FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT PAOLO MENGOZZI
föredraget den 7 september 2010 [1]

I — Inledning

1. Förevarande begäran om förhandsavgörande avser tolkningen av artikel 49 EG och följande artiklar i samband med en talan som en tysk medborgare har väckt mot ett beslut av en österrikisk myndighet som har ålagt honom förvaltningsrättsliga böter. Beslutet motiverades med att denna medborgare hade åsidosatt de nationella bestämmelserna om genomförande av flygningar med hetluftsballong i Österrike.

2. Förevarande mål är betydelsefullt då domstolen ska fastställa vilka bestämmelser i unionens primärrätt eller sekundärrätt som ska ligga till grund för prövningen av tillhandahållandet av sådana transporttjänster. Av denna anledning beslutade domstolen att målet åter skulle tilldelas stora avdelningen, vilken ska avgöra målet med stöd av generaladvokatens förslag till avgörande, och att det muntliga förfarandet skulle återupptas.

1 — Originalspråk: franska.

II — Tillämpliga bestämmelser

A — *Den österrikiska rätten*

3. Enligt 102 § Luftfahrtgesetz [2] (lag om lufttransport, i dess ändrade lydelse) krävs det bland annat för kommersiell transport av passagerare, post och/eller frakt med ickemotordrivna luftfartyg dels ett transporttillstånd enligt 104 § och följande paragrafer i Luftfahrtgesetz, dels ett verksamhetstillstånd såsom det föreskrivs i 108 § i denna lag, vilka har utfärdats av de behöriga österrikiska myndigheterna.

4. Enligt 106 § Luftfahrtgesetz ska ett transporttillstånd utfärdas

— ”a) om sökanden är medborgare i en stat som är part i avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet av den 2 maj 1992 [3], är bosatt i Österrike, är tillförlitlig och yrkesmässigt kompetent,

2 — Bundesgesetzblatt nr 253/1957 och Bundesgesetzblatt nr 83/2008.

3 — EGT L 1, 1994, s. 3.

— b) om verksamhetens säkerhet är garanterad och det har visats att företaget har ekonomisk kapacitet, och

— c) om bevis har lämnats för att de försäkringar som föreskrivs i 164 § Luftfahrtgesetz eller i förordning (EG) nr 785/2004 [4] har tecknats.”

5. I 106 § Luftfahrtgesetz anges även att för det fall företagaren inte är en fysisk person ska företaget ha sitt säte i Österrike och majoriteten av aktiekapitalet ska ägas av medborgare i en stat som är part i avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet.

6. Enligt 108 § Luftfahrtgesetz ska verksamhetstillstånd utfärdas så snart som lufttransportföretaget innehar ett transporttillstånd och trafiksäkerheten har garanterats.

7. Enligt 169 § Luftfahrtgesetz utgår dessutom böter på minst 3 630 euro när verksamhet bestående i kommersiella flygningar av passagerare utövas utan tillstånd enligt 102 § Luftfahrtgesetz.

B — *Den tyska rätten*

8. Enligt 20 § punkt 1 moment 2 Luftverkehrsgesetz (nedan kallad LuftVG) [5] krävs verksamhetstillstånd för kommersiella transporter med ballong av personer eller frakt. Vad avser villkoren för att ett sådant tillstånd ska utfärdas läggs tyngdpunkten på de för transporterna ansvariga personernas tillförlitlighet.

9. Enligt 20 § punkt 2 moment 2 i denna lag kan särskilda bestämmelser antas med avseende på verksamhetstillstånd. Verksamhetstillstånd ska nekas om faktiska omständigheter ger vid handen att allmänhetens säkerhet eller den allmänna ordningen kan äventyras, i synnerhet om sökanden eller andra personer som ansvarar för transporterna inte är tillförlitliga. Verksamhetstillstånd ska nekas om det inte kan visas att sökanden förfogar över de ekonomiska tillgångar eller motsvarande garantier som krävs för att genomföra säkra lufttransporter. Verksamhetstillstånd

4 — Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 785/2004 av den 21 april 2004 om försäkringskrav för lufttrafikföretag och luftfartygsoperatörer (EUT L 138, s. 1).

5 — BGBl. 2007 I, s. 698.

kan också nekas om det luftfartyg som ska användas inte är registrerat i det tyska luftfartsregistret eller inte i sin helhet ägs av sökanden. Nationella register som faller under gemenskapens luftfartsrätt likställs med det tyska luftfartsregistret.

III — Målet vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna

10. Michael Neukirchinger, som är bosatt i Passau (Tyskland), innehar ett företag som genomför flygningar med hetluftsballong. De tyska myndigheterna utfärdade den 2 mars 1999 ett tillstånd för honom att genomföra flygningar med ballong med start utanför flygplatser från i förväg icke bestämda platser belägna utanför tättbefolkade områden. I tillståndet fastställdes detaljerade skyldigheter vad avser det sätt på vilket ballongflygningarna skulle genomföras och ballongens utmärkande egenskaper. Michael Neukirchinger utnämndes därefter till chef för bolaget Bayernhimmel Ballonfahrt GmbH, bolag som är etablerat i Tyskland och som hade erhållit ett verksamhetstillstånd utfärdat den 15 april 2003 av de tyska myndigheterna.

11. Den 19 juni 2007 genomförde Michael Neukirchinger en ballongflygning från Wies (Österrike), vilken åtföljdes av ett ballongflygningsdop.

12. Den 22 januari 2008 påförde Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen Michael Neukirchinger böter om 3 630 euro genom ett strafföreläggande (Straferkenntnis). För det fall han inte erlade nämnda summa föreskrevs frihetsberövande i 181 dagar. Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen ansåg att den kommersiella flygningen, som genomfördes den 19 juni 2007, utgjorde ett åsidosättande av 169 § Luftfahrtgesetz, eftersom flygningen hade genomförts utan de tillstånd som föreskrivs i 102 § Luftfahrtgesetz.

13. I sitt överklagande till Unabhängiger Verwaltungssenat des Landes Oberösterreich (Österrike) av detta beslut gjorde Michael Neukirchinger bland annat gällande att den omständigheten att verksamheten med ballongflygningar villkoras av transporttillstånd och verksamhetstillstånd strider mot de grundläggande friheterna enligt EG-fördraget och att ett österrikiskt ballongflygföretag på intet sätt behöver utverka nya sådana tillstånd i Tyskland om det redan innehar sådana tillstånd vilka har utfärdats i Österrike.

14. Enligt den hänskjutande domstolen utgör flygturer med hetluftsballong inte tillhandahållande av transporttjänster. Verksamheten med icke-motordrivna luftfartyg är inte heller harmoniserad på gemenskapsnivå. Unabhängiger Verwaltungssenat des Landes

Oberösterreich har därför beslutat att vilandeförklara målet, och den har ställt följande tre tolkningsfrågor till domstolen:

”1. Ska artikel 49 EG och följande artiklar tolkas så, att de utgör hinder för en nationell bestämmelse enligt vilken en person som är etablerad i en annan medlemsstat (i förevarande fall Tyskland) och som med stöd av rätten i den staten har beviljats tillstånd att genomföra yrkesmässiga ballongflygningar måste ha säte eller bosättning i Österrike för att få genomföra ballongflygningar där …?

2. Ska artikel 49 EG och följande artiklar tolkas så, att de utgör hinder för en nationell bestämmelse enligt vilken en person som är etablerad i en annan medlemsstat och som med stöd av rätten i den staten har beviljats tillstånd att genomföra yrkesmässiga ballongflygningar, för att få genomföra ballongflygningar i en annan medlemsstat måste utverka ytterligare ett tillstånd när de krav som ställs för beviljande härav i sak är desamma som kraven i vederbörandes ursprungsland, med det tillägget att den sökande ska ha säte eller bosättning i landet (i förevarande fall Österrike)?

3) Strider bestämmelserna i 102 § jämförd med 104 § och 106 § i Luftfahrtgesetz mot artikel 49 EG om förvaltningsrättsliga sanktionsåtgärder vidtas mot en i Tyskland etablerad tillståndsinnehavare som använder sitt tillstånd i Österrike, med innebörden att han nekas tillträde till marknaden? Frågan ställs mot bakgrund av att ett sådant tillstånd och tillstånd att driva verksamhet enligt 106 § punkt 1 i Luftfahrtgesetz endast kan utfärdas om sökanden har en filial och/eller bosättning i Österrike och under förutsättning att en i Tyskland registrerad luftballong omregistreras i Österrike.”

IV — Förfarandet vid domstolen

15. Skriftliga yttranden har i enlighet med artikel 23 i domstolens stadga inkommit från Republiken Österrike, Republiken Polen och Europeiska gemenskapernas kommission.

16. Genom beslut av den 1 september 2009 hänsköt domstolen målet till den andra avdelningen. Då ingen av de berörda som avses i artikel 23 i EU-domstolens stadga hade begärt att få yttra sig muntligen beslutade domstolen

att målet skulle avgöras utan muntlig förhandling. Domstolen beslutade vidare att målet skulle avgöras utan förslag till avgörande.

17. Den 4 februari 2010 beslutade andra avdelningen i enlighet med artikel 44.4 i domstolens rättegångsregler att hänskjuta målet till domstolen. Denna tilldelade stora avdelningen målet och beslutade att målet skulle avgöras efter hörande av generaladvokatens förslag till avgörande.

18. Den 21 april 2010 beslutade stora avdelningen att det muntliga förfarandet skulle återupptas och anmodade de berörda som avses i artikel 23 i EU-domstolens stadga att uttala sig i frågan vilken bestämmelse i unionens primärrätt eller sekundärrätt som med hänsyn till artikel 51.1 EG i förekommande fall kan tillämpas på friheten att tillhandahålla en tjänst som består av en yrkesmässig flygtransport av passagerare med hetluftsballong.

19. Michael Neukirchinger, Republiken Österrike, Eftas övervakningsmyndighet och Europeiska kommissionen yttrade sig muntligen i denna fråga vid förhandlingen den 15 juni 2010.

V — Bedömning

20. Jag erinrar om att en person som är etablerad i en annan medlemsstat enligt Luftfahrtgesetz måste inneha österrikiska transport- och verksamhetstillstånd för att få genomföra en transport med hetluftsballong av passagerare och/eller frakt i Österrike. Villkor för utfärdande av dessa tillstånd är i synnerhet att personen har bosättning eller, i fallet med en juridisk person, säte i Österrike.

21. Den huvudsakliga svårigheten i detta mål består i att avgöra huruvida kommersiella flygningar av passagerare med hetluftsballong omfattas av bestämmelserna i EG-fördraget om friheten att tillhandahålla tjänster (artikel 49 EG och följande artiklar i fördraget) eller huruvida denna verksamhet faller under tillämpningsområdet för bestämmelserna i fördraget om den gemensamma transportpolitiken (artiklarna 70–80 EG).

22. Om man håller sig till en allmän definition av transporter som består i att transportera en eller flera personer och/eller varor från en plats till en annan med hjälp av fordon kan vissa tvivel uppstå huruvida hetluftsballonger eller luftballonger tillhör kategorin transportmedel. I synnerhet är det känt att man med dessa transportmedel, på

grund av att de är beroende av vindarna och trots tekniska framsteg, endast på ett ungefär kan garantera en ankomst på den utsedda destinationsorten. [6]

23. Det kan på samma sätt antas att verksamheten med ballongflygningar på grund av dess marginella karaktär snarast utgör tillhandahållande av turisttjänster än tjänster på marknaden för kommersiella transporter av passagerare och/eller frakt. Jag vill påpeka att domstolen i sin nyligen meddelade dom i målet Presidente del Consiglio dei Ministri, [7] endast mot bakgrund av artiklarna 49 EG och 50 EG, prövade den diskriminerande karaktären av en regional avgift som hade införts för ankomster för turiständamål med luftfartyg som var avsedda för privat persontransport samt fritidsbåtar och som endast togs ut av operatörer som hade skattemässig hemvist utanför regionen. Domstolen erinrade därvid om sin rättspraxis, enligt vilken dessa artiklar även inbegriper en frihet för mottagare av tjänster, bland annat turister, att motta tjänster. [8] I förevarande mål ska det noteras att den flygning som ligger till grund för tvisten i målet vid den nationella domstolen och som genomfördes från en äng i en österrikisk ort var ett ballongflygningsdop som den hänskjutande domstolen betecknade som ”traditionellt”. Det är således inte uteslutet att den erbjudna tjänsten ska betraktas som en tjänst vars huvudsakliga syfte var att uppfylla ett nöjesbehov, vilket kan innebära att den omfattas av tillämpningsområdet för artiklarna 49 EG och 50 EG.

24. Även om beslutet om hänskjutande inte har motiverats på så sätt kan ovanstående överväganden även förklara varför den hänskjutande domstolen har frågat domstolen om tolkningen av artikel 49 EG.

25. Tre skäl gör dock att jag anser att de aktuella tjänsterna i målet vid den nationella domstolen omfattas av luftfartsområdet.

26. För det första tillhör hetluftsballonger, såsom Michael Neukirchinger har angett vid den hänskjutande domstolen och Eftas

6 — I en av sina första äventyrsromaner, *Fem veckor i en ballong*, frammanade Jules Verne, genom en artikel i *Daily Telegraph*, den afrikanska upptäcktsresa som väntade en av hjältarna i romanen, Samuel Fergusson, och rapporterade med eftertryck följande: ”[d]enne oförskräckte upptäckare (discoverer) ämnar korsa Afrika från öst till väst i ballong. Om vi är rätt underrättade är det ön Zanzibar på östkusten som är startplatsen för denna förvånande resa. Vad avser ankomstplatsen är det förbehållet försynen att känna till den ”(Verne, J., *Cinq semaines en ballon, voyage de découverte en Afrique par trois anglais,* Bibliothèque d'éducation et de récréation, Hetzel et Cie, Paris, 1863, s. 8).

7 — Dom av den 17 november 2009 i mål C-169/08, Presidente del Consiglio dei Ministri (REG 2009, s. I-10821), punkterna 20–28.

8 — Ibidem punkt 25 och där angiven rättspraxis.

övervakningsmyndighet har angett vid domstolens förhandling, den kategori luftfartyg som avses i den grundläggande konventionen angående internationell civil luftfart som undertecknades i Chicago den 7 december 1944. [9] Det har för övrigt, såsom kommissionen har angett i sitt skriftliga yttrande, även fastställts att dessa luftfartyg under perioden för de faktiska omständigheterna i målet vid den nationella domstolen även omfattades av de tekniska bestämmelser och de säkerhetsbestämmelser som föreskrivs i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1592/2002 om fastställande av gemensamma bestämmelser på det civila luftfartsområdet och inrättande av en europeisk byrå för luftfartssäkerhet [10] samt av de villkor som anges i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 785/2004 av den 21 april 2004 om försäkringskrav för lufttrafikföretag och luftfartygsoperatörer. [11] I det första skälet i respektive förordning hänvisas uttryckligen till bestämmelsen i artikel 80.2 EG i fördragets kapitel om transporter, enligt vilken Europeiska rådet får meddela lämpliga bestämmelser för luftfart.

27. Det vore enligt min mening därför inkonsekvent att anse att kommersiella flygningar med hetluftsballong delvis omfattas av luftfarten och därför av tillämpningsområdet för bestämmelserna i fördraget om den gemensamma transportpolitiken, samtidigt som de delvis omfattas av de allmänna bestämmelserna i fördraget om friheten att tillhandahålla tjänster.

28. Såsom beslutet om hänskjutande visar regleras vidare klagandens verksamhet som av den hänskjutande domstolen har betecknats som ”kommersiella lufttransporter av passagerare med hetluftsballong”, i såväl Tyskland som Österrike i dessa länders respektive lagstiftning om lufttrafik samt av de behöriga nationella luftfartsmyndigheterna.

29. Omständigheterna i målet vid den nationella domstolen skiljer sig slutligen från de omständigheter som gav upphov till domen i det ovannämnda målet Presidente del Consiglio dei Ministri. Medan i det sistnämnda målet

9 — *Förenta nationernas fördragssamling*, volym 1, s. 295. I bilaga 2 till denna konvention som avser ”trafikregler för luftfart” anges att ballonger omfattas av kategorin luftfartyg. Kommissionen har i sitt skriftliga yttrande definierat en ballong eller en luftballong på följande sätt: ”ett icke-motordrivet luftfartyg som stiger i luften genom bärkraften och styrs i atmosfären med hjälp av vindarna”.

10 — EGT L 240, s. 1. Det ska påpekas att det i kommissionens förordning (EG) nr 2042/2003 av den 20 november 2003 om fortsatt luftvärdighet för luftfartyg och luftfartygsprodukter, delar och utrustning och om godkännande av organisationer och personal som arbetar med dessa arbetsuppgifter (EUT L 31, s. 1), som antagits på grundval av förordning nr 1592/2002, ges en vid definition av luftfartyg, nämligen som ”anordning som kan erhålla bärkraft i atmosfären genom luftens reaktioner med undantag av dess reaktioner mot jordytan”.

11 — EUT L 138, s. 1.

en regional avgift endast togs ut av personer som ansvarade för driften av transportmedel och inte för själva transporttjänsterna, [12] vilket kan vara skälet till att domstolen undersökte förhållandet mellan denna avgift och de allmänna bestämmelserna i fördraget om friheten att tillhandahålla tjänster, [13] hänför sig de krav som uppställs av Luftfahrtgesetz till tillhandahållandet av luftfarttjänster som genomförs med hetluftsballong.

30. Jag anser därför att kommersiella flygningar med hetluftsballong, såsom de som klaganden i målet vid den nationella domstolen har genomfört, hänför sig till luftfartsområdet.

31. Enligt artikel 51.1 EG regleras den fria rörligheten för tjänster på transportområdet av bestämmelserna i EG-fördragets avdelning om transporter, till vilken artikel 80.2 EG hör.

32. Domstolen har vid en jämförelse av dessa bestämmelser dragit slutsatsen att på transportområdet bör det ursprungliga målet att gradvis avveckla inskränkningarna i friheten att tillhandahålla tjänster ha uppnåtts inom ramen för den gemensamma transportpolitiken. [14]

33. När det gäller lufttransporttjänster togs det sista steget på vägen till liberalisering inom gemenskapen i och med att rådet den 23 juli 1992, på grundval av artikel 84.2 i EEG-fördraget (senare artikel 84.2 i EG-fördraget och därefter artikel 80.2 EG), antog tre förordningar, som gemensamt kallas ”tredje luftfartspaketet”. [15] Dessa rättsakter följde efter antagandet av det första och det andra ”luftfartspaketet”, i december år 1987 respektive juni år 1990.

34. Det ska dock påpekas att enligt artikel 1.2 i förordning nr 2407/92 om utfärdande av tillstånd för lufttrafikföretag — som utgör en integrerad del av tredje luftfartspaketet och som var i kraft vid tidpunkten för de faktiska omständigheterna i målet vid den nationella domstolen — *gäller förordningen inte* lufttransport av passagerare, post och/eller gods

12 — Se punkt 24.

13 — Se punkterna 25 och 26.

14 — Se dom av den 13 december 1989 i mål C-49/89, Corsica Ferries (France) (REG 1989, s. 4441), punkt 11 och där angiven rättspraxis.

15 — Det vill säga förordning (EEG) nr 2407/92 av den 23 juli 1992 om utfärdande av tillstånd för lufttrafikföretag (EGT L 20, s. 1; svensk specialutgåva, område 7, volym 4, s. 116), förordning (EEG) nr 2408/92 om EG-lufttrafikföretags tillträde till flyglinjer inom gemenskapen (EGT L 240, s. 8; svensk specialutgåva, område 7, volym 4, s. 123) och förordning (EEG) nr 2409/92 av den 23 juli 1992 om biljettpriser och tariffer för lufttrafik (EGT L 240, s. 15; svensk specialutgåva, område 7, volym 4, s. 130).

med icke motordrivna luftfartyg. I samma artikel tilläggs att för sådana transporter ”gäller nationella regler om operativa licenser, om sådana finns, och gemenskapsrätt och nationell rätt om drifttillstånd”. [16]

35. Tjänster som tillhandahålls med ett sådant luftfartyg omfattas, i likhet med de tjänster som klaganden i målet vid den nationella domstolen tillhandahåller, således inte av tredje luftfartspaketet, med undantag för utfärdandet av drifttillstånd som till viss del omfattas.

36. Detta förefaller vara skälet till att kommissionen har föreslagit att frågorna ska besvaras med beaktande av artikel 54 EG, det vill säga de allmänna bestämmelserna i fördraget. Kommissionen tycks ha hämtat inspiration från punkt 26 i domen i målet kommissionen mot Grekland. [17]

37. I denna punkt i den ovannämnda domen — vilken avsåg frågan huruvida nationell lagstiftning enligt vilken endast fartyg under grekisk flagg tilläts tillhandahålla bogseringstjänster på det fria havet var förenlig med rådets förordning (EEG) nr 3577/92 av den 7 december 1992 om tillämpning av principen om frihet att tillhandahålla tjänster på sjötransportområdet inom medlemsstaterna (cabotage) [18] — slog domstolen fast att ”[d]et framgår... vid en kombinerad läsning av artiklarna 51.1 EG och 80.2 EG att tjänster på sjöfartsområdet som inte omfattas av tillämpningsområdet för förordning nr 3577/92 eller andra bestämmelser som har antagits med stöd av artikel 80.2 EG *även fortsättningsvis regleras av medlemsstaternas nationella lagstiftning, varvid* artikel 54 EG och *andra allmänna bestämmelser i fördraget skall beaktas*” [19].

38. Det kan i detta skede av bedömningen vara frestande att endast tillämpa lärdomarna av denna dom på förevarande mål och således kontrollera huruvida de villkor som uppställs i Luftfahrtgesetz är förenliga med artikel 54 EG och/eller fördragets andra allmänna bestämmelser. Bland dessa är det i detta fall fråga om artikel 12 EG, enligt vilken all diskriminering på grund av nationalitet är förbjuden.

39. Det finns dock anledning att först undersöka den invändning som Republiken Österrike framförde vid förhandlingen. Enligt denna invändning kan artikel 54 EG inte tillämpas på transportområdet, eftersom denna

16 — I artikel 2 d i förordning nr 2407/92 definieras drifttillståndet AOC på följande sätt: ”ett dokument, utfärdat av en medlemsstats behöriga myndigheter för ett företag eller en grupp av företag, i vilket intygas att företaget i fråga har de yrkesmässiga kunskaper och den organisation som krävs för att på ett betryggande sätt sköta de luftfartsaktiviteter som finns angivna i tillståndet”.

17 — Dom av den 11 januari 2007 i mål C-251/04, kommissionen mot Grekland (REG 2007, s. I-67).

18 — EGT L 364, s. 7; svensk specialutgåva, område 6, volym 3, s. 203.

19 — Min kursivering.

bestämmelse, i likhet med artikel 49 EG, tillhör kapitel 3 i avdelning III i tredje delen i EG-fördraget, vilket enligt artikel 51.1 EG inte reglerar den fria rörligheten för tjänster på detta område.

40. Jag erinrar om att enligt artikel 54 EG ska ”så länge inskränkningarna i friheten att tillhandahålla tjänster inte har avvecklats,... varje medlemsstat tillämpa dessa inskränkningar på alla i artikel 49 första stycket [EG] avsedda personer som tillhandahåller tjänster, utan att göra åtskillnad i fråga om nationalitet eller hemvist”.

41. Den plats som artikel 54 EG har i EG-fördragets systematik talar för Republiken Österrikes uppfattning att denna bestämmelse, i likhet med de andra bestämmelserna som utgör kapitel 3 i avdelning III i tredje delen i EG-fördraget, inte reglerar tjänster som hör till sjöfarts- eller luftfartsområdena.

42. Två omständigheter gör dock att jag kraftigt måste nyansera denna bedömning.

43. Som jag redan har framhållit har domstolen i domen i det ovannämnda målet kommissionen mot Grekland uppställt som villkor för utövandet av medlemsstaternas resterande behörighet på ett område som hör till sjöfarten och som inte omfattas av unionens sekundärrättsliga bestämmelser att artikel 54 EG och *andra allmänna* bestämmelser i fördraget ska beaktas. Detta förefaller innebära att denna artikel har en allmän räckvidd som inte begränsar sig till de tjänster som omfattas av kapitel 3 i avdelning III i tredje delen i EG-fördraget.

44. Såsom kommissionen har erinrat om vid förhandlingen måste vidare artikel 54 EG även fortsättningsvis kunna ha en ändamålsenlig verkan. Denna bestämmelse har nämligen, till skillnad från andra övergångsbestämmelser, inte upphävts i samband med att EG-fördraget ändrades, utan artikelns oförändrade innehåll finns nu i artikel 61 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (FEUF). Trots att det står klart att inskränkningarna i friheten att tillhandahålla tjänster är avskaffade sedan slutet av övergångsperioden och att artikel 54 EG följaktligen har förlorat sin betydelse för de tjänster som omfattas av kapitel 3 i avdelning III i tredje delen i EG-fördraget [20] kan artikel 54 EG likväl fortfarande ha en funktion på transportområdet. Eftersom det fullständiga förverkligandet av friheten att tillhandahålla tjänster på detta område ska ske genom en lagstiftningsåtgärd på unionsnivå som vidtas inom ramen för kapitlet om transporter har, så länge som en sådan åtgärd inte har antagits eller endast har antagits

20 — Detta synes för övrigt redan följa av dom av den 26 november 1975 i mål 39/75, Coenen m.fl. (REG 1975, s. 1547; svensk specialutgåva, volym 2, s. 541), punkt 8.

delvis, inskränkningarna i friheten att tillhandahålla tjänster på transportområdet nämligen inte ännu avskaffats. Den skyldighet som anges i artikel 54 EG kan därför fortfarande ha en ändamålsenlig verkan.

45. Denna bestämmelse förefaller ha en dubbel innebörd då den blandar principen om nationell behandling och principen om klausulen om den mest gynnade nationen. [21] Genom att endast tillåta ”icke-diskriminerande” inskränkningar förbjuder artikel 54 EG alla diskriminerande åtgärder på grundval av nationalitet eller bosättning. Artikeln innebär även att medlemsstaterna i väntan på att de andra inskränkningarna i tillhandahållandet av tjänster avskaffas ska ge samtliga tjänsteleverantörer i de andra medlemsstaterna den minst inskränkande behandling som en av dem eventuellt ges. När det är fråga om dessa inskränkningar, som tillämpas utan åtskillnad, innebär denna bestämmelse inte att medlemsstaterna åläggs att behandla tjänsteleverantörerna på samma sätt som de behandlar sina egna medborgare, utan den framstår på något vis som en klausul om den mest gynnade nationen.

46. Om domstolen delar denna bedömning är svaret på den hänskjutande domstolens första fråga enkelt. Det råder inget tvivel om att nationell lagstiftning i vilken det krävs att en juridisk person som är etablerad i en annan medlemsstat ska ha säte eller bosättning i den lagstiftande medlemsstaten för att få tillhandahålla tjänster där innebär ett uppenbart åsidosättande av artikel 54 EG. Republiken Österrike har i sitt skriftliga yttrande inte heller på något sätt försökt motivera en sådan skillnad i behandling och har påpekat att det inom ramen för nästa ändring av Luftfahrtgesetz ska föreslås en ändring av denna lag som syftar till att avskaffa detta villkor.

47. Svaret på den andra frågan förefaller däremot ge upphov till större problem, naturligtvis med undantag för den del av denna fråga som avser villkoret att ha bosättning

21 — Denna dubbla betydelse har framhållits av många författare. Se särskilt Draetta, U., ”Commento all’art. 65’, under ledning av Quadri, R., Monaco, R., m.fl. *Trattato istitutivo della C.E.E. Commentario*, Giuffrè, Milano, 1965, volym I, sidorna 493 och 494; Truchot, L., under ledning av Léger, P., *Commentaire article par article des traités UE et CE*, Helbing Liechtehahn, Dalloz, Bruylant, första upplagan, Paris, 2000, s. 477. Det ska dock nämnas att i en del av doktrinen har författarna ur denna text endast utläst ett förbud mot diskriminering (se exempelvis Van den Bogaert, S., *Practical Regulation of the Mobility of Sportsmen in the EU post Bosman*, Kluwer Law International, Haag, 2005, s. 122), eller en upprepad tillämpning av den nationella behandlingen (se bland annat Lugato, M.,’ Commento agli articoli 49-55”, under ledning av Tizzano, A., *Commentario ai Trattati dell’Unione europea e della Comunità europea*, Giuffrè, Milano, 2004, s. 415). Enligt en annan riktning i doktrinen anses däremot artikel 54 EG endast innehålla en klausul om den mest gynnade nationen (se särskilt Goldman, B., m.fl. *Droit commercial européen*, Dalloz, femte upplagan, Paris, 1994, s. 273).

eller säte som omfattas av svaret på den första frågan.

48. Begränsad på detta sätt handlar den andra frågan om huruvida kravet i nationell lagstiftning, såsom Luftfahrtgesetz, att alla operatörer av flygningar med hetluftsballong ska ha såväl ett transporttillstånd som ett verksamhetstillstånd strider mot artikel 54 EG. Detta krav gäller även när operatören i den medlemsstat där vederbörande är etablerad har erhållit tillstånd vars villkor för utfärdande är identiska eller motsvarar de villkor som ställs i den medlemsstat där tjänsterna tillhandahålls.

49. Det är utrett att kravet på att aktörer som är verksamma på österrikiskt territorium ska inneha de två ovannämnda tillstånden tillämpas oberoende av nationalitet eller bosättningsort, givetvis med undantag för villkoret att operatören ska ha bosättning eller säte i Österrike.

50. Artikel 54 EG utgör följaktligen i princip inte hinder för ett sådant krav, eftersom avskaffandet av inskränkningar som följer av detta krav i förekommande fall ska genomföras inom ramen för rättsakter som antas på grundval av bestämmelserna i fördragets kapitel om transporter.

51. Man frågar sig likväl om denna bedömning inte bör modereras *inom ramen för ett förfarande för utfärdande av de ovannämnda tillstånden*.

52. När det gäller skyldigheten enligt 102 § och 106 § Luftfahrtgesetz att inneha *ett transporttillstånd* förefaller de villkor som uppställts för utfärdandet av ett sådant tillstånd — med undantag av villkoret om bosättning eller säte i Österrike — som avser visandet av att sökanden är yrkesmässigt kompetent och att företaget har ekonomisk kapacitet, att verksamhetens säkerhet är garanterad samt att försäkringar har tecknats med avseende på riskerna med verksamheten, åtminstone delvis redan ha varit föremål för en tillnärmning av medlemsstaternas lagstiftningar på gemenskapsnivå.

53. Jag erinrar om att även om artikel 1.2 i förordning nr 2407/92 i princip utesluter lufttransport med icke-motordrivna luftfartyg från sitt tillämpningsområde anges det likväl i denna artikel att ”[f]ör sådana transporter gäller... gemenskapsrätt och nationell rätt om drifttillstånd” och att detta drifttillstånd i

artikel 2 d i denna förordning definieras som ”ett dokument, utfärdat av en medlemsstats behöriga myndigheter för ett företag eller en grupp av företag, i vilket intygas att företaget i fråga har de yrkesmässiga kunskaper och den organisation som krävs för att på ett betryggande sätt sköta de luftfartsaktiviteter som finns angivna i tillståndet”. Såsom Republiken Österrike och kommissionen har påpekat gäller de tekniska bestämmelser och säkerhetsbestämmelser som föreskrivs i förordning nr 1592/2002, däri inbegripet de bestämmelser som antagits på grundval av denna, särskilt bestämmelserna om luftvärdighetscertifiering [22], dessutom hetluftsballonger. Vad gäller beviset för att försäkringar har tecknats med avseende på riskerna med verksamheten hänvisas det i 106 § Luftfahrtgesetz dessutom uttryckligen till förordning nr 785/2004 om försäkringskrav för lufttrafikföretag och luftfartygsoperatörer.

54. Under sådana omständigheter anser jag att nationella myndigheter som totalt vägrar beakta ett transporttillstånd som har utfärdats av den medlemsstat där tjänsteleverantören är etablerad, trots att en sådan handling, åtminstone delvis, intygar att denne uppfyller de villkor som nämns i föregående punkt i detta förslag till avgörande, åsidosätter artikel 54 EG och de relevanta bestämmelserna i de ovannämnda förordningarna. Till grund för en sådan vägran ligger slutligen och faktiskt endast den plats där tjänsteleverantören har sitt säte eller är etablerad och denna vägran är följaktligen förbjuden enligt artikel 54 EG. [23]

55. Denna bedömning ska enligt min mening även utvidgas till att omfatta skyldigheten att inneha ett *verksamhetstillstånd*, vars utfärdande enligt 108 § punkt 2 Luftfahrtgesetz är helt villkorat av erhållandet av ett transporttillstånd. För att erhålla verksamhetstillståndet uppställs det för innehavaren av ett transporttillstånd inte något ytterligare villkor utöver de villkor som ställs för utfärdandet av det sistnämnda tillståndet. [24]

56. Det ska tilläggas att detta synsätt inte ligger särskilt långt från det synsätt som försvarats i Republiken Österrikes skriftliga

22 — Kommissionens förordning (EG) nr 1702/2003 av den 24 september 2003 om fastställande av tillämpningsföreskrifter för luftvärdighets- och miljöcertifiering av luftfartyg och tillhörande produkter, delar och utrustningar samt för certifiering av konstruktions- och tillverkningsorganisationer, EUT L 243, s. 6.

23 — Enligt rättspraxis förbjuder reglerna om likabehandling av landets medborgare och andra medlemsstaters medborgare inte endast öppen diskriminering på grund av nationalitet, eller säte när det gäller bolag, utan även varje form av dold diskriminering som, genom tillämpning av andra särskiljningskriterier, i praktiken leder till samma resultat. Se bland annat dom av den 27 oktober 2009 i mål C-115/08, ČEZ (REG 2009, s. I-10265), punkt 92 och där angiven rättspraxis.

24 — Varken i beslutet om hänskjutande eller i Republiken Österrikes yttrande åberopas några eventuella ytterligare villkor.

yttrande. Republiken Österrike anser nämligen att *så snart som förfarandet för att utfärda tillståndet tar hänsyn till de bestyrkanden och garantier som sökanden redan har ingett i sin ursprungsmedlemsstat* är kravet på ett tillstånd motiverat. [25]

57. Det ska likväl erinras om att målet vid den nationella domstolen inte gäller de behöriga österrikiska myndigheternas beslut att inte utfärda transport- och verksamhetstillstånd till en tjänsteleverantör utan att ha beaktat det eller de tillstånd som denne leverantör hade erhållit i den medlemsstat där han är etablerad. Målet gäller ett straffrättsligt förfarande avseende en överträdelse av Luftfahrtgesetz bestående i att verksamhet i form av transporter med hetluftsballong rättsstridigt har utövats *utan innehav* av de båda tillstånd som krävs enligt denna lag.

58. Den hänskjutande domstolens andra fråga är i själva verket frågan huruvida det på gemenskapsnivå ska föreligga ett fullständigt ömsesidigt erkännande av transport- och verksamhetstillstånd som har utfärdats i medlemsstaterna till operatörer som utövar verksamhet som består i transporter i hetluftsballong, så snart som de villkor som uppställts för utfärdandet av dessa tillstånd bedöms vara likvärdiga.

25 — Punkt 60 i detta yttrande. Det ska dock klargöras att detta yttrande avser tolkningen av artikel 49 EG och inte tolkningen av artikel 54 EG.

59. Mot bakgrund av ovanstående överväganden ska denna fråga besvaras nekande. Artikel 54 EG kan inte innebära att medlemsstaterna åläggs sådana skyldigheter, med mindre än att detta leder till ett inkräktande på behörigheten hos de politiska institutioner i unionen som ansvarar för att friheten att tillhandahålla tjänster genomförs inom ramen för den gemensamma transportpolitiken.

60. Under alla förhållanden ska denna fråga enligt min mening inte besvaras annorlunda om domstolen anser att det finns anledning att pröva huruvida en nationell lag som Luftfahrtgesetz är förenlig med gemenskapsrätten mot bakgrund av artikel 12 EG, enligt vilken all diskriminering på grund av nationalitet ska vara förbjuden inom fördragets tillämpningsområde, och inte mot bakgrund av artikel 54 EG.

61. Enligt min mening är det för det första inte omöjligt att tillämpa artikel 12 EG på en situation som situationen i målet vid den nationella domstolen.

62. Ett sådant synsätt följer enligt min mening bland annat av tolkningen av punkt 26 i domen i det ovannämnda målet kommissionen mot Grekland.

63. Detta synsätt bör dock leda till att domstolen går ett steg längre än vad den gjorde i domen i det ovannämnda målet Corsica Ferries (Frankrike) avseende sjötransporttjänster.

64. Jag erinrar om att domstolen i detta mål skulle avgöra huruvida det stred mot artikel 59 i EEG-fördraget (senare artikel 59 i EG-fördraget och därefter artikel 49 EG) att införa en differentierad avgift, som togs ut åren 1981 och 1982, beroende på om de aktuella fartygen svarade för förbindelserna mellan Korsika och det franska fastlandet eller mellan Korsika och en hamn i en annan medlemsstat. Domstolen konstaterade — efter att ha erinrat om att friheten att tillhandahålla tjänster på transportområdet regleras av bestämmelserna i avdelningen om transporter och inte av artikel 59 och följande artiklar i EEG-fördraget [26] och att rådet enligt artikel 84.2 i EEG-fördraget kan besluta huruvida, i vilken omfattning och genom vilket förfarande lämpliga bestämmelser kan fastställas för sjöfarten [27] — att under den aktuella perioden i målet vid den nationella domstolen (åren 1981 och 1982) hade friheten att tillhandahålla tjänster på sjötransportområdet ännu inte förverkligats. Sådan frihet uppkom först år 1987 efter antagandet av förordning (EEG) nr 4055/86 [28], vilket innebar att medlemsstaterna hade rätt att tillämpa bestämmelser som de bestämmelser som avsågs i målet vid den nationella domstolen. [29]

65. Det ska emellertid påpekas att domstolen inte undersökte den lagstiftning som var aktuell i det målet mot bakgrund av fördragets allmänna bestämmelser, däribland särskilt artikel 7 i EEG-fördraget (senare artikel 6 i EG-fördraget och därefter artikel 12 EG), i enlighet med vad generaladvokaten i målet hade föreslagit. [30] Det var enligt denne ”uppenbart” att man i det aktuella fallet inte kunde åberopa förbudet mot diskriminering på grund av nationalitet i artikel 7 i EEG-fördraget, eftersom en tillämpning av detta förbud mot bakgrund av att transporter inte omfattas av tillämpningsområdet för fördragets allmänna bestämmelser om friheten att tillhandahålla tjänster avsedda att konkretisera och förverkliga detta förbud skulle strida mot dessa bestämmelsers systematik. Med andra ord föreföll generaladvokaten frukta att en tillämpning av artikel 7 i EEG-fördraget på det mål som hade anhängiggjorts vid domstolen skulle vara detsamma som att kringgå det förhållandet att de allmänna bestämmelserna om friheten att tillhandahålla tjänster inte skulle tillämpas på transporter, såsom det föreskrevs i artikel 61 i EEG-fördraget (senare

26 — Punkt 11 i domen i det ovannämnda målet Corsica Ferries (France).

27 — Ibidem punkt 12.

28 — Rådets förordning (EEG) nr 4055/86 av den 22 december 1986 om tillämpning av principen om frihet att tillhandahålla tjänster på sjötransportområdet mellan medlemsstater samt mellan medlemsstater och tredjeland (EGT L 378, s. 1; svensk specialutgåva, område 7, volym 3, s. 145).

29 — Se punkterna 13 och 14 i domen i det ovannämnda målet Corsica Ferries (France).

30 — Se punkterna 12 och 13 i generaladvokaten Lenz förslag till avgörande i det ovannämnda målet Corsica Ferries (France).

artikel 61 i EG-fördraget och därefter artikel 51 EG), eftersom den princip som angavs i artikel 7 i EEG-fördraget på området för tillhandahållandet av tjänster hade genomförts genom artikel 59 i EEG-fördraget. [31]

66. Jag är inte säker på att den omständigheten att domstolen i domen i det ovannämnda målet Corsica Ferries (France) inte uttalade sig i denna fråga ska uppfattas som ett instämmande med generaladvokaten Lenz förslag. Visserligen har den allmänna icke-diskrimineringsprincipen, såsom den uttrycks i artikel 12 EG, [32] faktiskt såvitt avser friheten att tillhandahålla tjänster genomförts i artikel 49 EG. Det är dock känt att den sistnämnda artikeln inte begränsar sig till ett avskaffande av diskriminerande åtgärder, utan i bredare bemärkelse avser ”inskränkningar”, det vill säga varje åtgärd som innebär att friheten att tillhandahålla tjänster förbjuds, försvåras eller blir mindre attraktiv. [33] Den åtskillnad som ska göras mellan dels fördragets allmänna bestämmelser som artikel 12 EG är en del av, dels artikel 49 EG framgår även av den helhetstolkning som ska göras av domstolens rättspraxis. Även om de mål som eftersträvas med artikel 49 EG såvitt avser transporter således ska genomföras inom ramen för den gemensamma transportpolitiken [34] och även om sjöfart och luftfart, så länge som rådet inte har beslutat om annat, är undantagna från bestämmelserna i fördraget om den gemensamma transportpolitiken, omfattas de enligt denna rättspraxis likväl på samma sätt som andra transportgrenar fortfarande av de allmänna bestämmelserna i fördraget. [35] Det är knappast tänkbart att domstolen i denna rättspraxis har velat undanta en så grundläggande bestämmelse som artikel 12 EG från hänvisningen till fördragets allmänna bestämmelser.

67. Vad härefter för det andra avser tolkningen av artikel 12 EG i samband med ett mål som målet vid den nationella domstolen utgör förbudet i denna bestämmelse utan tvekan hinder för en medlemsstat att, som villkor för att en tjänsteleverantör som är etablerad i en annan medlemsstat ska få bedriva verksamhet i den första medlemsstaten, kräva

31 — Se bland annat dom av den 28 oktober 1999 i mål C-55/98, Vestergaard (REG 1999, s. I-7641), punkt 17, och av den 11 december 2003 i mål C-289/02, AMOK (REG 2003, s. I-15059), punkt 26.

32 — Se, i fråga om värdet av den allmänna förbudsprincip som anges i artikel 12 EG, domen i det ovannämnda målet ČEZ, punkterna 89 och 91.

33 — Se bland annat dom av den 25 juli 1991 i mål C-76/90, Säger (REG 1991, s. I-4221), punkt 12, av den 8 juni 2000 i mål C-264/99, kommissionen mot Italien (REG 2000, s. I-4417), punkt 9, och av den 29 april 2009 i mål C-518/06, kommissionen mot Italien (REG 2009, s. I-3491), punkt 62 och där angiven rättspraxis.

34 — Se bland annat dom av den 22 maj 1985 i mål 13/83, parlamentet mot rådet (REG 1985, s. 1513; svensk specialutgåva, volym 8, s. 197), punkt 62, och av den 30 april 1986 i de förenade målen 209/84–213/84, Asjes m.fl. (REG 1986, s. 1425; svensk specialutgåva, volym 8, s. 549), punkt 37.

35 — Dom av den 4 april 1974 i mål 167/73, kommissionen mot Frankrike (REG 1974, s. 359; svensk specialutgåva, volym 2, s. 257), punkt 32. Se även domen i det ovannämnda målet Asjes m.fl., punkt 45.

att denne ska ha säte eller bosättning där [36]. Jag erinrar dessutom om att Republiken Österrike i sitt skriftliga yttrande på intet sätt har sökt motivera en sådan diskriminering.

68. Räckvidden av det förbud mot all diskriminering som anges i artikel 12 EG är däremot inte så långtgående att medlemsstaterna åläggs att ömsesidigt erkänna transport- och verksamhetstillstånd som har utfärdats i de andra medlemsstaterna, även om dessa tillstånd intygar att tjänsteleverantören har gett motsvarande garantier, såsom den hänskjutande domstolen frågar i sin andra tolkningsfråga. En motsatt lösning skulle innebära att artikel 12 EG gavs samma räckvidd som, eller rentav en mer långtgående räckvidd än, artikel 49 EG [37], varmed det förhållandet att artikel 49 EG inte är tillämplig på transportområdet skulle kringgås. I likhet med vad jag redan har angett i punkt 59 i detta förslag till avgörande angående artikel 54 EG skulle en tolkning av räckvidden av artikel 12 EG som går utöver räckvidden av artikel 49 EG dessutom leda till att domstolen inkräktade på behörigheten hos de politiska institutioner i unionen som ansvarar för att genomföra friheten att tillhandahålla tjänster på transportområdet.

69. Jag föreslår således att domstolen besvarar den första respektive den andra frågan enligt följande. Artikel 54 EG eller, i förekommande fall, artikel 12 EG utgör hinder för en nationell bestämmelse enligt vilken en person som är bosatt i en annan medlemsstat måste ha säte eller bosättning i den första medlemsstaten för att få genomföra kommersiella flygningar med hetluftsballong där. Förutom vad avser villkoret om bosättning eller säte i medlemsstaten utgör varken artikel 54 EG eller artikel 12 EG hinder för en nationell bestämmelse enligt vilken en person, som med stöd av rätten i den stat där personen är etablerad har beviljats tillstånd att genomföra yrkesmässiga ballongflygningar, för att få genomföra ballongflygningar i en annan medlemsstat måste utverka nya tillstånd i denna medlemsstat, under förutsättning att de behöriga myndigheterna i denna medlemsstat, när de beviljar dessa tillstånd, beaktar de

36 — Se dom av den 1 oktober 2009 i mål C-103/08, Gottwald (REG 2009, s. I-9117), punkt 28.

37 — Jag erinrar om att domstolen såvitt avser frågan huruvida ett tillståndsförfarande som föregår tillhandahållandet av tjänster i en medlemsstat är förenligt med artikel 49 EG har slagit fast att de villkor som ska uppfyllas för att erhålla ett sådant tillstånd inte får utgöra en upprepning av rättsliga villkor av motsvarande innebörd som redan har uppfyllts i etableringsmedlemsstaten. Se dom av den 11 mars 2004 i mål C-496/01 (REG 2004, s. I-2351), punkt 71 och där angiven rättspraxis.

garantier som sökanden redan har lämnat i den medlemsstat där han är etablerad.

70. När det gäller den tredje frågan vill den hänskjutande domstolen få klarhet i [38] huruvida de sanktionsåtgärder som har vidtagits mot den tjänsteleverantör som är etablerad i en annan medlemsstat och som har utövat sin verksamhet på det österrikiska territoriet utan att inneha de transport- och verksamhetstillstånd som krävs enligt Luftfahrtgesetz eventuellt är oförenliga med fördraget.

71. Jag erinrar framför allt om att en genomläsning av bestämmelserna i Luftfahrtgesetz visar att kravet på bosättning eller säte i Österrike utgör ett villkor för att erhålla de ovannämnda tillstånden. Eftersom detta villkor enligt min mening är oförenligt med artikel 54 EG eller, i förekommande fall, med artikel 12 EG hade klaganden i målet, som är etablerad i Tyskland, under alla förhållanden aldrig kunnat erhålla sådana tillstånd utan att skaffa sig yrkesmässig hemvist i Österrike.

72. Den nationella domstolen ska följaktligen, eftersom det inte framgår av handlingarna i målet att beräkningen av det ålagda bötesbeloppet och *a fortiori* beräkningen av den alternativa påföljden gjorts på ett proportionerligt sätt i förhållande till de olika villkor för utfärdande av tillstånd som ska ha åsidosatts, enligt rättspraxis inte påföra administrativa påföljder för att en administrativ formalitet inte har uppfyllts när den berörda medlemsstaten i strid med unionsrätten har omöjliggjort fullgörandet av denna formalitet. [39]

73. Jag föreslår således att den tredje frågan besvaras enligt följande. De förvaltningsrättsliga sanktionsåtgärder som har vidtagits mot en tjänsteleverantör av kommersiella flygningar med hetluftsballong, vilken är etablerad i en medlemsstat, med motiveringen att leverantören inte innehar de transport- och verksamhetstillstånd som krävs enligt den nationella lagstiftningen i den medlemsstat där tjänsterna tillhandahålls, vilken med åsidosättande av artikel 54 EG eller, i förekommande fall, artikel 12 EG, för utfärdandet av nämnda tillstånd uppställer villkoret att vederbörande ska ha säte eller bosättning i ovannämnda medlemsstat, ska inte tillämpas.

38 — Den hänskjutande domstolen har i sin tredje fråga framhållit ett som det synes ytterligare villkor för utfärdandet av de tillstånd som krävs enligt Luftfahrtgesetz, det vill säga villkoret att tjänsteleverantören i Österrike ska registrera den hetluftsballong som används för den kommersiella transporten av passagerare på denna medlemsstats territorium. Detta villkor följer dock varken av de aktuella nationella bestämmelserna eller av omständigheterna i tvisten i detta mål. De föregående två frågorna har inte heller gällt detta villkor och frågan huruvida detta är förenligt med fördragets bestämmelser har inte heller ställts av den hänskjutande domstolen i dess begäran om förhandsavgörande. Jag anser således att det inte finns anledning att pröva detta villkor, vilket den hänskjutande domstolen inte heller har begärt.

39 — Se, i fråga om straffrättsliga påföljder, dom av den 6 mars 2007 i de förenade målen C-338/04, C-359/04 och C-360/04, Placanica m.fl. (REG 2007, s. I-1891), punkt 69.

VI — Förslag till avgörande

74. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att domstolen besvarar frågorna från Unabhängiger Verwaltungssenat des Landes Oberösterreich på följande sätt:

1. Artikel 54 EG eller, i förekommande fall, artikel 12 EG utgör hinder för en nationell bestämmelse enligt vilken en person som är bosatt i en annan medlemsstat måste ha säte eller bosättning i den första medlemsstaten för att få genomföra kommersiella flygningar med hetluftsballong där.

2. Förutom vad avser villkoret om bosättning eller säte i medlemsstaten utgör varken artikel 54 EG eller artikel 12 EG hinder för en nationell bestämmelse enligt vilken en person, som med stöd av rätten i den stat där personen är etablerad har beviljats tillstånd att genomföra yrkesmässiga ballongflygningar, för att få genomföra ballongflygningar i en annan medlemsstat måste utverka nya tillstånd i denna medlemsstat, under förutsättning att de behöriga myndigheterna i denna medlemsstat, när de beviljar dessa tillstånd, beaktar de garantier som sökanden redan har lämnat i den medlemsstat där han är etablerad.

3. De förvaltningsrättsliga sanktionsåtgärder som har vidtagits mot en tjänsteleverantör av kommersiella flygningar med hetluftsballong, vilken är etablerad i en medlemsstat, med motiveringen att leverantören inte innehar de transport- och verksamhetstillstånd som krävs enligt den nationella lagstiftningen i den medlemsstat där tjänsterna tillhandahålls, vilken med åsidosättande av artikel 54 EG eller, i förekommande fall, artikel 12 EG, för utfärdandet av nämnda tillstånd uppställer villkoret att vederbörande ska ha säte eller bosättning i ovannämnda medlemsstat, ska inte tillämpas.