DOMSTOLENS DOM

5. november 2002 *

I sag C-472/98,

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved F. Benyon, som befuldmægtiget, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøger,

mod

Storhertugdømmet Luxembourg ved P. Steinmetz, som befuldmægtiget,

sagsøgt,

* Processprog: fransk.

støttet af

Kongeriget Nederlandene ved M.A. Fierstra og J. van Bakel, som befuldmægtigede,

intervenient,

angående en påstand om, at det fastslås

— principalt, at Storhertugdømmet Luxembourg har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler det i henhold til EF-traktaten, navnlig artikel 5 (nu artikel 10 EF) og artikel 52 (efter ændring nu artikel 43 EF), samt i henhold til den afledte ret, der er vedtaget herunder, navnlig Rådets forordning (EØF) nr. 2407/92 af 23. juli 1992 om udstedelse af licenser til luftfartsselskaber (EFT L 240, s. 1), Rådets forordning (EØF) nr. 2408/92 af 23. juli 1992 om EF-luftfartsselskabers adgang til luftruter inden for Fællesskabet (EFT L 240, s. 8), Rådets forordning (EØF) nr. 2409/92 af 23. juli 1992 om billetpriser og rater inden for luftfart (EFT L 240, s. 15), Rådets forordning (EØF) nr. 2299/89 af 24. juli 1989 om en adfærdskodeks for edb-reservationssystemer (EFT L 220, s. 1), som ændret ved Rådets forordning (EØF) nr. 3089/93 af 29. oktober 1993 (EFT L 278, s. 1), og Rådets forordning (EØF) nr. 95/93 af 18. januar 1993 om fælles regler for tildeling af ankomst- og afgangstidspunkter i Fællesskabets lufthavne (EFT L 14, s. 1), idet Storhertugdømmet Luxembourg har forhandlet, paraferet og i 1995 indgået samt individuelt har anvendt en såkaldt »open skies«-aftale med USA på luftfartsområdet,

— subsidiært og delvis supplerende for det tilfælde, at 1995-aftalen ikke anses for radikalt at have ændret og dermed erstattet de tidligere indgåede aftaler, at Storhertugdømmet Luxembourg har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler det i medfør af traktatens artikel 5 og den afledte ret, idet det ikke har fjernet de bestemmelser i de tidligere aftaler, der er uforenelige med traktaten, navnlig med artikel 52, og med bestemmelser i den afledte ret, og ikke har taget de nødvendige retlige skridt med henblik herpå,

har

DOMSTOLEN

sammensat af formanden for Sjette Afdeling, J.-P. Puissochet, som fungerende præsident, afdelingsformand R. Schintgen samt dommerne C. Gulmann, D.A.O. Edward, A. La Pergola, P. Jann, V. Skouris (refererende dommer), F. Macken, N. Colneric, S. von Bahr og J.N. Cunha Rodrigues,

generaladvokat: A. Tizzano

justitssekretær: assisterende justitssekretær H. von Holstein og afdelingschef D. Louterman-Hubeau,

på grundlag af retsmøderapporten,

efter at der i retsmødet den 8. maj 2001 er afgivet mundtlige indlæg af Kommissionen ved F. Benyon, af Storhertugdømmet Luxembourg ved N. Mackel,

som befuldmægtiget, og af Kongeriget Nederlandene ved J. van Bakel, H.G. Sevenster og J. van Haersolte, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 31. januar 2002,

afsagt følgende

Dom

1 Ved stævning indleveret til Domstolens Justitskontor den 18. december 1998 har Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber i medfør af EF-traktatens artikel 169 (nu artikel 226 EF) anlagt sag med påstand om, at det fastslås

— principalt, at Storhertugdømmet Luxembourg har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler det i henhold til EF-traktaten, navnlig artikel 5 (nu artikel 10 EF) og artikel 52 (efter ændring nu artikel 43 EF), samt i henhold til den afledte ret, der er vedtaget herunder, navnlig Rådets forordning (EØF) nr. 2407/92 af 23. juli 1992 om udstedelse af licenser til luftfartsselskaber (EFT L 240, s. 1), Rådets forordning (EØF) nr. 2408/92 af 23. juli 1992 om EF-luftfartsselskabers adgang til luftruter inden for Fællesskabet (EFT L 240, s. 8), Rådets forordning (EØF) nr. 2409/92 af 23. juli 1992 om billetpriser og rater inden for luftfart (EFT L 240, s. 15), Rådets forordning (EØF) nr. 2299/89 af 24. juli 1989 om en adfærdskodeks for edb-reservationssystemer (EFT L 220, s. 1), som ændret ved Rådets forordning (EØF) nr. 3089/93 af 29. oktober 1993 (EFT L 278, s. 1), og Rådets forordning (EØF) nr. 95/93 af 18. januar

1993 om fælles regler for tildeling af ankomst- og afgangstidspunkter i Fællesskabets lufthavne (EFT L 14, s. 1), idet Storhertugdømmet Luxembourg har forhandlet, paraferet og i 1995 indgået samt individuelt har anvendt en såkaldt »open skies«-aftale med USA på luftfartsområdet,

— subsidiært og delvis supplerende for det tilfælde, at 1995-aftalen ikke anses for radikalt at have ændret og dermed erstattet de tidligere indgåede aftaler, at Storhertugdømmet Luxembourg har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler det i medfør af traktatens artikel 5 og den afledte ret, idet det ikke har fjernet de bestemmelser i de tidligere aftaler, der er uforenelige med traktaten, navnlig med artikel 52, og med bestemmelser i den afledte ret, og ikke har taget de nødvendige retlige skridt med henblik herpå.

2 Ved kendelse afsagt af Domstolens præsident den 8. juli 1999 har Kongeriget Nederlandene fået tilladelse til at indtræde i sagen til støtte for Storhertugdømmet Luxembourgs påstande.

De relevante retsregler

3 Ifølge EF-traktatens artikel 84, stk. 1 (efter ændring nu artikel 80, stk. 1, EF), finder bestemmelserne i afsnit IV, som omhandler transport, i traktatens tredje del, kun anvendelse på transporter med jernbane, ad landeveje og sejlbare vandveje. Artiklens stk. 2 har følgende ordlyd:

»Rådet kan med kvalificeret flertal træffe beslutning om, hvorvidt, i hvilket omfang og på hvilken måde passende bestemmelser vil kunne fastsættes for sø- og luftfart.

Procedurebestemmelserne i artikel 75, stk. 1 og 3, finder anvendelse.«

4 I medfør af sidstnævnte bestemmelse og med henblik på en gradvis gennemførelse af det indre marked på luftfartsområdet vedtog Rådet i 1987, 1990 og 1992 tre såkaldte »pakker« med retsregler, der tilsigter dels at gennemføre princippet om fri udveksling af tjenesteydelser på luftfartsområdet, dels at sikre en anvendelse af de fællesskabsretlige konkurrenceregler på dette område.

5 De i 1992 vedtagne retsregler, den såkaldte »tredje pakke«, omfatter forordning nr. 2407/92, nr. 2408/92 og nr. 2409/92.

6 Artikel 1 i forordning nr. 2407/92 bestemmer, at denne forordning omhandler de krav, som medlemsstaterne stiller til luftfartsselskaber, der er etableret i Fællesskabet, med henblik på udstedelse og opretholdelse af licenser. Det fremgår i den forbindelse af forordningens artikel 3, stk. 3, at et foretagende, der er etableret i Fællesskabet, kun må udøve lufttransport med passagerer, post og/eller fragt mod vederlag og/eller lejeafgift, såfremt det har fået udstedt den dertil nødvendige licens. I henhold til forordningens artikel 4, stk. 1 og 2, må en medlemsstat kun udstede en sådan licens til foretagender, der har deres hovedvirksomhed og eventuelle hovedkontor/hjemsted i denne medlemsstat, og, med forbehold af aftaler og konventioner, som Fællesskabet er kontraherende part i, som medlemsstater og/eller statsborgere i medlemsstater besidder majoriteten i og har den effektive kontrol over.

7 Forordning nr. 2408/92 omhandler, således som det fremgår af dens titel, EF-luftfartsselskabers adgang til luftruter inden for Fællesskabet. Ifølge definitionen i forordningens artikel 2, litra b), er et EF-luftfartsselskab et luftfartsselskab med en gyldig licens udstedt i overensstemmelse med forordning nr. 2407/92. Artikel 3, stk. 1, i forordning nr. 2408/92 bestemmer, at den (de)

berørte medlemsstat(er) tillader EF-luftfartsselskaber at udøve trafikrettigheder på ruter inden for Fællesskabet. I henhold til samme artikels stk. 2 kunne medlemsstaterne imidlertid indtil den 1. april 1997 fastsætte en undtagelse fra denne bestemmelse for så vidt angår cabotagetrafikrettigheder.

8 Artikel 4-7 i forordning nr. 2408/92 regulerer bl.a. medlemsstaternes mulighed for at indføre forpligtelse til offentlig tjeneste for så vidt angår nærmere angivne ruter. Ifølge samme forordnings artikel 8 kan medlemsstaterne fastlægge fordelingen af trafikken på de enkelte lufthavne inden for et lufthavnssystem, når det sker uden forskelsbehandling på grundlag af luftfartsselskabets nationalitet eller identitet. Endelig hjemler forordningens artikel 9 mulighed for, at den ansvarlige medlemsstat i tilfælde af alvorlige overbelastnings- og/eller miljøproblemer kan indføre betingelser for, begrænse eller nægte udøvelsen af trafikrettigheder, navnlig når et tilfredsstillende serviceniveau kan nås med andre transportformer.

9 Det fremgår af artikel 1, stk. 1, i forordning nr. 2409/92, at forordningen fastlægger kriterier og procedurer for fastsættelse af billetpriser og rater for transport i trafikflyvning udelukkende inden for Fællesskabet.

10 Samme artikels stk. 2 og 3 har følgende ordlyd:

»2. Med forbehold af stk. 3 finder denne forordning ikke anvendelse på:

a) billetpriser og rater, der anvendes af andre luftfartsselskaber end EF-luftfartsselskaber

b) billetpriser og rater, der fastsættes i henhold til en forpligtelse til offentlig tjeneste i overensstemmelse med Rådets forordning (EØF) nr. 2408/92 af 23. juli 1992 om EF-luftfartsselskabers adgang til luftruter inden for Fællesskabet.

3. Kun EF-luftfartsselskaber har ret til at indføre nye produkter eller lavere billetpriser end dem, der gælder for identiske produkter.«

11 Ud over forordning nr. 2407/92, nr. 2408/92 og nr. 2409/92, som alle blev udstedt i 1992, har fællesskabslovgiver vedtaget andre retsakter på luftfartsområdet, bl.a. forordning nr. 2299/89 og nr. 95/93.

12 Artikel 1 i forordning nr. 2299/89 bestemmer, at forordningen finder anvendelse på edb-reservationssystemer, der omfatter luftfartsprodukter (herefter »CRS«), som tilbydes til anvendelse og/eller anvendes på Fællesskabets område, uanset systemleverandørens status eller nationalitet, hvor de anvendte oplysninger kommer fra, eller hvor den pågældende centrale databehandlingsenhed er beliggende, og uanset hvor de lufthavne er beliggende, mellem hvilke flyvningen foregår.

13 I samme forordnings artikel 7, stk. 1 og 2, er det imidlertid fastsat:

»1. De i artikel 3 og 4 til 6 anførte forpligtelser for systemleverandører gælder ikke over for et moderluftfartsselskab i et tredjeland, såfremt dette selskabs CRS

uden for Fællesskabets område ikke sikrer Fællesskabets luftfartsselskaber tilsvarende behandling som den, der er fastsat i denne forordning og i Kommissionens forordning (EØF) nr. 83/91.

2. De i artikel 3a, 4 og 8 anførte forpligtelser for moderluftfartsselskaber eller deltagende luftfartsselskaber gælder ikke over for et CRS, der kontrolleres af (et) luftfartsselskab(er) i et eller flere tredjelande, såfremt der ikke indrømmes moderluftfartsselskabet eller deltagende luftfartsselskaber en behandling uden for Fællesskabets område svarende til den, der er fastsat i denne forordning og i Kommissionens forordning (EØF) nr. 83/91.«

14 Endelig er det ubestridt, at forordning nr. 95/93 også finder anvendelse på luftfartsselskaber fra tredjelande. Denne forordnings artikel 12 har imidlertid følgende ordlyd:

»1. Når det viser sig, at et tredjeland i forbindelse med tildelingen af ankomst- og afgangstidspunkter i lufthavne

a) ikke indrømmer EF-luftfartsselskaberne en behandling, der svarer til den behandling, som medlemsstaterne giver luftfartsselskaber fra det pågældende land,

eller

b) ikke indrømmer EF-luftfartsselskaberne en de facto national behandling,

eller

c) indrømmer luftfartsselskaber fra andre tredjelande en mere fordelagtig behandling end EF-luftfartsselskaberne,

kan der træffes passende foranstaltninger for at rette op på situationen med hensyn til den eller de pågældende lufthavne, herunder helt eller delvis at suspendere forpligtelserne efter denne forordning over for et luftfartsselskab fra dette tredjeland, i overensstemmelse med fællesskabsretten.

2. Medlemsstaterne underretter Kommissionen om alle alvorlige vanskeligheder, retlige og faktiske, som EF-luftfartsselskaberne støder på, når de søger at få tildelt ankomst- og afgangstidspunkter i lufthavne i tredjelande.«

Tvistens baggrund

Kommissionens initiativer med henblik på Fællesskabets indgåelse af internationale luftfartsaftaler

15 Mod slutningen af eller efter Anden Verdenskrig havde en række stater, som senere er blevet medlemmer af Fællesskabet, allerede indgået bilaterale aftaler på luftfartsområdet med USA. Derimod indgik Storhertugdømmet Luxembourg en sådan aftale i 1980'erne, hvor det allerede var medlem af Fællesskabet.

16 Med henblik på, at disse bilaterale aftaler blev erstattet af en enkelt aftale mellem Fællesskabet og USA, anmodede Kommissionen fra begyndelsen af 1990'erne gentagne gange Rådet om tilladelse til at indgå en sådan aftale på luftfartsområdet med de amerikanske myndigheder.

17 Kommissionen fremsatte således den 23. februar 1990 en første sådan anmodning, idet den fremsatte et forslag til Rådets beslutning om en konsultations- og bemyndigelsesprocedure for aftaler om handelsforbindelserne mellem medlemsstaterne og tredjelande vedrørende luftfart. Kommissionen fremsatte derefter den 23. oktober 1992 på ny et forslag til beslutning, der indeholdt mindre ændringer (EFT 1993 C 216, s. 15). De to forslag havde hjemmel i EF-traktatens artikel 113 (efter ændring nu artikel 133 EF), idet Kommissionen fandt, at indgåelsen af internationale aftaler på luftfartsområdet var omfattet af anvendelsesområdet for Fællesskabets handelspolitik.

18 I begge tilfælde fulgte Rådet imidlertid ikke Kommissionens initiativer op. Rådets holdning fremgik klart af de konklusioner, det vedtog den 15. marts 1993, og hvori det var præciseret:

— Efter Rådets opfattelse er traktatens artikel 84, stk. 2, det rette grundlag for den praktiske udvikling af en luftfartspolitik over for tredjelande.

— Medlemsstaterne skal fortsat være fuldt ansvarlige for deres relationer med tredjelande på luftfartsområdet, medmindre og indtil Rådet har truffet foranstaltninger herom. Det må imidlertid i den forbindelse understreges, at under bilaterale forhandlinger skal medlemsstaterne tage behørigt hensyn til forpligtelserne i henhold til fællesskabsretten og holde sig underrettet om de øvrige medlemsstaters interesser.

— Forhandlinger på fællesskabsplan med tredjelande bør kun føres, når Rådet har skønnet, at en sådan fremgangsmåde er i overensstemmelse med den fælles interesse, idet der herved kan opnås et bedre resultat for alle berørte medlemsstater sammenlignet med det resultat, der fremkommer gennem den traditionelle ordning med bilaterale aftaler.

19 I april 1995 rejste Kommissionen på ny spørgsmålet, idet den henstillede, at Rådet traf en beslutning, som bemyndigede Kommissionen til at forhandle med USA på luftfartsområdet. Som svar på denne nye anmodning tillagde Rådet i juni 1996 Kommissionen et begrænset mandat til at forhandle med USA — i samarbejde med et særligt udvalg, der var nedsat af Rådet — vedrørende følgende aspekter: Konkurrenceregler, ejendomsret til og kontrol med luftfartsselskaber, CRS, »code sharing«, løsning af konflikter, leasing, miljøklausuler og

overgangsbestemmelser. I tilfælde af en eventuel anmodning fra USA's side kunne Kommissionen udvide forhandlingerne til også at omfatte statsstøtte og andre foranstaltninger med henblik på at undgå, at luftfartsselskaber går konkurs, tildeling af ankomst- og afgangstidspunkter i lufthavnene, luftfartsselskabernes økonomiske og tekniske egnethed, sikkerhedsbestemmelser, beskyttelsesklausuler og et hvilket som helst andet spørgsmål, der vedrører regulering af området. Det var derimod udtrykkeligt præciseret, at mandatet ikke omfattede forhandlinger vedrørende markedsadgang (herunder »code sharing« og leasing, for så vidt som der herved var tale om trafikrettigheder), kapacitet, udpegning af luftfartsselskaber samt priser.

20 Referatet af samlingen i Rådet, hvor Kommissionen blev tillagt det nævnte forhandlingsmandat, var vedlagt forskellige erklæringer fra de to berørte institutioner. I en af de nævnte erklæringer, der var afgivet i fællesskab af de to institutioner (herefter »den fælles erklæring af 1996«), var det anført, at med henblik på at sikre kontinuiteten i forholdet mellem medlemsstaterne og USA under forhandlingerne på fællesskabsplan og med henblik på at råde over et holdbart alternativ, såfremt de nævnte forhandlinger måtte bryde sammen, skulle den nuværende ordning med bilaterale aftaler opretholdes og forblive i kraft, indtil der var indgået en ny aftale, der forpligtede Fællesskabet. I en særskilt erklæring anførte Kommissionen, at efter dens opfattelse var Fællesskabet blevet kompetent med hensyn til trafikrettigheder på luftfartsområdet.

21 Der er til dato ikke indgået nogen aftale med USA som følge af det forhandlingsmandat, Kommissionen blev tillagt i 1996.

22 Derimod fremgår det af sagen, at Fællesskabet i 1992 indgik en aftale med Kongeriget Norge og Kongeriget Sverige om civil luftfart. Denne aftale blev godkendt ved Rådets afgørelse 92/384/EØF af 22. juni 1992 (EFT L 200, s. 20). Fællesskabet har endvidere indgået en principaftale herom med Schweiz, og på

det tidspunkt, hvor denne sag blev anlagt, var Fællesskabet ved at forhandle med tolv europæiske lande om en aftale om indførelse af et »fælleseuropæisk luftfartsområde«.

Den bilaterale luftfartsaftale, der er indgået mellem Storhertugdømmet Luxembourg og USA

23 Som det er understreget ovenfor i præmis 15, har Storhertugdømmet Luxembourgs situation i gennem lang tid været speciel set i forhold til de andre medlemsstaters situation, for så vidt som de luftfartsselskaber, der var etableret i Storhertugdømmet Luxembourg, frem til 1986 måtte flyve til USA i henhold til administrative tilladelser, der kunne tilbagekaldes uden videre, eftersom der ikke var indgået en bilateral aftale. De amerikanske luftfartsselskaber interesserede sig derimod ikke for det luxembourgske marked, hvorfor spørgsmålet om de luxembourgske myndigheders udstedelse af tilladelser på grundlag af gensidighed ikke blev aktuelt.

24 En bilateral luftfartsaftale, en såkaldt »Bermuda-aftale«, blev den 19. august 1986 indgået mellem Storhertugdømmet Luxembourg og USA (herefter »1986-aftalen«).

25 Det fremgår af sagen, at USA i 1992 tog initiativ til at tilbyde en række europæiske stater at indgå en bilateral såkaldt »open skies«-aftale med USA. En sådan aftale skulle dels gøre det lettere for amerikanske og europæiske luftfartsselskaber at indgå alliancer, dels opfylde en række kriterier, der var fastsat af den amerikanske regering, som f.eks. fri adgang til alle luftruter, ubegrænsede rute- og trafikrettigheder, fastsættelse af priser i henhold til systemet med »double disapproval« for ruter mellem parterne i aftalen, mulighed for at aftale flyvninger med fælles koder osv.

26 I 1993 og 1994 styrkede USA bestræbelserne for at indgå bilaterale luftfartsaftaler efter »open skies«-modellen med så mange europæiske lande som muligt.

27 I en skrivelse af 17. november 1994 til medlemsstaterne fremhævede Kommissionen de negative virkninger, sådanne bilaterale aftaler ville medføre for Fællesskabet, og erklærede, at denne form for aftaler ville berøre Fællesskabets interne lovgivning. Kommissionen tilføjede, at forhandlinger om sådanne aftaler retligt set kun kunne føres på fællesskabsplan og kun således blive effektive.

28 I løbet af de forhandlinger, der blev ført den 9. og 10. marts 1995, nåede repræsentanter for den luxembourgske og den amerikanske regering til enighed om at ændre 1986-aftalen, hvilket efterfølgende blev bekræftet den 6. juni 1995 ved en udveksling af skrivelser.

29 I 1995 blev der således foretaget følgende ændringer af 1986-aftalen (herefter »de ændringer, der blev foretaget i 1995«). I selve aftalen blev artikel 1 (Definitioner), artikel 3 (Udpegelse og bemyndigelse), artikel 4 (Tilbagekaldelse af bemyndigelse), artikel 7 (Flyvesikkerhed), artikel 8 (Forretningsmæssige muligheder), artikel 9 (Told og afgifter), artikel 10 (Brugerafgifter), artikel 11 (Fair konkurrence), artikel 12 (Prisfastsættelse), artikel 14 (Bilæggelse af tvister) og artikel 16 (Multilateral aftale) ændret, og en artikel 12*a* om kombineret transport blev tilføjet for at bringe aftalen i overensstemmelse med den amerikanske model for en »open skies«-aftale. Med det samme formål for øje blev tillægget til 1986-aftalen erstattet af tillæg I, II og III. Tillæg I og II vedrører ruter og driftsmuligheder. Tillæg III vedrører principperne for CRS.

30 I henhold til artikel 3 i 1986-aftalen er hver enkelt kontraherende parts meddelelse af koncessioner og tekniske tilladelser til luftfartsselskaber, som er udpeget af den anden part, betinget af, »at en væsentlig del af ejendomsretten beror hos og den effektive kontrol over det pågældende luftfartsselskab udøves af den part, der har udpeget det, denne parts statsborgere eller begge« (herefter »klausulen vedrørende ejendomsretten til og kontrollen med luftfartsselskaber«). Ifølge aftalens artikel 4 kan de pågældende koncessioner og tilladelser tilbagekaldes, suspenderes eller begrænses, såfremt ovennævnte betingelse ikke er opfyldt.

Den administrative procedure

31 Efter at være blevet bekendt med, at forhandlingerne med henblik på at ændre 1986-aftalen var blevet afsluttet, tilstillede Kommissionen den 2. juni 1995 den luxembourgske regering en åbningsskrivelse, hvori Kommissionen i det væsentlige meddelte, at der gennem de fællesskabsretlige bestemmelser på luftfartsområdet var skabt et fuldstændigt regelsæt med henblik på at skabe et indre marked på dette område, og at medlemsstaterne som følge deraf ikke længere havde kompetence til at indgå bilaterale aftaler som den, Storhertugdømmet Luxembourg netop havde forhandlet med USA. Endvidere var en sådan aftale ifølge Kommissionen i strid med den primære og den afledte fællesskabsret.

32 Den luxembourgske regering bestred i skrivelse af 20. oktober 1995 Kommissionens synspunkter. Kommissionen fremsatte herefter den 16. marts 1998 en begrundet udtalelse over for Storhertugdømmet Luxembourg, hvori den konkluderede, at de bilaterale forpligtelser, der var en følge af de ændringer af 1986-aftalen, der blev foretaget i 1995, udgjorde en tilsidesættelse af fællesskabsretten, ligesom Kommissionen anmodede Storhertugdømmet Luxembourg om at efterkomme den begrundede udtalelse inden for en frist på to måneder efter dens meddelelse.

33 Kommissionen fandt ikke den luxembourgske regerings svarskrivelse af 20. august 1998 tilfredsstillende og har derfor anlagt nærværende sag.

Formaliteten

34 Ifølge den luxembourgske regering udgør anlæggelsen af den foreliggende sag procedurefordrejning, idet Kommissionen herved forsøger at tilvejebringe en kompetence for Fællesskabet, som den ikke har kunnet få anerkendt ad politisk vej i Rådet, og som den kun burde kunne opnå ved at anlægge sag mod Rådet. Kommissionen skulle således have anlagt sag mod Rådet som følge af dets eventuelle passivitet med hensyn til at give Kommissionen et mandat til at forhandle en luftfartsaftale med USA på Fællesskabets vegne eller som følge af dets eventuelt ulovlige afgørelse om at lade de bilaterale aftaler på luftfartsområdet, medlemsstaterne havde indgået med USA, bestå uændret.

35 Hertil bemærkes, at formålet med den foreliggende sag er at få fastslået, at Storhertugdømmet Luxembourg har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler det i henhold til fællesskabsretten, idet det har indgået en bilateral aftale med USA på luftfartsområdet.

36 Kommissionen har ved at anlægge et traktatbrudssøgsmål i overensstemmelse med traktatens artikel 169 anvendt traktatens bestemmelser korrekt, idet den har valgt det søgsmål, der særligt er fastsat i traktaten for det tilfælde, hvor den mener, at en medlemsstat har tilsidesat en af de forpligtelser, den er pålagt i henhold til fællesskabsretten.

37 For så vidt angår den luxembourgske regerings argument om, hvorfor Kommissionen har valgt at anlægge den foreliggende sag frem for at anlægge sag mod Rådet, bemærkes, at på grundlag af sin forpligtelse til at overvåge, at traktaten overholdes, er Kommissionen enekompetent til at afgøre, hvorvidt det må anses for formålstjenligt at indlede en traktatbrudsprocedure, og til at fastlægge, på grundlag af hvilken handlemåde eller undladelse fra den pågældende medlemsstats side denne procedure bør iværksættes (jf. dom af 11.8.1995, sag C-431/92, Kommissionen mod Tyskland, Sml. I, s. 2189, præmis 22).

38 Denne indsigelse kan derfor ikke tages til følge.

Nødvendigheden af, at der tages stilling til, om der er tale om en ny aftale som følge af de ændringer, der blev foretaget i 1995

39 Formuleringen af Kommissionens principale og subsidiære påstand viser, at efter Kommissionens opfattelse forudsætter realitetsbehandlingen af begge disse påstande nødvendigvis, at Domstolen først tager stilling til et forudgående andet spørgsmål, nemlig om de ændringer, der blev foretaget i 1995, har bevirket, at den tidligere bestående aftale af 1986 er blevet en ny såkaldt »open skies«-aftale, som bestemmelserne i 1986-aftalen, således som de efterfølgende er blevet ændret, er en integrerende del af. Såfremt dette faktisk er tilfældet, bør Domstolen ifølge Kommissionen kun behandle den principale påstand og tage stilling til, om den nye aftale er forenelig med de relevante fællesskabsretlige bestemmelser, der var i kraft i 1995. I modsat fald vil det ikke være nødvendigt at behandle den principale påstand, og Domstolen bør i så fald behandle den subsidiære påstand og tage stilling til, om bestemmelserne i 1986-aftalen er forenelige med bl.a. traktatens artikel 5.

40 Den luxembourgske regering har bestridt, at de ændringer af 1986-aftalen, der blev foretaget i 1995, udgør en ny aftale, og har gjort gældende, at disse ændringer ikke har skabt et nyt forhold mellem Storhertugdømmet Luxembourg og USA. Ud over redaktionelle præciseringer vedrører disse ændringer ifølge regeringen i det væsentlige kun trafikrettigheder. 1986-aftalen indeholdt allerede før 1995 alle de elementer, der er væsentlige for en såkaldt »open-skies«-aftale bortset fra, at de trafikrettigheder, der var indrømmet Storhertugdømmet Luxembourg, forblev begrænsede. Under disse omstændigheder berøres de rettigheder og forpligtelser, der følger af 1986-aftalen, som ændret i 1995, ikke af vedtagelsen af den »tredje pakke« med foranstaltninger til liberalisering af lufttrafikken, idet den nævnte aftale blev indgået forud for denne vedtagelse.

41 Til støtte for sit eget synspunkt har Kommissionen foretaget en detaljeret gennemgang af de ændringer af 1986-aftalen, der blev foretaget i 1995. Kommissionen har på denne baggrund konkluderet, at disse ændringer, der ikke kan betragtes isoleret, ikke har tilpasset en mindre betydningsfuld og selvstændig bestemmelse i 1986-aftalen, men ved deres antal, omfang og indgående karakter radikalt har ændret forholdet mellem parterne, idet ændringerne indfører en fuldstændig udveksling af samtlige trafikrettigheder uden nogen former for begrænsning eller restriktion. Dette indebærer, at den klassiske ordning med udveksling af særlige rettigheder i henhold til den modelaftale, der er et tillæg til Bermuda-slutakten, forlades fuldstændigt.

42 Hertil bemærkes først, at en realitetsbehandling af Kommissionens principale påstand ikke nødvendigvis forudsætter, at Domstolen tager stilling til, om de ændringer, der blev foretaget i 1995, har medført, at den tidligere bestående aftale af 1986 er blevet til en ny aftale.

43 Navnlig fremgår det af sagen og af retsforhandlingerne for Domstolen, at de ændringer af 1986-aftalen, der blev foretaget i 1995, og som er beskrevet i denne doms præmis 29, har medført en fuldstændig liberalisering af lufttrafikken mellem USA og Storhertugdømmet Luxembourg derved, at der blev sikret fri adgang til alle ruter mellem alle pladser i de to stater, uden begrænsning med

hensyn til kapacitet og frekvens, uden begrænsning med hensyn til førliggende, mellemliggende og hinsidesliggende pladser (»behind, between and beyond rights«), og med alle ønskede kombinationer af luftfartøjstyper (»change of gauge«). Denne fuldstændige frihed er blevet suppleret med bestemmelser, der fremmer konkurrencen og ikke-diskriminering, f.eks. med hensyn til CRS.

44 Heraf følger, at de ændringer af 1986-aftalen, der blev foretaget i 1995, har tilvejebragt rammen om et forstærket samarbejde mellem USA og Storhertugdømmet Luxembourg, som har affødt nye og omfattende internationale forpligtelser for Storhertugdømmet.

45 Der er endvidere grund til at understrege, at de ændringer, der blev foretaget i 1995, vidner om, at 1986-aftalen er blevet genforhandlet i sin helhed. Heraf følger, at selv om visse bestemmelser i denne aftale ikke formelt er blevet ændret gennem de ændringer, der blev foretaget i 1995, eller kun har undergået marginale, redaktionelle ændringer, står det dog fast, at de forpligtelser, der følger af de pågældende bestemmelser, er blevet bekræftet i forbindelse med denne genforhandling. I en sådan situation er medlemsstaterne ikke alene afskåret fra at indgå nye internationale forpligtelser, men også fra at opretholde sådanne forpligtelser, såfremt medlemsstaterne herved tilsidesætter fællesskabsretten (jf. i denne retning domme af 4.7.2000, sag C-62/98, Kommissionen mod Portugal, Sml. I, s. 5171, og sag C-84/98, Kommissionen mod Portugal, Sml. I, s. 5215).

46 Konstateringen i den foregående præmis gælder navnlig med hensyn til den adgang til ruterne inden for Fællesskabet, der er indrømmet de luftfartsselskaber, USA har udpeget. Selv om denne adgang som hævdet af den luxembourgske regering følger af forpligtelser, der er indgået i 1986, fremgår det af sektion 1 i tillæg I til 1986 -aftalen, der omhandler listen over ruter, som ændret i 1995, at adgangen for luftfartsselskaber, der er udpeget af USA, til ruter inden for Fællesskabet i det mindste på ny er blevet bekræftet i 1995 som led i den udveksling af trafikrettigheder, de to stater aftalte.

47 I øvrigt bemærkes, som generaladvokaten med rette har fremhævet med hensyn til klausulen vedrørende ejendomsretten til og kontrollen med luftfartsselskaber i punkt 136-138 i sit forslag til afgørelse, at det må lægges til grund, at de ændringer af aftalen, der blev foretaget i 1995, som helhed påvirker rækkevidden af bestemmelserne, som f.eks. den nævnte klausul, som ikke formelt er blevet ændret i kraft af de pågældende ændringer eller kun er blevet det i begrænset omfang.

48 Heraf følger, at alle de internationale forpligtelser, der er omtvistet i forbindelse med den principale påstand, skal vurderes i relation til de fællesskabsretlige bestemmelser, Kommissionen har påberåbt sig til støtte for denne påstand, og som var i kraft på det tidspunkt, hvor de pågældende forpligtelser blev indgået eller bekræftet, dvs. i hvert fald i 1995.

49 Da Domstolen kan tage stilling til den principale påstand, er det ufornødent at behandle den subsidiære påstand. Som den subsidiære påstand er formuleret, afhænger behandlingen af den ikke af, i hvilket omfang den principale påstand ville blive taget til følge, men af, om Domstolen fandt, at den kunne tage stilling til denne påstand.

Traktatbruddet som følge af tilsidesættelsen af Fællesskabets eksterne kompetence

50 Kommissionen har gjort gældende, at Storhertugdømmet Luxembourg har tilsidesat Fællesskabets eksterne kompetence ved at påtage sig de omtvistede forpligtelser. Kommissionen har nærmere anført, at denne kompetence dels følger af, at det er nødvendigt, som omhandlet i udtalelse 1/76 af 26. april 1977 (Sml.

s. 741), at en aftale, der indeholder sådanne forpligtelser, indgås på fællesskabsplan, dels at de omtvistede forpligtelser påvirker, som omhandlet i dom af 31. marts 1971, sag 22/70, Kommissionen mod Rådet, den såkaldte »AETR«-dom (Sml. 1971, s. 41, org.ref.: Rec. s. 263), de regler, Fællesskabet har vedtaget på luftfartsområdet.

Argumentet om, at Fællesskabet har en ekstern kompetence, som omhandlet i udtalelse 1/76

Parternes argumenter

51 Kommissionen har gjort gældende, at i henhold til udtalelse 1/76, der er blevet nærmere uddybet i udtalelse 1/94 af 15. november 1994 (Sml. I, s. 5267) og udtalelse 2/92 af 24. marts 1995 (Sml. I, s. 521), har Fællesskabet en eksklusiv kompetence til at indgå en international aftale, selv om der ikke findes fællesskabsbestemmelser på det pågældende område, når indgåelsen af en sådan aftale er nødvendig af hensyn til virkeliggørelsen af traktatens mål inden for dette område, og disse mål ikke kan nås ved, at Fællesskabet blot selv fastsætter regler.

52 Som anført i udtalelse 2/92 ændrer det ræsonnement, der var anlagt i den tidligere afgivne udtalelse 1/94, ifølge Kommissionen ikke på nogen måde konklusionen i udtalelse 1/76. Bemærkningen i præmis 86 i udtalelse 1/94, hvorefter gennemførelsen af retten til fri udveksling af tjenesteydelser i forhold til medlemsstaternes borgere ikke er uløseligt forbundet med, hvorledes borgere fra tredjelande behandles i Fællesskabet, vedrører tjenesteydelser i almindelighed. Denne præmis i udtalelse 1/94 gælder ikke for en virksomhed som lufttransport, der pr. definition omfatter grænseoverskridende bevægelser og har en international karakter. Det er i øvrigt af denne grund, at det i en række tilfælde har vist sig nødvendigt gennem fællesskabsretlige bestemmelser om luft- og søtransport at fastsætte bestemmelser om, hvorledes tredjelandes transportvirksomheder behandles, og at indgå hertil svarende aftaler.

53 Den forskelsbehandling, de konkurrencefordrejninger og den destabilisering af det fælles marked, som er resultatet af de bilaterale »open skies«-aftaler, visse medlemsstater har indgået, udgør ifølge Kommissionen bevis for, at de formål, der søges opnået ved den fælles luftfartspolitik, ikke kan nås uden indgåelse af en aftale mellem Fællesskabet og USA.

54 Kommissionen har præciseret, at de omtvistede forpligtelser, uanset om de betragtes enkeltvis eller sammen med de tilsvarende forpligtelser, andre medlemsstater har påtaget sig, medfører ændringer af trafikstrømmen til USA og giver amerikanske luftfartsselskaber mulighed for at operere på Fællesskabets marked uden at være underkastet alle de forpligtelser, som er fastsat i den ordning, der er etableret i kraft af de fælles regler, og de vil således kunne konkurrere med EF-luftfartsselskaberne.

55 Kommissionen har afslutningsvis anført, at nødvendigheden af, at det er Fællesskabet, der handler over for tredjelande, er let at bevise, når henses til traktatens bestemmelser om transport. Selv om traktatens artikel 84, stk. 2, ikke på forhånd fastlægger det nøjagtige indhold af de foranstaltninger, der skal træffes med hensyn til lufttransport, fremgår det udtrykkeligt af bestemmelsen, at procedurebestemmelserne i EF-traktatens artikel 75, stk. 3 (efter ændring nu artikel 71, stk. 2, EF), finder anvendelse. Det forhold, at traktatens artikel 84, stk. 2, klart tillægger Fællesskabet kompetence til at indgå luftfartsaftaler med tredjelande, er i øvrigt bevist derved, at denne bestemmelse udgjorde retsgrundlaget for en sådan aftale med Kongeriget Norge og Kongeriget Sverige i 1992.

56 Ifølge den luxembourgske regering skal to betingelser være opfyldt for at tillægge Fællesskabet en forudsætningsvis ekstern kompetence, som omhandlet i udtalelse 1/76. For det første skal der bestå en intern kompetence med henblik på at nå et bestemt mål, og for det andet skal det være nødvendigt, at Fællesskabet deltager i en international forpligtelse for at nå dette mål. Betingelserne for at tillægge Fællesskabet en ekstern kompetence, som omhandlet i udtalelse 1/76, adskiller sig

fra betingelserne for den eksterne kompetence, som omhandlet i AETR-dommen, idet Fællesskabet ifølge den luxembourgske regering i henhold til denne udtalelse skal have udøvet denne eksterne kompetence for, at den bliver eksklusiv, således som Domstolen har påpeget i udtalelse 1/94.

57 Den luxembourgske regering har tilføjet, at Domstolen i udtalelse 1/94 også har fastslået, at på tjenesteydelsesområdet er gennemførelsen af etableringsfriheden og af den frie udveksling af tjenesteydelser i relation til medlemsstaternes statsborgere ikke uløseligt forbundet med, hvorledes statsborgere fra tredjelande behandles i Fællesskabet, eller hvorledes medlemsstaternes statsborgere behandles i tredjelande.

58 Den luxembourgske regering har afslutningsvis anført, at selv om Domstolen måtte fastslå, at de økonomiske konsekvenser, Kommissionen har henvist til, gør det nødvendigt, at Fællesskabet udøver den eksterne kompetence, som omhandlet i udtalelse 1/76, har regeringen understreget, at Rådet ikke hidtil har taget stilling til, om en fællesskabsretlig aftale medfører betydelige fordele i forhold til den bestående ordning med bilaterale forbindelser. Rådet har således ikke fundet, at udøvelsen af en sådan ekstern kompetence er nødvendig.

Domstolens bemærkninger

59 Indledningsvis bemærkes, at for så vidt angår lufttransport hjemler traktatens artikel 84, stk. 2, blot en beføjelse for Fællesskabet til at handle, hvilket imidlertid forudsætter en forudgående beslutning fra Rådet.

60 Selv om Rådet kan anvende denne bestemmelse som hjemmel til at tillægge Fællesskabet kompetence til at indgå en international aftale på luftfartsområdet i

et konkret tilfælde, kan det derimod ikke antages, at bestemmelsen i sig selv tillægger Fællesskabet en ekstern kompetence på luftfartsområdet.

61 Domstolen har ganske vist allerede fastslået, at Fællesskabets kompetence til at påtage sig internationale forpligtelser ikke blot kan fremgå udtrykkeligt af traktaten, men også kan udledes forudsætningsvis af bestemmelserne heri. En sådan forudsætningsvis ekstern kompetence består ikke alene i alle tilfælde, hvor kompetencen indadtil allerede er udnyttet til at vedtage foranstaltninger til gennemførelsen af en fælles politik, men også, såfremt de interne fællesskabsforanstaltninger først vedtages ved den internationale aftales indgåelse og ikrafttrædelse. Kompetencen til at forpligte Fællesskabet over for tredjelande kan således følge forudsætningsvist af traktatens bestemmelser om kompetencen indadtil, for så vidt Fællesskabets deltagelse i en international aftale er nødvendig for gennemførelsen af et af Fællesskabets mål (jf. udtalelse 1/76, præmis 3 og 4).

62 I sin senere praksis har Domstolen præciseret, at den situation, der var omhandlet i udtalelse 1/76, er den, hvor den interne kompetence kun kan udnyttes formålstjenligt sammen med kompetencen udadtil (udtalelse 1/94, præmis 89), og det således er nødvendigt at indgå en international aftale af hensyn til virkeliggørelsen af mål i traktaten, der ikke kan nås ved, at Fællesskabet selv fastsætter regler.

63 Dette er ikke tilfældet i den foreliggende sag.

64 Traktaten er således ikke til hinder for, at institutionerne i de fælles regler, de fastsætter, foreskriver en samordnet adfærd over for USA eller foreskriver, hvilken holdning medlemsstaterne skal indtage udadtil med henblik på at

afhjælpe den forskelsbehandling og de konkurrencefordrejninger, der kunne følge af gennemførelsen af forpligtelser, som visse medlemsstater har påtaget sig over for USA i henhold til »open skies«-aftaler (jf. i denne retning udtalelse 1/94, præmis 79). Det er således ikke godtgjort, at traktatens mål på luftfartsområdet ikke på grund af en sådan forskelsbehandling eller sådanne konkurrencefordrejninger kan nås ved, at Fællesskabet selv fastsætter regler.

65 I øvrigt bemærkes, at Rådet i 1992 kunne vedtage den »tredje pakke«, hvorved det indre marked for lufttransport ifølge Kommissionen blev etableret på grundlag af retten til fri udveksling af tjenesteydelser, uden at det på det pågældende tidspunkt af den grund fandtes nødvendigt, at Fællesskabet indgik en aftale med USA på luftfartsområdet. Tværtimod fremgår det af sagen, at Rådet, som i henhold til traktaten er beføjet til at handle på luftfartsområdet og fastlægge omfanget af Fællesskabets indgriben på dette område, ikke fandt det nødvendigt at føre forhandlinger med USA på fællesskabsplan (jf. ovenfor i præmis 18). Først i juni 1996, dvs. efter udøvelsen af den interne kompetence, bemyndigede Rådet Kommissionen til at forhandle en aftale på luftfartsområdet med USA, idet Kommissionen blev tildelt et begrænset forhandlingsmandat, og Rådet i øvrigt i den fælles erklæring, det i 1996 afgav sammen med Kommissionen, omhyggeligt præciserede, at ordningen med bilaterale aftaler med USA ville blive opretholdt, indtil der var indgået en ny aftale, der forpligtede Fællesskabet (jf. ovenfor i præmis 19 og 20).

66 Det ændrer intet ved konstateringen i de foregående præmisser, at der i de retsakter, Rådet har udstedt vedrørende det indre marked for lufttransport, findes visse bestemmelser, der omhandler statsborgere fra tredjelande (jf. f.eks. præmis 12-14 ovenfor). I modsætning til, hvad Kommissionen har hævdet, kan det af den omstændighed, at de nævnte bestemmelser er relativt begrænsede, ikke udledes, at gennemførelsen af retten til fri udveksling af tjenesteydelser på lufttransportområdet for statsborgere fra medlemsstaterne er uløseligt forbundet med, hvorledes borgere fra tredjelande behandles i Fællesskabet, eller hvorledes borgere fra medlemsstaterne behandles i tredjelande.

67 Heraf følger, at der for så vidt angår den foreliggende sag ikke er tale om en situation, hvor den interne kompetence kun kunne udøves formålstjenligt sammen med den eksterne kompetence.

68 Det må herefter fastslås, at på det tidspunkt, hvor Storhertugdømmet Luxembourg aftalte de ændringer, der blev foretaget i 1995, med USA, kunne Fællesskabet ikke med føje hævde, at der bestod en eksklusiv ekstern kompetence, som omhandlet i udtalelse 1/76, til at indgå en luftfartsaftale med USA.

69 Påstanden om, at Storhertugdømmet Luxembourg har handlet traktatstridigt ved at tilsidesætte en sådan kompetence, kan herefter ikke tages til følge.

Argumentet om, at der består en ekstern kompetence for Fællesskabet, som omhandlet i AETR-dommen

Parternes argumenter

70 Kommissionen har anført, at med den retlige ramme, der er tilvejebragt gennem den »tredje pakke«, med foranstaltninger til liberalisering af lufttransporten, har fællesskabslovgiver indført et fuldstændigt sæt fælles regler, som har gjort det muligt at etablere det indre marked for lufttransport, der bygger på princippet om retten til fri udveksling af tjenesteydelser. Som led i disse fælles regler har Fællesskabet fastlagt betingelserne for det indre markeds funktion, bl.a. hvad angår reglerne om adgang til dette marked, i form af trafikrettigheder vedrørende ruterne mellem medlemsstaterne og deres indenrigsruter. Endvidere omfatter en

lang række af disse foranstaltninger bestemmelser vedrørende luftfartsselskaber fra tredjelande eller fra de lande, som de pågældende luftfartsselskaber er aktive i. Ud over dette sæt fælles regler er også forordning nr. 2299/89 og nr. 95/93 eksempler på foranstaltninger, der foreskriver, hvorledes medlemsstaterne skal forholde sig over for disse tredjelande.

71 Henset til dette fuldstændige sæt fælles regler har medlemsstaterne ikke længere kompetence til individuelt eller kollektivt at påtage sig forpligtelser, der påvirker disse regler, gennem udveksling af trafikrettigheder og tildeling af adgang til markedet i Fællesskabet for luftfartsselskaber fra tredjelande. Forhandling og indgåelse af sådanne internationale forpligtelser henhører således ifølge Kommissionen under Fællesskabets eksklusive kompetence. Til støtte for sit synspunkt har Kommissionen bl.a. påberåbt sig AETR-dommen samt Domstolens udtalelse 1/94 og 2/92.

72 Kommissionen har tilføjet, at sådanne internationale forpligtelser, såfremt de ikke påtages af Fællesskabet, er i strid med fællesskabsretten og indebærer, at denne mister sin effektive virkning, idet de pågældende forpligtelser indebærer forskelsbehandling, konkurrencefordrejning og destabilisering af det fælles marked i kraft af, at luftfartsselskaber fra tredjelande gives adgang. Amerikanske luftfartsselskaber kan således drive virksomhed i Fællesskabet uden at være underkastet alle fællesskabssystemets forpligtelser, trafikken forskydes til én medlemsstat på bekostning af de øvrige medlemsstater, og den ligevægt, der var tilsigtet med indførelsen af de fælles regler, brydes.

73 Kommissionen har endvidere henvist til, at det fremgår af præmis 25 og 26 i udtalelse 2/91 af 19. marts 1993 (Sml. I, s. 1061), at medlemsstaterne ikke, selv om det sker for at følge de gældende EF-regler, kan påtage sig internationale forpligtelser, da det kan gøre EF-reglerne alt for ufleksible ved at lægge hindringer i vejen for, at de tilpasses eller ændres, og dermed at disse regler »berøres«.

74 Kommissionen har subsidiært anført, at selv om der ikke var etableret et fuldstændigt sæt fælles regler, ville dette være uden betydning for afgørelsen af den foreliggende sag, da fællesskabskompetencen som fastslået af Domstolen i præmis 25 og 26 i udtalelse 2/91 er anerkendt som fastlagt, såfremt den berørte aftale omhandler et område, der i vid udstrækning er reguleret af fællesskabsbestemmelser, der er vedtaget gradvis. Dette er tilfældet i den foreliggende sag.

75 Såfremt Domstolen alligevel måtte fastslå, at den fællesskabsretlige regulering ikke kan antages at være fuldstændig, fordi den som hævdet af Storhertugdømmet Luxembourg fortsat ikke indeholder visse væsentlige elementer, har dette heller ikke afgørende betydning for sagens udfald. Såfremt det antages, at Fællesskabet ikke er enekompetent til at indgå de omtvistede forpligtelser i deres helhed, er Storhertugdømmet Luxembourg det heller ikke, og det kunne derfor under ingen omstændigheder påtage sig de pågældende forpligtelser individuelt, således som Kommissionen har påtalt.

76 Heroverfor har den luxembourgske regering anført, at Fællesskabet ikke har en eksklusiv ekstern kompetence på transportområdet, og at Storhertugdømmet Luxembourg forbliver kompetent til at påtage sig internationale forpligtelser vedrørende de eksterne aspekter ved lufttransport.

77 Hertil kommer, at det ikke er sikkert, at AETR-dommen, der omhandler vejtransport, kan anvendes på luftfartsområdet, der er reguleret af en særligt bestemmelse i traktaten, nemlig artikel 84, stk. 2.

78 Subsidiært har den luxembourgske regering gjort gældende, at den »tredje pakke« med foranstaltninger til liberalisering af lufttrafikken helt klart ikke regulerer lufttransportydelser fra Fællesskabet til tredjelande og omvendt.

79 Ifølge den luxembourgske regering omfatter forordning nr. 2407/92 navnlig ikke trafikrettigheder med tredjelande. Hertil kommer, at det fremgår af selve ordlyden af forordning nr. 2408/92, at den hverken finder anvendelse på luftfartsselskaber fra tredjelande og deres adgang til luftruter inden for Fællesskabet eller på EF-luftfartsselskabernes adgang til luftruter til tredjelande. Dette fremgår også af forordningens artikel 1 og artikel 3, stk. 1. Forordning nr. 2408/92 omfatter således ikke trafikrettighederne for EF-luftfartsselskaber til flyvninger til tredjelande, som f.eks. de rettigheder, Storhertugdømmet Luxembourg fik tildelt i henhold til de ændringer af 1986-aftalen, der blev foretaget i 1995, ligesom forordningen ikke omfatter de amerikanske luftfartsselskabers trafikrettigheder, der omfattes af de omtvistede forpligtelser. Den luxembourgske regering har ligeledes afvist Kommissionens argumentation vedrørende slots, CRS og billetpriser.

80 Endelig følger det ifølge den luxembourgske regering af præmis 78 og 79 i udtalelse 1/94, at den konkurrencefordrejning, som de bilaterale forpligtelser, medlemsstaterne har indgået med USA, måtte have på det indre marked for lufttransport, ikke kan medføre, at der opstår en ekstern kompetence for Fællesskabet, som omhandlet i AETR-dommen.

Domstolens bemærkninger

81 Indledningsvis bemærkes, således som det allerede er fastslået ovenfor i præmis 59 og 60, at selv om traktatens artikel 84, stk. 2, ikke tilvejebringer en ekstern kompetence for Fællesskabet på luftfartsområdet, står det dog fast, at bestemmelsen hjemler en beføjelse for Fællesskabet til at handle inden for området, der dog er betinget af en forudgående beslutning fra Rådet herom.

82 Det var i øvrigt med ovennævnte bestemmelse som hjemmel, at Rådet vedtog den »tredje luftfartspakke«.

83 Domstolen har imidlertid allerede i AETR-dommens præmis 16-18 og 22 fastslået, at Fællesskabets kompetence til at indgå internationale aftaler ikke alene kan følge af en udtrykkelig hjemmel i traktaten, men kan også implicit udledes af andre traktatbestemmelser og af retsakter, som i medfør af de nævnte bestemmelser er udstedt af Fællesskabets institutioner. Navnlig har medlemsstaterne, når Fællesskabet for at gennemføre en fælles politik, der er omhandlet i traktaten, har vedtaget bestemmelser, der under en eller anden form indfører fælles regler, ikke længere ret til individuelt eller kollektivt at indgå forpligtelser med tredjelande, der berører disse regler eller ændrer deres rækkevidde. Efterhånden som sådanne fælles regler vedtages, overtager Fællesskabet nemlig alene beføjelsen til — med virkning for hele anvendelsesområdet for Fællesskabets retsorden — at anerkende og opfylde forpligtelser over for tredjelande.

84 Da denne analyse indebærer en anerkendelse af en eksklusiv ekstern kompetence for Fællesskabet, når der er udstedt interne retsakter, opstår det spørgsmål, om dette også er tilfældet i forbindelse med en bestemmelse som f.eks. traktatens artikel 84, stk. 2, som tillægger Rådet beføjelse til at træffe beslutning om, »hvorvidt, i hvilket omfang og på hvilken måde passende bestemmelser vil kunne fastsættes« for luftfart, herunder også i relation til tredjelande.

85 I den forbindelse bemærkes, at såfremt medlemsstaterne frit kunne påtage sig internationale forpligtelser, der påvirker de fælles regler, der er udstedt med hjemmel i traktatens artikel 84, stk. 2, ville dette bringe virkeliggørelsen af det

mål, der forfølges med de pågældende regler, i fare, og dermed forhindre Fællesskabet i at udføre sin opgave til varetagelse af den fælles interesse.

86 Domstolens konstateringer i AETR-dommen gælder således også, når Rådet, som det er tilfældet i den foreliggende sag, har vedtaget fælles regler med hjemmel i traktatens artikel 84, stk. 2.

87 Der skal endvidere tages stilling til, på hvilke betingelser rækkevidden af de fælles regler kan påvirkes eller ændres i kraft af de pågældende internationale forpligtelser og følgelig, på hvilke betingelser Fællesskabet erhverver en ekstern kompetence som følge af, at det udøver sin interne kompetence.

88 Ifølge Domstolens praksis er dette tilfældet, når de internationale forpligtelser omfattes af anvendelsesområdet for de fælles regler (jf. AETR-dommen, præmis 30), eller i hvert fald af et område, der allerede i vid udstrækning er reguleret af sådanne regler (jf. udtalelse 2/91, præmis 25). For så vidt angår sidstnævnte situation har Domstolen fastslået, at medlemsstaterne ikke uden om de fælles institutioner kan påtage sig internationale forpligtelser, heller ikke, selv om der ikke er nogen modsætning mellem disse forpligtelser og de fælles regler (jf. udtalelse 2/91, præmis 25 og 26).

89 Når Fællesskabet i sin interne lovgivning har indsat bestemmelser vedrørende den behandling, der tilkommer tredjelandes borgere, eller når Fællesskabet udtrykkeligt har tillagt sine institutioner kompetence til at forhandle med tredjelande, får det således en eksklusiv kompetence udadtil med hensyn til de områder, der er reguleret i lovgivningen (jf. udtalelse 1/94, præmis 95, og udtalelse 2/92, præmis 33).

90 Det samme gælder også, selv om der ikke findes udtrykkelige bestemmelser, hvori der gives institutionerne ret til at forhandle med tredjelande, når Fællesskabet har gennemført en fuldstændig harmonisering inden for et bestemt område, idet de således vedtagne fælles regler kunne blive berørt i den i AETR-dommen forudsatte betydning, hvis medlemsstaterne bevarede en ret til at forhandle med tredjelande (jf. udtalelse 1/94, præmis 96, og udtalelse 2/92, præmis 33).

91 Derimod fremgår det af ræsonnementet i præmis 78 og 79 i udtalelse 1/94, at eventuelle forstyrrelser i udvekslingen af tjenesteydelser på det indre marked, der kan følge af bilaterale »open skies«-aftaler, som medlemsstaterne har indgået med tredjelande, ikke i sig selv berører de fælles regler, der er vedtaget inden for området, og kan derfor ikke antages at skabe en ekstern kompetence for Fællesskabet.

92 Traktaten er således ikke til hinder for, at institutionerne i de fælles regler, de fastsætter, foreskriver en samordnet adfærd over for tredjelande eller foreskriver, hvilken holdning medlemsstaterne skal indtage udadtil (jf. udtalelse 1/94, præmis 79).

93 Det er i lyset af disse bemærkninger, at det skal vurderes, om de fælles regler, Kommissionen har påberåbt sig i den foreliggende sag, må antages at blive påvirket af de internationale forpligtelser, Storhertugdømmet Luxembourg har indgået eller bekræftet i 1995.

94 Det er ubestridt, at de omtvistede forpligtelser medfører en udveksling af femte frihedsrettigheder, hvorefter et luftfartsselskab, som USA har udpeget, har ret til at transportere passagerer mellem Storhertugdømmet Luxembourg og en anden medlemsstat i Den Europæiske Union i forbindelse med en flyvning til/fra USA. Kommissionen har først anført, at en sådan forpligtelse — navnlig set i

sammenhæng med de tilsvarende bilaterale forpligtelser, som medlemsstaterne har indgået med USA — derved, at den giver amerikanske luftfartsselskaber mulighed for at drive ruter inden for Fællesskabet uden at skulle acceptere de betingelser, der er fastsat i forordning nr. 2407/92, påvirker denne forordning samt forordning nr. 2408/92.

95 Dette argument kan ikke tiltrædes.

96 Som det fremgår af titlen på forordning nr. 2408/92 og dens artikel 3, stk. 1, omhandler forordningen alene EF-luftfartsselskabers adgang til luftruter inden for Fællesskabet. Disse luftfartsselskaber er i forordningens artikel 2, litra b), defineret som et luftfartsselskab med en gyldig licens udstedt af en medlemsstat i overensstemmelse med forordning nr. 2407/92. Som det fremgår af artikel 1, stk. 1, og artikel 4 i forordning nr. 2407/92, definerer denne forordning de krav, som medlemsstaterne stiller til luftfartsselskaber, der er etableret i Fællesskabet, med henblik på udstedelse af licenser. Med forbehold af aftaler og konventioner, som Fællesskabet er kontraherende part i, skal de pågældende selskaber ejes af medlemsstater og/eller statsborgere i medlemsstaterne enten direkte eller ved besiddelse af majoriteten, og de skal være undergivet disse staters eller statsborgeres effektive kontrol. Forordningen definerer ligeledes kravene til opretholdelse af de pågældende licenser.

97 Heraf følger, at forordning nr. 2408/92 ikke omhandler tildelingen af trafikrettigheder til ruter inden for Fællesskabet til ikke-EF-luftfartsselskaber. Tilsvarende omhandler forordning nr. 2407/92 ikke licenser for ikke-EF-luftfartsselskaber, der driver virksomhed inden for Fællesskabet.

98 Da de omtvistede internationale forpligtelser ikke henhører under et område, der allerede er omfattet af forordning nr. 2407/92 og nr. 2408/92, kan de ikke af den grund, Kommissionen har påberåbt sig, antages at påvirke de pågældende forordninger.

99 Endvidere bemærkes, at den omstændighed, at de nævnte to forordninger ikke regulerer forholdet for luftfartsselskaber fra tredjelande, der driver virksomhed inden for Fællesskabet, i sig selv viser, at i modsætning til, hvad Kommissionen hævder, er den »tredje pakke« ikke fuldstændig.

100 Kommissionen har endvidere gjort gældende, at den forskelsbehandling og de konkurrencefordrejninger, der følger af de omtvistede internationale forpligtelser, set i sammenhæng med virkningen af de tilsvarende internationale forpligtelser, andre medlemsstater har indgået, påvirker den normale funktion af det indre marked for lufttransport.

101 Hertil bemærkes imidlertid, således som det er fremhævet ovenfor i præmis 91, at en sådan situation ikke påvirker de fælles regler og kan derfor ikke antages at skabe en ekstern kompetence for Fællesskabet.

102 Kommissionen har endelig anført, at de fællesskabsbestemmelser, den har påberåbt sig, indeholder en række bestemmelser vedrørende tredjelande og luftfartsselskaber fra tredjelande. Dette er navnlig tilfældet med hensyn til forordning nr. 2409/92, nr. 2299/89 og nr. 95/93.

103 Hertil bemærkes for det første, at i henhold til artikel 1, stk. 2, litra a), i forordning nr. 2409/92 finder denne forordning ikke anvendelse på billetpriser og rater, der anvendes af andre luftfartsselskaber end EF-luftfartsselskaber, idet

denne begrænsning dog gælder »med forbehold af stk. 3« i samme artikel. Ifølge artikel 1, stk. 3, i forordning nr. 2409/92 har kun EF-luftfartsselskaber ret til at indføre nye produkter eller lavere billetpriser end dem, der gælder for identiske produkter.

104 Det fremgår af disse bestemmelser, sammenholdt med hinanden, at forordning nr. 2409/92 indirekte, men med sikkerhed, er til hinder for, at luftfartsselskaber fra tredjelande, der driver virksomhed inden for Fællesskabet, indfører nye produkter eller lavere billetpriser end dem, der gælder for identiske produkter. Fællesskabslovgiver har herved villet begrænse disse luftfartsselskabers frihed til selv at fastsætte deres priser, når de beflyver ruter inden for Fællesskabet i medfør af de femte frihedsrettigheder, de har. Fællesskabet har følgelig i det omfang, der falder ind under artikel 1, stk. 3, i forordning nr. 2409/92, erhvervet den eksklusive kompetence til at indgå de forpligtelser med tredjelande, der vedrører denne begrænsning af ikke-EF-luftfartsselskabers frihed til selv at fastsætte deres priser.

105 Heraf følger, at efter ikrafttrædelsen af forordning nr. 2409/92 måtte Storhertugdømmet Luxembourg uanset genforhandlingen af 1986-aftalen ikke længere selv påtage sig eller opretholde internationale forpligtelser vedrørende de priser, luftfartsselskaber fra tredjelande anvender på ruter inden for Fællesskabet.

106 En sådan forpligtelse følger imidlertid af artikel 12 i 1986-aftalen, som ændret i 1995. Storhertugdømmet Luxembourg har herved tilsidesat den eksklusive eksterne kompetence for Fællesskabet, der følger af artikel 1, stk. 3, i forordning nr. 2409/92.

107 Den luxembourgske regerings argumentation om, at den i den nævnte artikel 12 fastsatte prisordning, for så vidt som den er baseret på »double disapproval« af de

anvendte priser, gør det muligt for Storhertugdømmet Luxembourg at overholde artikel 1, stk. 3, i forordning nr. 2409/92, kan ikke ændre noget ved konstateringen i den foregående præmis. At Storhertugdømmet Luxembourg har handlet traktatstridigt, følger af, at det ikke havde ret til selv at påtage sig en sådan forpligtelse eller til at opretholde den i forbindelse med genforhandlingen af 1986-aftalen, selv om indholdet af den pågældende forpligtelse ikke er i strid med fællesskabsretten.

108 For det andet bemærkes, at det fremgår af artikel 1 og 7 i forordning nr. 2299/89, at med forbehold af gensidighed finder forordningen ligeledes anvendelse på statsborgere fra tredjelande, når de tilbyder CRS til anvendelse eller anvender CRS på Fællesskabets område.

109 I kraft af denne forordning har Fællesskabet således erhvervet den eksklusive kompetence til at indgå forpligtelser med tredjelande vedrørende CRS, som tilbydes til anvendelse eller anvendes på dets område.

110 Det er ikke bestridt, at der gennem de ændringer af 1986-aftalen, der blev foretaget i 1995, blev indsat et tillæg III, som omhandler principperne vedrørende CRS, herunder dem, der finder anvendelse på CRS, der tilbydes til anvendelse eller anvendes på Storhertugdømmet Luxembourgs område. Herved har Storhertugdømmet Luxembourg tilsidesat den eksklusive eksterne kompetence for Fællesskabet, der følger af forordning nr. 2299/89.

111 Hverken den omstændighed, at indholdet af de pågældende forpligtelser som hævdet af den luxembourgske regering ikke er i strid med forordning nr. 2299/89

eller påstanden om, at Storhertugdømmet Luxembourg anvender forordning nr. 2299/89 uden at tage hensyn til det nævnte tillæg III, som ikke fastsætter en sanktionsprocedure for det tilfælde, at forordningens bestemmelser tilsidesættes, kan rejse tvivl med hensyn til konstateringen i den foregående præmis. At Storhertugdømmet Luxembourg har handlet traktatstridigt, følger således af selve den omstændighed, at det har påtaget sig de internationale forpligtelser med hensyn til CRS, der er omtalt i den foregående præmis.

112 Endelig og for det tredje bemærkes, som det er understreget ovenfor i præmis 14, at forordning nr. 95/93, som omhandler tildeling af ankomst- og afgangstidspunkter i Fællesskabets lufthavne, med forbehold af gensidighed finder anvendelse på luftfartsselskaber fra tredjelande. Følgelig har Fællesskabet siden denne forordnings ikrafttræden haft en eksklusiv kompetence til at indgå aftaler herom med tredjelande.

113 Som generaladvokaten imidlertid med rette har fremhævet i punkt 107 i sit forslag til afgørelse, har Kommissionen ikke godtgjort, at klausulen vedrørende fair konkurrence i artikel 11 i 1986-aftalen, som ændret i 1995, også finder anvendelse med hensyn til tildelingen af slots, således som Kommissionen har hævdet.

114 Som Kommissionen har anført i stævningen, indeholder den nævnte artikel 11 en bestemmelse, som generelt garanterer de to kontraherende parters luftfartsselskaber lige konkurrencemuligheder. I mangel af relevante oplysninger, hvorved de to parters vilje klart kan fastslås, kan der imidlertid ikke af den generelle formulering af en sådan klausul udledes en forpligtelse med hensyn til tildeling af slots, som Storhertugdømmet Luxembourg har påtaget sig. Til støtte for sin

fortolkning har Kommissionen imidlertid ikke fremlagt andre oplysninger end en rapport fra de amerikanske myndigheder, hvorefter sådanne klausuler normalt også omfatter tildeling af slots.

115 Det traktatbrud, Kommissionen i den henseende har påtalt over for Storhertugdømmet Luxembourg, er følgelig ikke begrundet.

116 Traktatens artikel 5 pålægger medlemsstaterne at lette Fællesskabet gennemførelsen af dets opgaver og at afholde sig fra at træffe foranstaltninger, der er egnede til at bringe virkeliggørelsen af traktatens målsætninger i fare.

117 For så vidt angår forholdet til tredjelande har Domstolen fastslået, at gennemførelsen af Fællesskabets opgave og virkeliggørelsen af traktatens målsætninger kan blive bragt i fare, hvis medlemsstaterne kunne påtage sig internationale forpligtelser indeholdende bestemmelser, der kan berøre forskrifter, som Fællesskabet har udstedt, eller ændre deres rækkevidde (jf. udtalelse 2/91, præmis 11, jf. også i samme retning AETR-dommen, præmis 21 og 22).

118 Det følger af ovennævnte bemærkninger, at Storhertugdømmet Luxembourg har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler det i henhold til traktatens artikel 5 samt forordning nr. 2409/92 og nr. 2299/89, idet det har indgået og uanset genforhandlingen af 1986-aftalen har opretholdt internationale forpligtelser vedrørende priser på ruter inden for Fællesskabet, som anvendes af luftfartsselskaber, der er udpeget af USA, samt vedrørende de CRS, der tilbydes til anvendelse eller anvendes på luxembourgsk område.

Traktatbruddet som følge af tilsidesættelsen af traktatens artikel 52

Parternes argumenter

119 Kommissionen har anført, at klausulen vedrørende ejendomsretten til og kontrollen med luftfartsselskaber er i strid med traktatens artikel 52, idet Storhertugdømmet Luxembourg ikke indrømmer statsborgere fra andre medlemsstater og navnlig ikke selskaber og virksomheder fra disse medlemsstater, der er etableret i Storhertugdømmet Luxembourg, national behandling.

120 Den luxembourgske regering har gjort gældende, at Storhertugdømmet Luxembourg ved at forhandle og indgå den aftale, der blev konkretiseret ved de ændringer, der blev foretaget i 1995, ikke har tilsidesat de fællesskabsretlige forpligtelser, der følger af traktatens artikel 52, idet de materielle ændringer, der blev foretaget i 1995, for det første kun vedrører trafikrettighederne til tredjelande og ikke etableringsretten og dernæst, fordi traktatens artikel 52 er »irrelevant« for så vidt angår den lufttransport, der er reguleret i traktatens artikel 84, stk. 2, og endelig, fordi enhver forskelsbehandling skyldes USA's adfærd.

121 Klausuler som den, der vedrører ejendomsretten til og kontrollen med luftfartsselskaber, er ifølge den luxembourgske regering sædvanlige i bilaterale luftfartsaftaler og har netop til formål at opretholde disse aftalers bilaterale karakter. Storhertugdømmet Luxembourg havde ikke været forpligtet til at ændre den nævnte klausul i forbindelse med revisionen af 1986-aftalen i 1995. USA, der fortsat har ret til at afgøre, hvilke luftfartsselskaber der må drive virksomhed på dets område, modsætter sig, at der i de bilaterale luftfartsaftaler, USA indgår, indsættes en fællesskabsklausul vedrørende ejendomsretten til og kontrollen med luftfartsselskaber.

Domstolens bemærkninger

122 For så vidt angår spørgsmålet, om traktatens artikel 52 finder anvendelse i den foreliggende sag, bemærkes først, at denne bestemmelse, som Storhertugdømmet Luxembourg ifølge Kommissionen har tilsidesat, finder anvendelse på lufttransport.

123 Mens EF-traktatens artikel 61 (efter ændring nu artikel 51 EF) er til hinder for, at traktatens bestemmelser vedrørende den frie udveksling af tjenesteydelser finder anvendelse på transport, idet tjenesteydelser på transportområdet er omfattet af bestemmelserne i afsnittet vedrørende transport, er ingen bestemmelse i traktaten til hinder for, at traktatens bestemmelser om etableringsfrihed finder anvendelse på transport.

124 Traktatens artikel 52 må navnlig antages at finde anvendelse på luftfartsselskaber, der er etableret i en medlemsstat, og som leverer lufttransportydelser mellem en medlemsstat og et tredjeland. Alle selskaber, der er etableret i en medlemsstat i den i traktatens artikel 52 forudsatte betydning, er omfattet af denne bestemmelse, selv om deres virksomhed i den pågældende stat består i tjenesteydelser over for tredjelande.

125 For så vidt angår spørgsmålet, om Storhertugdømmet Luxembourg har tilsidesat traktatens artikel 52, bemærkes, at i henhold til denne bestemmelse indebærer retten til frit at etablere sig adgang til at optage og udøve selvstændig erhvervsvirksomhed samt til at oprette og lede virksomheder, navnlig selskaber som omhandlet i EF-traktatens artikel 58, stk. 2 (nu artikel 48, stk. 2, EF), på de vilkår, som i etableringslandets lovgivning er fastsat for landets egne statsborgere.

126 Traktatens artikel 52 og 58 indebærer for statsborgere i Fællesskabet, der har udøvet etableringsfriheden, og for selskaber, som ligestilles med disse, at de skal sikres national behandling i værtsmedlemsstaten (jf. dom af 21.9.1999, sag C-307/97, Saint-Gobain, Sml. I, s. 6161, præmis 34), såvel med hensyn til adgangen til at optage erhvervsvirksomhed i forbindelse med en første etablering som med hensyn til udøvelsen af denne virksomhed af den person, der er etableret i værtsmedlemsstaten.

127 Domstolen har således fastslået, at princippet om national behandling pålægger en medlemsstat, der er part i en international, bilateral overenskomst, der er indgået med et tredjeland med henblik på at undgå dobbeltbeskatning, at indrømme selskaber, der har fast driftssted i medlemsstaten, men som er hjemmehørende i en anden medlemsstat, de rettigheder, der er omhandlet i overenskomsten, på samme betingelser som dem, der gælder for selskaber, der er hjemmehørende i den medlemsstat, der er part i overenskomsten (jf. Saint-Gobain-dommen, præmis 58, og dom af 15.1.2002, sag C-55/00, Gottardo, Sml. I, s. 413, præmis 32).

128 For så vidt angår den foreliggende sag bemærkes, at klausulen vedrørende ejendomsretten til og kontrollen med luftfartsselskaber bl.a. giver USA mulighed for at tilbagekalde, suspendere eller begrænse koncessionerne eller de tekniske tilladelser for et luftfartsselskab, der er udpeget af Storhertugdømmet Luxembourg, men hvor ejendomsretten og den effektive kontrol ikke i det væsentlige ligger hos Storhertugdømmet Luxembourg eller luxembourgske statsborgere.

129 Der er ingen tvivl om, at denne klausul må antages at berøre luftfartsselskaber, der er etableret i Storhertugdømmet Luxembourg, men som i det væsentlige ejes og kontrolleres enten af en anden medlemsstat end Storhertugdømmet Luxembourg eller af statsborgere i en sådan medlemsstat (herefter »EF-luftfartsselskaber«).

130 Derimod fremgår det af formuleringen af den pågældende klausul, at USA i princippet er forpligtet til at meddele de behørige koncessioner og nødvendige tekniske tilladelser til luftfartsselskaber, som i det væsentlige ejes eller effektivt kontrolleres af Storhertugdømmet Luxembourg eller af luxembourgske statsborgere (herefter »luxembourgske luftfartsselskaber«).

131 Det følger af det anførte, at EF-luftfartsselskaber altid kan udelukkes fra de rettigheder, der følger af luftfartsaftalen mellem Storhertugdømmet Luxembourg og USA, hvilket derimod ikke er tilfældet for så vidt angår luxembourgske luftfartsselskaber. EF-luftfartsselskaber er følgelig udsat for en forskelsbehandling, som afskærer dem fra national behandling i værtsmedlemsstaten, dvs. Storhertugdømmet Luxembourg.

132 I modsætning til, hvad Storhertugdømmet Luxembourg har anført, skyldes denne forskelsbehandling ikke en eventuel adfærd fra USA's side, men den klausul vedrørende ejendomsretten til og kontrollen med luftfartsselskaber, som netop giver USA ret til at udvise en sådan adfærd.

133 Klausulen vedrørende ejendomsretten til og kontrollen med luftfartsselskaber findes herefter at være i strid med traktatens artikel 52.

134 Henset hertil er det uden betydning, at sådanne klausuler traditionelt indsættes i bilaterale aftaler på luftfartsområdet, og at de tilsigter at opretholde et tredjelands ret til kun at tildele trafikrettigheder over sit eget luftrum på grundlag af gensidighed. Det traktatbrud, der foreholdes Storhertugdømmet Luxembourg, følger af, at Storhertugdømmet Luxembourg i hvert fald i forbindelse med genforhandlingen af 1986-aftalen har opretholdt en klausul, som tilsidesætter de rettigheder, EF-luftfartsselskaber har i henhold til traktatens artikel 52.

135 Det traktatbrud, Kommissionen har påtalt over for Storhertugdømmet Luxembourg i medfør af traktatens artikel 52, er således begrundet.

136 Sammenfattende må det herefter fastslås, at Storhertugdømmet Luxembourg har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler det i henhold til traktatens artikel 5 og 52 samt forordning nr. 2409/92 og nr. 2299/89, idet det har indgået eller uanset genforhandlingen af 1986-aftalen har opretholdt internationale forpligtelser med USA:

— vedrørende priser på ruter inden for Fællesskabet, som anvendes af luftfartsselskaber, der er udpeget af USA

— vedrørende de CRS, der tilbydes til anvendelse eller anvendes på luxembourgsk område

— der giver USA ret til at tilbagekalde, suspendere eller begrænse trafikrettighederne i de tilfælde, hvor de luftfartsselskaber, som Storhertugdømmet Luxembourg har udpeget, ikke ejes af Storhertugdømmet Luxembourg eller af luxembourgske statsborgere.

Sagens omkostninger

137 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 Storhertugdømmet Luxembourg tilpligtes at betale sagens omkostninger, og Storhertugdømmet Luxembourg i det væsentlige har tabt sagen, bør det pålægges det at betale sagens omkostninger.

138 Kongeriget Nederlandene bærer i overensstemmelse med procesreglementets artikel 69, stk. 4, sine egne omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

DOMSTOLEN

1) Storhertugdømmet Luxembourg har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler det i henhold til EF-traktatens artikel 5 (nu artikel 10 EF) og EF-traktatens artikel 52 (efter ændring nu artikel 43 EF) samt Rådets forordning (EØF) nr. 2409/92 af 23. juli 1992 om billetpriser og rater inden for luftfart og Rådets forordning (EØF) nr. 2299/89 af 24. juli 1989 om en adfærdskodeks for edb-reservationssystemer, som ændret ved Rådets forordning (EØF) nr. 3089/93 af 29. oktober 1993, idet det har indgået eller uanset genforhandlingen af luftfartsaftalen af 19. august 1986 mellem Storhertugdømmet Luxembourg og USA har opretholdt internationale forpligtelser med USA:

— vedrørende priser på ruter inden for Fællesskabet, som anvendes af luftfartsselskaber, der er udpeget af USA

— vedrørende de edb-reservationssystemer, der tilbydes til anvendelse eller anvendes på luxembourgsk område

— der giver USA ret til at tilbagekalde, suspendere eller begrænse trafikrettighederne i de tilfælde, hvor de luftfartsselskaber, som Storhertugdømmet Luxembourg har udpeget, ikke ejes af Storhertugdømmet Luxembourg eller af luxembourgske statsborgere.

2) **I øvrigt frifindes Storhertugdømmet Luxembourg.**

3) **Storhertugdømmet Luxembourg betaler sagens omkostninger.**

4) **Kongeriget Nederlandene bærer sine egne omkostninger.**

Puissochet Schintgen Gulmann

Edward La Pergola Jann

Skouris Macken Colneric

von Bahr Cunha Rodrigues

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 5. november 2002.

R. Grass G.C. Rodríguez Iglesias

Justitssekretær Præsident