# KENDELSE AFSAGT AF DOMSTOLENS PRÆSIDENT

14. november 2003 *

I sag C-393/03 R,

**Republikken Østrig** ved H. Dossi, som befuldmægtiget, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøger,

mod

**Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber** ved C. Schmidt og af W. Wils, som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg,

intervenient,

sagsøgt,

støttet af

**Den Italienske Republik** ved I.M. Braguglia, som befuldmægtiget, bistået af avvocato dello Stato M. Fiorilli, og med valgt adresse i Luxembourg,

* Processprog: tysk.

intervenient,

angående en begæring om foreløbige forholdsregler i forbindelse med en sag, hvorunder der er nedlagt påstand om annullation af Kommissionens endelige afslag på en opfordring til den om at handle og af Kommissionens beslutning af 1. juli 2003 om at tildele samtlige økopoint for 2003,

har

DOMSTOLENS PRÆSIDENT

efter at have hørt generaladvokat L.A. Geelhoed,

afsagt følgende

## Kendelse

1 Ved stævning indleveret til Domstolens Justitskontor den 11. september 2003 har Republikken Østrig i medfør af artikel 230 EF nedlagt påstand om annullation af Kommissionen for de Europæiske Fællesskabers endelige afslag af 1. juli 2003 på en opfordring til at handle, som Republikken Østrig har rettet til den for at opnå, at denne stiller forslag om at nedsætte antallet af økopoint for 2003. Subsidiært har Republikken Østrig nedlagt påstand om annullation af Kommissionens beslutning af 1. juli 2003 om at tildele samtlige økopoint for 2003.

2 Ved et særskilt dokument indleveret til Domstolens Justitskontor samme dag har Østrig i medfør af artikel 242 EF og 243 EF principalt fremsat en begæring om udsættelse af gennemførelsen af Kommissionens beslutning af 1. juli 2003 og om, at Kommissionen opfordres til at træffe alle nødvendige foranstaltninger for at stille den faktiske anvendelse af de allerede tildelte, men endnu ikke anvendte, økopoint for 2003 i bero, i det omfang dette er nødvendigt for at foretage en ekstraordinær nedsættelse af økopointene for 2003, eller, subsidiært, at Kommissionen opfordres til at træffe alle nødvendige foranstaltninger for at stille den faktiske anvendelse af endnu ikke anvendte økopoint for 2003 i bero i et forhold svarende til resten af 2003 for det tilfælde, at der foretages en ekstraordinær nedsættelse af økopointene for 2003, der strækker sig indtil slutningen af 2004, og ligeledes subsidiært, at Kommissionen opfordres til ikke at fordele fællesskabsreserven af økopoint for 2003.

3 Østrig har ligeledes i medfør af procesreglementets artikel 84, stk. 2, anmodet om, at begæringen om foreløbige forholdsregler midlertidigt tages til følge, før modparten har fremført sine bemærkninger, indtil der afsiges kendelse i sagen om foreløbige forholdsregler.

4 Kommissionen har indgivet skriftligt indlæg vedrørende begæringen om foreløbige forholdsregler den 2. oktober 2003.

5 Ved begæring indgivet til Domstolens Justitskontor den 29. oktober 2003 har Den Italienske Republik anmodet om tilladelse til at intervenere i den foreliggende sag om foreløbige forholdsregler til støtte for Kommissionens påstande.

6 I medfør af artikel 40, stk. 1 og 4, i statutten for Domstolen og procesreglementets artikel 93, stk. 1 og 2, bør begæringen om intervention i sagen om foreløbige forholdsregler tages til følge.

7 Den Italienske Republik har indgivet interventionsindlæg ved telefax af 7. november 2003.

## Retsforskrifter

8 Protokol nr. 9 om vejtransport, jernbanetransport og kombineret transport i Østrig til akten vedrørende vilkårene for Republikken Østrigs, Republikken Finlands og Kongeriget Sveriges tiltrædelse og tilpasningerne af de traktater, der danner grundlag for Den Europæiske Union (EFT 1994 C 241, s. 21, og EFT 1995 L 1, s. 1, herefter »protokollen«), indfører en særlig ordning om vejgodstransport i transit gennem Østrig.

9 Protokollens artikel 1, litra c), definerer »transittransport gennem Østrig« som »enhver transport gennem østrigsk område, hvor udgangspunkt og bestemmelsessted ligger uden for Østrig«.

10 Protokollens artikel 1, litra e), definerer »vejgodstransport i transit gennem Østrig« som »enhver transittransport gennem Østrig, der udføres med lastvogne, uanset om disse er med last eller uden last«.

11 Ifølge protokollens artikel 1, litra g), forstås der ved »bilateral kørsel«: »international transport i form af kørsel med en lastvogn, der har udgangspunkt eller bestemmelsessted i Østrig og henholdsvis bestemmelsessted eller udgangspunkt i en anden medlemsstat, samt kørsel uden last i forbindelse med en sådan transport«.

12 Protokollens artikel 11, stk. 2, bestemmer:

»a) Det samlede $NO_x$-emissionsniveau fra lastvogne, der kører i transit gennem Østrig, nedbringes med 60% mellem den 1. januar 1992 og den 31. december 2003 efter tabellen i bilag 4.

b) Nedbringelserne af det samlede $NO_x$-emissionsniveau fra lastvogne forvaltes ved hjælp af et økopointsystem. Som led i dette system behøver hver lastvogn, som kører gennem Østrig i transit, et økopointantal, som svarer til talværdien af dens $NO_x$-emissioner (den godkendte værdi i forbindelse med produktionens overensstemmelse (COP-værdien) eller typegodkendelsesværdien). Tildeling og forvaltning af disse point beskrives i bilag 5.

c) Hvis antallet af transitture i et givet år overstiger referencetallet for 1991 med mere end 8%, skal Kommissionen efter proceduren i artikel 16 vedtage passende foranstaltninger i overensstemmelse med nr. 3 i bilag 5.

[...]«

13 Beskyttelsesklausulen (herefter »108-klausulen«) i protokollens artikel 11, stk. 2, litra c), har til formål at kontrollere den forøgelse af transitkørslen, som tekniske fremskridt i konstruktionen af renere motorer kan medføre. Da der i 1991 blev foretaget 1 490 900 transitture gennem Østrig, svarede den tærskel, hvortil der henvises i denne klausul, til 1 610 172 transitture.

14 Protokollens artikel 11, stk. 6, første afsnit, bestemmer:

»Kommissionen vedtager efter proceduren i artikel 16 de nærmere bestemmelser for fremgangsmåderne i forbindelse med økopointsystemet, fordelingen af økopoint og tekniske spørgsmål i forbindelse med anvendelsen af nærværende artikel, som træder i kraft på datoen for Østrigs tiltrædelse.«

15 Protokollens artikel 16 bestemmer, at Kommissionen bistås af et udvalg, der består af repræsentanter for medlemsstaterne (herefter »økopointudvalget«), og fastsætter de nærmere regler for udvalgets medvirken.

16 Kommissionen har i henhold til protokollens artikel 11, stk. 6, vedtaget forordning (EF) nr. 3298/94 af 21. december 1994 om de nærmere bestemmelser i forbindelse med ordningen om transitrettigheder (økopointsystemet) angående lastvognes transitkørsel gennem østrigsk territorium, ifølge artikel 11 i protokol nr. 9 til akten vedrørende Østrigs, Finlands og Sveriges tiltrædelse (EFT L 341, s. 20). Denne forordning er blevet ændret ved Kommissionens forordning (EF) nr. 1524/96 af 30. juli 1996 (EFT L 190, s. 13), Kommissionens forordning (EF) nr. 609/2000 af 21. marts 2000 (EFT L 73, s. 9) og Rådets forordning (EF) nr. 2012/2000 af 21. september 2000 (EFT L 241, s. 18), som er blevet delvist annulleret ved Domstolens dom af 11. september 2003, Østrig mod Rådet (sag C-445/00, endnu ikke trykt i Samling af Afgørelser). I det følgende anvendes udtrykket »forordning nr. 3298/94« om den således ændrede forordning.

17 Kontrollen med gennemførelsen af økopointsystemet blev oprindelig foretaget ved en metode, der var baseret på papirformularer (økokort).

18 Ved forordning nr. 1524/96 indførte Kommissionen et elektronisk kontrolsystem baseret på en elektronisk anordning, som benævnes »økomærkat«. Anordningen, der anbringes på motorkøretøjet, muliggør automatisk debitering af økopoint.

19 Artikel 1, stk. 1, litra b), i forordning nr. 3298/94 bestemmer:

»Lastvognsføreren skal på østrigsk territorium medføre og på forlangende forevise kontrolmyndighederne enten:

[...]

b) en elektronisk anordning, i det følgende benævnt »økomærkat«, som er påsat motorkøretøjet og som muliggør automatisk debitering af økopoint«.

20 Artikel 1, stk. 2, første afsnit, i forordning nr. 3298/94 bestemmer:

»Økomærkater fremstilles, programmeres og monteres i overensstemmelse med de almindelige generelle tekniske specifikationer i bilag F. Medlemsstaternes kompetente myndigheder har beføjelse til at godkende, programmere og montere økomærkaterne.«

21 I bilag F til forordning nr. 3298/94 fastsættes bl.a. følgende:

»Transitdeklaration

Økomærkatet skal kunne indkodes således, at det viser, at der ikke skal betales økopoint for en given tur.

Denne indkodning skal være klart synlig på økomærkatet for kontrol, eller det skal være muligt at sætte det i en defineret udgangsposition. Det skal under alle omstændigheder sikres, at man ved beregning i systemet kun tager hensyn til indrejsetidspunktet.«

22 Artikel 2, stk. 2, og stk. 5, andet afsnit, i forordning nr. 3298/94 er affattet således:

»2. Såfremt køretøjet er udstyret med et økomærkat, skal det antal økopoint, der svarer til $NO_x$-emissionsoplysningerne i økomærkatet, fratrækkes det samlede antal økopoint, som er tildelt den medlemsstat, hvori køretøjet er registreret, når det bekræftes, at køretøjet foretager transitkørsel, der kræver økopoint. Dette gøres ad infrastruktur, der stilles til rådighed og drives af de østrigske myndigheder.

Køretøjer med økomærkat, der foretager bilaterale rejser, skal indstille økomærkatet, før de kører ind på østrigsk territorium for at vise, at de ikke foretager transitkørsel.

[...]

5. [...]

Hvis køretøjet har et økomærkat, skal de østrigske myndigheder inden for 48 timer give den kompetente myndighed i den medlemsstat, hvor køretøjet er indregistreret, adgang til de nødvendige oplysninger om, at der er blevet foretaget en transittur. Kommissionen skal også have adgang til disse oplysninger.«

23 Artikel 3, stk. 2 og 3, i forordning nr. 3298/942 bestemmer:

»2. Uafbrudte transporter, der en enkelt gang passerer Østrigs grænse med jernbane, uanset om det sker som traditionel jernbanetransport eller som kombineret transport, og passerer grænsen ad landevejen, før eller efter den passeres med jernbane, betragtes ikke som vejgodstransport i transit gennem Østrig i den i protokol nr. 9, artikel 1, litra e), anvendte betydning, men som bilateral kørsel i overensstemmelse med dens artikel 1, litra g).

3. Uanset stk. 2 betragtes uafbrudt transport gennem Østrig via følgende jernbaneterminaler som bilateral kørsel:

»Fürnitz/Villach Süd, Sillian, Innsbruck/Hall, Brennersee, Graz«.«

24 Endelig bestemmer artikel 14 i forordning nr. 3298/94:

»En transport betragtes som fritaget for økopointbetaling, hvis køretøjet enten modtager eller afleverer et fuldt læs i Østrig og er i besiddelse af passende dokumentation som bevis derpå, uanset ad hvilken vej dets indkørsel og udkørsel finder sted.«

## Sagens faktiske omstændigheder

25 Ved skrivelse af 21. januar 2003 meddelte Republikken Østrig Kommissionen, at ifølge de statistiske oplysninger, der var til rådighed på dette tidspunkt vedrørende det samlede antal transitture, der var pålagt økopoint i 2002, ville referencetallet for 1991 blive overskredet med mere end 8%.

26 Ved skrivelse af 4. april 2003 tilsendte Republikken Østrig Kommissionen sine endelige statistikker over økopoint for 2002, der bekræftede den nævnte overskridelse. Det fremgik nemlig af statistikkerne, at der i dette år havde fundet 1 718 622 »deklarerede transitture« sted, hvilket svarede til en overskridelse af referencetallet for 1991 på 15,27%.

27 Som svar på Kommissionens skrivelse af 6. marts 2003 fremsendte Republikken Østrig ved skrivelse af 7. april 2003 yderligere oplysninger og bemærkninger.

28 Økopointudvalget behandlede de østrigske statistikker for 2002 på sit 29. og 30. møde, der blev afholdt henholdsvis den 7. maj og den 10. juni 2003, og drøftede, om visse ture burde undtages fra statistikkerne i forbindelse med den eventuelle anvendelse af 108%-klausulen. Efter disse drøftelser kom Kommissionen til den

konklusion, at antallet af ture, der skulle tages i betragtning ved en eventuel anvendelse af denne klausul for 2002, udgjorde 1 588 735 ture, hvilket således var mindre end tærsklen på 1 610 172 ture i protokollens artikel 11, stk. 2, litra c).

29 Kommissionen har navnlig anført, at i mangel på bevis for en faktisk transit, skulle tre kategorier af ture ikke medregnes som transitture, og disse skulle derfor fratrækkes det samlede antal ture, der var opgivet af Republikken Østrig: 56 242 ture med ind- og udkørsel ved samme grænsepost, 69 433 ture, hvor der ikke foreligger oplysninger vedrørende udkørslen, og 7 812 kørsler til kombineret transport (»rullende landeveje«).

30 Ved skrivelse af 27. juni 2003 opfordrede Republikken Østrig i henhold til artikel 232, stk. 2, EF Kommissionen til at handle ved at forelægge økopointudvalget et forslag til forordning om nedsættelse af antallet af økopoint for 2003.

31 Den 1. juli 2003 besluttede Kommissionen ikke at anvende 108%-klausulen for 2003 og at tildele samtlige resterende økopoint for 2003.

32 Den 1. juli 2003 fordelte Kommissionen på grundlag af denne beslutning de resterende elektroniske økopoint for 2003.

## Begæringen om foreløbige forholdsregler

*Parternes argumenter*

33 Østrig har gjort gældende, at Kommissionen ved at vedtage beslutningen af 1. juli 2003 har tilsidesat sine forpligtelser i medfør af protokollens artikel 11, stk. 2, litra c), og artikel 16 samt bilag 5, nr. 3, til protokollen.

34 Efter Østrigs opfattelse har antallet af transitture nemlig overskredet den i protokollens artikel 11, stk. 2, litra c), fastsatte 108%-grænse.

35 Til støtte for denne påstand har Østrig i det væsentlige gjort gældende, at en tur skal betragtes som en transittur, hvis den er blevet deklareret som sådan ved indrejsen i Østrig, og at Kommissionen derfor udelukkende skal lægge antallet af deklarerede transitture til grund, således som dette fremgår af de statistikker, de østrigske myndigheder har fremsendt.

36 Efter Østrigs opfattelse fremgår det ikke af definitionen af »transittransport gennem Østrig« i protokollens artikel 1, litra c), at der ved bestemmelsen af, om den i protokollens artikel 11, stk. 2, litra c), fastsatte grænse er overskredet, kun kan lægges transitture til grund, som faktisk er blevet gennemført, og som følgelig er blevet kontrolleret i hvert enkelt tilfælde.

37 De primære retsregler indeholder intet om, hvordan »antallet af transitture« i den i protokollens artikel 11, stk. 2, litra c), forudsatte betydning skal bestemmes.

38 Hvad angår den afledte ret bør der sondres mellem bestemmelserne om papirformularsystemet (økokort) og bestemmelserne, der indfører et elektronisk system (økomærkater). I systemet, der udelukkende er baseret på økokort, lægger statistikkerne og derved den mekanisme, der skal efterprøve, om den i protokollens artikel 11, stk. 2, litra c), fastsatte grænse er overskredet, de ture, som føreren ved grænseovergangen har angivet som transitture ved »påklæbning af økopoint«, til grund. Princippet om, at det er deklarationerne, der skal lægges til grund, er således allerede indbygget i dette system.

39 Hvad angår det elektroniske system er artikel 2, stk. 2, andet afsnit, i forordning nr. 3298/94 klart baseret på princippet om, at det er deklarationerne, der skal lægges til grund. Ifølge denne bestemmelses ordlyd »[skal] køretøjer med økomærkat, der foretager bilaterale rejser, [...] indstille økomærkatet, før de kører ind på østrigsk territorium for at vise, at de ikke foretager transitkørsel«.

40 En sådan ordlyd betyder, at lastvognens fører inden indrejsen på det østrigske område er forpligtet til at deklarere ved at klikke på økomærkaten, om han udfører en tur, der er fritaget for økopoint, eller en transittur, der er omfattet af økopointsystemet.

41 Med hensyn til indkodningen af førerens deklaration bestemmes det i bilag F til forordning nr. 3298/94, at det »skal [...] sikres, at man ved beregning i systemet kun tager hensyn til indrejsetidspunktet«.

42 Østrig har tilføjet, at det udstyr, der kræves for at læse økomærkaterne, og som det i medfør af artikel 1, stk. 1, andet afsnit, i forordning nr. 3298/94 påhviler Republikken Østrig at opstille, skal gøre det muligt at fratrække økopointene på grundlag af førerens deklaration ved indrejsen på østrigsk område, og at Østrig derfor ikke er forpligtet til at sikre, at der registreres oplysninger om udrejsen.

43 I øvrigt er det efter Østrigs opfattelse nødvendigt udelukkende at tage førernes deklarationer i betragtning. Definitionen af »transittransport gennem Østrig« i protokollens artikel 1, litra c), er nemlig i den afledte ret blevet suppleret med undtagelser og præciseringer (ture gennemført med tilladelse i henhold til den europæiske trafikministerkonference (CEMT-tilladelse) er ikke omfattet, og køretøjer, der enten modtager eller afleverer et fuldt læs i Østrig, er undtaget i medfør af artikel 14 i forordning nr. 3298/94), hvilket har ført til, at det ikke på grundlag af oplysningerne i det elektroniske kontrolsystem kan fastslås, om der er tale om transitture i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i denne definition. Førernes deklarationer udgør derfor den eneste pålidelige kilde.

44 Østrig har hævdet, at Kommissionen og medlemsstaterne under de drøftelser i økopointudvalget, som indgik i det forberedende arbejde til forordning nr. 1526/96, blev enige om, at førerens deklaration på økomærkatet ved indrejsen til Østrig skulle være det afgørende kriterium for, hvordan en tur skulle klassificeres.

45 Kommissionens modsatte standpunkt indebærer, at transportdokumenterne skal kontrolleres manuelt for hver enkelt tur, hvilket fratager det elektroniske kontrolsystem dets berettigelse.

46 Endelig har Østrig gjort gældende, at de statistikker over økopoint, som Østrig tidligere har udarbejdet og tilsendt Kommissionen, altid har været baseret på princippet om, at det er deklarationerne, der skal lægges til grund.

47 Østrig har konkluderet, at samtlige ture, der er deklareret som transitture, skal tages i betragtning ved anvendelsen af 108%-klausulen. Såfremt en transittur utvetydig er blevet deklareret, påhviler det hverken retligt eller faktisk Østrig at føre bevis for, at turen faktisk er gennemført. Der er eventuelt kun de ture, der trods en utvetydig deklaration med sikkerhed ikke er transitture, der kan fratrækkes ture, som er blevet deklareret som transitture.

48 Som bekræftet i kendelse af 23. februar 2001, Østrig mod Rådet (sag C-445/00 R, Sml. I, s. 1461, præmis 103-106) udgør de miljø- og sundhedsmæssige ulemper, som vil være en direkte følge af, at 108%-klausulen ikke anvendes, en alvorlig og uoprettelig skade. Når interesserne afvejes, er disse skader væsentligere end de ubetydelige negative virkninger for det indre marked, som de foreløbige forholdsregler, hvorom der er fremsat begæring, vil medføre.

49 Østrig har anført, at selv om det økopointsystem, som er indført ved protokollen, udløber i slutningen af 2003, vil en økopointordning højst sandsynlig ligeledes være i kraft i 2004. Følgelig vil en spredning af nedsættelsen af økopoint indtil slutningen af 2004 og en udelukkende forholdsmæssig nedsættelse endnu i 2003 (jf. dommen i sagen Østrig mod Rådet, præmis 75 og 76) mærkbart kunne afbøde virkningen på virksomhedernes aktiviteter på det pågældende marked og på det indre markeds funktion i almindelighed. Derfor har Østrig fremsat begæring om foreløbige forholdsregler, der stiller anvendelsen af de endnu ikke anvendte økopoint i bero i et forhold svarende til resten af 2003.

50 Kommissionen har understreget, at med undtagelse af bl.a. påstandene om forholdsmæssig at stille de endnu ikke anvendte økopoint i bero, svarer den foreliggende begæring — herunder begrundelsen — til den begæring, som Østrig havde indgivet i 2002, og som ikke blev taget til følge ved kendelse af 23. oktober 2002, Østrig mod Kommissionen (sag C-296/02 R, Sml. I, s. 9159). Kommissionen har støttet sig til denne kendelse og har anført, at den vil begrænse sine bemærkninger til de punkter, der i denne sag adskiller sig fra de betragtninger, der allerede er anført af Østrig i begæringen om foreløbige forholdsregler i den pågældende sag.

51 Hvad angår navnlig Østrigs nye påstande, nemlig de subsidiære, hvorefter anvendelsen af økopoint stilles i bero i et forhold svarende til resten af 2003, for det tilfælde, at der foretages en ekstraordinær nedsættelse af økopointene for 2003, der strækker sig indtil slutningen af 2004, har Kommissionen understreget, at økopointsystemet, der er indført ved protokollen, udløber den 31. december

2003, og det er derfor udelukket, at en del af økopointene fra det nuværende system overføres til 2004.

52 Der er derfor ingen ændringer i forhold til den bedømmelse, der er foretaget i kendelsen i sagen Østrig mod Kommissionen.

53 Kommissionen har tilføjet, at under det 32. møde i økopointudvalget, der blev afholdt den 18. september 2003, besluttede medlemsstaterne enstemmigt at udtage de økopoint, som medlemsstaterne havde anmodet om, fra fællesskabsreserven og fordele dem. Som følge af denne beslutning meddelte et stort antal af disse medlemsstater Kommissionen, at de havde et tvingende nødvendigt og umiddelbart behov for økopoint.

54 Den Italienske Republik har kritiseret det af Østrig anførte princip om, at det er deklarationerne, der skal lægges til grund. Ved anvendelsen af 108%-klausulen skal der kun tages de »faktiske« transitture i betragtning, dvs. de transitture, som faktisk er blevet gennemført, og ikke dem, der udelukkende på grundlag af førerens deklaration antages at være transitture.

55 Den Italienske Republik har anført, at for at en tur i henhold til protokollens artikel 1, litra c), kan kvalificeres som en transittur, skal alle de oplysninger, der er registreret af det elektroniske system, undersøges, herunder grænseovergangen ved køretøjets indkørsel på østrigsk territorium og grænseovergangen ved køretøjets udkørsel fra dette territorium. »Deklarationen« er således kun et bedømmelseskriterium for at fastslå, hvilken transporttype der er blevet gennemført. Østrig har desuden erkendt, at ved anvendelsen af 108%-klausulen er det fra det samlede antal deklarerede transitture tilladt at fratrække de ture, der trods en utvetydig deklaration med sikkerhed ikke er transitture.

56 Hvad angår Republikken Østrigs krav, herunder det krav, der omhandler muligheden for at sprede en del af nedsættelsen af økopoint for 2003 til 2004, har Den Italienske Republik understreget, at økopointsystemet, der er indført ved protokollen, udløber den 31. december 2003. Virkningerne af dette system, især sanktionerne, kan derfor ikke forlænges ud over dette tidspunkt, selv ikke i det tilfælde, hvor der for 2004 er indført et nyt system, der erstatter det gældende system. Såfremt Østrig fik medhold i sine krav, ville skaden for Fællesskabets transportvirksomheder under disse omstændigheder være uoprettelig.

*Bemærkninger*

57 Da parternes skriftlige indlæg indeholder alle de oplysninger, der er nødvendige for at træffe afgørelse om begæringen, er det ufornødent at lade parterne afgive mundtlige indlæg.

58 Indledningsvis bemærkes, at Domstolen ifølge artikel 242 EF og 243 EF i sager om foreløbige forholdsregler kan udsætte gennemførelsen af den anfægtede retsakt, hvis den skønner, at forholdene kræver det, eller foreskrive de nødvendige foreløbige forholdsregler. Domstolen skal i denne forbindelse overholde betingelserne i procesreglementets artikel 83, stk. 2, således som de er blevet præciseret i dens praksis (jf. kendelsen i sagen Østrig mod Kommissionen, præmis 70).

59 Derefter bemærkes, at bortset fra indlæggene om at stille de endnu ikke anvendte økopoint i bero, er indholdet af den foreliggende begæring om foreløbige forholdsregler i det væsentligste identisk med den begæring om foreløbige forholdsregler, som Østrig fremsatte i 2002, og som er genstand for kendelsen i sagen Østrig mod Kommissionen.

60 I denne kendelse fastslog Domstolen følgende:

»80 [...]Østrigs påstand om, at det er deklarationerne, der skal lægges til grund, [...][rejser] i det mindste visse spørgsmål.

81 Østrig har for det første medgivet, at nogle af de ture, som er blevet deklareret som transitture og dermed medregnet i statistikkerne, ikke burde være blevet det.

82 Den uafkræftelige formodning, Østrig mener skal knyttes til førernes deklarationer, kan derfor føre til en kunstig forhøjelse af det antal ture, der skal tages i betragtning ved anvendelsen af 108%-klausulen, hvilket kun kan accepteres, hvis det er klart hjemlet i retsforskrifterne.

83 Der kan imidlertid ikke umiddelbart udledes noget argument af bestemmelsernes ordlyd, som gør det muligt at fastslå, at det er utvivlsomt, at samtlige deklarationer skal medregnes som transitture.

84 I øvrigt må det konstateres, at Østrig i forbindelse med sin sondring mellem de forskellige kategorier af ture, som Kommissionen ikke har medregnet i det samlede antal registrerede ture, ikke har forklaret, hvorfor medlemsstaten mener, at der i samtlige tilfælde har været tale om en transittur.

85 Østrig har indskrænket sig til principielt at påstå, at det kun er deklarationen, som har betydning, uanset den faktisk gennemførte turs reelle beskaffenhed.

86 På den baggrund kan der ikke uden forbehold i en sag om foreløbige forholdsregler gives Østrig medhold i dennes opfattelse, som indebærer, at den usikkerhed, som manglerne ved det eksisterende elektroniske kontrolsystem giver anledning til, skal føre til en formodning om, at samtlige deklarationer svarer til transitture ved anvendelsen af 108%-klausulen.

87 Desuden fremstår de argumenter, som Kommissionen [...] har fremført heroverfor, som vægtige, for så vidt som de navnlig bygger på selve protokolteksten og umiddelbart synes at være mere i overensstemmelse med økopointsystemets formål.

[...]

89 Det fremgår af det ovenfor anførte, at de anbringender, som Østrig har gjort gældende, selv om de ikke ser ud til at være helt uden grundlag, umiddelbart er mindre tungtvejende end de begrundelser og forklaringer, som Kommissionen [...] har fremført.

90 Der må derfor foretages en afvejning af de berørte interesser, hvorved den alvorlige og uoprettelige skade, som udgør et kriterium for den påståede uopsættelighed, er det første punkt i den sammenligning, der skal foretages inden for rammerne af interesseafvejningen.

91 Den uopsættelighed, som Østrig har påberåbt sig, er forbundet med hensynet til at beskytte miljøet mod især de ulemper, som er forbundet med trafikkens tæthed.

92 En sådan skade kan, hvis den indtræder, ganske rigtig være af uoprettelig karakter, idet sådanne ulemper på grund af deres art ikke vil kunne fjernes med tilbagevirkende kraft.

93 I det foreliggende tilfælde er imidlertid såvel spørgsmålet om, hvorvidt den påståede skade er indtrådt, som dens alvor, direkte forbundet med vurderingen af begæringens fumus boni juris.

94 De negative følger af vejtransittrafikken gennem Østrig kan således kun anses for at udgøre en skade på miljøet, som eventuelt skal afhjælpes, hvis det godtgøres, at de overstiger det niveau, der blev anset for acceptabelt, da protokollen blev vedtaget, hvilket ikke [således som det fremgår af undersøgelsen, der er foretaget inden for rammerne af den foreliggende kendelse] fremstår som åbenbart ud fra en første undersøgelse.

95 De aktuelle omstændigheder adskiller sig i denne henseende i betydelig grad fra dem, der var tale om i kendelsen i sagen Østrig mod Kommissionen, hvori det var den særlig alvorlige karakter, der kendetegnede fumus boni juris, som godtgjorde, at der blev taget særlig hensyn til den uopsættelighed, Østrig kunne påberåbe sig (jf. kendelsen i sagen Østrig mod Kommissionen, præmis 110).

96 Med hensyn til de øvrige interesser, der skal tages hensyn til ved afvejningen, forekommer det, når man tager prognosen for anvendelsen af økopoint i [det løbende år] i betragtning, [...] at en beslutning om at nedsætte antallet af fordelte økopoint, der træffes på nuværende tidspunkt, vil have en umiddelbar og betydelig indvirkning på virksomhedernes aktiviteter på det marked, som det drejer sig om, og, mere generelt, på det indre markeds funktion.

97 Under disse omstændigheder, og da kendelsen kan få på det nærmeste endelige virkninger, må afvejningen af interesser føre til, at begæringen ikke tages til følge.«

61 Østrig har intet anført, der kan vise, at den bedømmelse, der er anført i den foregående præmis og foretaget i forhold til anbringender og påstande, som Østrig har anført i sagen Østrig mod Kommissionen, skal ændres for så vidt angår de tilsvarende anbringender og påstande, som Østrig har anført i den foreliggende begæring om foreløbige forholdsregler.

62 Under disse omstændigheder gælder denne bedømmelse også hvad angår disse sidstnævnte anbringender og påstande.

63 Hvad angår Østrigs påstande om at stille de endnu ikke anvendte økopoint i bero bemærkes, at disse påstande hviler på den antagelse, at det er muligt at sprede en eventuel nedsættelse af økopoint for 2003 indtil slutningen af 2004. Denne mulighed kan ikke bekræftes, da økopointsystemet, der er indført ved protokollen, udløber den 31. december 2003, og selv i det tilfælde, hvor der er planlagt et økopointsystem for 2004, er det ikke er sikkert, at det er muligt at overføre økopoint fra det gældende system til 2004.

64 I betragtning af disse omstændigheder er der ved anordningen af en foreløbig forholdsregel, hvorefter anvendelsen af allerede tildelte, men endnu ikke anvendte, økopoint stilles i bero i et forhold svarende til resten af 2003, en risiko for, at disse økopoint fortabes og derved endeligt påvirker virksomhedernes aktiviteter på det pågældende marked og, mere generelt, på det indre markeds rette funktion.

65 Som følge heraf kan Østrigs interesse i forholdsmæssig at få stillet de endnu ikke anvendte økopoint i bero ikke ændre den bedømmelse, hvorefter afvejningen af interesser fører til, at begæringen om foreløbige forholdsregler ikke tages til følge.

66 I lyset af det ovenfor anførte bør begæringen ikke tages til følge.

På grundlag af disse præmisser

bestemmer

DOMSTOLENS PRÆSIDENT

1) **Begæringen om foreløbige forholdsregler tages ikke til følge.**

2) **Afgørelsen om sagens omkostninger udsættes.**

Således bestemt i Luxembourg den 14. november 2003.

R. Grass — V. Skouris

Justitssekretær — Præsident