aftalen mellem Det Europæiske Fællesskab og Republikken Bulgarien om bestemte betingelser for vejgodstransport og om fremme af kombineret transport, EFT L 108, s. 4. Rådets afgørelse af 19.3.2001 om indgåelse af aftalen mellem Det Europæiske Fællesskab og Republikken Ungarn om bestemte betingelser for vejgodstransport og om fremme af kombineret transport, EFT L 108, s. 27.

som handelen påvirkes af, til et minimum.« Af tredje betragtning fremgår det, at de respektive aftaler fremmer kombineret transport under hensyntagen til miljøbeskyttelsen.

7. Artikel 2 fastsætter aftalens anvendelsesområde således:

»1. Samarbejdet omfatter vejgodstransport og kombineret transport.

4. Aftalerne benævnes »aftale [...] om bestemte betingelser for vejgodstransport og om fremme af kombineret transport«.

2. I denne sammenhæng omfatter denne aftale navnlig:

— markedsadgang for transittrafik, som består af vejgodstransport

5. I første betragtning til aftalerne hedder det: »Som finder, at det i forbindelse med oprettelsen af det indre marked og gennemførelsen af den fælles transportpolitik er vigtigt for Fællesskabet at sikre, at transitgods fra Fællesskabet kan transporteres gennem Bulgarien [henholdsvis Ungarn] så hurtigt og effektivt som muligt, og at det sker uhindret og uden forskelsbehandling.«

— lovgivningsmæssige og administrative støtteforanstaltninger, herunder handelsmæssige, afgiftsmæssige, sociale og tekniske foranstaltninger

— samarbejde om udvikling af et transportsystem, der bl.a. opfylder miljøhensyn

6. Ifølge artikel 1 i aftalen har denne til formål »[...] at fremme de kontraherende parters samarbejde om godstransport, især om transittrafik ad landevej, og at sikre, at der sker en samordnet udvikling af transporten mellem og gennem de kontraherende parters territorier«.

— regelmæssig udveksling af oplysninger om, hvordan de kontraherende parters transportpolitik udvikler sig.«

8. Artikel 3 indeholder begrebsdefinitioner, der ikke er af væsentlig betydning her. Artikel 4 og 5 vedrører kombineret transport. Artikel 6 indeholder almindelige bestemmelser om vejtransport. Artikel 7 vedrører markedsadgang.

Køretøjer fritages ikke for skatter og afgifter på motorbrændstof, for vejafgifter og for brugerafgifter, der opkræves for benyttelse af infrastruktur³.

9. Artikel 8 har overskriften »Afgiftsmæssige bestemmelser« og lyder således:

»Transport, som udføres efter denne aftale, omfattes af følgende bestemmelser:

3) De kontraherende parter sikrer, at vejafgifter og andre brugerafgifter ikke pålægges samtidig for benyttelse af en enkelt vejstrækning. De kontraherende parter kan dog pålægge vejafgifter for vejnet, hvor der opkræves brugerafgifter, og for benyttelse af broer og tunneller og for passage gennem bjergpas.

1) De kontraherende parter sikrer, at forskelsbehandling på grundlag af nationalitet eller hjemsted ikke finder sted i forbindelse med køretøjsafgifter, statsafgifter, vejafgifter eller andre brugerafgifter, der opkræves for benyttelse af vejtransportinfrastruktur.

4) Følgende fritages for told og for andre skatter og afgifter:

2) Køretøjer, som er registreret hos en af de kontraherende parter, fritages for alle køretøjsafgifter og andre afgifter, der opkræves for anvendelse eller besiddelse af køretøjer, samt for alle særlige skatter eller afgifter, der opkræves i forbindelse med transport, på den anden kontraherende parts territorium.

a) brændstof, som befinder sig i køretøjets tanke på tidspunktet for indkørsel på den anden kontraherende parts territorium, hvis de faste tanke er de samme, som fabrikanten har konstrueret til den pågældende lastvognstype

3 — I aftalen med Republikken Ungarn lyder andet afsnit således: »Køretøjer fritages ikke for skatter og afgifter på motorbrændstof, jf. dog nr. 4, for vejafgifter og for brugerafgifter, der opkræves for benyttelse af infrastruktur.« (Min fremhævelse).

b) brændstof, som befinder sig i de faste tanke på påhængsvogne og sættevogne og benyttes til kølesystemer⁴

som er angivet i bilag 5, jf. dog nr. 2, andet afsnit»⁵.

c) smøremidler i de mængder, turen kræver

d) reservedele og værktøj, som kræves til reparation af køretøjer, der lider havari under udførelsen af international vejtransport. Udsiftede reservedele bør tilbagesendes eller tilintetgøres under tilsyn af den anden kontraherende parts kompetente toldmyndigheder.

10. Artikel 9 indeholder sociale bestemmelser og artikel 10 tekniske bestemmelser. Artikel 11 omhandler forenkling af formaliteterne. De afsluttende bestemmelser i artikel 12-19 vedrører udvidelse af anvendelsesområdet, stiftelse af et blandet udvalg, krænkelse af aftalens bestemmelser, aftalens varighed, opsigelse af aftalen, bilagenes bindende virkning for aftalen, sprogversionernes gyldighed og aftalens ikrafttrædelse.

III — Sagens faktiske omstændigheder

5) Hvis et køretøjs vægt, dimensioner eller akseltryk overstiger de gældende maksimale grænser, der gælder på Bulgariens territorium, men er i overensstemmelse med bestemmelserne i Rådets direktiv 96/53/EF om vægt og dimensioner, pålægges køretøjet ikke særavgifter, forudsat at det holder sig til de hovedtransitruiter i Bulgarien,

11. I december 1995 bemyndigede Rådet Kommissionen til at forhandle aftaler med Republiken Bulgarien, Republiken Ungarn og Republiken Rumænien med henblik på at fastsætte bestemte betingelser for vejgodstransport, kombineret transport og transitkørsel for køretøjer. Aftalen med Bulgarien blev undertegnet i december 1998 og aftalen med Ungarn i april 1999. På datoen for stævningens indgivelse var for-

4 — I aftalen med Republiken Ungarn lyder nr. 4, litra b): »Brændstof, som befinder sig i de faste tanke på påhængsvogne og sættevogne og benyttes til kølesystemer, hvis tankene er de samme, som fabrikanten har konstrueret til den pågældende lastvognstype.« (Min fremhævelse).

5 — I aftalen med Republiken Ungarn lyder nr. 5: »Hvis et køretøjs vægt, dimensioner eller akseltryk overstiger de gældende maksimale grænser, der gælder på Ungarns territorium, men er i overensstemmelse med bestemmelserne i Rådets direktiv 96/53/EF om vægt og dimensioner, pålægges køretøjet ikke særavgifter, forudsat at det holder sig til de hovedtransitruiter i Ungarn, som er angivet i bilag 5, jf. dog nr. 2, andet afsnit.«

handlingerne med Republikken Rumænien endnu ikke afsluttet.

undertegnelsen af aftalerne⁹ og ændrede bestemmelsen om Parlamentets medvirken i artikel 300, stk. 3, andet afsnit, EF.

12. Kommissionen forelagde Rådet to forslag til afgørelse vedrørende undertegnelsen af aftalen med Bulgarien⁶ og Ungarn⁷ med hjemmel i artikel 71 EF og artikel 300, stk. 3, første afsnit, EF.

13. Rådet godkendte undertegnelsen af aftalen ved afgørelse af 28. marts 2000. Grundlaget for Rådets afgørelse fremgår ikke af pressemeddelelsen fra Rådets samling⁸. Under alle omstændigheder tilføjede Rådet artikel 93 EF som yderligere retsgrundlag for de anfægtede afgørelser om

IV — Parternes argumenter og påstande

14. Kommissionen er af den opfattelse, at de anfægtede afgørelser udelukkende burde have haft hjemmel i artikel 71 EF. Alene ud fra ordlyden skal bestemmelsen fortolkes vidt, idet Fællesskabet heri bemyndiges til at føre en omfattende politik på transportområdet og ikke blot til at vedtage enkelte foranstaltninger. Det taler tillige til støtte for en vid fortolkning, at artikel 71 EF udtrykkeligt giver Fællesskabet bemyndigelse til at fastsætte alle »andre formålstjenlige bestemmelser«¹⁰.

15. Under retsmødet har Kommissionen suppleret dette argument med en henvisning til artikel 70 EF, ifølge hvilken medlemsstaterne søger at nå traktatens mål inden for rammerne af en fælles transportpolitik. Kommissionen fortolker denne bestemmelse således, at de øvrige traktatmål inden

6 — Forslag til Rådets afgørelse om undertegnelse af aftalen mellem Det Europæiske Fællesskab og Republikken Bulgarien om bestemte betingelser for vejgodstransport og om fremme af kombineret transport samt forslag til Rådets afgørelse om indgåelse af aftalen mellem Det Europæiske Fællesskab og Republikken Bulgarien om bestemte betingelser for vejgodstransport og om fremme af kombineret transport, KOM(1999) 666 endelig af 10.12.1999. Forslag til Rådets afgørelse om undertegnelse af aftalen er offentliggjort i EFT 2000 C 89 E, s. 51.

7 — Forslag til Rådets afgørelse om undertegnelse af aftalen mellem Det Europæiske Fællesskab og Republikken Ungarn om bestemte betingelser for vejgodstransport og om fremme af kombineret transport samt forslag til Rådets afgørelse om indgåelse af aftalen mellem Det Europæiske Fællesskab og Republikken Ungarn om bestemte betingelser for vejgodstransport og om fremme af kombineret transport, KOM(1999) 665 endelig af 10.12.1999. Forslag til Rådets afgørelse om undertegnelse af aftalen er offentliggjort i EFT 2000 C 89 E, s. 35.

8 — PRES/00/87 af 17.4.2000 om den 2252. samling i Rådet — Transport — den 28.3.2000 i Bruxelles, tilgængelig på: www.europa.eu.int/rapid/start/cgi/guesten.ksh?p_action.gettxt>&doc=PRES/00/87/01RAPID&lg=DA

9 — Nævnt ovenfor i fodnote 2.

10 — Til støtte for denne fortolkning har Kommissionen henvist til dom af 31.3.1971, sag 22/70, Kommissionen mod Rådet, AETR, Sml. 1971, s. 41, org.ref.: Rec. s. 263, navnlig præmis 20-26, Domstolens udtalelse 1/76 af 26.4.1977, udkast til en aftale om oprettelse af en europæisk oplægningsfond for flod- og kanalskibsfart, Sml. s. 741, og til Domstolens udtalelse 1/94 af 15.11.1994, Fællesskabets kompetence til at indgå internationale aftaler vedrørende tjenesteydelser og beskyttelse af intellektuelle ejendomsrettigheder, Sml. I, s. 5267.

for rammerne af transportpolitikken spiller en sekundær rolle.

enslydende artikel 14^{16 17}, der er sammenlignelig med artikel 8, som er genstand for behandling i nærværende sag.

16. Kommissionen har henvist til direktiv 94/58/EF¹¹, 2000/59/EF¹² og 92/14/EØF¹³ som eksempler på foranstaltninger, hvor lovgiver har fastsat bestemmelser vedrørende uddannelse, miljøbeskyttelse og støjreducering i tilknytning til udstedelsen af bestemmelser til virkeliggørelsen af de transportpolitiske mål. Bestemmelserne havde i samtlige tilfælde udelukkende hjemmel i artikel 71 EF.

17. Hvad angår indgåelsen af internationale aftaler har Kommissionen henvist til aftalen mellem Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og Republikken Slovenien på transportområdet¹⁴, som blev undertegnet den 5. april 1993, og til aftalen mellem Det Europæiske Fællesskab og Den Tidligere Jugoslaviske Republik Makedonien på transportområdet¹⁵, der blev undertegnet den 29. april 1997. Begge aftaler har udelukkende hjemmel i artikel 71 EF og indeholder en nogenlunde

16 — Artikel 14 i aftalen med Slovenien lyder således:

»Vægtafgifter, vejafgifter og andre gebyrer

1. De kontraherende parter erkender, at de vægtafgifter, vejafgifter og andre gebyrer, der pålægges køretøjer, hverken på den ene eller den anden side må indebære en forskelsbehandling.

2. De kontraherende parter indleder forhandlinger med henblik på at nå frem til en aftale om vejafgifter, så snart en regulering på dette område er vedtaget af Fællesskabet. En sådan aftale skal først og fremmest have til formål at sikre en fri trafikstrøm over grænserne, at mindske forskellene mellem de to kontraherende parters vejafgiftssystemer og at fjerne de konkurrencefordrejende faktorer, der følger af sådanne forskelle.

3. Indtil de i stk. 2 og artikel 13 nævnte forhandlinger er afsluttet, forhandler Slovenien bilaterale aftaler med Fællesskabets enkelte medlemsstater om gensidig fritagelse med kørsel med og/eller besiddelse af tunge erhvervskøretøjer, samt gensidig fritagelse for alle særlige afgifter eller gebyrer, der opkræves for transporttransaktioner inden for parternes område. Denne bestemmelse omfatter ikke nødvendigvis afgifter og lignende gebyrer på brandstof til køretøjer, moms på transportydelser og vejafgifter og lignende gebyrer, der opkræves for benyttelsen af dele af de respektive transportnet.

4. Indtil de i stk. 2 og artikel 13 nævnte aftaler er indgået, skal enhver ændring, der efter denne aftales ikrafttræden foretages af de afgifter eller andre gebyrer, der pålægges fællesskabsstrafikken i transit gennem Slovenien, underkastes en forudgående høringsprocedure i Det Blandede Udvalg.»

17 — Artikel 14 i aftalen med Den Tidligere Jugoslaviske Republik Makedonien lyder således:

»Vægtafgift, vejafgifter og andre gebyrer

1. De kontraherende parter erkender, at de vægtafgifter, vejafgifter og andre gebyrer, der pålægges køretøjer, hverken på den ene eller den anden side må indebære en forskelsbehandling.

2. De kontraherende parter indleder forhandlinger med henblik på at nå frem til en aftale om vejafgifter, så snart en regulering på dette område er vedtaget af Fællesskabet. En sådan aftale skal først og fremmest have til formål at sikre en fri trafikstrøm over grænserne, at mindske forskellene mellem de kontraherende parters vejafgiftssystemer og at fjerne de konkurrencefordrejende faktorer, der følger af sådanne forskelle.

3. Indtil de i stk. 2 nævnte forhandlinger er afsluttet, fjerner de kontraherende parter forskelsbehandling mellem transportvirksomheder fra Fællesskabet eller Den Tidligere Jugoslaviske Republik Makedonien, når der opkræves afgifter eller gebyrer i forbindelse med kørsel med og/eller besiddelse af tunge fragtkøretøjer, samt afgifter eller gebyrer, der opkræves for transporttransaktioner inden for parternes område.

4. Indtil de i stk. 2 og artikel 13 nævnte aftaler er indgået, skal enhver ændring, der efter denne aftales ikrafttræden foretages af de afgifter eller andre gebyrer, der pålægges fællesskabsstrafikken i transit gennem Den Tidligere Jugoslaviske Republik Makedonien, underkastes en forudgående høringsprocedure i Det Blandede Udvalg.»

11 — Rådets direktiv af 22.11.1994 om minimumsuddannelsesniveauer for sofarts erhverv, EFT L 319, s. 28.

12 — Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 27.11.2000 om modtagefaciliteter i havne til driftsafald og lastrester fra skibe, EFT L 332, s. 81.

13 — Rådets direktiv af 2.3.1992 om begrænsning af operationen af flyvemaskiner, der henholder under bind 1, del II, kapitel 2 i bilag 16 til konventionen angående international civil luftfart, anden udgave (1988), EFT L 76, s. 21.

14 — EFT 1993 L 189, s. 161.

15 — EFT 1997 L 348, s. 170.

18. Med hensyn til aftalens artikel 8 mener Kommissionen, at denne artikel — hvis overhovedet — kun indeholder nogle afgiftsmæssige bestemmelser. Bestemmelsen om told, skatter og andre afgifter med tilsvarende virkning (nr. 4) har under alle omstændigheder ikke en afgiftsmæssig karakter, men henhører derimod under lovgivningen om toldunionen (artikel 26 EF). Vejafgifter er ikke afgifter, men udgør en modydelse for en tjenesteydelse, der er præsteret over for brugeren af vejinfrastrukturen. Med hensyn til de bestemmelser, der vedrører vejafgifter, har Kommissionen henvist til dommen i sagen Kommissionen mod Frankrig og i sagen Kommissionen mod Spanien¹⁸, hvorefter disse afgifter ikke henhører under artikel 93 EF. Der kan højst være tale om, at de øvrige brugsafgifter har en afgiftsmæssig karakter, idet der i forbindelse med disse afgifter ikke er en umiddelbar sammenhæng mellem det skyldige beløb og den leverede ydelse. Endelig foreskriver artikel 8, nr. 5, udelukkende en forpligtelse til ikke at opkræve særafgifter for køretøjer, der er i overensstemmelse med bestemmelserne i direktiv 96/53/EF¹⁹. Hvorvidt disse særafgifter har en afgiftsmæssig karakter er yderst tvivlsomt. Det drejer sig vel snarere om en slags straffeafgift for skader, der opstår på de benyttede veje. På grundlag af denne analyse har Kommissionen udledt, at aftalernes artikel 8 omfatter ledsageforanstaltninger af mindre betydning, der udelukkende bidrager til gennemførelsen af det hovedformål, der er forbundet med transportpolitikken, dvs. forenklingen af vejgodstransporten og fremme af kombineret

transport mellem Grækenland og de øvrige medlemsstater.

19. Denne konklusion støttes af de forhandlingsdirektiver, som Rådet vedtog den 11. december 1995. Af disse fremgår det, at indgåelsen af en transitaftale med Bulgarien, Ungarn og Rumænien havde til formål at forenkle vejgodstransporten til og fra Grækenland.

20. Bestemmelsen i artikel 8 har først og fremmest til formål at undgå forskelsbehandling på grundlag af nationalitet og dobbeltbeskatning. Den udgør ikke nogen harmoniseringsforanstaltning. I øvrigt er de omhandlede afgiftsmæssige aspekter allerede genstand for harmoniseringsforanstaltninger på fællesskabsplan ved direktiv 1999/62/EF²⁰ om afgifter på tunge gods-køretøjer for benyttelse af visse infrastrukturer samt direktiv 92/12/EØF²¹, 92/81/EØF²² og 92/82/EØF²³. Bestemmelsen i artikel 8 indebærer udelukkende, at medlemsstaterne ikke må pålægge transportører fra tredjelande visse afgifter.

18 — Dom af 25.1.2001, sag C-429/97, Kommissionen mod Frankrig, Sml. I, s. 637, præmis 32, 35 og 36, og af 18.1.2001, sag C-83/99, Kommissionen mod Spanien, Sml. I, s. 445, præmis 11.

19 — Rådets direktiv af 25.7.1996 om fastsættelse af de største tilladte dimensioner i national og international trafik og største tilladte vægt i international trafik for visse køretøjer i brug i Fællesskabet, EFT L 235, s. 59.

20 — Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 17.6.1999 om afgifter på tunge gods-køretøjer for benyttelse af visse infrastrukturer, EFT L 187, s. 42.

21 — Rådets direktiv af 25.2.1992 om den generelle ordning for punktafgiftspligtige varer, om oplægning og omsætning heraf samt om kontrol hermed, EFT L 76, s. 1.

22 — Rådets direktiv 92/81/EØF af 19.10.1992 om harmonisering af punktafgiftsstrukturen for mineralolier, EFT L 316, s. 12.

23 — Rådets direktiv af 19.10.1992 om indbyrdes tilnærmelse af punktafgiftssatserne for mineralolier, EFT L 316, s. 19.

21. Kommissionen har endvidere henvist til Domstolens praksis med hensyn til valg af hjemmel i forbindelse med indgåelsen af bilaterale overenskomster²⁴. Domstolen har altid lagt vægt på den pågældende overenskomsts hovedindhold.

22. Kommissionen er af den opfattelse, at retsgrundlagene i henholdsvis artikel 71 EF og artikel 93 EF er uforenelige. En beslutning, der træffes med hjemmel i artikel 71 EF kræver kun kvalificeret flertal i Rådet inden for rammerne af den fælles beslutningsprocedure, hvorimod artikel 93 EF kræver enstemmighed i Rådet og blot høring af Parlamentet. Ifølge titandioxiddommen²⁵ er disse to procedurer uforenelige. Domstolen har gentagne gange bekræftet denne retspraksis²⁶. Problemet i forbindelse med den fælles beslutningsprocedure er desuden det samme som med samarbejdsproceduren, som titandioxiddommen vedrørte. Bestemmelsen i artikel 151 EF (Kultur), som forudsætter enstemmighed i Rådet, er en undtagelses-

bestemmelse og skal som sådan fortolkes strengt. Bestemmelsen kan ikke danne grundlag for, at den institutionelle ligevægt forskydes ved, at der tilføjes en yderligere hjemmel, der er uforenelig med artikel 71 EF.

23. Kommissionen mener, at den fejlagtige henvisning til artikel 93 EF har ført til en radikal ændring i proceduren. Dette gælder, selv om anvendelsen af artikel 300 EF ikke har haft indflydelse på Parlamentets stilling i den foreliggende sag. Som regel kræver indgåelsen af en bilateral overenskomst nemlig kun kvalificeret flertal.

24. Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

— Rådets afgørelse 2001/265/EF og 2001/266/EF af 19. marts 2001 om indgåelse af aftalen mellem Det Europæiske Fællesskab og Republikken Bulgarien (henholdsvis Ungarn) om bestemte betingelser for vejgodstransport og om fremme af kombineret transport annulleres, for så vidt som artikel 93 EF er angivet som hjemmel for afgørelserne, mens artikel 71 EF imidlertid udgør den nødvendige og tilstrækkelige hjemmel for disse

— aftalernes retsvirkninger opretholdes, indtil Rådet har vedtaget nye retsakter

24 — Kommissionen henviser til Domstolens udtalelse 2/92 af 24.3.1995, Fællesskabet eller en af dets institutioners kompetence til at deltage i OECD-Rådets tredje reviderede beslutning om national behandling, Sml. I, s. 521, præmis 27, Domstolens udtalelse 1/78 af 4.10.1979, International overenskomst om naturgummi, Sml. s. 2871, præmis 56, og til dom af 3.12.1996, sag C-268/94, Portugal mod Rådet, Sml. I, s. 6177, præmis 39.

25 — Dom af 11.6.1991, sag C-300/89, Kommissionen mod Rådet, Sml. I, s. 2867, præmis 17-21. Kommissionen henviser endvidere til dom af 25.2.1999, forenede sager C-164/97 og C-165/97, Parlamentet mod Rådet, Sml. I, s. 1139, præmis 14.

26 — Kommissionen henviser til dom af 17.3.1993, sag C-155/91, Kommissionen mod Rådet, Sml. I, s. 939, præmis 19, af 18.11.1999, sag C-209/97, Kommissionen mod Rådet, Sml. I, s. 8067, præmis 35, af 30.1.2001, sag C-36/98, Spanien mod Rådet, Sml. I, s. 779, præmis 59, dommen i sagen Portugal mod Rådet, nævnt i fodnote 24, præmis 39, i sagen Parlamentet mod Rådet, nævnt i fodnote 25, præmis 19, og af 23.2.1999, sag C-42/97, Parlamentet mod Rådet, Sml. I, s. 869, præmis 31.

- Rådet tilpligtes at betale sagens omkostninger.
25. Rådet har nedlagt følgende påstande:
- Frifindelse.
- tøjsafgifter og statsafgifter (nr. 1), køretøjsafgifter og andre afgifter, der opkræves for anvendelse eller besiddelse af køretøjer, samt for alle særlige skatter eller afgifter, der opkræves i forbindelse med transport, afgifter på motorbrændstof (nr. 2), og skatter på brændstof, som befinder sig i tanken [nr. 4, litra a) og b)], på smøremidler [nr. 4, litra c)], samt på reservedele og værktøj [nr. 4, litra d)]. Artikel 2, stk. 2, i de anfægtede afgørelser adskiller i andet led tydeligt disse bestemmelser fra bestemmelserne i første, tredje og fjerde led.

- Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

- Subsidiært, såfremt Domstolen annullerer de anfægtede afgørelser, oprettholdes aftalernes retsvirkninger, indtil der er vedtaget nye retsakter.

28. Rådet har i denne sammenhæng henvist til en række retsakter vedrørende transportsektoren, som det på samme grundlag har vedtaget med dobbelthjemmel i artikel 71 EF og 93 EF²⁷. Derudover har det henvist til dommen i sagen Parlamentet mod Rådet²⁸, hvori Domstolen ikke har rejst tvivl om dobbelthjemmelen.

26. Ifølge Rådet har det været nødvendigt at vedtage afgørelserne med dobbelthjemmel i henholdsvis artikel 71 EF og 93 EF på grund af bestemmelsen i begge aftalers artikel 8. Dels indebærer artikel 8 en tilnærmelse af medlemsstaternes afgiftsmæssige bestemmelser, dels er der tale om et selvstændigt indhold af artikel 8, som kan adskilles fra aftalernes øvrige bestemmelser, og som således kræver dobbelthjemmel.

29. Valget af dobbelthjemmel er også foreneligt med retspraksis i forbindelse med bilaterale overenskomster. I sagen Portugal mod Rådet²⁹ har Domstolen udtalt, at bestemmelser, der angår særlige forhold, ikke kan ændre den måde, hvorpå en aftale

27. Artikel 8 fører til en tilnærmelse af medlemsstaternes bestemmelser om køre-

27 — Nævnt i fodnote 3 til svarskriftet

28 — Dom af 5.7.1995, sag C-21/94, Parlamentet mod Rådet, Sml. I, s. 1827.

29 — Nævnt i fodnote 24.

skal kvalificeres »[...] når disse ikke indeholder forpligtelser af en sådan betydning for de særlige områder, at de i realiteten må anses for særskilte målsætninger i forhold til formålet med udviklingssamarbejdet«³⁰. Dette er imidlertid netop betydningen af artikel 8 i aftalerne med Bulgarien og Ungarn.

mellemtiden i vidt omfang er blevet erstattet af den fælles beslutningsprocedure. I øvrigt udlignes en eventuel uoverensstemmelse mellem de to procedurer ved, at Parlamentet ifølge artikel 300, stk. 3, EF under alle omstændigheder blot skulle høres. For så vidt anser Rådet Kommissionens argument for at være af ren formel karakter³¹.

30. Rådet mener, at Kommissionens vide fortolkning af artikel 71 EF er uforenelig med princippet om tildeling af beføjelser, som traktaten hviler på. Navnlig giver bemyndigelsen til at fastsætte »alle andre formålstjenlige bestemmelser« ikke beføjelse til at undlade at iagttage visse kompetencer som eksempelvis artikel 93 EF, når der forfølges flere forskellige formål med transportpolitikken.

32. Sammenligningen med aftalerne med Republikken Slovenien og Den Tidligere Jugoslaviske Republik Makedonien, som Kommissionen har henvist til, er ifølge Rådet ikke holdbar. Til forskel fra artikel 8 indeholder artikel 14 i disse aftaler ingen bestemmelser, der indebærer en tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivninger. Artikel 14 indeholder derimod udelukkende retningslinjer, som de kontraherende parter skal overholde med henblik på at garantere, at der ikke sker forskelsbehandling. I øvrigt henviser disse bestemmelser til aftaler, der skal forhandles i fremtiden.

31. Med hensyn til den proceduremæssige indvending om, at artikel 71 EF forudsætter kvalificeret flertal, mens artikel 93 EF kræver enstemmighed, har Rådet indvendt, at EF-traktaten er blevet ændret mange gange siden afsigelsen af dommen i titandioxid-sagen. Eksempelvis kræves der enstemmighed i Rådet i forbindelse med kulturpolitikken, der er fastsat i artikel 151 EF, og i forbindelse med forskning og teknologi, som er fastsat i artikel 166 EF, også i de tilfælde, hvor der gennemføres fælles beslutningsprocedure. Derudover anser Rådet afgørelsen i titandioxid-sagen for forældet, idet samarbejdsproceduren, som dommen i titandioxid-sagen vedrørte, i

33. Den tyske regering deler Rådets opfattelse og tilslutter sig dets argumentation med hensyn til bemærkningerne til indholdet af aftalernes artikel 8. Navnlig er bestemmelserne i nr. 1, 2 og 4 af afgiftsmæssig karakter, idet disse fastlægger en

ensartet afgiftsmæssig fritagelse, som således fører til en harmonisering af de indrekte skatter i medlemsstaterne. På dette grundlag har Rådet anvendt artikel 93 EF som hjemmel.

34. Ligesom Rådet anser også den tyske regering artikel 8 for at være selvstændig i forhold til og adskillelig fra aftalernes øvrige indhold, hvilket er endnu en grund til nødvendigheden af at anvende dobbelthjemmel.

35. Den tyske regering har desuden henvist til skattepolitikens horisontale karakter og er i modsætning til Kommissionen af den opfattelse, at bestemmelsen i artikel 93 EF har forrang i forhold til den områdespecifikke bestemmelse i artikel 71 EF. Regeringen udleder dette af en sammenligning med forholdet mellem artikel 93 EF og artikel 95 EF og drager den generelle konklusion, at der er tale om et grundlæggende princip i EF-traktaten, ifølge hvilket en horisontal kompetence altid har forrang for en områdespecifik kompetence.

36. Ligesom Rådet henviser også den tyske regering til artikel 151 EF og 166 EF som eksempler på kompetencegrundlag, som har kombineret den fælles beslutningsprocedure og enstemmighed i Rådet. Som følge heraf er en kombineret anvendelse af artikel 71 EF og 93 EF ikke udelukket på grundlag af titandioxid-dommen.

37. Også den luxembourgske regering tilslutter sig Rådets argumentation med hensyn til det afgiftsmæssige indhold af artikel 8 og den deraf følgende nødvendighed af at støtte afgørelserne på dobbelthjemmel. Den betegner bestemmelsen i artikel 8 som uundværlig for virkeliggørelsen af de med aftalerne tilstræbte mål om at lette vejgodstrafikken mellem Grækenland og de øvrige medlemsstater og har i denne forbindelse henvist til den anden betragtning til de anfægtede afgørelser.

38. Ligesom Rådet og den tyske regering anser den luxembourgske regering under henvisning til artikel 151 EF og 166 EF titandioxid-dommen for forældet. Sammenfaldet mellem den fælles beslutningsprocedure og kravet om enstemmighed i Rådet kan ikke begrunde ikke-anvendelsen af dobbelthjemmel.

V — Bemærkninger

39. Ifølge fast retspraksis skal valget af hjemmel for en fællesskabsretsakt ske på grundlag af objektive forhold, som gør det muligt at foretage en domstolskontrol, herunder navnlig af retsaktens formål og indhold. Hvis en retsakt forfølger flere formål, og det kan fastslås, at et af dem er det primære eller fremherskende, mens de andre kun er sekundære, skal retsakten have en enkelt hjemmel, nemlig den, der kræves af hensyn til det primære eller

fremherskende formål. Hvis det godtgøres, at der med retsakten samtidig forfølges flere formål, der på uadskillelig måde er indbyrdes forbundne, uden at et af disse formål er sekundært og indirekte i forhold til et andet, kan en sådan retsakt dog undtagelsesvis vedtages med de dertil svarende forskellige retsgrundlag³².

transportpolitisk formål også forfølger et skattepolitisk mål i henhold til deres formål og indhold, og om det ene af disse formål er det primære eller fremherskende eller om formålene på uadskillelig måde er indbyrdes forbundne, uden at det ene af disse formål er sekundært og indirekte i forhold til det andet.

40. Alle procesdeltagerne er enige i disse principper. De er alle af den opfattelse, at aftalerne har til formål at lette vejgodstransporten og den kombinerede transport mellem Grækenland og de øvrige medlemsstater. Det er navnlig den ovenfor anførte³³ anden betragtning til de anfægtede afgørelser 2001/265 og 2001/266, der lægges til grund for denne transportpolitiske målsætning. Det er ubestridt, at aftalerne forfølger et transportpolitisk mål og har et transportpolitisk indhold. Derimod hersker der uenighed om, hvorvidt indholdet af aftalernes artikel 8 er af en sådan afgiftsmæssig karakter, at det kan begrunde anvendelsen af artikel 93 EF som yderligere hjemmel for de anfægtede afgørelser.

A — Forfølger de anfægtede afgørelser et skattepolitisk formål?

42. Formålet med de anfægtede afgørelser er i henhold til første betragtning til afgørelserne at videreudvikle transportforbindelserne mellem de kontraherende parter på passende måde. Af anden betragtning fremgår det, at aftalerne medvirker til at få det indre marked til at fungere bedre, fordi de fremmer transittrafikken gennem Republikken Bulgarien og Republikken Ungarn mellem Grækenland og de øvrige medlemsstater. Endelig henviser tredje betragtning til formålet om at fremme kombineret transport under hensyn til miljøbeskyttelsen.

41. Det skal derfor undersøges, om de anfægtede afgørelser ud over at forfølge et

43. Tager man ikke bilagene til de anfægtede afgørelser i betragtning, indeholder de således ikke nogen henvisning til en skattepolitisk målsætning. Der er udelukkende tale om transportpolitiske hensyn og miljøbeskyttelseshensyn.

44. Første betragtning til aftalerne fremhæver betydningen af vejgodstransporten

32 — Jf. bemærkningerne i Domstolens udtalelse 2/00 af 6.12.2001, Cartagena-protokollen, Sml. I, s. 9713, præmis 23, dom af 10.12.2002, sag C-491/01, British American Tobacco og Impérial Tobacco, Sml. I, s. 11453, præmis 93-94, og af 12.12.2002, sag C-281/01, Kommissionen mod Rådet, Sml. I, s. 12049, præmis 33-35.

33 — Jf. punkt 3 i nærværende forslag til afgørelse.

gennem Bulgarien og Ungarn for gennemførelsen af det indre marked og den fælles transportpolitik. Også anden og tredje betragtning vedrører markedsadgangen og transittrafikken samt den transportpolitiske udvikling, men nævner ikke harmonisering af skatter eller afgifter som et af aftalernes formål.

45. Formålet med aftalerne er i henhold til artikel 1 at fremme de kontraherende parter samarbejde om godstransport, især om transittransport ad landevej, og at sikre, at der sker en samordnet udvikling af transporten mellem og gennem de kontraherende parter territorier. Heller ikke denne bestemmelse indeholder en henvisning til en skattepolitisk målsætning.

46. På grundlag af analysen af formålet med de anfægtede *afgørelser* og *aftalerne*, der er vedlagt disse, må det fastslås, at der ikke findes nogen skattepolitisk målsætning. Dette taler imod anvendelsen af artikel 93 EF som hjemmel for de anfægtede afgørelser.

47. Indholdet af de anfægtede *afgørelser* begrænser sig til kun at omfatte godkendelsen af aftalernes indgåelse samt tekniske bestemmelser og giver således ikke noget svar på det spørgsmål, som her skal undersøges.

48. Det er således spørgsmålet, om det ud fra *aftalernes* indhold er muligt at konkludere, at de anfægtede afgørelser har et skattepolitisk formål. Artikel 2, stk. 2, andet led, i aftalerne nævner ganske vist afgiftsmæssige foranstaltninger under »lovgivningsmæssige og administrative støtteforanstaltninger«. Heri ligger der imidlertid ikke nogen yderligere regulering, hvorfor det ikke kan begrunde anvendelsen af artikel 93 EF som hjemmel.

49. Artikel 8 har overskriften »Afgiftsmæssige bestemmelser«. Dette antyder, at der er tale om et afgiftsmæssigt indhold. Nr. 1 indeholder princippet om, at forskelsbehandling på grundlag af nationalitet eller hjemsted ikke må finde sted i forbindelse med køretøjsafgifter, statsafgifter, vejafgifter eller andre brugerafgifter. Bestemmelsen kan imidlertid ikke begrunde anvendelsen af artikel 93 EF. Princippet om forbud mod forskelsbehandling på grundlag af nationalitet eller hjemsted er genstand for artikel 90 EF.

50. Artikel 8, nr. 2, første afsnit, indeholder bestemmelser om fritagelse for alle køretøjsafgifter og andre afgifter, der opkræves for anvendelse eller besiddelse af køretøjer, samt for alle særlige skatter eller afgifter, der opkræves i forbindelse med transport, på den anden kontraherende parts territorium. Andet afsnit indeholder undtagelserne herfra og fastsætter, at fritagelsen ikke gælder for skatter og afgifter på motorbrændstof, for vejafgifter og for brugerafgifter. Ifølge fast retspraksis udgør

en vejafgift ikke en afgift, men derimod vederlag for levering af en tjenesteydelse³⁴. Det samme gælder for andre vejafgifter som følge af den direkte sammenhæng mellem det skyldige beløb og vejinfrastrukturen, som stilles til rådighed for brugeren. Det afgiftsmæssige indhold af nr. 2 vedrører som følge heraf kun fritagelsen for køretøjsafgifter og andre afgifter, der opkræves for anvendelse eller besiddelse af køretøjer, samt for alle særlige skatter eller afgifter, der opkræves i forbindelse med transport samt undtagelserne herfra for skatter og afgifter på motorbrændstof.

51. På den anden side vedrører artikel 8, nr. 3, vejafgifter og andre brugeravgifter, der, som konstateret ovenfor, ikke i fællesskabsretlig henseende udgør en afgift. For så vidt har nr. 3 ikke noget afgiftsmæssigt indhold.

52. Artikel 8, nr. 4, indeholder yderligere bestemmelser om fritagelse for told og for andre skatter og afgifter. Told, der eventuelt skal betales for reservedele og værktøj [jf. litra d)], er ikke en afgift i artikel 90 EF-93 EF's forstand, men henhører under lovgivningen om toldunionen, artikel 25 EF ff. Bestemmelsen vedrører reservedele og værktøj, der er medbragt, og ikke importeret, og omfatter således ikke moms på disse genstande. Litra d) kan således heller ikke begrunde anvendelsen af artikel 93 EF

som hjemmel. De øvrige fritagelser i litra a), b) og c) vedrører skatter og afgifter på brændstof, som befinder sig i køretøjets tanke henholdsvis benyttes til kølesystemer, og skatter på smøremidler i de mængder, turen kræver. Disse bestemmelser har afgiftsmæssig karakter, hvorfor anvendelsen af artikel 93 EF kan komme i betragtning.

53. Endelig indeholder nr. 5 bestemmelser om fritagelse for særafgifter på køretøjer, der overstiger de gældende maksimale grænser i Bulgarien og Ungarn. Her er der en direkte sammenhæng mellem den i mangel af denne bestemmelse skyldige afgift og vejinfrastrukturen, som stilles til rådighed for brugeren. Her er der tale om kompensation for overdreven anvendelse af vejinfrastrukturen. Disse afgifter kan således sidestilles med vejafgifter og andre brugeravgifter og falder som sådanne ikke ind under begrebet »skat«.

54. Efter at have undersøgt artikel 8 må det således fastslås, at nr. 2 og 4 har et vist afgiftsmæssigt indhold. Det drejer sig i denne forbindelse om afgiftsfritagelser.

55. På grundlag af ovenstående bør den af Kommissionen anførte sammenligning med artikel 14 i aftalerne med Slovenien og Den Tidligere Jugoslaviske Republik Makedo-

34 — Jf. dom af 12.9.2000, sag C-276/97, Kommissionen mod Frankrig, Sml. I, s. 6251, præmis 36. Jf. ligeledes mit forslag til afgørelse af 27.1.2000 i denne sag, Sml. I, s. 6254, punkt 47.

nien forkastes. Disse indeholder ganske vist i stk. 1 det grundlæggende princip om forbud mod forskelsbehandling, hvilket svarer til indholdet af nr. 1 i den her undersøgte artikel 8. Artikel 14, nr. 2-4, i aftalerne med Slovenien og Makedonien indeholder imidlertid kun en forpligtelse til at indlede forhandlinger mellem parterne. Heroverfor indeholder artikel 8, nr. 2-4, i aftalerne med Bulgarien og Ungarn et konkret afgiftsmæssigt indhold, der er mere vidtrækkende.

56. Afgiftsfritagelse, således som det er bestemt i artikel 8, nr. 2 og 4, kan ske i form af en ophævelse af nationale bestemmelser og som følge heraf i form af en harmonisering af medlemsstaternes bestemmelser om indirekte skatter³⁵. For så vidt kan man anse betingelserne for at anvende artikel 93 EF for at være opfyldt.

57. Det skal dog påpeges, at artikel 93 EF kun kan anvendes som hjemmel for harmoniseringsforanstaltninger med hensyn til indirekte skatter, der er nødvendige for gennemførelsen af det indre marked og for, at det fungerer tilfredsstillende. Den sidstnævnte betingelse kan ikke anses for at være opfyldt i den foreliggende sag.

58. Den harmonisering, der i givet fald opnås ved anvendelse af artikel 8, nr. 2 og 4, vedrører kun erhvervsdrivende, som udfører godstransporter i Bulgarien eller Ungarn. Bestemmelsen kommer begge de kontraherende parter (EU og Bulgarien henholdsvis EU og Ungarn) til gode inden for modpartens respektive område. Bestemmelsen kommer kun de erhvervsdrivende i det europæiske indre marked til gode uden for det europæiske indre marked. Dermed er den anden betingelse for anvendelsen af artikel 93 EF ikke opfyldt. Bestemmelsen i aftalernes artikel 8, nr. 2 og 4, udgør ikke en nødvendig forudsætning for gennemførelsen af det indre marked og for, at det fungerer tilfredsstillende med hensyn til det område, der vedrører gods-transport.

59. Rådet og de regeringer, der støtter Rådet, mener, at bestemmelsen vedrører det indre marked, for så vidt som den fremmer godstransporten mellem Grækenland og de øvrige medlemsstater. Dette må absolut tiltrædes. Dette argument kan dog udelukkende begrunde en anvendelse af artikel 71 EF, der omhandler transport, da der som nævnt er tale om det indre marked for godstransport. Argumentet kan ikke begrunde anvendelsen af artikel 93 EF som hjemmel.

60. Ovenstående overvejelser med hensyn til valg af korrekt hjemmel for de anfægtede

35 — Vedr. begrebet »harmonisering«, jf. Voß, in Grabitz/Hilf, *Das Recht der Europäischen Union*, bind I, 19. oplag, februar 2002, før artikel 90, afsnit 41.

afgørelser bekræftes af Kommissionens bemærkninger i dens forslag til undertegnelse og indgåelse af aftalerne. Heri hedder det:

»Transporter udført i Østeuropa i almindelighed har til tider måtte bære urimeligt høje og ofte diskriminerende skatter og skattelignende afgifter. Nye afgifter eller afgiftsstigninger er ofte blevet indført med meget kort varsel, og uden at EF's vognmænd havde fået tilstrækkelig information eller forvarsel om, nøjagtig hvilke regler der gjaldt.

For at undgå sådanne problemer indeholder disse aftaler et antal særlige bestemmelser om, hvilken type afgifter der kan opkræves på transport, der udføres i henhold til disse aftaler. Disse bestemmelser omfatter både de relevante principper og regler om anvendelse af EF-lovgivningen. De omfatter som princip, at der kun må opkræves ikke-diskriminerende brugeravgifter eller vejafgifter, der er knyttet til brugen af infrastruktur, hvorimod selve transporten ikke må pålægges særlige skatter eller afgifter«³⁶.

61. Det fremgår først og fremmest af disse bemærkninger, at bestemmelsen i aftalernes

artikel 8 har til formål at undgå diskriminerende brugeravgifter for transportvirksomheder hjemmehørende i Fællesskabet, som udfører transittransporter gennem Bulgarien og Ungarn. For det andet kan det udledes af bemærkningerne, at aftalernes artikel 8 ikke har til formål at danne grundlag for ny fællesskabslovgivning, men derimod at »disse bestemmelser [...] både [omfatter] de relevante principper og regler om anvendelse af EF-lovgivningen«. Således taler også disse bemærkninger fra lovforarbejderne imod anvendelsen af artikel 93 EF som hjemmel.

62. I forbindelse med bemærkningerne i forarbejderne skal der, som Kommissionen med rette har påpeget i svarskriftet, henvises til, at de omstridte skattebestemmelser allerede har været genstand for fællesskabsretlige harmoniseringsforanstaltninger. Direktiv 1999/62³⁷ harmoniserer afgifterne på tunge godskøretøjer. Direktiv 92/12 harmoniserer beskatningen på mineralolier³⁸, og punktafgiftssystemerne var allerede til en vis grad harmoniseret ved direktiv 92/81³⁹ og 92/82⁴⁰.

Aftalernes artikel 8, nr. 2 og 4, ændrer ikke disse bestemmelser og indebærer heller ikke nogen yderligere harmonisering, men er udelukkende en garanti for, at erhvervs-

36 — Under B.2 »Infrastrukturgebyrer«, afsnit 11 og 12. Jf. ligeledes de tilsvarende bemærkninger i forslaget om undertegnelsen af aftalen med Ungarn, under B.2 »Infrastrukturgebyrer«, afsnit 11 og 12.

37 — Nævnt ovenfor i fodnote 20.

38 — Nævnt ovenfor i fodnote 21.

39 — Nævnt ovenfor i fodnote 22.

40 — Nævnt ovenfor i fodnote 23.

drivende hjemmehørende i EU ikke diskrimineres i forhold til erhvervsdrivende i Bulgarien og Ungarn i forbindelse med transitttransport. Også dette taler imod anvendelse af artikel 93 EF som hjemmel for de anfægtede afgørelser.

63. Som følge heraf må det foreløbig fastslås, at de anfægtede afgørelser ikke indeholder en afgiftsmæssig målsætning, som er i overensstemmelse med betingelserne for at anvende artikel 93 EF. Bestemmelsen kan således ikke anvendes som hjemmel for vedtagelsen af de anfægtede afgørelser.

B — Er det muligt at kvalificere enten det transportpolitiske formål eller formålet om afgiftsmæssig harmonisering som fremherskende, eller er disse på uadskillelig måde indbyrdes forbundne, uden at det ene af disse formål er sekundært og indirekte i forhold til det andet?

64. Hvis man ikke følger denne fortolkning af de anfægtede afgørelser, men derimod lægger til grund, at aftalernes artikel 8, nr. 2 og 4, er omfattet af anvendelsesområdet for artikel 93 EF, skal det undersøges, hvorvidt bestemmelserne kan begrunde anvendelsen af artikel 93 EF som hjemmel. Dette forudsætter, at artikel 8 har et selvstændigt indhold, som ikke er sekundært og indirekte i forhold til den transportpolitiske målsætning.

65. Artikel 8, nr. 2, indeholder bestemmelser om fritagelse for alle køretøjsafgifter og andre afgifter, der opkræves for anvendelse eller besiddelse af køretøjer, samt for alle særlige skatter eller afgifter, der opkræves i forbindelse med transport, på den anden kontraherende parts territorium. Fritagelsen gælder kun for køretøjer, som er registreret hos en af de kontraherende parter. For så vidt er der tale om en bestemmelse, der har til formål at undgå dobbeltbeskatning. Som det fremgår af andet afsnit, der fastsætter undtagelserne for skatter og afgifter på motorbrændstof, for vejafgifter og for brugerafgifter, vedrører første afsnit ligeledes skatter og afgifter, som kunne være blevet opkrævet for benyttelse af infrastrukturen i forbindelse med transitttransport på de kontraherende parters områder, såfremt disse bestemmelser ikke fandtes. For så vidt er der en snæver sammenhæng mellem bestemmelserne og virkeliggørelsen af aftalernes transportpolitiske formål, som består i at fremme transitttransporten gennem Bulgarien og Ungarn. Artikel 8, nr. 2, spiller altså en supplerende rolle i denne henseende. Bestemmelsen er kun relevant, når den betragtes ud fra denne transportpolitiske kontekst.

66. Det samme gælder tilsvarende for indholdet af artikel 8, nr. 4, litra a), b) og c). Bestemmelserne om afgiftsfritagelse for brændstof, som befinder sig i køretøjets tanke henholdsvis benyttes til kølesystemer, samt smøremidler i de mængder, turen kræver, er direkte forbundet med transitttransport. Sådanne bestemmelser er kun nødvendige, eftersom aftalerne har til formål at fremme transitttransporten. Derfor må også disse bestemmelser anses for at

være af supplerende betydning i forhold til aftalernes transportpolitiske hovedformål.

67. På baggrund af ovenstående overvejelser må det konstateres, at artikel 93 EF i sammenhæng med artikel 71 EF ikke kan anvendes som hjemmel, eftersom bestemmelserne i aftalernes artikel 8, nr. 2 og 4, ikke har et selvstændigt afgiftsmæssigt indhold, der kan adskilles fra hovedformålet om at lette godstransporten mellem Grækenland og de øvrige medlemsstater ved at fremme transittransporten gennem Bulgarien eller Ungarn. Formålet om afgiftsharmonisering er, såfremt det forfølges, kun af sekundær betydning i forhold til hovedformålet om at lette godstransporten mellem Grækenland og de øvrige medlemsstater ved at fremme transittransporten gennem Bulgarien eller Ungarn.

68. Heraf følger, at det ikke længere er nødvendigt at undersøge Kommissionens argument om, at artikel 70 EF principielt giver de transportpolitiske mål forrang for traktatens øvrige formål, og at anvendelsesområdet for artikel 71 EF skal fortolkes vidt, hvilket navnlig kommer til udtryk i artikel 71, stk. 1, litra d), EF, der giver Fællesskabet bemyndigelse til at fastsætte alle andre formålstjenlige bestemmelser. De afgiftsmæssige bestemmelser i artikel 8, nr. 2 og 4, er af sekundær betydning.

69. Det er således heller ikke nødvendigt at gennemgå det af den tyske regering fremførte argument om, at artikel 93 EF i sin egenskab af horisontal bemyndigelse principielt har forrang for den områdespecifikke bemyndigelse i artikel 71 EF.

70. Det bør således foreløbigt konstateres, at artikel 71 EF udgør tilstrækkelig hjemmel for vedtagelsen af de anfægtede afgørelser.

71. Afslutningsvis skal Kommissionens argument, hvorefter anvendelsen af dobbelthjemmelen i artikel 71 EF og 93 EF er udelukket, eftersom de heri foreskrevne lovgivningsprocedurer er uforenelige, undersøges.

72. Først og fremmest skal det fastslås, at Rådets henvisning til sin omfattende praksis om at udstede retsakter under angivelse af dobbelthjemmel i artikel 71 EF og 93 EF ikke udgør tilstrækkelig begrundelse for denne procedures retmæssighed. Ifølge fast retspraksis kan en sådan praksis ikke ændre retsvirkningerne af traktatens bestemmelser og således ikke have en præcedensvirkning, der binder Fællesskabets institutioner med

hensyn til spørgsmålet om, hvad der er rette hjemmel⁴¹.

73. Derudover virker Rådets og de støttende regerings modargument i form af henvisningen til artikel 166 EF ikke overbevisende som belæg for foreneligheden af den i artikel 71 EF fastsatte fælles beslutningsprocedure med det i artikel 93 EF fastsatte krav om enstemmighed i Rådet. Efter Amsterdam-traktatens ikrafttrædelse kræver artikel 166 EF kun kvalificeret flertal i Rådet.

74. Ud over artikel 151 EF findes der dog bestemmelser i artikel 18 EF, 42 EF og 47 EF, der foreskriver gennemførelse af fælles beslutningsprocedure sideløbende med kravet om enstemmighed i Rådet. Eksistensen af disse primærretlige normer afkræfter imidlertid ikke Kommissionens proceduremæssige argument. Kombinationen af den fælles beslutningsprocedure og kravet om enstemmighed i Rådet fremgår af en enkelt forskrift i disse bestemmelser. I modsætning hertil består forbindelsen mellem den fælles beslutningsprocedure og kravet om enstemmighed i Rådet i den foreliggende sag af en kombination af to forskellige forskrifter. For så vidt kan den af Rådet anførte retlige situation ikke sammenlignes med situationen i den foreliggende sag.

75. Heller ikke den i titandioxid-dommen anvendte retspraksis kan anses for at være forældet som følge af Maastricht-traktaten og Amsterdam-traktaten, således som Rådet og de regeringer, som støtter dette, har gjort gældende. Domstolen har for nylig atter bekræftet denne afgørelse. I British American Tobacco (Investments) og Impérial Tobacco-dommen fastslog den, at den fejlagtige henvisning til artikel 133 EF ikke havde nogen indvirkning på procedurens retmæssighed, eftersom både denne bestemmelse og artikel 95 EF, som skulle have fundet anvendelse, krævede kvalificeret flertal i Rådet⁴². Dermed bekræftedes gyldigheden af Domstolens primære konklusion i titandioxid-dommen, ifølge hvilken bestemmelser, der kræver fælles beslutningsprocedure, er uforenelige med bestemmelser, der kræver enstemmighed i Rådet.

76. Formålet med Maastricht-traktatens indførelse af den fælles beslutningsprocedure var at styrke det demokratiske element i lovgivningsproceduren. I Amsterdam-traktaten har man videreudviklet dette element ved at ophæve stk. 6 i EF-traktatens tidligere artikel 189 B, der gav Rådet mulighed for at se bort fra Parlamentets udtalelse. Parlamentet og Rådet er således nu fuldstændig ligestillede parter i forbindelse med den fælles beslutningsprocedure.

77. Den fælles beslutningsprocedure tvincer Parlamentet og Rådet til at træffe

41 — Dom af 23.2.1988, sag 131/86, Det Forenede Kongerige mod Rådet, Sml. s. 905, præmis 29, af 23.2.1988, sag 68/86, Det Forenede Kongerige mod Rådet, Sml. s. 855, præmis 24, af 9.11.1995, sag C-426/93, Tyskland mod Rådet, Sml. I, s. 3723, præmis 21, af 26.3.1996, sag C-271/94, Parlamentet mod Rådet, Sml. I, s. 1689, præmis 34, og af 12.11.1996, sag C-84/94, Det Forenede Kongerige mod Rådet, Sml. I, s. 5755, præmis 19.

42 — Dom nævnt i fodnote 32, præmis 109.

beslutninger vedrørende lovtekster i fællesskab. Denne enighed kan i givet fald først findes i forligsudvalget. Gennemførelsen af en forligsprocedure er imidlertid ikke særlig hensigtsmæssig, hvis Rådets delegation som følge af kravet om enstemmighed i Rådet, ikke råder over eller kun råder over et begrænset forhandlingsspillerum. Forligsproceduren har imidlertid netop til hensigt at skabe enighed mellem parterne med henblik på at skabe et kompromis, som de to fællesskabsretlige lovgivningsmyndigheder skal godkende. For ikke at modarbejde formålet med den fælles beslutningsprocedure, bør man undgå, at den fælles beslutningsprocedure kombineres med et krav om enstemmighed i Rådet. Kun ved at følge en sådan fremgangsmåde opnås den med traktaten tilsigtede institutionelle ligevægt.

78. De omtalte enkelte bestemmelser i traktaten, der kombinerer den fælles beslutningsprocedure med kravet om enstemmighed i Rådet, er således rent faktisk i strid med systemet. Derfor bør man ikke drage nogen generelle konklusioner på baggrund af disse bestemmelser. Som eksemplet med artikel 166 EF netop viser, afskaffes de lidt efter lidt, så snart det synes at være politisk acceptabelt. Hvis man allerede i Maastricht-traktaten havde indført en bestemmelse om enstemmighed (EF-traktatens tidligere artikel 130 I), kunne man i Amsterdam-traktaten ændre dette til kvalificeret flertal (artikel 166 EF), som mere er tilpasset den fælles beslutningsprocedure.

79. Rådet er af den opfattelse, at gennemførelsen af den i artikel 300, stk. 3, EF

foreskrevne procedure i den foreliggende sag vil medføre, at en eventuel proceduremæssig uforenelighed mellem artikel 71 EF og artikel 93 EF vil få ren teoretisk betydning. Til støtte herfor har Rådet henvist til dommen i sagen Portugal mod Rådet⁴³. Kommissionen mener derimod, at kravet om enstemmighed i Rådet også fører til en radikal ændring af proceduren, også selv om Parlamentets stilling i den foreliggende sag ikke berøres af anvendelsen af artikel 300, stk. 3, EF, idet indgåelsen af en bilateral overenskomst sædvanligvis kun kræver kvalificeret flertal.

80. Omstændighederne i den foreliggende sag er kendetegnet ved, at den kombinerede anvendelse af artikel 71 EF og artikel 93 EF ikke har indflydelse på Parlamentets stilling. Forskellen på Parlamentets stilling efter artikel 71 EF — fælles beslutningsprocedure — på den ene side, og artikel 93 EF — høring af Parlamentet — på den anden side, overlappes i den foreliggende sag af bestemmelsen i artikel 300, stk. 3, andet afsnit, EF, ifølge hvilken Parlamentet skal afgive samstemmende udtalelse.

81. Rådet har med skrivelse af 1. og 4. august 2000 på grundlag af artikel 300,

43 — Dom nævnt i fodnote 24, præmis 79.

stk. 3, andet afsnit, EF anmodet Parlamentet om at godkende de anfægtede afgørelser⁴⁴, og ikke, som det har anført i sine skriftlige indlæg, blot anmodet Parlamentet om at afgive udtalelse i henhold til første afsnit i denne bestemmelse. Parlamentet meddelte den 25. oktober 2000 sin godkendelse til afgørelserne med hjemmel i artikel 300, stk. 3, andet afsnit, EF⁴⁵.

82. Proceduren for indgåelse af de to anfægtede afgørelser er imidlertid påvirket af henvisningen til artikel 93 EF, for så vidt som Rådet har truffet afgørelse med enstemmighed og ikke med kvalificeret flertal, hvilket ville have været tilstrækkeligt ifølge artikel 71 EF.

83. Ifølge fast retspraksis kan det i forbindelse med en sådan ændring af kravet om flertal i Rådet antages, at valget af hjemmel også kan have betydning for indholdet af de anfægtede retsakter⁴⁶. På grundlag af denne praksis bør det derfor lægges til grund, at den urigtige henvisning til artikel 93 EF kan have haft indflydelse

på indholdet af anfægtede afgørelser, og at valget af hjemmel derfor ikke blot er af hypotetisk betydning. For så vidt bør også denne indvending fra Rådet forkastes.

84. Det kan således konstateres, at det er yderst tvivlsomt, hvorvidt afgørelserne i den foreliggende sag overhovedet er omfattet af anvendelsesområdet for artikel 93 EF. Selv hvis man forudsætter, at artikel 93 EF er anvendelig, er de afgiftsmæssige bestemmelser i artikel 8, nr. 2 og 4, under alle omstændigheder af underordnet og sekundær betydning i forhold til afgørelsernes transportpolitiske hovedformål. Artikel 71 EF udgør således sammen med artikel 300, stk. 3, andet afsnit, EF den eneste hjemmel for afgørelserne. De anfægtede afgørelser bør som følge heraf annulleres, i det omfang de nævner artikel 93 EF som hjemmel.

VI — Begrænsning af dommens retsvirkninger

85. Begge parter har for det tilfælde, at Domstolen finder artikel 93 EF uegnet som hjemmel for de anfægtede afgørelser, anmodet om, at retsvirkningerne af dommen begrænses, således at retsvirkningerne

44 — Jf. henstilling A5-0278/2000 fra Udvalget om Regionalpolitik, Transport og Turisme af 11.10.2000, ordfører: Konstantinos Hatzidakis, s. 4.

45 — EFT 2001 C 197, s. 171.

46 — Dom af 26.3.1987, sag 45/86, Kommissionen mod Rådet, Sml. s. 1493, præmis 12, og af 23.2.1988, Det Forenede Kongerige mod Rådet, nævnt i fodnote 41, præmis 11.

af aftalerne opretholdes, indtil Rådet har vedtaget nye retsakter om indgåelse af aftaler.

86. Den urigtige henvisning til artikel 93 EF medfører ikke automatisk, at de anfægtede afgørelser er ugyldige. En urigtig angivelse af hjemmelen for en fællesskabsretsakt udgør principielt kun en rent formel mangel, medmindre den har gjort proceduren for denne retsakts vedtagelse mangelfuld⁴⁷.

87. Under henvisning til ovenstående bemærkninger kan den urigtige henvisning til artikel 93 EF have haft betydning for indholdet af de anfægtede afgørelser som følge af kravet om enstemmighed i Rådet. Proceduren bør således anses for at være retsstridig.

88. Det er imidlertid ubestridt mellem parterne, at de anfægtede afgørelses materielle indhold ikke påvirkes af den

foreliggende sag. Derudover synes det i betragtning af de erhvervsdrivendes berettede forventning om bestemmelsernes bestående gyldighed samt af retssikkerhedshensyn i forbindelse med internationale forbindelser mellem Fællesskabet på den ene side, og Bulgarien og Ungarn på den anden side, at være formålstjenligt, at gyldigheden af de anfægtede afgørelses indhold opretholdes under henvisning til artikel 231, stk. 2, EF, indtil de nødvendige foranstaltninger til opfyldelse af denne dom er truffet⁴⁸.

VII — Sagens omkostninger

89. I henhold til procesreglementets artikel 69, stk. 2, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Da Kommissionen har nedlagt påstand om, at Rådet tilpligtes at betale sagens omkostninger, og Rådet har tabt sagen, bør det pålægges Rådet at betale sagens omkostninger.

90. I medfør af procesreglementets artikel 69, stk. 4, første afsnit, bærer Forbundsrepublikken Tyskland og Storbritannien og Nordirland, der er indtrådt i sagen som intervenienter, deres egne omkostninger.

47 — Jf. dom af 27.9.1988, sag 165/87, Kommissionen mod Rådet, Sml. s. 5545, præmis 19, og British American Tobacco (Investments) og Impérial Tobacco-dommen, nævnt i fodnote 32, præmis 98.

48 — I forbindelse med en analog anvendelse af denne bestemmelse på andre retsakter end forordninger jf. f.eks. dom af 6.3.1979, sag 92/78, Simmenthal mod Kommissionen, Sml. s. 777, præmis 106 ff. i forbindelse med en individuel beslutning, og dom af 7.7.1992, sag C-295/90, Parlamentet mod Rådet, Sml. I, s. 4193, præmis 27, i forbindelse med et direktiv.

VIII — Forslag til afgørelse

91. På baggrund af ovenstående foreslår jeg derfor Domstolen at træffe følgende afgørelse:

- »1) Rådets afgørelse 2001/265/EF og 2001/266/EF af 19. marts 2001 om indgåelse af transitaftalen mellem Det Europæiske Fællesskab og Republikken Bulgarien henholdsvis Ungarn annulleres, for så vidt som artikel 93 EF er angivet som hjemmel for afgørelserne.
- 2) Afgørelsernes retsvirkninger opretholdes, indtil de nødvendige foranstaltninger til opfyldelse af denne dom er truffet.
- 3) Rådet for Den Europæiske Union betaler sagens omkostninger. Forbundsrepublikken Tyskland og Storhertugdømmet Luxembourg bærer deres egne omkostninger.«