# SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA PAOLA MENGOZZIJA, predstavljeni 16. novembra 2006[1]

## I – Uvod

1. Sodišče je 5. novembra 2002 izdalo osem sodb v postopkih, ki jih je na podlagi člena 169 Pogodbe ES (postal člen 226 ES) Komisija sprožila zoper Avstrijo,[2] Belgijo,[3] Dansko,[4] Finsko,[5] Nemčijo,[6] Luksemburg,[7] Združeno kraljestvo[8] in Švedsko,[9] v katerih je ugotovilo, da države članice s tem, da so sklenile, izvajale in/ali ohranjale v veljavi določene mednarodne obveznosti, sprejete v razmerju do Združenih držav Amerike na področju zračnih prevozov, niso izpolnjevale obveznosti, ki jim jih nalagajo člen 5 Pogodbe ES (postal člen 10 ES) in člen 52 Pogodbe ES (po spremembi postal člen 43 ES) ter Uredba Sveta (EGS) št. 2409/92 z dne 23. julija 1992 o prevozninah in tarifah za zračni prevoz[10] in Uredba Sveta (EGS) št. 2299/89 z dne 24. julija 1989 o kodeksu poslovanja računalniških sistemov rezervacij,[11] kot je bila spremenjena z Uredbo Sveta (EGS) št. 3089/93 z dne 29. oktobra 1993[12] (v nadaljevanju: sodbe z dne 5. novembra 2002).[13]

2. S tožbo, ki je predmet tega postopka, Komisija Sodišču predlaga, naj izda podobno ugotovitveno sodbo tudi proti Nizozemski.

1 – Jezik izvirnika: italijanščina

2 – Zadeva Komisija proti Avstriji (C-475/98, Recueil, str. I-9797).

3 – Zadeva Komisija proti Belgiji (C-471/98, Recueil, str. I-9681).

4 – Zadeva Komisija proti Danski (C-467/98, Recueil, str. I-9519).

5 – Zadeva Komisija proti Finski (C-469/98, Recueil, str. I-9627).

6 – Zadeva Komisija proti Nemčiji (C-476/98, Recueil, str. I-9855).

7 – Zadeva Komisija proti Luksemburgu (C-472/98, Recueil, str. I-9741).

8 – Zadeva Komisija proti Združenemu kraljestvu (C-466/98, Recueil, str. I-9427).

9 – Zadeva Komisija proti Švedski (C-468/98, Recueil, str. I-9575).

10 – UL L 240, str. 15.

11 – UL L 220, str. 1.

12 – UL L 278, str. 1.

13 – V zadevi Komisija proti Združenemu kraljestvu (C-466/98) je bila državi članici očitana le kršitev člena 52 Pogodbe ES.

## II – Upoštevni pravni okvir

3. Kršitve, ki jih Komisija očita Nizozemski, so namreč enake kot tiste, ki jih je Sodišče ugotovilo v zgoraj navedenih sodbah z dne 5. novembra 2002.

4. Komisija poleg kršitev določb členov 5 in 52 Pogodbe ES Nizozemski očita še neizpolnjevanje obveznosti, ki jih državi članici nalagajo uredbe Sveta s področja zračnih prevozov. Zato je treba najprej na kratko povzeti pravni okvir, v katerega se umeščajo ti akti.

5. Svet je s ciljem postopne vzpostavitve politike notranjega trga zračnega prometa in ob upoštevanju člena 84(2) Pogodbe ES (postal člen 80(2) ES) [14] v letih 1987, 1990 in 1992 sprejel tri „svežnje“ predpisov, katerih namen je bil zagotoviti prosti pretok storitev prevozov v zračnem prometu ter uporaba prava Skupnosti na področju konkurence tudi v tem sektorju.

6. V okviru „tretjega svežnja“, namenjenega popolni liberalizaciji trga zračnih prevozov znotraj Skupnosti, [15] je bila sprejeta Uredba št. 2409/92, s katero so bili opredeljeni postopki in merila za določanje prevoznin in tarif za zračni prevoz izključno znotraj Skupnosti (člen 1(1)).

7. Na podlagi člena 1(2)(a) Uredbe se ta ne uporablja za prevoznine in tarife, ki jih zaračunavajo letalski prevozniki, ki niso letalski prevozniki Skupnosti, pri čemer pa velja izjema, določena v tretjem odstavku tega člena, v skladu s katerim imajo „[s]amo letalski prevozniki Skupnosti […] pravico do uvajanja novih proizvodov ali nižjih prevoznin od tistih, ki veljajo za enake storitve“. Kot bomo videli v nadaljevanju, je bilo stališče Sodišča v sodbah z dne 5. novembra 2002, da iz primerjave teh določb izhaja, da Uredba št. 2409/92 na sicer posreden, a jasen

14 – Kot je znano, je v členu 80(1) ES predvideno, da se določbe naslova Pogodbe, ki se nanašajo na prevoz, uporabljajo le za prevoze v železniškem in cestnem prometu ter po celinskih plovnih poteh. Zračni in pomorski promet ureja posebna zakonodaja. V skladu s členom 80(2) lahko Svet s kvalificirano večino odloči, ali, v kakšnem obsegu in po kakšnem postopku je treba sprejeti ustrezne predpise za pomorski in zračni promet.

15 – Poleg Uredbe št. 2409/92 je tretji sveženj vključeval še Uredbo Sveta (EGS) št. 2407/92 z dne 23. julija 1992 o licenciranju letalskih prevoznikov (UL L 240, str. 1) in Uredbo Sveta (EGS) št. 2408/92 z dne 23. julija 1992 o dostopu letalskih prevoznikov Skupnosti do letalskih prog znotraj Skupnosti (UL L 240, str. 8).

način letalskim prevoznikom tretjih držav, ki opravljajo storitve na območju Skupnosti, prepoveduje uvajati nove proizvode ali nižje prevoznine od tistih, ki veljajo za enake storitve, in da je zakonodajalec Skupnosti tem prevoznikom, če zagotavljajo polete znotraj Skupnosti na podlagi pravic pete svoboščine, omejil pravico do prostega oblikovanja tarif. Po mnenju Sodišča to pomeni, da ima Skupnost – toliko, kolikor je predvideno z določbo člena 1(3) Uredbe št. 2409/92 – izključno pristojnost, da v odnosih s tretjimi državami prevzema obveznosti v zvezi z omejevanjem pravice letalskih prevoznikov, ki niso letalski prevozniki Skupnosti, do prostega oblikovanja tarif. [16]

8. Uredba št. 2409/92 je na podlagi njenega člena 12 začela veljati 1. januarja 1993.

9. Poleg aktov, ki jih vsebujejo omenjeni „svežnji“ predpisov, je zakonodajalec Skupnosti sprejel še več uredb, namenjenih ureditvi posameznih vidikov področja zračnih prevozov.

10. Omeniti je treba Uredbo št. 2299/89 o kodeksu poslovanja računalniških sistemov rezervacij. V skladu z njenim členom 1 se ta uredba uporablja za računalniške sisteme rezervacij („Computerised reservation systems“; v nadaljevanju: CRS), ki so ponujeni in/ali se uporabljajo na območju Skupnosti za posredovanje in prodajo proizvodov v zračnem prostoru ne glede na status ali državljanstvo prodajalca sistema, na vir uporabljenih informacij ali mesto namestitve centralne enote za obdelavo podatkov in na geografsko lego letališč, med katerimi se izvaja letalski prevoz oziroma proizvod v zračnem prometu.

11. Kot bomo videli v nadaljevanju, je Sodišče v sodbah z dne 5. novembra 2002 ugotovilo, da je treba to uredbo v skladu z njenima členoma 1 in 7 uporabiti – ob pogoju vzajemnosti – tudi v zvezi z državljani tretjih držav, ko ponujajo ali uporabljajo enega od CRS na območju Skupnosti, in da ima na podlagi te uredbe Skupnost izključno pristojnost, da v odnosih s tretjimi državami prevzema obveznosti v zvezi s CRS, ponujenimi ali uporabljanimi na njenem ozemlju. [17]

16 – Glej na primer sodbo Komisija proti Nemčiji, navedeno v opombi 6, točka 124.

17 – Glej na primer sodbo Komisija proti Nemčiji, navedeno v opombi 6, točki 128 in 129.

**III – Okoliščine tožbe in dejansko stanje**

A – *Dvostranski sporazum med Nizozemsko in Združenimi državami Amerike*

12. Razmerja med Nizozemsko in Združenimi državami Amerike na področju zračnih prevozov ureja dvostranski sporazum, parafiran 3. aprila 1957 (v nadaljevanju: sporazum iz leta 1957). Ta sporazum je bil naknadno spremenjen in dopolnjen, in sicer najprej z izmenjavo pisem z dne 25. novembra 1969, nato pa še s tremi protokoli v letih 1978, 1987 in 1991.

13. Iz spisa izhaja, da so se Združene države Amerike odločile, da bodo različnim evropskim državam predlagale sklenitev dvostranskih sporazumov, imenovanih „odprt zračni prostor“. Ti sporazumi naj bi po eni strani olajšali povezovanje oziroma sklepanje partnerstev med prevozniki Združenih držav in evropskimi prevozniki, po drugi strani pa naj bi omogočili spoštovanje različnih meril, ki jih je opredelila vlada Združenih držav in ki med drugim predvidevajo prosti dostop do vseh zračnih prog, dodelitev neomejenih pravic glede prog in prometa, določitev cen po sistemu, imenovanem „dvojna zavrnitev“, za zračne proge med pogodbenicama in možnost letov pod skupno oznako – „code-sharing“.

14. 14. oktobra 1992 so si Nizozemska in Združene države Amerike izmenjale noti v zvezi s posvetovanji, ki so potekala v Washingtonu od 1. do 4. septembra 1992 (v nadaljevanju: izmenjava not iz leta 1992) in v okviru katerih sta se državi sporazumeli glede sprememb besedila sporazuma iz leta 1957 in protokola iz leta 1978.

15. V letih 1993 in 1994 so Združene države Amerike okrepile prizadevanja, da bi s kar največ evropskimi državami sklenile dvostranske sporazume na področju zračnih prevozov v skladu s politiko, imenovano „odprt zračni prostor“.

16. Komisija je v dopisu z dne 17. novembra 1994, ki ga je poslala državam članicam, te opozorila na negativne učinke, ki bi jih lahko imeli ti dvostranski sporazumi za Skupnost, in pojasnila svoje stališče, da lahko taki sporazumi vplivajo na notranje predpise Skupnosti. Dodala je še, da se je mogoče o takih sporazumih učinkovito in pravno veljavno pogajati le na ravni Skupnosti.

B – *Sodbe Sodišča z dne 5. novembra 2002*

17. Tu naj najprej na kratko povzamem načela, ki jih je oblikovalo Sodišče v sodbah z dne 5. novembra 2002, saj gre za precedenčne odločitve, na katere se v tožbi opira Komisija.

18. Komisija je 18. decembra 1998 na Sodišču Evropskih skupnosti vložila osem tožb, in sicer zoper Združeno kraljestvo, Dansko, Švedsko, Finsko, Belgijo, Luksemburg, Avstrijo in Nemčijo. V teh tožbah, vloženih na podlagi člena 169 Pogodbe ES, je Komisija navedenim državam članicam očitala, da so s sklenitvijo dvostranskih sporazumov na področju zračnih prevozov z Združenimi državami Amerike kršile več določb prava Skupnosti. Komisija je proti vsem toženim državam, razen proti Združenemu kraljestvu, uveljavljala:

– kršitev načel v zvezi z delitvijo zunanjih pristojnosti med Skupnostjo in državami članicami s tem, da so v letih 1995 in 1996 z Združenimi državami Amerike sklenile posebej liberalne sporazume na področju zračnih prevozov (gre za sporazume, imenovane „odprt zračni prostor“);

– podredno kršitev – odvisno od posameznega primera – drugega odstavka člena 234 Pogodbe ES (postal drugi odstavek člena 307 ES) ali člena 5 Pogodbe ES, ker niso zagotovile, da bi bili sporazumi, sklenjeni z Združenimi državami Amerike, preden je začela veljati Pogodba ES ali pred sprejetjem zakonodaje Skupnosti na področju zračnih prevozov, v celoti skladni s pravnim redom Skupnosti in zlasti s tako imenovanim tretjim „svežnjem“ predpisov.

19. Vsem toženim državam je očitala še: da so kršile člen 52 Pogodbe ES s tem, da so v dvostranske sporazume z Združenimi državami Amerike vključile ali v njih ohranjale tako imenovano „nacionalno klavzulo“, ki je pogodbenicam dejansko omogočala, da zavrnejo pravice, predvidene s samimi sporazumi, letalskim prevoznikom, ki jih je sicer določila druga država pogodbenica, a niso v njeni lasti ali pod nadzorom subjektov te države.

20. Naj spomnim, da se je Nizozemska kot intervenient udeležila vseh osmih postopkov.

21. V zvezi s prvim očitkom Komisije zoper sedem od osmih toženih držav članic, ki se nanaša na kršitev načela o zunanji pristojnosti Skupnosti, je Sodišče predvsem ugotovilo, da čeprav Svet lahko uporabi člen 80(2) ES kot pravno podlago, na podlagi katere v konkretnem primeru prizna Skupnosti pristojnost za sklenitev mednarodnega sporazuma na področju zračnih prevozov, ta člen sam po sebi ne more utemeljevati zunanje pristojnosti Skupnosti na tem področju. [18]

22. Drugič, Sodišče je v zvezi s tem vprašanjem spomnilo na svoje Mnenje 1/76, [19] v katerem je sprejelo stališče, da lahko pristojnost Skupnosti glede prevzemanja obveznosti v odnosih do tretjih držav implicitno izhaja iz določb Pogodbe, ki se nanašajo na notranjo pristojnost, in sicer v tistih primerih, ko je sodelovanje Skupnosti pri sklepanju mednarodne pogodbe nujno za uresničitev enega od njenih ciljev, ter na dodatno pojasnilo, ki ga je podalo v Mnenju 1/94, [20] da so takšne okoliščine podane, če lahko Skupnost notranjo pristojnost učinkovito izvršuje le hkrati z zunanjo pristojnostjo, ko torej sklenitev mednarodnega sporazuma narekuje potreba po doseganju določenih ciljev Pogodbe, ki jih s sprejemanjem avtonomnih predpisov ne bi bilo mogoče uresničiti. Vendar je Sodišče menilo, da v obravnavanih zadevah te okoliščine niso podane. [21]

23. Tretjič, Sodišče je preučilo možnost, ali bi lahko pristojnost Skupnosti za sklepanje sporazumov na področju zračnih prevozov s tretjimi državami izhajala iz načel, izoblikovanih v sodbi AETR. [22]

24. Kot je znano, je Sodišče v tej sodbi odločilo, da vsakokrat, ko Skupnost za izvajanje skupne politike, določene s Pogodbo, sprejme določbe v kakršni koli obliki, ki postavijo skupna pravila, države članice nimajo več pravice – ne samostojno ne skupinsko – prevzemati obveznosti, ki vplivajo na ta pravila ali spreminjajo njihov obseg, s tretjimi državami, saj ima, ko ta skupna pravila začnejo veljati, samo Skupnost pristojnost, da prevzema in izvršuje – z učinkom za celotni pravni red Skupnosti – pogodbeno prevzete obveznosti do

18 – Glej na primer sodbo Komisija proti Nemčiji, navedeno v opombi 6, točka 81.

19 – Mnenje Sodišča z dne 26. aprila 1977 (Recueil, str. 741, točki 3 in 4).

20 – Mnenje Sodišča z dne 15. novembra 1994 (Recueil, str. I-5267, točka 89).

21 – Glej na primer sodbo Komisija proti Nemčiji, navedeno v opombi 6, točki 82 in 83.

22 – Sodba z dne 31. marca 1971 v zadevi Komisija proti Svetu (22/70, Recueil, str. 263).

tretjih držav. [23] Sodišče je torej ugotovilo, da je treba ta načela upoštevati tudi v obravnavanih zadevah, saj bi bilo – če bi lahko države članice brez omejitev prevzemale mednarodne obveznosti, ki bi lahko vplivale na predpise Skupnosti, sprejete na podlagi člena 80(2) ES – ogroženo uresničevanje ciljev, zastavljenih s temi predpisi, Skupnosti pa bi bilo s tem onemogočeno, da opravlja naloge varovanja skupnih interesov. [24]

25. Na podlagi teh izhodišč je Sodišče preučilo, ali bi lahko mednarodne obveznosti, ki so jih prevzele tožene države članice, vplivale na predpise Skupnosti, sprejete na področju zračnih prevozov, na katere se sklicuje Komisija. Glede tega vprašanja je sklenilo, da obstaja možnost vplivanja le glede določb Uredbe št. 2409/92 in Uredbe št. 2299/89 in da od uveljavitve teh aktov države članice ne smejo več sprejemati ali ohranjati v veljavi, čeprav gre za nova pogajanja glede spornih sporazumov, mednarodnih obveznosti, ki se nanašajo na prevoznine in tarife, ki jih za zračne proge znotraj Skupnosti uporabljajo prevozniki iz tretjih držav, in na CRS, ki jih ti ponujajo ali uporabljajo na njihovem državnem ozemlju. [25]

26. Sodišče je torej ugotovilo, da so Danska, Švedska, Finska, Belgija, Luksemburg, Avstrija in Nemčija s tem, da so sklenili ali ohranjali v veljavi takšne obveznosti v razmerjih do Združenih držav Amerike, kršili zunanjo pristojnost Skupnosti.

27. Glede drugega očitka, ki ga je Komisija uveljavljala proti vsem toženim državam članicam in ki se nanaša na zatrjevano kršitev določb s področja pravice do ustanavljanja, je Sodišče ugotovilo, da so klavzule spornih sporazumov, s katerimi je bila Združenim državam Amerike priznana pravica do preklica, prekinitve ali omejevanja prometnih pravic v primerih, ko prevozniki, ki jih je določila posamezna tožena država članica, niso v lasti te države članice ali njenih državljanov, v nasprotju s členom 52 Pogodbe ES, saj letalskim prevoznikom Skupnosti, ustanovljenim v teh državah članicah, katerih lastništvo ali dejanski nadzor je v rokah države, ki ne sovpada

23 – Točke od 16 do 18 in 22.

24 – Glej na primer sodbo Komisija proti Nemčiji, navedeno v opombi 6, točki 105 in 106.

25 – Glej na primer sodbo Komisija proti Nemčiji, navedeno v opombi 6, točke od 114 do 137. Glede Uredbe Sveta (EGS) št. 95/93 z dne 18. januarja 1993 o skupnih pravilih dodeljevanja slotov na letališčih Skupnosti (UL L 14, str. 1), ki se ob pogoju vzajemnosti uporablja za letalske prevoznike tretjih držav, je Sodišče pojasnilo, da Komisija v obravnavanem primeru, čeprav ima Skupnost od uveljavitve te uredbe izključno pristojnost za sklepanje sporazumov na tem področju s tretjimi državami, ni opredelila mednarodnih obveznosti, ki so jih sprejele tožene države članice, ki bi lahko vplivale na navedeno uredbo.

z državo ustanovitve ali njenih državljanov, preprečuje, da bi uživale enako obravnavo, kot so je deležni državljani države članice gostiteljice. [26]

28. Zato je Sodišče odločilo, da osem toženih držav članic s tem, da so v sporne sporazume vključile takšne klavzule, ni spoštovalo obveznosti, izhajajočih iz člena 52 Pogodbe ES.

*C – Pobude Komisije in Sveta, ki so sledile sodbam Sodišča z dne 5. novembra 2002*

29. Komisija je 19. novembra 2002 objavila sporočilo o posledicah sodb z dne 5. novembra 2002 za evropsko politiko zračnih prevozov. [27] V njem je podala pojasnilo o zunanjih razmerjih Skupnosti na področju letalskih prevozov in predstavila sklepe, ki jih je treba po njenem mnenju izpeljati iz omenjenih sodb, ter smernice in načela, na katerih mora temeljiti zunanja politika Skupnosti v tem sektorju. V točki 38 tega sporočila je Komisija navedla:

„Če se drugi dvostranski sporazumi nanašajo na iste vidike, ki smo jih tu opisali kot značilne za sporazume ‚odprt zračni prostor', je treba tudi za te šteti, da niso v skladu s pravom Skupnosti. To ne velja le za druge sporazume, sklenjene z Združenimi državami Amerike, ki še niso bili predmet tožb pred Sodiščem Evropskih skupnosti, ampak za vse dvostranske sporazume o letalskih storitvah, v katere so vključene opisane klavzule o nacionalnosti oziroma ki kršijo izključno pristojnost Skupnosti."

30. Iz spisa izhaja, da je Komisija hkrati s sporočilom z dne 19. novembra 2002 vsem državam članicam poslala tudi pismo, s katerim jih je pozvala, naj na podlagi ustreznih klavzul, vsebovanih v dvostranskih sporazumih, sklenjenih z Združenimi državami Amerike, te sporazume odpovejo. To pismo je bilo Nizozemski poslano 25. novembra 2002. Kasneje je Komisija nizozemsko vlado še dvakrat pozvala, naj odpove sporazum,

26 – Glej na primer sodbo Komisija proti Nemčiji, navedeno v opombi 6, točke od 147 do 156.

27 – COM (2002) 649 konč.

sklenjen z Združenimi državami Amerike, in sicer z dopisoma z dne 30. julija 2004 in z dne 10. marca 2005.

31. Komisija je 26. februarja 2003 objavila še eno sporočilo o odnosih med Skupnostjo in tretjimi državami na področju zračnih prevozov, [28] v katerem je ponovno poudarila, da je treba zagotoviti, da bodo „odnosi med državami članicami in Združenimi državami v skladu s pravom Skupnosti“.

32. Svet je zato, da bi izvršil sodbe z dne 5. novembra 2002, na zasedanju 5. in 6. junija 2003 dosegel dogovor o sprejetju svežnja ukrepov na področju zunanje letalske politike Skupnosti. Ta sveženj je obsegal:

– odločitev Sveta o pooblastilu Komisiji, da začne pogajanja z Združenimi državami Amerike za ureditev področja letalskih prevozov; [29]

– odločitev Sveta o pooblastilu Komisiji, da začne pogajanja s tretjimi državami v zvezi z lastništvom in nadzorom letalskih prevoznikov in z drugimi vprašanji, ki sodijo v izključno pristojnost Skupnosti;

– „splošno izhodišče“ glede predloga uredbe Evropskega parlamenta in Sveta o pogajanjih in izvajanju sporazumov o letalskih prevozih med državami članicami in tretjimi državami.

33. Na tej podlagi je bila dejansko sprejeta Uredba Evropskega parlamenta in Sveta z dne 29. aprila 2004 o pogajanjih in izvajanju sporazumov o letalskih prevozih med državami

28 – COM (2002) 649 konč.

29 – Komisija je na podlagi pooblastila, ki ji ga je podelil Svet, junija 2003 začela pogajanja za sklenitev sporazuma na področju zračnega prometa med Evropsko skupnostjo in njenimi državami članicami na eni strani in Združenimi državami Amerike na drugi strani. Besedilo sporazuma je Komisija finalizirala 18. novembra 2005, Svet pa je o njem razpravljal na zasedanjih 5. decembra 2005 ter 27. marca in 6. junija 2006. Čeprav je soglasno izrazil zadovoljstvo ob rezultatih, ki jih je Komisija dosegla na pogajanjih novembra 2005, je Svet pred sklenitvijo sporazuma Združene države Amerike pozval, naj spremenijo stališče, ki ga imajo glede svojih predpisov o tujem lastništvu in nadzoru letalskih prevoznikov ZDA (glej: http://ec.europa.eu/transport/air_portal/international/pillars/global_partners/us_en.htm).

članicami in tretjimi državami. [30] Med cilji, ki jih zasleduje ta uredba, je v šestnajsti uvodni izjavi posebej omenjena „koordinacij[a] pogajanj s tretjimi državami zaradi sklepanja sporazumov o letalskih prevozih, potreb[a] po zagotovitvi harmoniziranega pristopa k izvajanju in uporabi teh sporazumov in potrditvi njihove skladnosti z zakonodajo Skupnosti“. Z namenom doseganja teh je z Uredbo predviden poseben postopek sodelovanja med državami članicami in Komisijo, ki ga je treba v skladu s členom 1(1) uporabiti vsakokrat, ko namerava država članica začeti pogajanja s tretjo državo o novem sporazumu o letalskih prevozih ali o dopolnitvah obstoječega sporazuma o letalskih prevozih, o prilogah k temu sporazumu ali o kakršnih koli z njim povezanih dvostranskih ali večstranskih dogovorih, katerih predmet sodi delno tudi v pristojnost Skupnosti. Opozoriti velja še, da se druga in tretja uvodna izjava te uredbe sklicujeta na načela, ki jih je oblikovalo Sodišče v sodbah z dne 5. novembra 2002, medtem ko je v peti uvodni izjavi navedeno, da „[p]ostopek sodelovanja med državami članicami in Komisijo, določen v tej uredbi, ne sme posegati v delitev pristojnosti med Skupnostjo in državami članicami, v skladu z zakonodajo Skupnosti, kakor jo razlaga Sodišče Evropskih skupnosti“.

30 – UL L 157, str. 7.

## IV – Predhodni postopek

34. Komisija je 19. januarja 1999 nizozemski vladi poslala pisni opomin, v katerem je Nizozemski očitala, da je kršila izključno pristojnost Skupnosti v smislu načel, ki jih je Sodišče oblikovalo v Mnenju 1/76, da je kršila člen 5 Pogodbe ES v povezavi z določbami sekundarne zakonodaje – uredb št. 2407/92, 2408/92, 2409/92 in 2299/89 – ter člen 52 Pogodbe ES. Te kršitve so po mnenju Komisije izhajale iz sporazuma vrste „odprt zračni prostor“, ki ga je Nizozemska sklenila z Združenimi državami Amerike leta 1992 in ga nato tudi izvajala.

35. Nizozemska je 1. junija 1999 v odgovoru na pisni opomin navajala dvome o zakonitosti odločitve Komisije, da začne postopek za ugotavljanje kršitev v zvezi z dejstvi, ki so se zgodila pred več kot šestimi leti in glede katerih Nizozemsko vse do tedaj ni nikoli opozorila, čeprav je zoper druge države članice postopek zaradi neizpolnjevanja obveznosti v zvezi s podobnimi sporazumi začela že leta 1995. Nizozemska je oporekala tudi analizi

Komisije glede obsega sprememb sporazuma, predvidenih s protokolom iz leta 1992, glede obstoja izključne pristojnosti Skupnosti na področju zračnih prevozov, glede zatrjevane kršitve člena 5 Pogodbe ES, saj se je o spornih spremembah dogovorila že pred uveljavitvijo normativnih aktov, vključenih v tretji „sveženj“, in glede zatrjevane kršitve člena 52 Pogodbe ES.

36. Komisija, ki je menila, da odgovor Nizozemske ni zadovoljiv, je 24. oktobra 2000 izdala obrazloženo mnenje, v katerem je ponovila očitke, ki jih je zoper nizozemsko vlado oblikovala že v pismu z dne 19. januarja 1999. Nizozemska je odgovor na obrazloženo mnenje poslala 23. februarja 2001, pri čemer je tudi ona vztrajala pri stališčih, ki jih je izrazila v pismu z dne 1. junija 1999.

**V – Postopek in predlogi strank**

37. Komisija je 20. januarja 2004 vložila tožbo, ki je predmet tega spora.

38. Predsednik Sodišča je s sklepom z dne 6. junija 2005 Franciji dovolil intervencijo v podporo predlogom Nizozemske.

39. Komisija je Sodišču predlagala, naj ugotovi, da Nizozemska s tem, da je prevzela mednarodne obveznosti do Združenih držav Amerike oziroma jih ohranila v veljavi kljub spremembi Sporazuma o zračnem prometu z dne 3. aprila 1957 med Kraljevino Nizozemsko in Združenimi državami Amerike

– glede prevoznin letalskih prevoznikov, ki so jih Združene države določile za zračne proge znotraj Skupnosti, in glede računalniških sistemov rezervacij, ki so na voljo za uporabo ali se uporabljajo na nizozemskem ozemlju, in

– s priznanjem Združenim državam pravice do odvzema, začasnega preklica ali do omejitve prometnih pravic, kadar letalski prevozniki, ki jih je določila Kraljevina Nizozemska, niso v njeni lasti ali lasti njenih državljanov,

ni izpolnila obveznosti iz členov 5 in 52 Pogodbe ES ter Uredbe št. 2409/92 in Uredbe št. 2299/89.

40. Nizozemska pa je Sodišču primarno predlagala, naj ugotovi, da je tožba nedopustna, podredno pa, da je neutemeljena.

41. Francija je Sodišču predlagala, naj tožbo zavrne.

**VI – Pravna analiza**

A – *Dopustnost tožbe*

1. Trditve strank

42. Nizozemska navaja, da je med prevzemom spornih obveznosti in začetkom postopka, sproženega na podlagi člena 226 ES z izdajo pisnega opomina, preteklo več kot šest let, odkar ji je Komisija poslala obrazloženo mnenje pa vse do vložitve tožbe, pa so minila več kot štiri leta. Nizozemska poleg tega poudarja, da Komisija, ki je že leta 1995 začela postopek za ugotavljanje kršitev proti osmim drugim državam članicam, zoper Nizozemsko zaradi istega vprašanja ni sprejela nobenega ukrepa vse do januarja 1999, ko ji je poslala pisni opomin. S tem naj bi Komisija postavila Nizozemsko „v tako neugoden položaj, da je izgubila pravico“, da zoper njo pred Sodiščem sproži postopek zaradi neizpolnitve obveznosti.

43. Tožena država članica tako navaja, prvič, da je dejstvo, da Komisija tako dolgo ni ukrepala, ob okoliščini, da je po drugi strani postopek za ugotavljanje kršitev v zvezi s podobnimi sporazumi sprožila proti osmim drugim državam članicam, pri nizozemskih oblasteh vzbudilo legitimno pričakovanje, da v njenem primeru ni nepravilnosti in da Komisija šteje, da je njen položaj drugačen od položaja drugih omenjenih držav članic. To prepričanje naj bi še dodatno utrdila okoliščina, da tudi po razglasitvi sodb Sodišča z dne 5. novembra 2002 Komisija ni ukrepala takoj, temveč je počakala še več kot dve leti, preden je zoper Nizozemsko uvedla postopek.

44. Nizozemska se pri tem sklicuje tudi na legitimna pričakovanja zainteresiranih letalskih prevoznikov in v zvezi s tem pojasnjuje, da sporne obveznosti nizozemskim prevoznikom omogočajo dostop do zračnih prog

Združenih držav Amerike, ki pa ne bi bil več zagotovljen, če bi morala Nizozemska na podlagi sodbe Sodišča te obveznosti spremeniti. Trditvi Komisije, da bi jim bil ta dostop še naprej zagotovljen na podlagi načela kurtoazije, Nizozemska ugovarja in navaja, da to načelo ne zadostuje za zagotavljanje potrebne stabilnosti zračnega prometa med državama.

45. Nizozemska vlada dalje poudarja, da sporne obveznosti omogočajo, da organi Združenih držav odobrijo antitrustovsko imuniteto nizozemskim prevoznikom, in da je bila ta imuniteta eden od pogojev za sklenitev partnerstva med KLM in Northwest Airlines, ki ga je Komisija odobrila pred iztekom predhodnega postopka.

46. Drugič, Nizozemska navaja, da diskrecijska pravica, ki jo ima Komisija na podlagi členov 211 ES in 226 ES, ne more upravičiti, da ta ukrepa v nasprotju z načeloma dobrega upravljanja in pravne varnosti ter z načelom lojalnega sodelovanja, izraženim v členu 10 ES in kot ga je razložilo Sodišče v sklepu v zadevi Zwartveld. [31] Na podlagi teh načel naj bi bila Komisija dolžna ukrepati v razumnem roku.

47. Tretjič, nizozemska vlada zatrjuje, da je tožba nedopustna tudi zato, ker Komisija sploh ni upoštevala razvoja, ki je sledil razglasitvi sodb z dne 5. novembra 2002, in zlasti tega, da je bilo Komisiji dano pooblastilo za pogajanja glede mednarodnih pogodb na področju letalskih prevozov s tretjimi državami in z Združenimi državami Amerike, in sicer na podlagi sklepa, sprejetega na prej omenjenem zasedanju Sveta z dne 5. in 6. junija 2003, [32] da je bila sprejeta Uredba št. 847/2004 in – bolj splošno – da so bili opredeljeni cilji Skupnosti na področju zračnih prevozov, pri uresničevanju katerih naj bi Nizozemska tudi aktivno sodelovala.

48. Nizozemska vlada nazadnje poudarja, da bi morebitna sodba Sodišča, s katero bi bilo ugotovljeno, da ni izpolnjevala obveznosti in da so torej podane kršitve, ki ji jih očita Komisija, Nizozemsko potisnila v brezizhoden položaj, saj bi jo prisilila, da se z Združenimi državami pogodi o spremembi dvostranskega sporazuma, s čimer bi kršila izključno pristojnost Skupnosti in tvegala, da ogrozi cilje še nezaključenih pogajanj na ravni Skupnosti. V odgovor na trditve Komisije, da bi morala Nizozemska v tem primeru – če bi bila torej sprejeta sodba, s katero bi bilo tožbi ugodeno – zgolj odpovedati sporni sporazum,

31 – Sklep z dne 13. julija 1990 v zadevi 2/88 (Recueil, str. I-3365, točka 17).

32 – Glej točko 32 zgoraj.

Nizozemska poudarja, da bi odpoved sporazuma glede na to, da še ni sprejet sporazum na ravni Skupnosti, povzročila nesprejemljivo in za domače letalske prevoznike škodljivo pravno praznino.

49. Komisija navaja, prvič, da v skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča v okviru postopka na podlagi člena 226 ES, ni dolžna spoštovati vnaprej določenih rokov in da je lahko morebitno predolgo trajanje predhodnega postopka razlog za nedopustnost tožbe le, če je obenem kršena pravica države članice do obrambe. V obravnavani zadevi naj Nizozemska ne bi predstavila nobenega tehtnega razloga, s katerim bi dokazovala, da je trajanje tega postopka vplivalo na izvrševanje njene pravice do obrambe.

50. Drugič in zgolj informativno je Komisija v repliki pojasnila, da postopka proti Nizozemski ni začela leta 1995, ko je sprožila postopek zoper drugih osem držav članic, ker je takrat kot oviro za uspeh tožbe štela okoliščino, da je ta država sporni sporazum sklenila sicer po sprejetju aktov, vključenih v tretji sveženj predpisov, vendar pred njihovo uveljavitvijo. To je torej razlog, zaradi katerega se je zoper Nizozemsko odločila ukrepati šele potem, ko je bila 18. decembra 1997 razglašena sodba Sodišča v zadevi Inter-Environnement Wallonie. [33] Poleg tega navaja, da je šele pri pripravi replike odkrila, da je nizozemski parlament ratificiral sporazum 26. aprila 1993, torej po uveljavitvi tretjega svežnja predpisov.

51. Tretjič, Komisija zatrjuje, da s tem, da je predhodni postopek proti Nizozemski uvedla kasneje kot postopek zoper drugih osem držav članic, te članice nikakor ni oškodovala, saj je imela Nizozemska prav zato na voljo celo več časa, da bi svoj položaj uskladila s sodbami z dne 5. novembra 2002. Glede obdobja, ki je preteklo med izdajo obrazloženega mnenja in vložitvijo tožbe v tej zadevi, pa pojasnjuje, da je čakala na razglasitev omenjenih sodb in da je svoje stališče na podlagi teh predstavila že v sporočilu z dne 19. novembra 2002 ter zatem tudi v pismih, naslovljenih na nizozemsko vlado 25. novembra 2002, 30. julija 2004 in 10. marca 2005. V teh pismih naj bi Komisija Nizozemsko pozvala, naj ravna v skladu s sodbami Sodišča z dne 5. novembra 2002 in odpove sporni sporazum, pri čemer je možnost ponovnih pogajanj o sporazumu izključila. Ob odpovedi bi se sporazum uporabljal še dve leti, in tudi če medtem ne bi bil

33 – Sodba z dne 18. decembra 1997 (C-129/96, Recueil, str. I-7411).

sprejet noben sporazum na ravni Skupnosti, bi se zračni promet z Združenimi državami Amerike lahko še naprej odvijal na podlagi načela kurtoazije.

2. Presoja

52. Nizozemska vlada uveljavlja nedopustnost tožbe, pri čemer se sklicuje na kršitev načel legitimnih pričakovanj in pravne varnosti, ki naj bi izhajala iz zamude, s katero je zoper njo na podlagi pristojnosti, ki jih ima v skladu s členom 226 ES, ukrepala Komisija. Poleg tega naj bi Komisija s tem, da postopka ni začela pravočasno, ravnala v nasprotju s členom 5 Pogodbe ES, ki v skladu z razlago Sodišča, podano v zgoraj navedenem sklepu Zwartveld, institucijam Skupnosti nalaga, da mora biti njihovo delovanje v skladu z zahtevami lojalnega sodelovanja z državami članicami.

53. Dalje, Nizozemska Komisiji očita predlogo trajanje predhodnega postopka. Po njenem mnenju bi morala Komisija pri izvajanju pristojnosti, podeljenih na podlagi člena 226 ES, ukrepati v razumnem roku. Ta obveznost je po trditvah Nizozemske logična posledica načela pravne varnosti in temeljno pravilo dobrega upravljanja.

54. Uvodoma naj povem, da navedbe nizozemske vlade ne vsebujejo nobene novosti. Kot bomo namreč videli v nadaljevanju, Sodišče že vse od svojih prvih odločb, izdanih na podlagi tožb zaradi neizpolnitve obveznosti, obravnava ugovore toženih držav članic, ki se nanašajo na nedopustnost tožbe in ki kot razlog za to navajajo prepozno ukrepanje Komisije ter predolgo trajanje predhodnega postopka.

55. Vendar ima obravnavani primer določene posebnosti, zlasti okoliščino, da je Komisija zaradi enake kršitve v preteklosti že postopala proti drugim osmim državam članicam in da je Nizozemsko tedaj izvzela, da so bile medtem izdane sodbe, s katerimi je bilo ugotovljeno, da je šlo v omenjenih primerih dejansko za neizpolnjevanje obveznosti, da so bili na podlagi teh sodb sprejeti številni ukrepi, da so postopki, ki jih je začela in do

zaključka pripeljala Komisija, politično občutljivi in, nenazadnje, da gre za vprašanja, ki se dotikajo pomembnih gospodarskih interesov. Poleg tega je bilo glede na predhodne zadeve, v katerih je odločalo Sodišče, obdobje nedejavnosti Komisije v tem primeru bistveno daljše.

56. Zato menim, da bi bilo v okviru teh sklepnih predlogov smiselno bolj poglobljeno preučiti osrednje vprašanje, ki se zastavlja ob utemeljevanju nizozemske vlade glede nedopustnosti tožbe, in sicer ali je treba ugotoviti, da obstaja tudi v okviru postopka za ugotavljanje kršitev, predvidenega v členu 226 ES, obveznost Komisije, da ukrepa v razumnem roku.

a) Sodna praksa Skupnosti glede spoštovanja razumnega roka

57. Uvodoma je treba povedati, da je bil pojem razumnega roka v sodni praksi Skupnosti velikokrat obravnavan.

58. Za naše potrebe bo zadoščala že ugotovitev, da je Sodišče Evropskih skupnosti obravnavalo spoštovanje razumnega roka kot merilo, na podlagi katerega je treba presojati morebitno kršitev nekaterih splošnih načel prava Skupnosti, zlasti načela legitimnih pričakovanj, načela pravne varnosti, načela varstva pravice do obrambe in načela poštenega sojenja, ter kot merilo za presojo, ali so ukrepi institucij in organov Skupnosti v skladu s pravilom dobrega upravljanja. Tako sta Sodišče prve stopnje, in sicer že v sodbi v zadevi SCK in FNK proti Komisiji, [34] ter Sodišče – v nedavno sprejeti sodbi v zadevi Technische Unie proti Komisiji [35] – sprejeli stališče, da je odločanje v razumnem roku, ki ga mora Komisija zagotoviti v upravnih postopkih na področju konkurenčne politike, splošno načelo prava Skupnosti.

59. Pri čemer pa velja, da je spoštovanje razumnega roka ne glede na to, ali ga opredelimo kot splošno načelo prava Skupnosti ali zgolj kot eno od sestavin splošnih načel, temeljno pravilo, na podlagi katerega je treba presojati zakonitost ravnanja institucij in organov Skupnosti. [36]

34 – Sodba Sodišča prve stopnje z dne 22. oktobra 1997 v združenih zadevah SCK in FNK proti Komisiji (T-213/95 in T-18/96, Recueil, str. II-1739, točka 56).

35 – Sodba z dne 21. septembra 2006 v zadevi Technische Unie proti Komisiji (C-113/04 P, ZOdl., str. I-8831, točka 40).

36 – Na podlagi člena 41(1) Listine o temeljnih pravicah Evropske unije, razglašene v Nici 7. decembra 2000 (UL C 364, str. 1), ki obravnava pravico do dobrega upravljanja, je navedeno, da morajo za zagotavljanje te pravice institucije in organi Unije zadeve obravnavati nepristransko, pravično in v razumnem roku.

60. Pojasniti je treba še, da to pravilo ne zagotavlja le merila za presojo, ali je bilo trajanje upravnega postopka predolgo, ampak institucijam nalaga tudi splošno obveznost, da začnejo postopati in da ukrepe, za katere so pristojne, uvedejo v določenem omejenem časovnem obdobju. Kot bom podrobneje prikazal v nadaljevanju, je v tem smislu večkrat poudarilo, čeprav se pri tem ni vselej izrecno sklicevalo na pojem razumnega roka, da načelo pravne varnosti institucijam preprečuje, da bi z uvedbo postopa neomejeno dolgo zavlačevale.

61. Ob upoštevanju teh izhodišč je treba v nadaljevanju preučiti, ali mora Komisija to pravilo spoštovati tudi pri izvrševanju pristojnosti, ki jih ima na podlagi člena 226 ES.

b) Obstoj obveznosti Komisije, da spoštuje razumni rok v okviru postopkov na podlagi člena 226 ES

62. Pri obravnavi tega vprašanja je treba upoštevati samo naravo postopka za ugotavljanje kršitev. Videti je, da je pristojnost za odločanja po prostem preudarku, ki jo ima v tem primeru Komisija, tista lastnost, po kateri se postopek za ugotavljanje kršitev razlikuje od drugih postopkov.

63. V skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča namreč prav Komisija sama presodi, ali bo sprožila postopek zaradi neizpolnitve obveznosti in katero ravnanje ali opustitev ji bo v okviru tega postopka očitala. [37] Če država članica, zoper katero je začela postopek, ne ravna v skladu z obrazloženim mnenjem in v roku, ki ga je določila Komisija, ne odpravi kršitve, je ponovno Komisija tista, ki presodi, ali bo zadevo predložila Sodišču in mu torej predlagala, naj ugotovi domnevno neizpolnitev. V skladu z ustaljeno sodno prakso pravica do prostega preudarka, s katero v tem primeru razpolaga Komisija, celo izključuje pravico posameznikov, da bi od institucije zahtevali uvedbo postopka na podlagi člena 226 ES. [38] Sodišče, ki je to diskrecijo vselej upoštevalo, se v postopkih, ki jih je s tožbo zaradi neizpolnitve obveznosti v skladu s členom 226 ES sprožila Komisija, nikoli ni opredeljevalo do tega, ali je bil postopek za ugotavljanje kršitev začet upravičeno, čeprav so države članice večkrat oporekale prav temu. [39]

64. Pri meritorni presoji očitkov toženih držav članic glede prepoznega ukrepanja Komisije ali predolgega trajanja predhodnega postopka je Sodišče Komisiji priznalo pravico

37 – Glej na primer sodbo z dne 11. avgusta 1995 v zadevi Komisija proti Nemčiji (C-431/92, Recueil, str. I-2189, točka 22).

38 – Glej sodbi z dne 1. marca 1966 v zadevi Lütticke proti Komisiji (48/65, Recueil, str. 27) in z dne 14. februarja 1989 v zadevi Star Fruit Company proti Komisiji (247/87, Recueil, str. 291, točki 11 in 12).

39 – Glej na primer sodbo z dne 9. julija 1970 v zadevi Komisija proti Franciji (26/69, Recueil, str. 565, točka 10).

do prostega preudarka tudi glede odločitve v zvezi z roki oziroma s tem, kdaj bo začela posamezen postopek na podlagi člena 226 ES.

65. Vse od sedemdesetih let prejšnjega stoletja je v ustaljeni sodni praksi Sodišča večkrat poudarjena pravica do prostega preudarka Komisije pri presoji glede tega, kdaj bo ukrepala zoper državo članico zaradi domnevne neizpolnitve. V sodbi v zadevi Komisija proti Franciji, [40] katere predmet je tožba Komisije proti Francoski republiki, vložena na podlagi člena 141 Pogodbe ESAE, to je določbe, ki jo dobesedno povzema člen 226 ES, je Sodišče glede ugovora nedopustnosti tožbe, ki ga je vložila francoska vlada – pri čemer je ta navajala, da je Komisija ukrepala prepozno, saj je bila že dlje seznanjena s spornim ravnanjem – odločilo, „da rok za ukrepanje na podlagi člena 141 Pogodbe ESAE ni vnaprej določen, saj ima ob upoštevanju narave in namena tega postopka Komisija pravico, da sama presodi, kako in v kakšnem roku bo ukrepala, da bi odpravila morebitne neizpolnitve".

66. To načelo je Sodišče potrdilo tudi v kasnejših sodbah, v katerih se je sklicevalo na člen 226 ES. V zadevi Komisija proti Belgiji [41] je Komisija očitala Kraljevini Belgiji neizpolnjevanje obveznosti, ki izhajajo iz Šeste direktive Sveta 77/388/EGS z dne 17. maja 1977 o usklajevanju zakonodaje držav članic o prometnih davkih. Na podlagi člena 27(5) te direktive je tožena država članica Komisijo uradno obvestila o spornih določbah leta 1977. Komisija pa ji je očitke glede združljivosti teh določb s Šesto direktivo sporočila prvič leta 1979 in proti njej uvedla postopek za ugotavljanje kršitev v skladu s členom 226 ES leta 1981. V postopku na podlagi tožbe Komisije je belgijska vlada predložila ugovor nedopustnosti tožbe z utemeljitvijo, da so bili zaradi pravne negotovosti, ki je posledica prepoznega ukrepanja Komisije, oškodovani njeni interesi in da bi morala Komisija glede na to, da v členu 27(5) Šeste direktive ni predviden rok za predložitev ugovora zoper zakonodajo države članice, o kateri je Komisija uradno obveščena, ukrepati v razumnem roku. Tožena vlada je med drugim Sodišču predlagala, naj v tem primeru uporabi načelo, potrjeno v sodbi v zadevi Lorenz [42] v zvezi s postopkom na podlagi člena 93(3) Pogodbe ES (postal člen 88(3) ES). Sodišče je, potem ko je ugotovilo, da meril, izoblikovanih v sodni praksi Lorenz, na katero se sklicuje tožena država članica, ne more uporabiti, saj se nanašajo „na postopek, ki deloma izrecno odstopa od postopka iz člena [226 ES]", odločilo, da se določbe tega člena uporabljajo, „ne da bi bila Komisija dolžna spoštovati določen rok". [43]

40 – Sodba z dne 14. decembra 1971 (7/71, Recueil, str. 1003).
41 – Sodba z dne 10. aprila 1984 (324/82, Recueil, str. 1861).
42 – Sodba z dne 11. decembra 1973 (120/73, Recueil, str. 1471).
43 – Sodba, navedena v opombi 41, točka 12.

67. V zadevi Komisija proti Nizozemski [44] je nizozemska vlada menila, da je bila v okviru predhodnega postopka, ki ga je začela Komisija, vrsta zamud. Prvi očitki Komisije v zvezi s spornimi dejstvi naj bi bili na Nizozemsko naslovljeni leta 1984, tožba pa je bila Sodišču predložena šele pet let kasneje. Po navedbah nizozemske vlade naj bi bile zaradi nevestnosti Komisije kršene njene pravice do obrambe, nastale pa naj bi tudi nesprejemljive finančne posledice. Sodišče, ki se je pri tem sklicevalo tudi na v zgornji točki navedeno sodbo Komisija proti Belgiji, je ponovno poudarilo, da se „določbe člena 226 ES uporabljajo, ne da bi bila Komisija dolžna spoštovati določen rok“. [45]

68. Ob upoštevanju navedenega se je treba vprašati, ali pravica Komisije do prostega preudarka, ki izhaja iz člena 226 ES, po eni strani, in dejstvo, da roki, v katerih bi morala ukrepati, niso določeni, po drugi strani, dejansko pomenita oviro, zaradi katere ni mogoče ugotoviti, da je Komisija dolžna spoštovati pravilo ukrepanja v razumnem roku tudi pri izvrševanju pristojnosti, ki jih ima na podlagi navedenega člena.

69. Glede, prvič, pooblastila Komisije za odločanje po prostem preudarku naj navedem, da je kljub priznavanju bolj ali manj širokega obsega pravice do prostega preudarka tej instituciji v okviru drugih postopkov, ki se ne nanašajo na tožbe zaradi neizpolnitve obveznosti, Sodišče večkrat poudarilo, da je Komisija dolžna postopati v razumnem roku, in sicer na podlagi načela dobrega upravljanja, [46] oziroma da pri izvrševanju pristojnosti ne sme predolgo odlašati, saj bi s tem kršila načelo pravne varnosti. [47]

70. Seveda ne gre zanemariti niti posebnih lastnosti s členom 226 ES predvidenega postopka za ugotavljanje kršitev. Njegov namen je objektivno opredeliti neizpolnitev obveznosti države članice, končni cilj pa je odprava teh kršitev, ne pa sprejetje kaznovalnih ukrepov. [48] Prav ob upoštevanju ciljev, ki jih zasleduje, in političnih vidikov, ki se lahko pojavijo v vseh fazah postopka za ugotavljanje kršitev, je treba temu instrumentu priznati določeno prožnost.

44 – Sodba z dne 16. maja 1991 (C-96/89, Recueil, str. I-2461).

45 – Sodba, navedena v opombi 39, točka 15.

46 – Glej med drugim sodbo z dne 18. marca 1997 v zadevi Guérin automobiles proti Komisiji (C-282/95 P, Recueil, str. I-1503, točka 37), sodbo Sodišča prve stopnje z dne 9. septembra 1999 v zadevi UPS Europe proti Komisiji (T-127/98, Recueil, str. II-2633, točka 37) v zvezi s presojo glede kršitev pravil s področja konkurence, sodbo Sodišča prve stopnje z dne 3. junija 1999 v zadevi TF1 proti Komisiji (T-17/96, Recueil, str. II-3757) v zvezi z obravnavanjem pritožb glede kršitev pravil na področju državnih pomoči.

47 – Glej med drugim sodbi z dne 14. julija 1972 v zadevi Geigy proti Komisiji (52/69, Recueil, str. 787, točka 21) in z dne 24. septembra 2002 v združenih zadevah Falck in Acciaierie di Bolzano proti Komisiji (C-74/00 P in C-75/00 P, Recueil, str. I-7869, točki 140 in 141) ter sodbo SCK in FNK proti Komisiji, navedeno v opombi 34, točka 55.

48 – Do drugačnega sklepa bi lahko prišli v zvezi s postopkom, predvidenim v členu 228 ES, vendar bi se s tem preveč odmaknili od okoliščin obravnavane zadeve.

71. Kljub tem ugotovitvam in kljub širokemu obsegu pravice do prostega preudarka, ki je Komisiji priznana v okviru postopka za ugotavljanje kršitev, menim, da to niso razlogi, ki bi preprečevali možnost nadzora nad pravilnim načinom izvrševanja pristojnosti Komisije, izhajajočih iz člena 226 ES, in zlasti – če naj se omejim na tisti vidik, ki ga je treba preučiti v konkretnem primeru – v zvezi s spoštovanjem rokov, v katerih je dolžna ukrepati. [49]

72. Drugič, menim, da tudi okoliščina, da v členu 226 ES niso natančneje določeni roki in potek različnih etap postopka, ne pomeni ovire za ugotovitev, da je Komisija načeloma dolžna postopati v razumnem roku in izvrševati pristojnosti, ki jih ima na podlagi navedenega člena, v skladu s tem pravilom.

73. Ob tem naj uvodoma poudarim, da priznavanje obstoja te obveznosti samo po sebi še ne rešuje vprašanja, ki ga bom podrobneje preučil v nadaljevanju, v zvezi s posledicami, povezanimi z morebitno kršitvijo te obveznosti. Tu naj pojasnim le, da posledice prekoračitve razumnega roka niso nujno enake tistim, ki jih povzroči kršitev zastaralnega ali prekluzivnega roka.

74. Poleg tega je treba omeniti, da mora Komisija v skladu s sodno prakso, čeprav v členu 226 ES ni izrecno predviden rok za izvedbo postopka za ugotavljanje kršitev, upoštevati merila razumnosti, ko državi članici določi rok, v katerem mora ta odgovoriti na pisni opomin ali sprejeti ukrepe, zahtevane v obrazloženem mnenju, in – glede na okoliščine primera – državi članici dati dovolj časa, da pripravi svojo obrambo. [50] Te obveznosti po eni strani utemeljujejo cilji, ki jih

49 – Glede tega naj spomnim še na večkrat poudarjeno stališče, da so pristojnosti, ki jih ima Komisija na podlagi člena 226 ES, tesno povezane z njeno temeljno vlogo zagotavljanja spoštovanja Pogodbe, ki izhaja iz določb člena 211 ES, zaradi česar ne moremo izključiti, da vsaj načeloma obstaja obveznost, ki Komisiji nalaga ukrepanje, kljub pravici do prostega preudarka glede tega, kdaj in kako bo uvedla posamezne faze postopka. V tem smislu glej sklepne predloge generalnega pravobranilca Trabucchija v zadevi Geddo (2/73, Recueil, str. 685) in novejše sklepne predloge generalnega pravobranilca Alberja v zadevi Komisija proti Grčiji (C-260/98, Recueil, str. I-6537, točka 72) in v zadevi Komisija proti Irski (C-358/97, Recueil, str. I-6301, točka 83).
Poleg tega je tudi Komisija v preteklih letih, s tem da je sprejela notranja navodila glede postopkov preiskav v zvezi s kršitvami pravnega reda Skupnosti, omogočila boljšo preglednost nad svojim delom. Leta 2001 se je zaradi pritiskov evropskega varuha človekovih pravic Komisija obvezala, da bo objavila prečiščena notranja postopkovna pravila, ki se uporabljajo v odnosih s pritožnikom v okviru tožbe zaradi neizpolnitve. Ta pravila so vsebovana v sporočilu Komisije Evropskemu parlamentu in evropskemu varuhu človekovih pravic o odnosih s pritožnikom v zvezi s kršitvami zakonodaje Skupnosti (UL 2002, C 166, str. 3). Prisotna je torej težnja k postopni depolitizaciji postopka za ugotavljanje kršitev in k večji preglednosti in odgovornosti, in sicer predvsem v primerih, ko Komisija sproži postopek na podlagi pritožbe posameznikov, državljanov Skupnosti. Nazadnje je treba poudariti še, da je evropski varuh človekovih pravic večkrat preiskoval delo Komisije, pri čemer je bi njegov nadzor usmerjen predvsem k preverjanju, ali je Komisija ustrezno obrazložila odločitve o arhiviranju zadev (glej na primer sklep o pritožbi 995/98/OV).

50 – Sodbe z dne 2. februarja 1988 v zadevi Komisija proti Belgiji (293/85, Recueil, str. 305, točka 14), z dne 2. julija 1996 v zadevi Komisija proti Luksemburgu (C-473/93, Recueil, str. I-3207, točka 20), z dne 28. oktobra 1999 v zadevi Komisija proti Avstriji (C-328/96, Recueil, str. I-7479, točki 34 in 51) in z dne 13. decembra 2001 v zadevi Komisija proti Franciji (C-1/00, Recueil, str. I-9989, točki 64 in 65).

zasleduje postopek za ugotavljanje kršitev, to je odpravljanje očitanih nepravilnosti, po drugi strani pa jih nalaga potreba, da se državi članici omogoči dejansko uresničevanje pravice do obrambe. Z namenom varstva pravice do obrambe si je Sodišče, kot bomo videli v nadaljevanju, tudi pridržalo pristojnost, da sankcionira predolgo trajanje predhodnega postopka.

75. Nazadnje moram poudariti, da je sicer res, da je Sodišče načeloma izključilo možnost uvedbe zastaralnih rokov po sodni poti, in sicer na podlagi sklepa, da mora biti, „če naj zadosti svojemu namenu, zastaralni rok vnaprej določen“, in da „mora trajanje ter način uporabe zastaralnega roka opredeliti zakonodajalec Skupnosti“, [51] prav tako pa je res tudi, da odsotnost takšne določbe Sodišču in Sodišču prve stopnje ni preprečila, da ne bi obveznosti Komisije, da ukrepa v razumnem roku oziroma da z izvrševanjem pristojnosti ne zavlačuje v nedogled, utemeljili na načelu pravne varnosti. [52]

76. Glede na navedeno torej menim, da posebne lastnosti postopka, predvidenega s členom 226 ES, ne preprečujejo ugotovitve, da mora Komisija tudi v okviru tega postopka spoštovati načelo ukrepanja v razumnem roku in postopati v skladu s tem.

77. Potrebo po sicer omejenem nadzoru nad načinom izvrševanja pristojnosti in pravice do prostega preudarka, ki jih ima Komisija v okviru postopka za ugotavljanje kršitev, zlasti v zvezi s časovnimi omejitvami za izvrševanje teh pristojnosti, je mogoče razbrati tudi iz same sodne prakse Sodišča, povzete v točkah od 65 do 67 teh sklepnih predlogov, čeprav jo spremlja potrditev, da ima Komisija v teh primerih široko pravico do proste presoje.

78. Tako je na primer v sodbi Komisija proti Franciji, navedeni zgoraj v točki 65, na očitek francoske vlade, ki je bila tožena stranka, da je Komisija postopek na podlagi člena 141 Pogodbe ESAE uvedla prepozno, čeprav je bila seznanjena z domnevnim neizpolnjevanjem že od leta 1965, Sodišče odgovorilo, da Komisija v skladu s tem členom ni bila dolžna ukrepati v določenem roku, ob tem pa je pojasnilo še, da je to, da gre za kršitev, postalo popolnoma jasno šele leta 1968, torej kasneje, in da je Komisija že leta 1969 toženo državo posvarila, da bo tudi formalno sprožila postopek. [53]

51 – Glej sodbo Geigy, navedeno v opombi 47, točka 21, in sodbo Acciaierie di Bolzano, navedeno v opombi 47, točka 139.

52 – Glej na primer sodbo Lorenz, navedeno v opombi 40, točka 4, sodbo Geigy, navedeno v opombi 45, točka 21, sodbo Acciaierie di Bolzano, navedeno v opombi 45, točka 140, ter sodbi Sodišča prve stopnje z dne 13. marca 1990 v združenih zadevah Costacurta proti Komisiji (T-34/89 in T-67/89, Recueil, str. II-93, točka 48) in z dne 10. februarja 1994 v zadevi White proti Komisiji (T-107/92, RecFP, str. I-A-41 in II-143, točka 46).

53 – Točki 7 in 8.

79. Možnost nadzora nad izvrševanjem pooblastil prostega preudarka Komisije je izrecno potrdil generalni pravobranilec Roemer,[54] ki je v sklepnih predlogih v zgoraj navedeni zadevi poudaril, da je bilo v tem primeru za odločitev Komisije, da postopka za ugotavljanje kršitev ni sprožila že prej, več razlogov, in sklenil, da je treba ob upoštevanju teh okoliščin šteti, da je Komisija „pravilno izvrševala pristojnosti", ter zavrniti razlago, po kateri je bil postopek začet „prepozno in torej nezakonito". [55]

80. Potrebo, da se v konkretnem primeru utemeljijo roki, v katerih je ukrepala Komisija, in to poleg načelnih ugotovitev v tej zvezi, je mogoče še jasneje razbrati v sodbi Komisija proti Belgiji, navedeni v točki 66 zgoraj, in v sodbi Komisija proti Nizozemski, navedeni v točki 67 zgoraj.

81. V prvi je Sodišče, potem ko je zavrnilo trditve belgijske vlade, da bi morala v tem primeru Komisija spoštovati pravilo razumnega roka, in torej potrdilo pravico Komisije, da o tem, kdaj bo uvedla postopek na podlagi člena 226 ES, odloča po prostem preudarku, navedlo, da je „[Komisija] pri izvrševanju pooblastil prostega preudarka, ki izhajajo iz člena [226 ES], presodila, da bo postopek za preučitev skladnosti belgijskih ukrepov s pravnim redom Skupnosti sprožila šele, ko bo direktiva začela veljati v vseh državah članicah", in da Komisija s tem, da je ravnala tako, „ni izvrševala pristojnosti prostega preudarka v nasprotju z določbami Pogodbe".

82. V drugi sodbi je Sodišče prav tako pojasnilo, da Komisija s tem, da je tožbo vložila šele po razglasitvi sodbe Sodišča z dne 15. januarja 1987 v zadevi Krohn proti Komisiji, saj je sklenila, da bo počakala na odzive nizozemske vlade, pristojnosti prostega preudarka, ki izhajajo iz člena 226 ES, ni izvrševala v nasprotju s Pogodbo. [56]

83. Nazadnje je treba poudariti, da je Sodišče, zlasti glede trajanja predhodnega postopka, poudarilo, da bi lahko prekomerno trajanje te faze sicer res pomenilo napako, zaradi katere bi se tožba lahko štela za nedopustno, vendar je ob tem dodalo, da bi bil tak sklep primeren le takrat, kadar bi takšno ravnanje Komisije državi članici otežilo oporekanje trditvam oziroma očitkom Komisije,

54 – Potem ko je generalni pravobranilec Roemer postopek za ugotavljanje kršitev, predviden v členu 141 Pogodbe ESAE, opredelil kot skrajno sredstvo, ki ga ima Komisija, da od države članice doseže odpravo kršitev pravnega reda Skupnosti, je poudaril, da je treba zaradi ohranjanja učinkovitosti tega postopka in ob upoštevanju, da tožba, vložena proti državi članici, nujno ogrozi njen ugled ne glede na objektivnost ugotovitve o obstoju kršitve, izključiti kakršno koli samodejnost in brezpogojno priznavanje Komisiji pravico do prostega preudarka tako glede presoje o tem, ali je zoper državo članico primerno uvesti postopek za ugotavljanje kršitev, kot glede odločitve, kdaj naj bo postopek sprožen ali tožba vložena.

55 – Neuradni prevod besedila sklepnih predlogov, sestavljenih v nemščini. Generalni pravobranilec Roemer poudarja predvsem težnjo, da se daje v zgodnji fazi prednost iskanju rešitve s pogajanji, dejstvo, da so v tej fazi posledice kršitve omejene, potrebo, da se z uvedbo postopka ne zaostri krize, v kateri se je Skupnost znašla leta 1965, in nazadnje okoliščino, da se za obravnavano področje pripravlja nova zakonodaja.

56 – Točka 15.

torej takrat, kadar bi bila kršena pravica države članice do obrambe. [57]

84. Tu je treba dodati, če to ne izhaja že iz zgoraj navedenega, da spoštovanje razumnega roka ni razumljeno le v smislu merila za presojo zakonitosti trajanja prehodne faze postopka, predvidenega v členu 226 ES, ampak tudi v smislu ovire, ki bi Komisiji preprečila, da bi pristojnosti, ki jih ima na podlagi tega člena, izvrševala prepozno. Povedano drugače, dolžnost, ki jo ima Komisija, da ukrepa v razumnem roku, pomeni po eni strani to, da ta institucija, ko se seznani z domnevnimi neizpolnitvami, ne sme v nedogled odlašati z izvrševanjem pristojnosti, ki jih ima na podlagi člena 226 ES, po drugi strani pa mora, ko na podlagi te določbe sproži predhodni postopek, glede njegovega trajanja upoštevati merilo razumnosti.

85. Jasno je, da je konkretna presoja, ali trajanje ni prekoračilo razumnih mej, odvisna od tega, ali pri tem upoštevamo tudi obdobje pred uvedbo postopka, ki se formalno začne z izdajo pisnega opomina, ali pa se omejimo na trajanje samega postopka.

86. V prvem primeru je treba upoštevati, da Komisija običajno najprej vzpostavi neformalne stike z državo članico, za katero meni, da ni izpolnila obveznosti, pri čemer skuša v tej fazi pridobiti potrebne informacije in pojasniti dejansko in pravno stanje ter oblikovati prva stališča glede tega, ali je kršitev dejansko podana, kolikšni so njeni učinki in kateri ukrepi bi bili primerni za odpravo nepravilnosti, med katere sodi tudi morebitna uvedba formalnega postopka na podlagi člena 226 ES. Komisija mora imeti v tej fazi, za katero je sicer značilen širok obseg pravice do prostega preudarka, ki jo ima pri izvrševanju pristojnosti, izhajajočih iz členov 211 in 226 ES, na voljo dovolj časa, da bi lahko s pogajanji dosegla ustrezno rešitev in da s tem ciljem opravi pogajanja z zadevno državo članico. Komisiji mora biti poleg tega zagotovljena možnost, da kršitve obravnava po prednostnem vrstnem redu, ki ga določi glede na naravo in težo kršitev ter na obseg s temi povezanih posledic. Ob upoštevanju teh ciljev je treba tudi pri presoji, ali trajanje tega obdobja ni prekoračilo razumne meje, upravičeno upoštevati razmeroma prožna merila.

87. Ko se z izdajo pisnega opomina začne formalni del postopka, Komisija že ima vse informacije, potrebne za presojo ravnanja države članice, ki ji očita neizpolnjevanje obveznosti. Odločitev, da bo državi članici

57 – Glej sodbi z dne 12. maja 2005 v zadevi Komisija proti Belgiji (C-287/03, ZOdl., str. I-3761, točka 14) in z dne 8. decembra 2005 v zadevi Komisija proti Luksemburgu (C-33/04, ZOdl., str. I-10629, točka 76). V zvezi s tem glej tudi sodbo z dne 21. januarja 1999 v zadevi Komisija proti Belgiji (C-207/97, Recueil, str. I-275, točka 25).

poslala pisni opomin, torej pomeni, da je Komisija dokončno sklenila, da je ravnanje države članice nezadovoljivo in da ta ni izpolnila obveznosti, ter da bo zato, da bi dosegla odpravo kršitev, sprožila postopek na podlagi člena 226 ES. Posledično morajo biti merila za presojo o tem, ali so bila posamezna dejanja, ki sestavljajo postopek, vse do končne odločitve, da bo zadeva predložena Sodišču, opravljena v razumnem roku, strožja.

88. Potem ko smo ugotovili, da je Komisija dolžna spoštovati razumen rok tudi v okviru postopka za ugotavljanje kršitev – razumljeno bodisi v smislu preprečevanja prepoznega izvrševanja pristojnosti, ki jih ima Komisija na tem področju, bodisi v smislu merila za presojo zakonitosti trajanja postopka –, se je treba vprašati še, kakšne so posledice morebitne kršitve te obveznosti.

c) Posledice nespoštovanja obveznosti ukrepanja v razumnem roku v okviru postopka, na podlagi člena 226 ES

89. Glede na to, da je v členu 226 ES predviden neposreden instrument za sodno ugotovitev kršitve pravnega reda Skupnosti, je treba po mojem mnenju načeloma izključiti možnost, da bi lahko Komisiji zaradi njenega neupravičenega odlašanja s sprožitvijo postopka, od takrat, ko je bila seznanjena z domnevnim neizpolnjevanjem obveznosti države članice, oziroma če bi dopustila, da je trajanje postopka, ki ga je že sprožila, preseglo razumne meje, odrekli pravico, da zadevo predloži Sodišču, da bi to ugotovilo zatrjevano neizpolnjevanje. [58]

90. Vendar tudi te posledice ne moremo vnaprej izključiti v tistih primerih, ko bi prepozno ukrepanje Komisije ali prekomerno trajanje postopka nepopravljivo vplivalo na možnost izvrševanja pravice do obrambe države članice. Menim, da lahko tak sklep logično izpeljemo iz ugotovitve, da sta čas ukrepanja Komisije in čas, potreben za izvrševanje pravice do obrambe, v medsebojnem razmerju, izhaja pa tudi iz ustaljene sodne prakse Sodišča, ki na podlagi te ugotovitve dopušča možnost nedopustnosti tožbe, vložene na podlagi člena 226 ES, če bi prekomerno trajanje postopka vplivalo na izvrševanje pravice do obrambe tožene države članice. [59] Če z novim postopkom te napake ne bi bilo mogoče odpraviti, bi Komisija izgubila pravico, da Sodišču predloži tožbo zaradi neizpolnitve obveznosti.

58 – Do drugačnega sklepa bi lahko prišli v zvezi s postopkom na podlagi člena 228 ES.

59 – Navedene v točki 83 zgoraj.

91. Načeloma izključitev možnosti, da bi Komisiji to pristojnost odvzeli zaradi njenega prepoznega ukrepanja ali zaradi prekomernega trajanja postopka, opravičuje dejstvo, da gre tudi v sodni fazi postopka, predvidenega v členu 226 ES, samo za ugotavljanje, ali je dejansko podana kršitev, očitana toženi državi članici.

92. Kljub temu je treba spomniti, da je država članica, čeprav ima Sodišče v okviru tega postopka omejene pristojnosti, dolžna brez odlašanja sprejeti vse ukrepe za odpravo kršitve v skladu s sodbo, s katero Sodišče ugotovi, da obveznosti ni izpolnila, in vzpostaviti tak položaj, ki bo združljiv z določbami prava Skupnosti.

93. V posebnih okoliščinah sicer ni mogoče izključiti, da bi pretek določenega časovnega obdobja v povezavi z nedejavnostjo Komisije lahko vplival na omejitev njene pristojnosti, da od države članice, ki ji očita kršitev, doseže, da ta sprejme ustrezne ukrepe za odpravo kršitev, čeprav bi ob tem načeloma še vedno imela pravico, da zadevo predloži Sodišču.

94. Tak primer je bil obravnavan v sodbi v zadevi Komisija proti Irski. [60] Komisija je zoper Irsko sprožila dva različna postopka za ugotavljanje kršitev, s katerima ji je očitala kršitev določb Šeste direktive o usklajevanju zakonodaje držav članic o prometnih davkih, ker s to dajatvijo ni obdavčila cestnin za uporabo cest in mostov, in kršitev obveznosti, ki izhajajo iz predpisov o sistemu virov lastnih sredstev Skupnosti, ker Komisiji ni dala na razpolago, in sicer na podlagi virov lastnih sredstev, izhajajočih iz davka na dodano vrednost, zneskov v višini davka, ki bi moral biti obračunan od omenjenih cestnin, skupaj z zamudnimi obrestmi.

95. Sodišče se je, potem ko je ugotovilo, da je Irska v zvezi s spornimi cestninami kršila določbe o davku na dodano vrednost, vprašalo, kakšne posledice bi lahko imela v tem primeru dolgotrajna nedejavnost Komisije (od izdaje obrazloženega mnenja do predložitve tožbe je minilo več kot sedem let) na obveznost Irske v zvezi z naknadnim plačilom zneskov, dolgovanih na podlagi zakonodaje o virih lastnih sredstev Skupnosti. V točki 71 sodbe je Sodišče pojasnilo, „da je lahko temeljna zahteva po pravni varnosti – čeprav ne v Šesti direktivi ne v predpisih o virih lastnih sredstev Skupnosti v zvezi z izterjavo sredstev iz davka na dodano vrednost ni predviden zastaralni rok – razlog, zaradi katerega Komisija v okviru postopka za ugotavljanje kršitev, ki se nanaša na naknadno nakazilo lastnih sredstev, ne more v nedogled odlašati z odločitvijo, ali bo postopek zaradi neizpolnitve nadaljevala s predložitvijo tožbe Sodišču“. Sodišče je po analogiji uporabilo člen 9(2) Uredbe št. 1553/89 o dokončni enotni ureditvi zbiranja lastnih sredstev iz davka na dodano vrednost, s katerim je bila izključena možnost

60 – Sodba z dne 12. septembra 2000 (C-358/97, Recueil, str. I-6301).

popravka izpiskov o zneskih lastnih sredstev iz davka na dodano vrednost, ki jih predložijo države članice, po preteku štirih proračunskih let, in odločilo, da Komisija nima pravice zahtevati za nazaj plačila zneskov, ki jih je bila Irska dolžna za proračunska leta pred letom 1994.

96. Čeprav morebitna kršitev pravila razumnega roka načeloma ne more biti vzrok, na podlagi katerega bi lahko Komisiji odvzeli možnost za ukrepanje zaradi neizpolnitve države članice in za predložitev tožbe zaradi neizpolnitve obveznosti, je Sodišče ugotovilo, [61] da je prekomerno trajanje predhodnega postopka kršitev postopka, ki lahko pripelje do nedopustnosti tožbe. [62] Vendar je Sodišče dopustilo to možnost le pod pogojem, da je prekomerno trajanje postopka vplivalo na izvrševanje pravice do obrambe tožene države članice.

97. Upravičeno se lahko vprašamo, ali bi morali nedopustnost tožbe – ne glede na morebitno kršitev pravice do obrambe države članice – dopustiti tudi v tistih primerih, ko Komisija po izteku roka, ki ga je določila državi članici za izpolnitev zahtev, podanih v obrazloženem mnenju, zadeve ni predložila Sodišču v razumnem roku, pri čemer bi bilo treba o tem presojati ob upoštevanju vseh okoliščin obravnavanega primera, razlogov, ki bi jih za svoje ravnanje navedla Komisija, in širokega obsega pravice do prostega preudarka, ki ga ima ta pri izvrševanju pristojnosti, izhajajočih iz členov 221 in 226 ES.

98. Na prvi pogled je morda ta rešitev videti pretirano formalistična, vendar bi zagotavljala, da bo morebitna bodoča ugotovitvena sodba koristna, in preprečila, da bi Sodišče, ki je v skladu z ustaljeno sodno prakso dolžno preučiti stanje na dan izteka roka, določenega v obrazloženem mnenju, [63] odločilo v zvezi z dejanskim in pravnim stanjem, ki zaradi časovne oddaljenosti ne bi bilo več aktualno.

99. V zvezi s tem je treba spomniti, da cilj predhodnega postopka ni le omogočiti državi članici, da odgovori na očitke Komisije, ampak tudi – kar je Sodišče že večkrat poudarilo – opredeliti predmet bodočega spora, obravnavanega pred sodiščem Skupnosti.

61 – Glej točko 83 zgoraj.

62 – Pri čemer to ne pomeni, da je Komisiji odvzeta možnost, da predloži novo tožbo, če je mogoče tako napako odpraviti.

63 – V skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišče v okviru postopka zaradi tožbe, predložene na podlagi člena 226 ES, ne more upoštevati sprememb, ki so nastale v obdobju od izdaje obrazloženega mnenja do predložitve tožbe, ampak se mora omejiti na preučitev stanja, kakršno je obstajalo v trenutku, ko je potekel rok, določen v obrazloženem mnenju za odpravo kršitev.

Pravilnost predhodnega postopka je torej po besedah samega Sodišča „bistveni element, ki je v Pogodbi predviden ne le z namenom varstva pravice do obrambe države članice, ampak tudi s ciljem zagotoviti, da bo predmet spora morebitnega sodnega postopka jasno opredeljen“. [64]

100. Če se v obdobju med iztekom roka, določenega v obrazloženem mnenju, in predložitvijo tožbe zaradi neizpolnitve pravno in dejansko stanje glede predmeta spora, opredeljenega v obrazloženem mnenju, bistveno spremenita, sodba Sodišča, ki teh sprememb ne bi upoštevala, ne bi imela koristnega učinka, kar pomeni, da se lahko vprašamo, ali ne bi Sodišče, ki je seznanjeno s spremenjenimi okoliščinami in z morebitno neupravičeno nedejavnostjo Komisije, ki ni ukrepala v mejah razumnega roka, lahko ugotovilo, da je tožba nedopustna.

101. V tem primeru bi morala Komisija izdati novo obrazloženo mnenje in šele na podlagi tega bi lahko Sodišču ponovno predložila tožbo zaradi neizpolnitve. Ta obveznost, naložena Komisiji, je videti skladna s ciljem zagotoviti pravilno uvedbo sodnega dela postopka, na podlagi člena 226 ES, in aktualnost ter koristnost morebitne bodoče ugotovitvene sodbe Sodišča.

102. Tu naj še opozorim, da je Sodišče večkrat nakazalo, da je naklonjeno opisani rešitvi. V zadevi Komisija proti Franciji, navedeni v opombi 642 teh sklepnih predlogov, je Komisija v postopku zoper Francijo Sodišču predložila tožbo zaradi neizpolnitve obveznosti na podlagi člena 226 ES dve leti in šest mesecev po izteku roka, določenega v obrazloženem mnenju. V tem obdobju je Francija za ureditev področja, na katerega se nanaša zatrjevana kršitev, sprejela določene pomembne ukrepe. [65] Razprava med toženo in tožečo stranko se je pred Sodiščem osredotočila na obseg in učinke teh ukrepov in na to, ali ustrezno zagotavljajo izvajanje direktive, katere nepravilen prenos je Komisija očitala Franciji. Sodišče je, potem ko je na podlagi ustaljene sodne prakse pojasnilo, da taka razprava očitno ne more biti upoštevana v okviru sodnega postopka, poudarilo, da „lahko bistvene spremembe določb nacionalnega pravnega reda, ki nastanejo v obdobju med iztekom roka, ki ga je Komisija v obrazloženem mnenju določila državi za odpravo kršitev, in predložitvijo tožbe zaradi neizpolnitve obveznosti, odločilno vplivajo na koristnost sodbe, ki jo mora izdati Sodišče. Zato bi bilo po mnenju Sodišča v takem položaju primerneje, da Komisija ne predloži tožbe, ampak da

64 – Glej sklep z dne 11. julija 1995 v zadevi Komisija proti Španiji (C-266/94, Recueil, str. I-1975, točka 17) ter sodbi z dne 10. aprila 2003 v zadevi Komisija proti Portugalski (C-392/99, Recueil, str. I-3373, točka 133) in z dne 9. decembra 2004 v zadevi Komisija proti Franciji (C-177/03, ZOdl., str. I-1167, točka 20).

65 – Točka 18.

izda novo obrazloženo mnenje in v njem pojasni, pri katerih očitkih bo vztrajala tudi ob upoštevanju spremenjenih okoliščin“. [66] Kljub temu je Sodišče sklenilo, da okoliščine obravnavanega primera niso zadostna podlaga za ugotovitev, da je tožba nedopustna. [67]

103. Poudariti je treba še, da obveznost predložitve tožbe Sodišču v razumnem roku, in sicer glede na datum izteka roka za odpravo kršitev, določenega v obrazloženem mnenju, kršitev katere lahko vpliva na nedopustnost tožbe, torej obveznost, ki bi bila naložena Komisiji, da presodi, ali je primerno sprožiti sodni del postopka za ugotavljanje kršitev, nikakor ne bi vplivala na bistvo pravice do prostega preudarka, ki jo ima Komisija na podlagi člena 226 ES, saj bi šlo le za pogoj, ki zagotavlja pravilno izvrševanje te pristojnosti.

104. Komisija naj bi bila v primerih, ko bi presodila, da je predložitev tožbe Sodišču ustrezen ukrep zoper državo članico, dolžna začeti nov postopek ali vsaj izdati novo obrazloženo mnenje. Ko bi se Komisija odločala o tem, ali naj ponovno uvede predhodni postopek, bi morala ponovno presoditi, ali je postopanje zoper državo članico smiselno in ali naj očitke, ki jih je nanjo naslovila predhodno, ob upoštevanju spremenjenih okoliščin preoblikuje.

105. V nadaljevanju bom preučil očitke nizozemske vlade v okviru obravnavane zadeve.

d) Očitek prepoznega ukrepanja Komisije

106. Glede, prvič, očitka, ki se nanaša na prepozno ukrepanje Komisije, iz zgoraj navedenih ugotovitev izhaja – v nasprotju s tem, kar trdi nizozemska vlada –, da tudi morebiten sklep o utemeljenosti teh očitkov glede na okoliščine v obravnavani zadevi ne bi vplival na pravico Komisije, da Sodišču predloži tožbo zaradi neizpolnitve obveznosti.

107. V tej zadevi bi s tem, da bi Komisiji odrekli pravico do ukrepanja z namenom potrditve v sodnem postopku domnevnega neizpolnjevanja obveznosti Nizozemske, ki izhajajo iz delitve pristojnosti med Skupnostjo in državami članicami v zvezi

66 – Točka 21.
67 – Točka 22.

s sklepanjem in uporabo mednarodnih sporazumov na področju letalskih prevozov, kot jo je opredelilo Sodišče v sodbah z dne 5. novembra 2002, Nizozemski omogočili, da v veljavi ohrani mednarodne obveznosti, ki jih je sprejela s kršenjem omenjene delitve, s čimer bi tej državi članici zagotovili neupravičeno prednost glede na druge države članice in dopustili neenotno uporabo načel, ki jih je oblikovalo Sodišče v navedenih sodbah.

108. Kot sem poudaril že zgoraj, bi bil razlog, ki bi opravičeval odvzem pristojnosti Komisiji, podan le v primeru, če bi bilo ugotovljeno, da je neupravičena zamuda, s katero je Komisija sprožila postopek na podlagi člena 226 ES, nepopravljivo vplivala na izvrševanje pravice države članice do obrambe v okviru tega postopka. Vendar se v tej zadevi Nizozemska ni izrecno sklicevala na kršenje pravice do obrambe, in tudi če bi bilo mogoče o takem očitku sklepati na podlagi njenih trditev, ni Sodišču predložila nobenega dokaza o taki kršitvi.

109. Glede vprašanja, ali bi lahko bil očitek Komisiji, da je iz neopravičljivih razlogov prepozno uvedla postopek na podlagi 226 ES, takšen, da bi ob morebitni ugoditvi tožbi vplival na obseg obveznosti, ki bi bila naložena Nizozemski, ko bi morala v skladu s sodbo sprejeti ukrepe, potrebne za odpravo kršitev,[68] je treba predvsem ugotoviti, da bi se takšna obveznost nanašala na odpoved spornih mednarodnih sporazumov. Glede na naravo te obveznosti torej ne moremo reči, da bi na njen obseg lahko vplivalo to, da je preteklo določeno obdobje.

110. Nizozemska je poleg tega zatrjevala, da ob upoštevanju zunanje pristojnosti Skupnosti na področju letalskih prevozov, ki jo je Sodišče opredelilo v sodbah z dne 5. novembra 2002, in ob upoštevanju normativnega razvoja na podlagi teh sodb sama ni več pristojna za pogajanja z Združenimi državami Amerike z namenom spremeniti klavzule spornega sporazuma, za katere bi Sodišče ugotovilo, da so nezakonite. Iz tega po navedbah tožene države članice izhaja, da se je zaradi prepoznega ukrepanja Komisije znašla v položaju, ki ji onemogoča, da bi izpolnila zahteve morebitne sodbe, s katero bi Sodišče ugodilo predlogom tožeče stranke.

111. Menim, da se s to razlago ni mogoče strinjati. Kot je namreč poudarila Komisija, je v spornem sporazumu predvidena možnost,

68 – Glej ugotovitve, izpeljane na podlagi sodbe Komisija proti Irski, navedene v točki 94 zgoraj.

da ga lahko katera koli od pogodbenic odpove. Nizozemska ima torej v nasprotju s svojimi zatrjevanji na voljo pravni instrument, ki bi ji omogočil, da svojo zakonodajo uskladi z zanjo morebitno neugodno sodbo Sodišča.

112. Glede trditve Nizozemske, ki jo v tej točki podpira tudi francoska vlada, udeležena v postopku kot intervenientka, v skladu s katero naj bi odpoved spornega sporazuma povzročila pravno praznino na področju letalskih prevozov v odnosih z Združenimi državami, ki bi škodovala nizozemskim letalskim prevoznikom, naj spomnim le, da so bili enakim neugodnim posledicam zaradi sodb Sodišča z dne 5. novembra 2002 izpostavljeni tudi letalski prevozniki držav članic, zoper katere je Komisija ukrepala pred devetimi leti. Menim, da je bilo v tem pogledu odlašanje Komisije za nizozemske letalske prevoznike kvečjemu ugodno in ne škodljivo.

113. Poudarim naj, da se končni namen tako trditev Nizozemske kot navajanj francoske vlade v zvezi s tem nanaša na vprašanje, ki je z vidika interesov vpletenih letalskih prevoznikov Skupnosti ključnega pomena, in sicer na vprašanje ukrepov, ki so jih dolžne države članice, za katere je Sodišče v sodbah z dne 5. novembra 2002 ugotovilo, da so kršile pravni red Skupnosti, in v primeru zanjo neugodne sodbe tudi Nizozemska, sprejeti, da bi svojo zakonodajo uskladile z načeli, opredeljenimi v teh sodbah. Razumljivo je, da so rešitvi, ki jo je predlagala Komisija v zgoraj navedenih pismih z dne 25. novembra 2002, 30. julija 2004 in 10. marca 2005, namreč da morajo države članice sporazume, ki vsebujejo sporne klavzule, odpovedati, saj je to edini izhod – s čimer je Komisija izključila možnost, da bi članice na državni ravni uvedle pogajanja za spremembo sporazumov glede na to, da je zanje pristojna izključno Skupnost –, soglasno nasprotovale vse tožene države članice. V nasprotju s stališčem Komisije so namreč zatrjevale, da pravne praznine, ki bi bila posledica odpovedi sporazumov, ne bi bilo mogoče zapolniti, niti začasno, z uporabo načela kurtoazije, zato naj bi vpleteni letalski prevozniki Skupnosti tvegali težke gospodarske posledice zaradi izgube prometnih pravic na progah med območjem Skupnosti in Združenimi državami Amerike, zaradi negotovosti glede bodočega ohranjanja teh pravic ali pa zato – kot poudarjata nizozemska in francoska vlada –, ker bi s tem ogrozili obstoječe povezave, sklenjene med letalskimi prevozniki Združenih držav in letalskimi prevozniki Skupnosti (partnerstvo KLM/NorthWest in Skyteam).

114. Vendar – kot sem že poudaril[69] – ni Sodišče tisto, ki naj bi v okviru postopka zaradi tožbe, p redložene na podlagi člena 226 ES, opredelilo načine in ukrepe, ki jih mora sprejeti tožena država članica, da bi odpravila

69 – Glej točko 92 zgoraj.

morebitne ugotovljene kršitve,[70] čeprav lahko pojasni, kakšni naj bi bili učinki te obveznosti.[71] To pomeni, da sta v obravnavanem primeru[72] – glede na to, da niso podani dejanski ali pravni razlogi, zaradi katerih bi bilo državi članici ob morebitni sodbi, s katero bi bilo ugodeno predlogu tožeče stranke, onemogočeno, da izpolni obveznosti – država članica in Komisija odgovorni za to, da v skladu z načelom lojalnega in vzajemnega sodelovanja, na katerem temeljijo razmerja med institucijami Skupnosti in državami članicami, poiščeta rešitev za premostitev morebitnih težav, ki bi se pojavile v zvezi z izvrševanjem sodbe, s katero bi bilo ugodeno predlogom tožeče stranke.[73]

e) Očitek predolgega trajanja postopka za ugotavljanje kršitev

115. Glede trajanja postopka za ugotavljanje kršitev Nizozemska trdi, da je Komisija odgovorna za zamudo le v zvezi z obdobjem, ki je preteklo od izdaje obrazloženega mnenja do predložitve tožbe.

116. Glede na to, da je bilo obrazloženo mnenje izdano oktobra 2000, tožba pa je bila predložena decembra 2004, je bilo obdobje, ki ga je treba upoštevati, skoraj štiri leta.

117. Iz sodne prakse izhaja, da je treba pri presoji, ali trajanje upravnega postopka ni preseglo razumne meje, upoštevati okoliščine posamezne zadeve, in sicer kontekst, v katerega se umešča, različne faze postopka, ki jih vodi Komisija, ravnanje strank med postopkom, zapletenost zadeve in interese strank.[74]

118. Menim, da v obravnavanem primeru Komisiji ni mogoče očitati prepoznega ukrepanja, saj je želela pred predložitvijo tožbe počakati na izdajo sodb v postopkih, ki jih je pred Sodiščem sprožila leta 1998, predmet teh postopkov je bil namreč v osnovi enak predmetu spora v tej zadevi.

70 – Morebitna razhajanja med stališči Komisije in tožene države članice v zvezi z ukrepi, ki so potrebni za pravilno izvršitev sodbe Sodišča, bi lahko bila predmet postopka, sproženega na podlagi člena 228 ES.

71 – Glej sodbo Komisija proti Irski, navedeno v točki 94 zgoraj.

72 – Obravnavana zadeva se razlikuje od tistih, ki so bile predmet sodb z dne 14. septembra 1999 v zadevi Komisija proti Belgiji (C-170/98, Recueil, str. I-5493) in z dne 4. julija 2000 v zadevi Komisija proti Portugalski (C-62/98, Recueil, str. I-5171), v katerih je Komisija toženima državama članicama očitala, da sporazuma nista odpovedali, in Sodišču predlagala, naj odloči o vprašanju obstoja obveznosti v tem smislu za omenjeni državi.

73 – Če bi moralo v zvezi s tem odločati Sodišče, lahko po mojem mnenju utemeljeno sklepamo, da bi bila v primeru, kakršnega bi imeli v obravnavani zadevi, če bi sodišče tožbi ugodilo, ko se kršitev pravnega reda Skupnosti nanaša le na nekatere klavzule mednarodnega sporazuma, tožba nujna le, če Komisiji ne bi uspelo doseči, da država članica kršitev odpravi z razveljavitvijo ali ustreznimi spremembami spornih klavzul. Kakor koli, v obravnavanem primeru bi morala Komisija toženi državi članici najprej dovoliti, da začne pogajanja o reviziji spornih klavzul, da bi jih uskladila s pravnim redom Skupnosti, in šele če bi se izkazalo, da takšne rešitve ni mogoče doseči, bi lahko od države članice zahtevala, naj odpove sporazum v celoti.

74 – Glej sodbo SCK in FNK proti Komisiji, navedeno v točki 58 zgoraj, točka 57, in – glede trajanja sodnega postopka – sodbo z dne 17. decembra 1998 v zadevi Baustahlgewebe proti Komisiji (C-185/95 P, Recueil, str. I-8417, točka 29).

119. Vendar je Komisija s predložitvijo tožbe zoper Nizozemsko odlašala še dodatni dve leti po razglasitvi sodb z dne 5. novembra 2002. Presoditi je torej treba, ali lahko ob upoštevanju vseh pomembnih okoliščin primera štejemo, da je trajanje tega obdobja preseglo razumne meje.

120. V zvezi s tem moram uvodoma poudariti, da je bilo s tožbami, ki jih je Komisija predložila leta 1998 in katerih izid je bil negotov, kar poleg drugega dokazuje tudi dejstvo, da je Sodišče predlogom ugodilo le deloma, prvič sproženo vprašanje o delitvi zunanjih pristojnosti med Skupnostjo in državami članicami na področju letalskih prevozov. Poleg tega so sodbe z dne 5. novembra 2002, na kar sem opozoril že zgoraj, obravnavale tudi občutljivo vprašanje o ukrepih, ki naj bodo sprejeti za zapolnitev pravne praznine, nastale zaradi odpovedi mednarodnih obveznosti držav članic, katerim je Komisija očitala, da so kršile pravilo o izključni zunanji pristojnosti Skupnosti.

121. Omenjene sodbe so v Svetu sprožile razpravo o tem, kako bi lahko zagotovili pravilno uporabo načel, ki jih je oblikovalo Sodišče, kar je pripeljalo do tega, da je Svet na zasedanju z dne 5. in 6. junija 2003 sprejel ustrezen sveženj predpisov, tudi z namenom, da bi Komisijo pooblastil za poganjanja z Združenimi državami Amerike v zvezi z mednarodnim sporazumom na področju zračnih prevozov.

122. Treba je spomniti še na to, da je dva tedna po razglasitvi sodb z dne 5. novembra 2002, to je 19. novembra 2002, Komisija objavila zgoraj navedeno sporočilo, v katerem je sprejela stališča o posledicah teh sodb tudi za tiste sporazume, ki v postopkih pred Sodiščem niso bili neposredno obravnavani, in da je 25. novembra 2002 Nizozemski poslala pismo, v katerem jo je pozvala, naj sporni sporazum odpove.

123. Ob upoštevanju teh okoliščin po moji presoji Komisiji ne moremo očitati, da je ravnala neustrezno, ker je pred predložitvijo tožbe, ki je predmet tega sodnega postopka, počakala še na izid politične razprave, ki so jo sprožile sodbe z dne 5. novembra 2002, prav tako pa je treba ugotoviti, da je Nizozemski tako kvečjemu zagotovila dovolj časa za uskladitev s sodbami, zlasti če upoštevamo, da je bilo po mnenju Komisije obveznosti mogoče izpolniti le z odpovedjo spornih sporazumov, sklenjenih med državo članico in Združenimi državami Amerike, pri čemer bi ta ukrep, kot poudarja prav nizozemska vlada, neugodno vplival na odnose med državama na področju letalskih prevozov in zlasti na interese nizozemskih letalskih prevoznikov.

124. Iz povedanega izhaja, da Komisiji ne moremo očitati, da je ukrepala prepozno in da je razumni rok prekoračila s tem, da je tožbo, ki je predmet tega sodnega postopka, predložila za skoraj štiri leta po izdaji obrazloženega mnenja.

B – *Meritorna obravnava*

1. Kršitev izključne zunanje pristojnosti Skupnosti

125. Ugovor, ki ga glede tega uveljavlja Nizozemska, je treba torej po mojem mnenju zavrniti kot neutemeljenega.

127. Kot sem že navedel v točki 25 teh sklepnih predlogov, je Sodišče v sodbah z dne 5. novembra 2002 ugotovilo, da ima Skupnost na podlagi člena 1(3) Uredbe št. 2409/92 ter členov 1 in 7 Uredbe št. 2299/89 izključno pristojnost v odnosu do tretjih držav za prevzemanje mednarodnih obveznosti, ki se nanašajo na možnost letalskih prevoznikov, ki niso letalski prevozniki Skupnosti, da prosto oblikujejo tarife, in na CRS, ki so na voljo za uporabo ali se uporabljajo na njenem ozemlju.

3. Predlog glede dopustnosti tožbe

128. Države članice v skladu s stališči Sodišča od uveljavitve teh uredb ne morejo več prevzemati ali ohranjati v veljavi takšnih mednarodnih obveznosti, tudi če bi sporne sporazume revidirale.

126. Ob upoštevanju zgornjih ugotovitev menim, da je treba ugovor nedopustnosti tožbe, ki ga uveljavlja nizozemska vlada, zavrniti in ugotoviti, da je tožba dopustna.

129. V obravnavanem primeru Komisija predlaga Sodišču, naj ugotovi, da je Nizozemska s sporazumom z Združenimi državami

prevzela mednarodne obveznosti v zvezi s tarifami, ki jih uporabljajo letalski prevozniki Združenih držav na progah znotraj Skupnosti, in s sistemi CRS, ki so na voljo za uporabo ali se uporabljajo na ozemlju te države članice, v nasprotju s pravilom izključne zunanje pristojnosti Skupnosti.

130. Preučiti je torej treba, ali je Nizozemska s tem, da si je leta 1992 z Združenimi državami Amerike izmenjala noti, s katerima je potrdila revizijo sporazuma, kršila načelo o izključni zunanji pristojnosti Skupnosti na področju prostega oblikovanja tarif letalskih prevoznikov tretjih držav za proge znotraj Skupnosti in CRS, ki so na voljo za uporabo ali se uporabljajo na njenem ozemlju, ki ga je Sodišče opredelilo v sodbah z dne 5. novembra 2002.

a) Vprašanje obstoja novega sporazuma

131. Komisija trdi, da je revizija besedila sporazuma iz leta 1957, izvršena leta 1992 na podlagi izmenjanih not med državama, bistveno vplivala na naravo sporazuma in ga toliko spremenila, da ga lahko uvrščamo med sporazume vrste „odprt zračni prostor“. Povedano drugače, po mnenju Komisije sta državi z izmenjavo not leta 1992 sklenili nov sporazum, ki je nadomestil tistega iz leta 1957.

132. Nizozemska vlada v odgovoru na te navedbe zatrjuje, da je sporazum iz leta 1957 že pred spremembami, potrjenimi z izmenjavo not leta 1992, vseboval določene bistvene elemente sporazuma vrste „odprt zračni prostor“ in da je šlo pri spremembah, uvedenih leta 1992, za zadnjo etapo procesa liberalizacije na področju letalskih prevozov med državama, ki se je začel s spremembami sporazuma iz leta 1957, sprejetimi najprej leta 1978 in nato leta 1991. Namen izmenjave not leta 1992 je bil nizozemskim letalskim prevoznikom v celoti zagotoviti dostop do trga Združenih držav in odpraviti prednosti, ki so jih letalskim prevoznikom Združenih držav omogočale predhodne spremembe sporazuma iz leta 1957. Ta sporazum naj bi torej še vedno veljal, njegovo ohranjanje v veljavi pa naj bi bilo upravičeno na podlagi prvega odstavka člena 307 ES, v skladu s katerim „[d]oločbe te pogodbe ne vplivajo na pravice in obveznosti, ki izhajajo iz sporazumov med eno ali več državami članicami na eni strani ter eno ali več tretjimi državami na drugi strani, sklenjenih pred 1. januarjem 1958, ali za države, ki pristopajo, pred datumom njihovega pristopa“.

133. Čeprav stranki v zvezi s tem nista predložili veliko pojasnil, menim, da iz spisa dovolj jasno izhaja, da so bile določbe v zvezi s CRS uvedene leta 1991 [75] z revizijo sporazuma, potrjeno z izmenjavo not med državama leta 1992, pa niso bile dodatno spreminjane.

75 – Glej prilogo C k Memorandum of Consultations z dne 15. novembra 1991, ki je priložena k tožbi.

134. Enako velja glede določb, na podlagi katerih imajo letalski prevozniki obeh pogodbenic pravico do prostega oblikovanja prevoznin in tarif in v katerih je predviden sistem dvojne zavrnitve, saj so bile uvedene leta 1991, [76] določbe, ki so bile predmet izmenjave not iz leta 1992, pa teh vprašanj ne obravnavajo.

135. Poleg tega Komisija v točki 29 tožbe priznava, da so tudi po reviziji iz leta 1992, s katero je bil sicer že pred tem večkrat spremenjeni sporazum iz leta 1957 celovito preoblikovan, določbe, ki se nanašajo na področje tarif in CRS, ostale nespremenjene. [77]

136. V teh okoliščinah – glede na to, da ni mogoče soglašati s trditvami Komisije, po katerih naj bi bil obseg sprememb sporazuma iz leta 1957, sprejetih po pogajanjih med državama leta 1992, tolikšen, da bi dejansko pripeljal do oblikovanja novega sporazuma, saj je ta razlaga v nasprotju z očitno namero pogodbenic, da predhodnega sporazuma ne bosta nadomestili z novim, ampak da želita le spremeniti določene, čeprav ključne, določbe starega sporazuma – bi se lahko upravičeno vprašali, ali je ne glede na zagovor tožene države, ki temelji na členu 307 ES, dejansko prišlo do v tožbi očitane kršitve izključne pristojnosti Skupnosti v zvezi s klavzulami o oblikovanju tarif, saj je bila ta pristojnost Skupnosti na podlagi določb Uredbe št. 2409/92 uvedena šele po vključitvi spornih klavzul v sporazum, ki je bila, kot smo videli, izvršena leta 1991.

137. Sicer pa menim, da tega vprašanja ni treba podrobneje obravnavati, saj nam pristop Sodišča v sodbah z dne 5. novembra 2002 omogoča, da zaobidemo oviro, na katero naletimo, ko imamo opraviti s prevzemom določenih spornih mednarodnih obveznosti v času, preden je bila podana zunanja pristojnost Skupnosti, katere kršitev je zatrjevana.

138. Spomnim naj, da je Sodišče v navedenih sodbah menilo, da preizkus utemeljenosti samega predloga, ki ga je primarno uveljavljala Komisija, od Sodišča ne zahteva, da bi se opredelilo glede vprašanja, sicer spornega med strankami, ali je bil učinek sprememb res tolikšen, da so bili predhodni sporazumi dejansko preoblikovani v nove sporazume.

76 – Glej prilogo D k Memorandum of Consultations z dne 15. novembra 1991.

77 – S tega vidika je obravnavani primer podoben tistemu, ki ga je Sodišče obravnavalo v sodbi v zadevi Komisija proti Belgiji (C-471/98), navedeni v opombi 3. Tudi v tem primeru je bil prvotni sporazum, sklenjen leta 1946 med Belgijo in Združenimi državami Amerike, večkrat spremenjen z namenom postopne liberalizacije letalskega prometa med pogodbenicama. S tem ciljem je bil leta 1980 sklenjen nov sporazum. V zvezi s tem, kar nas na tem mestu zanima, naj povem, da so bile določbe v zvezi s prostim oblikovanjem tarif letalskih prevoznikov Združenih držav na progah znotraj Skupnosti in v zvezi s CRS uvedene pred sporazumi, sklenjenimi leta 1994, ki so predmet tožbe Komisije. Glej točke od 23 do 27 sodbe v zadevi C-471/98.

139. Sporne spremembe so imele namreč po navedbah Sodišča predvsem ta učinek, da so popolnoma liberalizirale zračni promet med Združenimi državami Amerike in toženimi državami članicami, saj so zagotavljale prosti dostop do vseh obstoječih prog med vsemi točkami v državah pogodbenicah, brez omejitev zmogljivosti ali pogostosti, brez omejitev glede vmesnih točk in točk, ki ležijo tostran ali onstran („behind, between and beyond rights"), in ob dopuščanju vseh mogočih menjav oziroma kombinacij letal („change of gauge").

140. Zato so te spremembe prispevale k tesnejšemu sodelovanju med Združenimi državami Amerike in toženimi državami članicami, iz česar so za te izhajale nove in pomembne mednarodne obveznosti.

141. Sodišče je poleg tega menilo, da te spremembe potrjujejo, da so bili predhodno sklenjeni sporazumi v celoti spremenjeni. Po presoji Sodišča je to pomenilo, da je treba šteti, da so bile obveznosti, čeprav so izhajale iz tistih določb teh sporazumov, ki formalno niso bile spremenjene ali so bile deležne samo nebistvenih redakcijskih sprememb, prav tako potrjene v postopku revizije sporazuma. Po drugi strani pa je pojasnilo, pri čemer se je sklicevalo na sodbi z dne 4. julija 2000 v zadevi Komisija proti Portugalski, [78] da je v takšnih okoliščinah državam članicam ne le prepovedano prevzemati nove mednarodne obveznosti, ampak takšne obveznosti tudi ohranjati v veljavi, če je s tem kršeno pravo Skupnosti. [79]

142. Sodišče je nazadnje navedlo, da so, gledano v celoti, sporne spremembe predhodno obstoječih sporazumov vplivale tudi na učinek določb, ki formalno niso bile spremenjene ali so bile le malenkostno spremenjene.

143. Na podlagi teh ugotovitev je torej sklenilo, da je treba vse mednarodne sporazume, ki so bili predmet primarnega predloga Komisije, s katerim je uveljavljala kršitev držav članic, obravnavati ob upoštevanju določb prava Skupnosti, na katere se je Komisija sklicevala v podporo svojemu predlogu. [80]

144. Menim, da v spisu tu obravnavane zadeve ni elementov, ki bi preprečevali, da bi tudi v tem sodnem postopku sledili zgoraj predstavljenemu pristopu Sodišča, saj je vse

78 – Zadeva Komisija proti Portugalski (C-62/98, Recueil, str. I-5171) in zadeva Komisija proti Portugalski (C-84/98, Recueil, str. I-5215).

79 – Sodba v zadevi Komisija proti Belgiji (C-471/98), navedena v opombi 3, točka 50.

80 – Sodba v zadevi Komisija proti Belgiji (C-471/98), navedena v opombi 3, točke od 44 do 53.

bistvene sestavine, navedene v točki 139 zgoraj, mogoče najti tudi v tej zadevi.

145. Ob tem naj poudarim še, da tak pristop izključuje možnost uveljavljanja razloga, ki ga nizozemska vlada utemeljuje na podlagi prvega odstavka člena 307 ES. [81]

b) O okoliščini, da sta bili noti iz leta 1992 izmenjani pred uveljavitvijo Uredbe št. 2409/92

146. V tem sodnem postopku se glede na zadeve, ki jih je obravnavalo Sodišče v sodbah z dne 5. novembra 2002, pojavlja še drugačno in dodatno vprašanje.

147. Uredba št. 2409/92, ki je bila sicer sprejeta 23. julija 1992, je namreč začela veljati šele 1. januarja 1993, medtem ko so pogajanja med Nizozemsko in Združenimi državami Amerike potekala v Washingtonu od 1. do 4. septembra 1992, 14. oktobra 1992 pa sta si pogodbenici izmenjali noti, s katerima sta formalno potrdili sklepe, sprejete na pogajanjih.

148. Na podlagi teh podatkov nizozemska vlada ob podpori francoske vlade, ki v postopku sodeluje kot intervenientka, zatrjuje, da ji ni mogoče očitati kršitve zunanje pristojnosti Skupnosti, saj je Skupnost to pristojnost pridobila šele z uveljavitvijo ustrezne notranje skupnostne zakonodaje, Nizozemska pa je sporne mednarodne obveznosti sprejela že pred tem.

149. Komisija v repliki to trditev izpodbija, pri čemer se sklicuje na sodbo, izdano v zadevi Inter-Environnement Wallonie, navedeno v točki 50 teh sklepnih predlogov, v kateri je Sodišče pojasnilo, da države članice, čeprav niso dolžne sprejeti ukrepov, ki jih nalaga direktiva Skupnosti, pred iztekom roka za njen prenos, na podlagi določbe drugega odstavka člena 10 v povezavi s tretjim odstavkom člena 249 ES v tem obdobju ne smejo sprejeti nobenih določb, ki bi lahko resno ogrozile cilj, določen v tej direktivi. [82] Po mnenju Komisije

81 – Glede tega je treba spomniti še, da varstva pravic, ki izhajajo iz mednarodnih sporazumov, sklenjenih med državami članicami in tretjimi državami pred uveljavitvijo Pogodbe, ki je zagotovljeno na podlagi prvega odstavka člena 307 ES, ni mogoče razširiti na takšne sporazume, sklenjene po uveljavitvi Pogodbe. Glej v tem smislu sodbo v zadevi Komisija proti Nemčiji (C-476/98), navedeno v opombi 6, točka 69.

82 – Točka 45.

je treba načelo, ki ga je Sodišče oblikovalo v sodbi Inter-Environnement Wallonie, po analogiji uporabiti tudi v obravnavani zadevi, saj so se pogajanja o spornem sporazumu začela in zaključila potem, ko je bila Uredba št. 2409/92 že sprejeta in ko je bil že določen datum njene uveljavitve.

150. Sam menim, da se v obravnavanem primeru ni treba izreči glede utemeljenosti stališč, ki jih uveljavlja Komisija, in posledično tudi ne glede njihove dopustnosti, ki ji oporekata tako tožena vlada kot intervenient. Prav tako se mi za odločitev v tem sporu ne zdi koristno podrobneje preučiti vprašanja, ali lahko država članica, ne da bi ob tem kršila načelo lojalnega sodelovanja, določeno v členu 10 ES, sklepa mednarodne sporazume in tako krši izključne zunanje pristojnosti Skupnosti, pridobljene s sprejetjem skupnih notranjih predpisov, čeprav ti, ker še niso začeli veljati, držav članic še ne obvezujejo tudi v formalnem smislu.

151. Komisija je v repliki poudarila, in nizozemska vlada ji glede tega ni oporekala, da je izmenjavo not z dne 14. oktobra 1992 nizozemski parlament ratificiral šele 26. aprila 1993, Uredba št 2409/92 pa je začela veljati 1. januarja 1993.

152. Je pa nizozemska vlada v zvezi s tem odgovorila, da datum ratifikacije izmenjave not v obravnavanem primeru ni pomemben, saj se je revidirani sporazum začel uporabljati že 14. oktobra 1992, to je takoj po izmenjavi not.

153. Vendar je treba ob tem spomniti, da v skladu s členom 13 Dunajske konvencije o pogodbenem pravu [83] velja, da postane mednarodni sporazum, čeprav je sklenjen v poenostavljeni obliki, kakršna je v danem primeru izmenjava not, v primerih, ko je predvidena ratifikacija ene ali več pogodbenic, dokončno obvezujoč šele z vzajemnim uradnim obvestilom (vseh pogodbenic ali le tistih pogodbenic, za katere je v sporazumu določena ta obveznost) o ratifikaciji (ali izmenjavo ratifikacijskih listin). Glede na to, da trenutek, ko je doseženo dokončno soglasje pogodbenic, sovpada s trenutkom, ko začne sporazum veljati oziroma z njegovo uveljavitvijo, je treba šteti, da je takrat, ko je za eno ali več pogodbenic predviden postopek ratifikacije, uveljavitev sporazuma podrejena uradnemu sporočilu drugim pogodbenicam o ratifikaciji.

154. Res pa je, da je v členu 25 Dunajske konvencije predvidena možnost, da pogodbenice odločijo o začasni uporabi sporazuma. V tem členu je določeno, da se lahko v obdobju, dokler niso zaključeni postopki, potrebni za nameravano dejansko uveljavitev sporazuma,

83 – Sprejeta 23. maja 1969.

sporazum uporablja začasno, če: a) je tako določeno v samem sporazumu; b) so se države, ki so sodelovale v pogajanjih, o tem sporazumele drugače.

155. Iz spisa izhaja, da se je sporni sporazum začel začasno uporabljati, ko sta bili izmenjani noti, to je 14. oktobra 1992, in sicer v pričakovanju, da Nizozemska opravi vse formalne postopke, potrebne za njegovo ratifikacijo. V zadnjem odstavku note, ki jo je nizozemsko ministrstvo za zunanje zadeve 14. oktobra 1992 poslalo veleposlaništvu Združenih držav Amerike v Haagu, katerega besedilo je povzeto v izpisku Tractatenblad, ki ga je tožena vlada priložila k dupliki, je navedeno:

„I propose that if the foregoing proposal is acceptable to the Government of the United States of America, […] this note and your note in reply indicating such acceptance shall constitute an agreement between our two governments, which shall enter into force upon an exchange of diplomatic notes following completion of all necessary internal procedures of the Government of the Kingdom of the Netherlands. Pending entry into force, the terms of this agreement shall be applied provisionally from the date of your note in reply."

156. Zadnji odstavek note, s katero je 14. oktobra 1992 veleposlaništvo Združenih držav Amerike v Haagu odgovorilo nizozemskemu ministrstvu za zunanje zadeve, pa se glasi:

„I have the honour to inform Your Excellency, on behalf of the Government of the United States of America, that it accepts the above proposal of the Government of the Kingdom of the Netherlands and to confirm that Your Excellency's note and this reply shall constitute an agreement between our two governments, the terms of which shall be applied provisionally from the date of this note and which shall enter into force upon a subsequent exchange of notes following the completion of all necessary internal procedures of the Government of the Kingdom of the Netherlands."

157. Ob upoštevanju teh okoliščin je treba ugotoviti, da lahko o uveljavitvi spornega sporazuma oziroma o doseženem dokončnem soglasju pogodbenic, ki mu sledi začetek veljave sporazuma, govorimo šele, ko sta bili izmenjani diplomatski noti, ki sta sledili ratifikaciji sporazuma, sprejeti v nizozemskem parlamentu 26. aprila 1993, kar pomeni, da je sporazum začel veljati po 1. januarju 1993, to je po datumu uveljavitve Uredbe št. 2409/92.

158. Iz tega sledi, da so, ko je Nizozemska dokončno prevzela sporne mednarodne obveznosti na podlagi izmenjanih not z dne

14. oktobra 1992, določbe Uredbe št. 2409/92, v skladu s katerimi je, kot je ugotovilo Sodišče v sodbah z dne 5. novembra 2002, Skupnost pridobila izključno zunanjo pristojnost na področju prostega oblikovanja tarif letalskih prevoznikov tretjih držav na progah znotraj Skupnosti, že veljale.

159. Stališče nizozemske vlade, ki trdi, da se v obravnavanem primeru ni mogoče sklicevati na izključno zunanjo pristojnost Skupnosti, izhajajočo iz Uredbe št. 2409/92, in v tem smislu utemeljevati, da so sporne mednarodne obveznosti sprejete nezakonito, je torej neutemeljeno, saj izhaja iz napačne razlage dejanskega stanja.

160. Nazadnje naj v zvezi s tem pojasnim, da predlagana analiza, čeprav temelji na dejstvu, ki ga je Komisija predstavila izključno v repliki, ne izhaja iz predpostavk, ki bi spreminjale predmet spora, kot je bil opredeljen v tožbi, uvodnemu aktu tega sodnega postopka, in ne temelji na novih očitkih in razlogih, navedenih šele med postopkom in torej prepozno ter v nasprotju z določbo člena 42(2) Poslovnika Sodišča Evropske skupnosti. Komisija je namreč v predlogih Sodišču, kot jih je oblikovala v tožbi, s katero je sprožila ta sodni postopek, Sodišču predlagala, naj ugotovi, da Nizozemska ni izpolnila obveznosti, ki izhajajo iz določb prava Skupnosti, s tem da je prevzela ali v veljavi ohranila sporne obveznosti. Pomen, ki ga ima v predstavljeni razlagi datum ratifikacije spornih obveznosti, je zgolj instrumentalen za določitev trenutka, ko je treba šteti, da so te obveznosti postale dokončno obvezujoče za državo članico.

161. Na podlagi celote zgornjih ugotovitev menim, da nič ne preprečuje ugotovitve, ob upoštevanju tega, kar je Sodišče v sodbah z dne 5. novembra 2002 že navedlo, in sicer da so kršitve, očitane toženi državi članici, v obravnavanem primeru dejansko podane, saj država članica ni izpolnila obveznosti, ki izhajajo iz Uredbe št. 2409/92 in Uredbe št. 2299/89.

2. Kršitev člena 52 Pogodbe ES

162. Kot sem že spomnil v točkah 27 in 28 teh sklepnih predlogov, je Sodišče v sodbah z dne 5. novembra 2002 ugotovilo, da so tožene države članice s tem, da so prevzele mednarodne obveznosti do Združenih držav Amerike, na podlagi katerih je bila tej državi priznana pravica do preklica, prekinitve ali omejevanja prometnih pravic v primerih, ko prevozniki, ki jih je določila posamezna tožena država članica, niso v lasti te države članice ali njenih

državljanov, ravnale v nasprotju s členom 52 Pogodbe ES.

163. V omenjenih sodbah je Sodišče pojasnilo predvsem, da se člen 52 Pogodbe ES uporablja tudi za področje letalskih prevozov in da je njegova uporaba primerna tudi za obravnavo letalskih prevoznikov, ustanovljenih v eni izmed držav članic, ki opravljajo storitve letalskih prevozov med državo članico in tretjo državo.

164. Sodišče je tudi spomnilo, da zajema v skladu s tem predpisom pravica do ustanavljanja pravico začeti in opravljati dejavnost kot samozaposlena oseba ter pravico do ustanovitve in vodenja podjetij, zlasti družb ali podjetij iz drugega odstavka člena 58 Pogodbe ES (postal člen 48(2) ES), pod pogoji, ki jih za svoje državljane določa zakonodaja države, v kateri se taka ustanovitev izvede, in da potemtakem člena 52 in 58 Pogodbe ES zagotavljata, da bodo v državi članici gostiteljici državljani držav članic, ki so v tej državi uveljavili pravico do ustanovitve, in družbe, ki so glede tega izenačene z navedenimi fizičnimi osebami, obravnavane enako kot njeni državljani.

165. Nato je Sodišče opozorilo, da so določbe glede lastništva in nadzora letalskih družb, ki so vključene v sporne sporazume – ker Združenim državam Amerike omogočajo, da zavrnejo, začasno prekličejo ali omejijo prometne pravice ali tehnična dovoljenja tistim letalskim družbam, ki jih je določila država članica, a niso v pretežni lasti ali pod dejanskim nadzorom te države članice ali njenih državljanov – takšne, da kršijo pravice letalskih prevoznikov, ki so v pretežni lasti ali pod dejanskim nadzorom države članice, ki ne sovpada z državo ustanovitve, podpisnico sporazuma, ali državljanov te druge države. Ti letalski prevozniki so bili torej na podlagi sporazumov, ki so jih sklenile tožene države članice z Združenimi državami Amerike, lahko izključeni, medtem ko so letalski prevozniki v pretežni lasti teh držav članic uživali prednosti, ki jim jih je sporazum zagotavljal.

166. Sodišče je zato menilo, da so takšne določbe v nasprotju s členom 52 Pogodbe ES, saj so omogočale diskriminacijo letalskih prevoznikov iz Skupnosti s sedežem na ozemlju države članice pogodbenice ter v lasti ali pod nadzorom subjektov drugih držav članic, ki jim v državi gostiteljici ni bila zagotovljena enaka obravnava, kot so je deležni državljani zadevne države članice. [84]

167. V okviru tega postopka je Komisija Sodišču predlagala, naj ugotovi, da je enaka

84 – Glej na primer sodbo v zadevi Komisija proti Nemčiji (C-476/98), navedeno v opombi 6, točke od 144 do 156.

kršitev podana tudi v primeru sporazuma, ki ga je sklenila Nizozemska.

168. Iz spisa izhaja, da je bila določba, ki se nanaša na lastništvo in nadzor letalskih prevoznikov, vključena v dvostranski sporazum med Nizozemsko in Združenimi državami Amerike, spremenjena leta 1992 z izmenjavo not. Komisija zatrjuje, da je bila določba v celoti prenovljena, medtem ko nizozemska vlada navaja, da je šlo pri tej spremembi le za redakcijske popravke.

169. V zvezi s tem naj spomnim le na razlago, ki jo je Sodišče podalo v sodbah z dne 5. novembra 2002 in ki sem jo povzel v točkah od 138 do 143 teh sklepnih predlogov, na podlagi katere je treba šteti, da so bile z revizijo predhodnih sporazumov tudi tiste klavzule, ki niso bile spremenjene ali so bile deležne le nebistvenih sprememb, znova potrjene.

170. Glede tega vprašanja se navezujem zlasti na sklepne predloge, ki jih je v zadevah, zaključenih s sodbo z dne 5. novembra 2002, predstavil generalni pravobranilec Tizzano, v katerih je poudarjeno, da bi bili tudi v primeru, če s formalnega vidika klavzule o lastništvu in nadzoru ne bi bile revidirane, njihovi učinki in njihova vsebina s celovito revizijo spornih sporazumov bistveno spremenjeni, saj bi ti glede na to, da so popolnoma liberalizirali letalske proge pete svoboščine, vplivali na območje uporabe teh klavzul. [85]

171. Na podlagi razlag Sodišča, podanih v sodbah z dne 5. novembra 2002, je torej treba po mojem mnenju ugotoviti, da je kršitev člena 52 Pogodbe ES, ki jo zatrjuje Komisija, podana.

C – *Stroški*

172. V skladu s členom 69(2) Poslovnika Sodišča se neuspeli stranki naloži plačilo stroškov, če so bili ti priglašeni. Glede na obrazloženo, iz katerega izhaja, da Nizozemska s predlogi ni uspela, in glede na to, da je

85 – Glej točki 137 in 138.

Komisija predlagala, naj se Nizozemski naloži plačilo stroškov, menim, da je treba Nizozemski naložiti plačilo stroškov.

173. Francija, ki se je postopka udeležila kot intervenientka, v skladu s členom 69(4) Poslovnika Sodišča nosi svoje stroške.

## VII – Predlog

174. Na podlagi navedenih razlogov Sodišču predlagam, naj ugotovi, da Kraljevina Nizozemska s prevzemanjem ali ohranitvijo v veljavi mednarodnih obveznosti do Združenih držav Amerike:

– glede prevoznin letalskih prevoznikov, ki so jih Združene države Amerike določile za zračne proge znotraj Skupnosti,

– glede računalniških sistemov rezervacij, ki so na voljo za uporabo ali se uporabljajo na nizozemskem ozemlju in

– s priznanjem Združenim državam Amerike pravice do odvzema, do začasnega preklica ali do omejitve prometnih pravic, kadar letalski prevozniki, ki jih je določila Kraljevina Nizozemska, niso v njeni lasti ali lasti nizozemskih državljanov,

kljub spremembi Sporazuma o letalskem prometu, sklenjenega med Kraljevino Nizozemsko in Združenimi državami Amerike 3. aprila 1957, ni izpolnila obveznosti iz člena 5 Pogodbe ES (postal člen 10 ES) in člena 52 Pogodbe ES (po spremembi postal člen 43 ES),in Uredbe Sveta (EGS) št. 2409/92 z dne 23. julija 1992 o prevozninah in tarifah za zračni prevoz ter Uredbe Sveta (EGS) št. 2299/89 z dne 24. julija 1989 o uvedbi kodeksa poslovanja računalniških sistemov rezervacij, kot je bila spremenjena z Uredbo Sveta (EGS) št. 3089/93 z dne 29. oktobra 1993.

– Kraljevini Nizozemski naloži plačilo stroškov;

– odloči, da Francoska republika nosi svoje stroške.