FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT L.A. GEELHOED fremsat den 1. juni 2006 [1]

I — Indledning

1. I denne sag, der er anlagt i henhold til artikel 230 EF, har Europa-Parlamentet nedlagt påstand om annullation af direktiv 2004/85/EF [2], hvorved Republikken Estland indrømmes en midlertidig undtagelse fra anvendelsen af visse bestemmelser i direktiv 2003/54/EF om fælles regler for det indre marked for elektricitet og om ophævelse af direktiv 96/92/EF [3]. Sagen begrundes med, at direktiv 2004/85 med urette var baseret på artikel 57 i tiltrædelsesakten af 16. april 2003 [4]. Parallelt med denne sag har Europa-Parlamentet anlagt en lignende sag mod Rådet for Den Europæiske Union med hensyn til en midlertidig undtagelse, der er indrømmet Republikken Slovenien på grundlag af samme bestemmelse [5]. Mit forslag til afgørelse i den pågældende sag vil blive fremsat sammen med mit forslag til afgørelse i denne sag.

2. I afsnit II vil jeg kun anføre de relevante procedurebestemmelser i tiltrædelsesakten. De øvrige materielle bestemmelser vedrørende undtagelsen som sådan vil blive beskrevet i afsnit III, hvor der redegøres for baggrunden for tvisten.

II — Relevante bestemmelser

3. Parlamentets sag vedrører den korrekte fortolkning af tiltrædelsesaktens artikel 57, som bestemmer følgende:

1 — Originalsprog: engelsk.

2 — Rådets direktiv af 28.6.2004 om ændring af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/54/EF for så vidt angår anvendelsen af visse bestemmelser i Estland (EUT L 236, s. 10; herefter »direktiv 2004/85« eller »det anfægtede direktiv«).

3 — Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 26.6.2003 (EUT L 176, s. 37).

4 — Akt vedrørende vilkårene for Den Tjekkiske Republiks, Republikken Estlands, Republikken Cyperns, Republikken Letlands, Republikken Litauens, Republikken Ungarns, Republikken Maltas, Republikken Polens, Republikken Sloveniens og Den Slovakiske Republiks tiltrædelse og tilpasningerne af de traktater, der danner grundlag for Den Europæiske Union (EUT L 236, s. 33; herefter »tiltrædelsesakten«).

5 — Sag C-414/04, Parlamentet mod Rådet, verserer for Domstolen.

»1. De fornødne tilpasninger af institutionernes retsakter fra før tiltrædelsen, som ikke er indeholdt i denne akt eller bilagene hertil, foretages efter proceduren i stk. 2. Disse tilpasninger træder i kraft ved tiltrædelsen.

2. Rådet, der træffer afgørelse med kvalificeret flertal på forslag af Kommissionen, eller Kommissionen, alt efter om de oprindelige tekster er blevet vedtaget af den ene eller den anden af disse to institutioner, udfærdiger med henblik herpå de nødvendige tekster.«

4. For at undersøge tiltrædelsesaktens artikel 57 i den behørige sammenhæng er det nødvendigt at gengive dens artikel 55, som har følgende ordlyd:

»Efter behørig begrundet anmodning fra en af de nye medlemsstater kan Rådet, der træffer afgørelse med enstemmighed på forslag af Kommissionen, inden den 1. maj 2004 træffe foranstaltninger vedrørende midlertidige undtagelser fra institutionernes retsakter, som er vedtaget mellem den 1. november 2002 og datoen for undertegnelsen af tiltrædelsestraktaten.«

5. Der skal også henvises til en informations- og konsultationsprocedure, som er fastsat i en brevveksling mellem Den Europæiske Union og de nye medlemsstater, der var vedføjet som bilag til slutakten til tiltrædelsestraktaten. I henhold til denne procedure var der opnået enighed om, at de europæiske institutioner skulle give de tiltrædende stater passende information om ethvert forslag, enhver meddelelse, enhver henstilling eller ethvert initiativ, som kunne føre til afgørelser truffet af Den Europæiske Unions institutioner eller organer. På begrundet anmodning fra en tiltrædende stat, der skulle gøre rede for sine interesser som fremtidigt EU-medlem, kunne konsultationer finde sted om en sådan afgørelse i et interimsudvalg bestående af repræsentanter for EU og de tiltrædende stater. Såfremt der efter konsultationerne stadig bestod alvorlige vanskeligheder, kunne spørgsmålet behandles på ministerplan på en tiltrædende stats anmodning.

III — Sagens baggrund

6. Elektricitetssektoren i Estland er karakteriseret ved, at olieskifer er det vigtigste brændsel, der anvendes til produktionen af elektricitet. 90% af elproduktionen i Estland foregår med dette faste brændsel, som udgør landets eneste indenlandske energikilde. Det er derfor af strategisk betydning for Estlands forsyningssikkerhed. Med henblik på at øge effektiviteten og opfylde Fællesskabets miljøkrav er sektoren for øjeblikket ved at blive

omdannet. Der skal skabes garanti for investeringer på området i en periode, som rækker videre end 2008, og dette er kun muligt med en gradvis indførelse af konkurrence [6].

7. I betragtning af disse specifikke forhold anmodede Republikken Estland under forhandlingerne om sin tiltrædelse af Den Europæiske Union om en overgangsperiode for anvendelsen af artikel 19, stk. 2, i det første elektricitetsdirektiv, direktiv 96/92/EF [7], hvorefter medlemsstaterne skulle sikre en åbning af deres nationale elektricitetsmarkeder med hensyn til store elforbrugere (defineret som forbrugere med et årligt elektricitetsforbrug på 40 GWh, der først skulle nedsættes til 20 GWh og senere til 9 GWh) inden den 1. juli 2004. Republikken Estland blev indrømmet en undtagelse frem til den 31. december 2008 med hensyn til denne forpligtelse, der var fastsat i bilag VI til tiltrædelsesakten [8].

8. I betragtning af den hensigt, der var givet udtryk for i konklusionerne fra Det Europæiske Råd i Lissabon og Barcelona med hensyn til at fremskynde liberaliseringen i Fællesskabets el- og gassektor, blev en erklæring (nr. 8) om virkningerne af denne udvikling for Republikken Estland desuden vedlagt tiltrædelsestraktaten [9]. I denne erklæring tager Unionen til efterretning, at Republikken Estland forbeholder sig sin stilling for så vidt angår den fremtidige lovgivningsmæssige udvikling på markedet for elektricitet. Unionen anerkender også, at den særlige situation i forbindelse med omstruktureringen af olieskifersektoren i Estland vil kræve en særlig indsats indtil udgangen af 2012, og at Estlands elektricitetsmarked for erhvervskunder kun kan åbnes gradvis indtil den dato [10].

9. Parlamentet og Rådet indgik i juni 2003, ca. to måneder efter undertegnelsen af tiltrædelsestraktaten, aftale om den fremskyndede åbning af medlemsstaternes elektricitetsmarkeder, der var forudset i konklusionerne fra Det Europæiske Råd. Denne aftale blev fastsat i direktiv 2003/54, som var

6 — Punkt 12-15 i begrundelsen til Kommissionens forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om ændring af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/54/EF for så vidt angår anvendelsen af visse bestemmelser i Estland (KOM(2004) 318 endelig).

7 — Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 19.12.1996 om fælles regler for det indre marked for elektricitet (EFT L 27, s. 20).

8 — Bilag VI til tiltrædelsesakten, afsnit 8, punkt 2: »I Estland finder artikel 19, stk. 2, i direktiv 96/92/EF ikke anvendelse før den 31.12.2008.«

9 — Erklæring nr. 8 om olieskifer, det indre marked for elektricitet og direktiv 96/92: Estland.

10 — Stk. 2 i denne erklæring har følgende ordlyd: »EU henleder Estlands opmærksomhed på konklusionerne fra Det Europæiske Råd i Lissabon og Barcelona vedrørende fremskyndet markedsåbning i bl.a. el- og gassektoren med henblik på at nå frem til et fuldt operationelt indre marked på disse områder, og den tager de erklæringer herom til efterretning, som Estland fremsatte den 27.5.2002 i forbindelse med tiltrædelsesforhandlingerne. EU tager på trods af behovet for en hurtig indførelse af et operationelt indre marked for elektricitet til efterretning, at Estland forbeholder sig sin stilling for så vidt angår den fremtidige lovgivningsmæssige udvikling på dette område. EU anerkender i denne henseende den særlige situation i forbindelse med omstruktureringen af olieskifersektoren, som kræver en særlig indsats indtil udgangen af 2012, og behovet for gradvis åbning af Estlands elektricitetsmarked for erhvervskunder indtil den dato.«

baseret på artikel 47, stk. 2, EF, artikel 55 EF og 95 EF, og som fuldt ud erstattede og ophævede direktiv 96/92. I henhold til artikel 21 i direktiv 2003/54 skal der ske en fuldstændig åbning af elektricitetsmarkederne for alle kategorier af kunder, både erhvervs- og privatkunder, fra den 1. juli 2007. Nærmere bestemt fastsætter artikel 21, stk. 1, i direktiv 2003/54 åbningen af elektricitetsmarkedet for de forskellige kategorier af privilegerede kunder efter følgende tidsplan, nemlig

»a) indtil den 1. juli 2004 omfatter: privilegerede kunder i henhold til artikel 19, stk. 1, 2 og 3, i direktiv 96/92/EF. [...]

b) senest fra den 1. juli 2004 omfatter: alle erhvervskunder

c) fra den 1. juli 2007 omfatter: alle kunder.«

10. I henhold til artikel 29, stk. 2, i direktiv 2003/54 skal henvisninger til det ophævede direktiv betragtes som henvisninger til det nye direktiv i henhold til den sammenligningstabel, der er vedføjet som bilag til sidstnævnte. Ifølge denne sammenligningstabel svarer artikel 21 i direktiv 2003/54 til artikel 19 i direktiv 96/92.

11. Under disse nye omstændigheder anmodede Republikken Estland ved skrivelse af 17. september 2003 Kommissionen om at træffe de nødvendige foranstaltninger i henhold til tiltrædelsesaktens artikel 57 for dels at tilpasse den undtagelse, der var indrømmet i bilag VI til tiltrædelsesakten med hensyn til artikel 19, stk. 2, i direktiv 96/92, således at den fandt anvendelse på artikel 21, stk. 1, litra a), i direktiv 2003/54, dels at indrømme Republikken Estland en overgangsperiode med hensyn til anvendelsen af artikel 21, stk. 1, litra b), i direktiv 2003/54. På dette tidspunkt forbeholdt Republikken Estland sig sin stilling med hensyn til den fuldstændige åbning af sit elektricitetsmarked som fastsat i artikel 21, stk. 1, litra c), men meddelte senere som svar på en forespørgsel fra Kommissionen, at landet påregnede at overholde denne bestemmelse senest pr. 31. december 2015.

12. Kommissionen udarbejdede derpå et forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv på grundlag af artikel 47, stk. 2, EF, artikel 55 EF og 95 EF med henblik på ændring af direktiv 2003/54, således at Republikken Estland blev indrømmet en midlertidig undtagelse fra at anvende artikel 21, stk. 1, litra b) og c), frem til den 31. december 2012 [11]. Dette resulterede i, at Rådet vedtog direktiv 2004/85 på grundlag af tiltrædelsesaktens artikel 57 i stedet for på grundlag af de af Kommissionen anførte bestemmelser i EF-traktaten. I henhold til

11 — KOM(2004) 318 endelig.

artikel 1 i direktiv 2004/85 skal følgende stykke tilføjes i artikel 26 i direktiv 2003/54:

»3. Estland tilkendes en midlertidig undtagelsesbestemmelse med hensyn til anvendelsen af artikel 21, stk. 1, litra b) og c), indtil den 31. december 2012. Estland træffer de fornødne foranstaltninger for at åbne sit marked for elektricitet. Denne åbning foretages gradvist i løbet af referenceperioden med henblik på et fuldstændigt åbent marked den 1. januar 2013. Pr. 1. januar 2009 skal markedsåbningen som minimum udgøre 35% af forbruget. Estland meddeler hvert år Kommissionen de forbrugstærskler, der gør, at en endelig forbruger kan komme i betragtning.«

13. I en skrivelse af 9. juli 2004 til Parlamentets formand meddelte Rådets generalsekretær, at Rådet havde besluttet at basere direktivet på tiltrædelsesaktens artikel 57 i betragtning af den snævre forbindelse mellem Kommissionens forslag og tiltrædelsestraktaten og i betragtning af behovet for at tilpasse direktiv 2003/54 rettidigt, dvs. inden den 1. juli 2004, den dato, fra hvilken den skulle finde anvendelse. Tiltrædelsesaktens artikel 57 kræver ikke Parlamentets deltagelse.

IV — Retsforhandlinger og parternes påstande

14. Parlamentet har i denne sag, der blev anlagt den 27. september 2004 i henhold til artikel 230 EF, nedlagt følgende påstande:

— Direktiv 2004/85 annulleres.

— Rådet tilpligtes at betale sagens omkostninger.

15. Rådet har nedlagt følgende påstande:

— Frifindelse.

— Parlamentet tilpligtes at betale sagens omkostninger.

16. Ved kendelse afsagt den 21. december 2004 af Domstolens præsident fik Kommissionen tilladelse til at intervenere til støtte for Parlamentets påstande.

17. Ved kendelse afsagt den 9. marts 2005 af Domstolens præsident fik Republikken Estland og Republikken Polen tilladelse til at intervenere til støtte for Rådets påstande.

18. Parlamentet, Rådet, Kommissionen samt den estiske og den polske regering afgav mundtlige indlæg under retsmødet den 15. marts 2006. Retsmødet blev afholdt sammen med retsmødet i ovennævnte sag C-414/04.

V — Sammenfatning af parternes indlæg

A — *Første annullationsanbringende: urigtig hjemmel*

1. Parlamentet, støttet af Kommissionen

19. Parlamentet har for det første gjort gældende, at tiltrædelsesaktens artikel 57 ikke udgør den rette hjemmel for vedtagelsen af direktiv 2004/85. Efter dets opfattelse skulle dette direktiv have været vedtaget efter den normale lovgivningsprocedure i henhold til artikel 47, stk. 2, EF, artikel 55 EF og 95 EF, som foreslået af Kommissionen. I lovgivningspraksis findes forskellige eksempler på, at midlertidige undtagelser er indrømmet nye medlemsstater i henhold til disse bestemmelser og artikel 15 EF med henblik på at tage hensyn til forskelle i udviklingen mellem økonomierne. Det har anført, at tiltrædelsesaktens artikel 57 foreskriver en procedure for tilpasning af fællesskabslovgivningen som følge af tiltrædelsen og for anvendelse af fællesskabsretsakter, der ikke er blevet tilpasset ved selve tiltrædelsesakten, på de nye medlemsstater. Ændringer ud over det formål kan ikke foretages med hjemmel i tiltrædelsesaktens artikel 57. Denne bestemmelse kan ikke anvendes til at indføre undtagelser til fællesskabsretsakter, og frem for alt ikke sådanne, der går videre end dem, som udtrykkeligt er fastsat og afgrænset ved tiltrædelsesakten.

20. Undtagelser fra fællesskabsretsakter, der ikke var optaget i selve tiltrædelsesakten, kan kun baseres på tiltrædelsesaktens artikel 55. Denne bestemmelse finder imidlertid kun anvendelse på fællesskabsretsakter, som blev vedtaget mellem datoen for afslutningen af tiltrædelsesforhandlingerne, den såkaldte »skæringsdato« (1.11.2002), og datoen for undertegnelsen af tiltrædelsestraktaten (16.4.2003). Den begrænsede karakter af denne bestemmelse understreges også af, at den kræver afgørelse med enstemmighed i Rådet. Det er således utænkeligt, at tiltrædelsesaktens artikel 57 — der kun vedrører »tilpasninger« af fællesskabsretsakter, hvilket ikke er begrænset til retsakter vedtaget inden for en bestemt periode, og som fastsætter afgørelse med kvalificeret flertal — kunne

anvendes til at indrømme undtagelser fra fællesskabsretsakter, der er vedtaget efter datoen for undertegnelsen af tiltrædelsestraktaten.

21. Denne fortolkning bekræftes af, at den bestemmelse i tiltrædelsesakten af 2005 om vilkårene for Republikken Bulgariens og Rumæniens tiltrædelse af Den Europæiske Union [12], som er parallel med tiltrædelsesaktens artikel 55, udtrykkeligt giver mulighed for, at Rådet kan indrømme undtagelser fra fællesskabsretsakter, der er vedtaget i perioden mellem skæringsdatoen og tiltrædelsesdatoen og ikke kun mellem skæringsdatoen og undertegnelsesdatoen. Dette viser, at den førstnævnte mulighed ikke findes i tiltrædelsesakten af 2003, og at tiltrædelsesaktens artikel 57 ikke kan anvendes som grundlag for at indrømme undtagelser.

22. Da de nye medlemsstaters fuldstændige overtagelse af den gældende fællesskabsret og den fuldstændige anvendelse af fællesskabslovgivningen er det grundlæggende princip for tiltrædelse, skal de bestemmelser, der giver mulighed for undtagelser, fortolkes strengt. I den henseende har Parlamentet anført, at mens »tilpasningerne« i henhold til tiltrædelsesaktens artikel 57 har til formål at lette anvendelsen af fællesskabsretten i de nye medlemsstater, har »undtagelser« den modsatte virkning, idet de bevirker, at visse bestemmelser i fællesskabsretten ikke finder anvendelse midlertidigt. Det betyder, at en af betingelserne for at anvende tiltrædelsesaktens artikel 57 som grundlag for beslutningstagningen ikke er opfyldt. Det indebærer også, at denne artikel ikke kan anvendes til at udvide undtagelser, der allerede er fastsat og afgrænset i tiltrædelsesakten.

23. Parlamentet har anført, at den overgangsperiode, der er fastsat i det anfægtede direktiv, og som løber indtil udgangen af 2012, endog afviger fra selve tiltrædelsesakten, der kun fastsætter en overgangsperiode indtil udgangen af 2008.

24. Med hensyn til den uopsættelighed, der er omtalt i Rådets skrivelse af 9. juli 2004, har Parlamentet bemærket, at Rådet ikke anmodede det om at anvende hasteproceduren, efter at Kommissionen havde forelagt sit forslag. Under alle omstændigheder fandt undtagelsen i henhold til bilag VI til tiltrædelsesakten anvendelse indtil udgangen af 2008.

25. I sit indlæg til støtte for Parlamentets påstande har Kommissionen anført, at tiltrædelsesakten indeholder et sammenhængende regelsæt for tekniske tilpasninger af fællesskabsretsakter og for håndtering af udviklingen i den gældende fællesskabsret i perioden mellem skæringsdatoen og tiltrædelsesdatoen. Tiltrædelsesaktens artikel 55

12 — Akt af 25.4.2005 om Republikken Bulgariens og Rumæniens tiltrædelsesvilkår samt om tilpasning af de traktater, som Den Europæiske Union bygger på (EUT L 157, s. 203).

udgør en form for videreførelse af tiltrædelsesforhandlingerne, da den gør det muligt for nye medlemsstater at anmode om undtagelser fra retsakter, som er vedtaget mellem skæringsdatoen og undertegnelsesdatoen. Efter sidstnævnte dato finder informations- og konsultationsproceduren anvendelse. I denne forbindelse har de nye medlemsstater observatørstatus i institutionerne og kan fremsætte deres anmodninger om undtagelser under lovgivningsproceduren.

26. Tiltrædelsesaktens artikel 57 forfølger et andet mål end dens artikel 55. Allerede den omstændighed, at begge bestemmelser findes på samme tid, viser således, at ingen af dem kan træde i den andens sted. Tiltrædelsesaktens artikel 57 er indført som hjemmel for de fornødne tilpasninger af fællesskabsretsakter, som er uundværlige for at lette tiltrædelsen. Undtagelser er derimod aldrig uundværlige i denne forstand. Mens der ikke er noget valg med hensyn til, om en tilpasning er nødvendig eller ej, kræver undtagelser, at der træffes et politisk valg. Det forklarer også, hvorfor kvalificeret flertal er tilstrækkeligt i tiltrædelsesaktens artikel 57, mens der i artikel 55 kræves enstemmighed.

27. I lyset af den forskellige ordlyd af disse to bestemmelser i tiltrædelsesakten, deres rolle og plads i nævnte retsakts system samt de forskellige procedurer for beslutningstagning er det klart, at tiltrædelsesaktens artikel 57 ikke kan anvendes som grundlag for at indrømme undtagelser fra fællesskabsretsakter. Selv ved en isoleret betragtning kan tiltrædelsesaktens artikel 57 ikke anvendes til dette formål, da »undtagelser« ikke kan betragtes som blotte »tilpasninger«. Mens sidstnævnte er nødvendige for integrationen, udgør førstnævnte snarere et element af disintegration.

28. Kommissionen har konkluderet, at da hverken tiltrædelsesaktens artikel 55 eller tiltrædelsesaktens artikel 57 fandt anvendelse i den foreliggende sag, skulle den normale lovgivningsprocedure i henhold til EF-traktaten have været fulgt. Den tilføjer, at det i den forbindelse er muligt at tage hensyn til anmodninger fra nye medlemsstater om undtagelser eller på anden måde vedtage dem efter tiltrædelsen og anvende dem med tilbagevirkende kraft.

29. Kommissionen har ligeledes bemærket, at den undtagelse, der er indrømmet Republikken Estland i bilag VI til tiltrædelsesakten, fortsat er i kraft, da primær fællesskabsret ikke kan fratages sin virkning eller ændres af fællesskabslovgiver.

2. Rådet, støttet af den estiske og den polske regering

30. Rådet har gjort gældende, at tiltrædelsesaktens artikel 55 og 57 ikke skal fortolkes

bogstaveligt, men i lyset af deres formål og den sammenhæng, hvori de indgår, nemlig at lette de nye medlemsstaters tiltrædelse og samtidig sikre den fuldstændige og ensartede anvendelse af fællesskabsretten fra tiltrædelsen.

31. I henhold til tiltrædelsesaktens artikel 55 kan de nye medlemsstater anmode om midlertidige undtagelser fra fællesskabsretsakter, som er vedtaget mellem skæringsdatoen og datoen for undertegnelsen af tiltrædelsesakten. Den afspejler således det folkeretlige princip om, at traktater er genstand for forhandling indtil undertegnelsen. Dette forklarer også, hvorfor der i henhold til tiltrædelsesaktens artikel 55 formelt skal anmodes om undtagelser, og afgørelse herom skal træffes med enstemmighed. Efter undertegnelsen af tiltrædelsesakten er det derimod mere hensigtsmæssigt, at ændringer af fællesskabsretsakter vedtages inden for rammerne af fællesskabslovgivningen i henhold til tiltrædelsesaktens artikel 57.

32. Tiltrædelsesaktens artikel 57 skal betragtes som en lex specialis i forhold til de bestemmelser i EF-traktaten, der udgør hjemmelen for vedtagelsen af fællesskabsretsakter efter den normale lovgivningsprocedure. Den har til formål at skabe en smidigere procedure med henblik på tilpasningen af de retsakter, der ikke var blevet tilpasset i selve tiltrædelsesakten [13]. Rådet bemærker, at intet tyder på, at en »tilpasning« som omhandlet i tiltrædelsesaktens artikel 57 ikke kan være i form af en undtagelse. Denne bestemmelse kan finde anvendelse på tilpasningen af fællesskabsretsakter, hvis dens betingelser er opfyldt. Med hensyn til den foreliggende sag har Rådet gjort gældende, at direktiv 2004/85 blev vedtaget med henblik på at tilpasse direktiv 2003/54 som følge af Estlands tiltrædelse af Den Europæiske Union, og at denne tilpasning ikke var indeholdt i tiltrædelsesakten. Det blev derfor med rette baseret på tiltrædelsesaktens artikel 57. Rådet har tilføjet, at dets fortolkning bekræftes af den tidligere lovgivningspraksis, idet der er blevet vedtaget lignende undtagelser på grundlag af bestemmelser i tidligere tiltrædelsesakter, som er parallelle med tiltrædelsesaktens artikel 57.

33. Rådet har desuden gjort gældende, at det ikke var muligt at anvende den normale lovgivningsprocedure med henblik på at indrømme den undtagelse, som Republikken Estland havde anmodet om. Bestemmelserne i EF-traktaten kan ikke inden ratifikationen af tiltrædelsestraktaten anvendes til at regulere situationen med hensyn til tiltrædende medlemsstater. Den informations- og konsultationsprocedure, der fandt anvendelse efter datoen for undertegnelsen af tiltrædelsestraktaten, fastsatte en anden ramme end rammen i forbindelse med fællesskabsinstitutionerne. Rådet er derfor af den opfattelse, at det ikke var muligt at optage den undtagelse, som Estland havde anmodet om, i direktiv 2003/54. Den kunne kun indrømmes særskilt på grundlag af de relevante bestemmelser i tiltrædelsesakten.

13 — Dom af 2.10.1997, sag C-259/95, Parlamentet mod Rådet, Sml. I, s. 5303, præmis 27, vedrørende det europæiske overvågningssystem for ulykker i hjemmet og i fritiden; herefter »EHLASS-dommen«.

34. Efter tiltrædelsen kan undtagelser indrømmes på grundlag af EF-traktaten, og i den foreliggende sag havde dette endog været en mulighed, da direktiv 2004/85 blev vedtaget ca. to måneder efter tiltrædelsesdatoen. Alligevel har Rådet anført, at anvendelsen af tiltrædelsesaktens artikel 57 var at foretrække i betragtning af dens karakter af lex specialis. Rådet henviser til Domstolens bemærkninger i EHLASS-dommen, hvorefter »det [...] af hensyn til en ensartet anvendelse af gældende fællesskabsret på hele Unionens område [var] nødvendigt at anvende tilpasningsforanstaltninger fra tiltrædelsestidspunktet, selv om disse foranstaltninger blev truffet efter nævnte tiltrædelse« [14]. Endvidere ville anvendelsen af den fælles beslutningsprocedure have betydet, at det anfægtede direktiv kun kunne være blevet vedtaget med en forsinkelse på ca. to år, hvilket ville have skabt en situation med retsusikkerhed og påvirket de berettigede interesser i elektricitetssektoren i Estland negativt.

35. Rådet har hævdet, at direktiv 2004/85 skal betragtes som en tilpasning og holder sig inden for grænserne i tiltrædelsesaktens artikel 57. Direktivet fastsætter en undtagelse i analogi med undtagelsen i bilag VI til tiltrædelsesakten. Den udvider ikke denne undtagelse. For det første er undtagelsen i bilag VI bortfaldet som følge af ophævelsen af artikel 19 i direktiv 96/92, for det andet adskiller de bestemmelser, som den nye undtagelse finder anvendelse på, nemlig artikel 21, stk. 1, litra b) og c), i direktiv 2003/54, sig med hensyn til deres materielle anvendelsesområde fra artikel 19, stk. 2, i direktiv 96/92. Det anfægtede direktiv fastsætter en ny undtagelse, som tager hensyn til den nye lovgivningssammenhæng og målet om at opnå en øget liberalisering af de nationale elektricitetsmarkeder.

36. Med hensyn til den omstændighed, at tiltrædelsesakten af 2005 om vilkårene for Republikken Bulgariens og Rumæniens tiltrædelse indeholder en udtrykkelig bestemmelse, hvorefter der kan indrømmes undtagelser mellem skæringsdatoen og tiltrædelsesdatoen, har Rådet bemærket, at denne bestemmelse skal betragtes som en præcisering af den eksisterende situation og blev optaget som en garanti i tilfælde af, at Domstolen ikke var enig i dets fortolkning af tiltrædelsesaktens artikel 57.

37. Den estiske regering har støttet Rådets bemærkninger med undtagelse af dets påstand om, at undtagelsen i bilag VI med hensyn til anvendelsen af artikel 19, stk. 2, i direktiv 96/92 bortfaldt med ophævelsen af dette direktiv. Den hævder derfor, at denne undtagelse fortsat er gyldig i forbindelse med direktiv 2003/54. I modsat fald ville der være en uoverstigelig modsætning mellem undtagelsen i bilag VI, som fastsætter åbning af 35% af elektricitetsmarkedet i Estland fra 2009, og direktiv 2003/54, der fastsætter åbning af elektricitetsmarkedet i alle medlemsstater for alle erhvervskunder fra den 1. juli 2004, som i Estland udgør langt mere end 35% af det nationale elektricitetsmarked, og udvidelsen af denne markedsåbning til at

14 — Nævnt i fodnote 13, præmis 22.

omfatte alle privatkunder fra den 1. juli 2007. I den situation var vedtagelsen af direktiv 2004/85, som indrømmer en undtagelse fra de nye forpligtelser i direktiv 2003/54, uundværlig. Uden denne undtagelse ville elektricitetssektoren i Estland stå over for en situation med retsusikkerhed, mens der er behov for langtidsplanlægning med henblik på at foretage de store investeringer, der skal til for at modernisere denne sektor samt undgå alvorlige sociale problemer og miljøproblemer. Den estiske regering har understreget betydningen af erklæring nr. 8, hvori behovet for en gradvis åbning af Estlands elektricitetsmarked senest fra 2013 anerkendes af alle medlemsstater. Denne erklæring skal betragtes som et bidrag ved fortolkningen af bestemmelserne i tiltrædelsesakten.

B — *Andet annullationsanbringende: utilstrækkelig begrundelse*

38. Den polske regering har anført, at tiltrædelsesaktens artikel 57 bør fortolkes i lyset dels af tiltrædelsesaktens mål om at lette de nye medlemsstaters tiltrædelse, dels af principperne om solidaritet og loyalitet mellem medlemsstaterne. Det betyder, at der skal være mulighed for at indrømme midlertidige undtagelser fra fællesskabsretsakter, som er vedtaget efter datoen for undertegnelsen af tiltrædelsesakten, såfremt den øjeblikkelige ikrafttræden af en sådan retsakt ville være umulig ved tiltrædelsen eller have alvorlige sociale og økonomiske konsekvenser for en ny medlemsstat. Den af Parlamentet forsvarede fortolkning ville gøre det umuligt at fastsætte overgangsperioder for fællesskabsretsakter, som er vedtaget efter undertegnelsesdatoen. Dette ville gribe ind i de tiltrædende medlemsstaters autonomi i strid med det folkeretlige princip om lighed mellem staterne. Den polske regering nærer tvivl om, hvorvidt de nødvendige undtagelser kunne indrømmes på grundlag af artikel 95 EF, som primært har til formål at fjerne hindringer for den frie bevægelighed og konkurrencefordrejninger [15].

39. Som sin anden begrundelse for annullationen af direktiv 2004/85 har Parlamentet anført, at direktivet ikke er tilstrækkeligt begrundet, idet begrundelsen for at anvende tiltrædelsesaktens artikel 57 som hjemmel i stedet for de bestemmelser, Kommissionen havde anført i sit forslag, på ingen måde fremgår af betragtningerne til det anfægtede direktiv. De grunde til at vælge denne fremgangsmåde, der var anført i skrivelsen fra Rådets generalsekretær til Parlamentets formand, kan ikke betragtes som en begrundelse som omhandlet i artikel 253 EF. Hvorom alting er, anmodede Rådet ikke Parlamentet om at anvende hasteproceduren med henblik på vedtagelse af det anfægtede direktiv.

15 — Dom af 10.12.2002, sag C-491/01, British American Tobacco (Investments) og Imperial Tobacco, Sml. I, s. 11453, præmis 60 og 61.

40. Rådet har, med støtte fra den estiske regering, heroverfor anført, at det er tilstrækkeligt, at hjemmelen for en retsakt klart afspejles i indholdet af den pågældende retsakt, uden at det er nødvendigt at give en detaljeret begrundelse for dette valg. Den omstændighed, at Rådet anvender en anden hjemmel end den af Kommissionen foreslåede, behøver ikke at blive forklaret specifikt. Under alle omstændigheder fremgår begrundelsen for den undtagelse, der er indrømmet Republikken Estland fra at anvende artikel 21, stk. 1, litra b) og c), i direktiv 2003/54 klart af betragtningerne til det anfægtede direktiv.

C — *Begrænsning af dommens tidsmæssige virkninger i tilfælde af annullation*

41. I betragtning af behovet for at undgå en situation med usikkerhed for erhvervsdrivende, investorer og arbejdstagere i elektricitetssektoren i Estland har Rådet i henhold til artikel 231, stk. 2, EF anmodet Domstolen om, såfremt Parlamentet får medhold, at opretholde virkningerne af direktiv 2004/85 indtil vedtagelsen af et nyt direktiv til erstatning herfor. Denne anmodning støttes af den estiske regering, som påpeger, at en simpel annullation af det anfægtede direktiv ville medføre, at det estiske elektricitetsmarked øjeblikkeligt blev åbnet for import af elektricitet fra nabomedlemsstater. Dette ville true de estiske producenters økonomiske stilling og deres evne til at finansiere de kolossale investeringer, der kræves til at modernisere elinfrastrukturen i Estland.

42. Kommissionen er også enig i Rådets anmodning og har anført, at en simpel annullation af det anfægtede direktiv vil medføre, at Republikken Estland tilsidesætter fællesskabsretten, uden at landet er ansvarligt herfor.

43. Parlamentet har bemærket, at sagen ikke vedrører spørgsmålet, om den undtagelse, der er indrømmet Republikken Estland, er begrundet eller ej, men at den er begrænset til at bestride hjemmelen for det anfægtede direktiv. Det finder det således unødvendigt at tage stilling til Rådets anmodning.

VI — Vurdering

A — *Første ulovlighedsanbringende: tiltrædelsesaktens artikel 57 som hjemmel for direktiv 2004/85*

44. Som både Parlamentet og Rådet har anført, skal valget af hjemmel for en fælles-

skabsretsakt ifølge fast retspraksis ske på grundlag af objektive forhold, som gør det muligt at foretage en domstolskontrol, herunder navnlig retsaktens formål og indhold [16].

45. I den foreliggende sag er det centrale spørgsmål, om tiltrædelsesaktens artikel 57 kan anvendes til at indrømme en undtagelse som f.eks. den, der er indeholdt i direktiv 2004/85. Dette indebærer en undersøgelse af såvel det materielle og tidsmæssige anvendelsesområde for tiltrædelsesaktens artikel 57 som en bestemmelse af arten af den ændring af direktiv 2003/54, der er fastsat i direktiv 2004/85. Skal denne betragtes som en tilpasning af den undtagelse fra artikel 19, stk. 2, i direktiv 96/92, der er fastsat i bilag VI til tiltrædelsesakten, eller er der tale om en fuldstændig ny, selvstændig undtagelse fra den tilsvarende bestemmelse i direktiv 2003/54, som erstattede og ophævede direktiv 96/92? Dette er relevant i betragtning af ordlyden af tiltrædelsesaktens artikel 57, der udgør et grundlag for tilpasningen af fællesskabsretsakter som følge af tiltrædelsen.

46. Rådet er af den opfattelse, at den undtagelse, der var indrømmet i bilag VI til tiltrædelsesakten, bortfaldt efter ophævelsen af direktiv 96/92 ved direktiv 2003/54. Det har anført, at det ikke skal tillægges nogen retlig betydning, at det fremgår af sammenligningstabellen i bilaget til sidstnævnte direktiv, at artikel 21 i direktiv 2003/54 svarer til artikel 19 i direktiv 96/92. Republikken Estland er af den modsatte opfattelse og har gjort gældende, at den første undtagelse er fastsat i en traktatbestemmelse, som ikke kan ændres ved et direktiv. Republikken Estland har endvidere redegjort for, hvilke følger Rådets forståelse vil få for landets elektricitetssektor (jf. punkt 37 ovenfor). Parlamentet er af den opfattelse, at direktiv 2004/85 udvidede undtagelsen i bilag VI indtil udgangen af 2013.

47. Ved bestemmelsen af virkningerne af undtagelsen i direktiv 2004/85 skal det først bemærkes, at mens artikel 19 i direktiv 96/92 kun krævede liberalisering af de nationale elektricitetsmarkeder for de største elforbrugere, fastsætter artikel 21, stk. 1, i direktiv 2003/54 en omfattende markedsåbning i tre faser for tre forskellige kundekategorier. Af disse tre kategorier er der indholdsmæssig overensstemmelse mellem de kunder, som er nævnt i artikel 19, stk. 2, i direktiv 96/92 og artikel 21, stk. 1, litra a), i direktiv 2003/54. De forpligtelser, der er fastsat for medlemsstaterne i artikel 21, stk. 1, litra b) og c), med hensyn til de resterende erhvervs- og privatkunder, er nye. Det er disse kategorier, som det anfægtede direktiv finder anvendelse på. Den kategori, der er nævnt i artikel 21, stk. 1, litra a), i direktiv 2003/54, berøres ikke af det anfægtede direktiv.

16 — Jf. bl.a. dom af 11.6.1991, sag C-300/89, Kommissionen mod Rådet, Sml. I, s. 2867, præmis 10, af 12.12.2002, sag C-281/01, Kommissionen mod Rådet, Sml. I, s. 12049, præmis 33, og af 10.1.2006, sag C-178/03, Kommissionen mod Parlamentet og Rådet, Sml. I, s. 107, præmis 41.

48. Jeg er enig med Republikken Estland i, at undtagelsen i bilag VI til tiltrædelsesakten ikke bortfaldt af den formelle grund, at den bestemmelse, som den henviser til, blev ophævet. Det afgørende er, at den forpligtelse, undtagelsen vedrørte, forbliver intakt, om end inden for rammerne af et nyt direktiv. Foruden den indholdsmæssige overensstemmelse med hensyn til den pågældende forpligtelse skal det også understreges, at en traktatfastsat bestemmelse ikke kan ændres ved en fællesskabsretsakt, medmindre traktaten bestemmer andet, som det bekræftes i tiltrædelsesaktens artikel 7 [17]. I henhold til de eksisterende aftaler er Republikken Estland forpligtet til at åbne sit elektricitetsmarked for den kategori af kunder, der er nævnt i artikel 21, stk. 1, litra a), i direktiv 2003/54, fra 2009 og for de øvrige kategorier af kunder fra 2013. Dette resultat er i overensstemmelse med de hensigter, som tilkendegives i erklæring nr. 8, der er vedføjet som bilag til tiltrædelsestraktaten [18].

49. Det fremgår af ovenstående, at direktiv 2004/85 ikke erstattede eller tilpassede undtagelsen i bilag VI og heller ikke forlængede denne til et senere tidspunkt. Den skal betragtes som en ny undtagelse med hensyn til de nye forpligtelser, der er fastsat for medlemsstaterne i artikel 21, stk. 1, litra b) og c), i direktiv 2003/54.

50. Det skal derfor undersøges, om direktiv 2004/85 med rette var baseret på tiltrædelsesaktens artikel 57.

51. Tiltrædelsesaktens artikel 57 udgør et element i det system, der er fastsat i femte del, afsnit II, i tiltrædelsesakten, og som fastsætter vilkårene for anvendelsen af fællesskabsretsakter i de nye medlemsstater. Det er grundreglen, at direktiver og beslutninger efter artikel 249 EF finder anvendelse på de nye medlemsstater fra tiltrædelsen, og at de nødvendige gennemførelsesforanstaltninger skal være vedtaget på dette tidspunkt, medmindre der i tiltrædelsesakten eller bilagene hertil er fastsat andre frister (tiltrædelsesaktens artikel 53 og 54).

52. Da den gældende fællesskabsret fortsat udvikles efter afslutningen af tiltrædelsesforhandlingerne og den endelige færdiggørelse af tiltrædelsesaktens ordlyd, er der klart behov for muligheden for at indrømme midlertidige undtagelser fra sådanne retsakter. Tiltrædelsesaktens artikel 55 foreskriver denne mulighed. Muligheden er imidlertid udtrykkeligt begrænset til fællesskabsretsakter, som blev vedtaget inden datoen for undertegnelsen af tiltrædelsestraktaten. En ny medlemsstat skal formelt anmode om

17 — Bestemmelserne i denne akt kan, medmindre den fastsætter andet, kun suspenderes, ændres eller ophæves efter de fremgangsmåder, der er fastsat i de oprindelige traktater, og som gør det muligt at ændre disse traktater.

18 — Nævnt i fodnote 10.

undtagelser, der indrømmes på grundlag af denne bestemmelse, og Rådet træffer afgørelse herom med enstemmighed på forslag af Kommissionen.

53. Tiltrædelsesaktens artikel 57 udgør hjemmelen for fællesskabsretsakter, der skal tilpasses som følge af tiltrædelsen, såfremt de fornødne tilpasninger ikke er indeholdt i tiltrædelsesakten eller bilagene hertil. Denne bestemmelse indeholder ingen tilsvarende tidsmæssig begrænsning som begrænsningen i tiltrædelsesaktens artikel 55: Alle retsakter, som er vedtaget inden tiltrædelsen, kan tilpasses på grundlag af denne bestemmelse. Tilpasninger vedtages af Rådet med kvalificeret flertal på forslag af Kommissionen, eller af Kommissionen alene, alt efter hvem der har vedtaget den retsakt, der skal tilpasses. Med henblik herpå udfærdiger disse institutioner de »nødvendige tekster« (tiltrædelsesaktens artikel 57, stk. 2).

54. Hvis tiltrædelsesaktens artikel 57 sammenholdes med dens artikel 55, fremgår det, at begge bestemmelser har forskellige formål i perioden inden de nye medlemsstaters formelle tiltrædelse af Den Europæiske Union. Dette fremgår af forskellene i såvel terminologi som de procedurekrav, der gælder for vedtagelsen af foranstaltninger i henhold til hver bestemmelse.

55. De terminologiske forskelle er koncentreret om begreberne »midlertidige undtagelser« i tiltrædelsesaktens artikel 55 og »tilpasninger« (nødvendige som følge af tiltrædelsen) i tiltrædelsesaktens artikel 57. Som Parlamentet og Kommissionen har anført, er den væsentlige forskel mellem disse to begreber, at mens »undtagelser« bevirker, at et element i den gældende fællesskabsret midlertidigt ikke finder anvendelse i en medlemsstat, for at denne kan få den fornødne tid til at træffe de foranstaltninger, der er nødvendige for fuldt ud at opfylde sine fællesskabsforpligtelser, har »tilpasninger« den modsatte virkning, idet de bevirker, at den gældende fællesskabsret finder anvendelse ved tiltrædelsen. Med andre ord forholder det sig således, at mens førstnævnte forsinker anvendelsen af en given fællesskabsretsakt i en ny medlemsstat, er sidstnævnte uundværlig for den umiddelbare anvendelse af en fællesskabsretsakt ved tiltrædelsen.

56. I EHLASS-dommen [19] havde Domstolen lejlighed til at udtale sig om det materielle anvendelsesområde for den bestemmelse i tiltrædelsesakten af 1994 [20], som er parallel med tiltrædelsesaktens artikel 57. Med hensyn til artikel 169 i denne tiltrædelsesakt, som er identisk med tiltrædelsesaktens artikel 57, fastslog Domstolen følgende: »De tilpasninger, der skal foretages i henhold til denne bestemmelse, har således alene til formål at gøre de fællesskabsretsakter, der ikke er blevet tilpasset ved selve tiltrædelsesakten, anvendelige på de nye medlems-

19 — Nævnt i fodnote 13.

20 — Akt vedrørende vilkårene for Kongeriget Norges, Republikken Østrigs, Republikken Finlands og Kongeriget Sveriges tiltrædelse og tilpasningerne af de traktater, der danner grundlag for Den Europæiske Union, EFT 1994 C 241, s. 21, EFT 1995 L 1, s. 1.

stater. Følgelig kan andre ændringer ikke foretages med hjemmel i aktens artikel 169« [21]. I samme dom gentog den, at »adgangen til at vedtage retsakter med hjemmel i [artikel 169 kan] kun bestå i at foretage blotte tilpasninger med udelukkelse af andre ændringer overhovedet for at gøre retsakterne anvendelige i de nye medlemsstater« [22].

57. Disse bemærkninger betyder nødvendigvis, at begrebet »tilpasninger«, som ved første blik har en mere generel betydning, i forbindelse med tiltrædelsesaktens artikel 57 ikke kan forstås således, at det omfatter materielle ændringer af fællesskabsretsakter eller foranstaltninger, der giver mulighed for undtagelser fra disse retsakter. Det omfatter derfor kun uundgåelige tilpasninger af en fællesskabsforanstaltning, som er foranlediget af teknisk nødvendighed og ikke politisk formålstjenlighed. Den omstændighed, at udtrykket »tilpasning« ikke er blevet defineret i tiltrædelsesakten, og at det ikke udelukker, at det også omfatter undtagelser — som Rådet og den polske regering har gjort gældende — er uden relevans, da denne betydningsforskel mellem de to begreber klart kan udledes af funktionen af tiltrædelsesaktens artikel 55 og 57.

58. De procedurer, der er fastsat til vedtagelsen af foranstaltningerne på grundlag af hver af bestemmelserne, afspejler forskellen. Da indrømmelsen af en midlertidig undtagelse indebærer, at der gives tilladelse til ikke at overholde visse fællesskabsretlige forpligtelser i en given periode, hvilket primært er i en bestemt tiltrædende medlemsstats interesse, er den bagvedliggende afgørelse af politisk art. Dette forklarer, hvorfor afgørelsen i henhold til tiltrædelsesaktens artikel 55 skal træffes med enstemmighed og efter anmodning fra den pågældende nye medlemsstat. I modsætning hertil er tilpasningen af fællesskabsretsakter, således at de fuldt ud finder anvendelse i de nye medlemsstater på tiltrædelsesdatoen, en direkte følge af princippet om, at de nye medlemsstater skal vedtage og anvende den gældende fællesskabsret fuldt ud ved tiltrædelsen. Sådanne tilpasninger er pr. definition ikke af politisk art, hvorfor de uafhængigt af en anmodning fra en ny medlemsstat kan træffes af Rådet med kvalificeret flertal på forslag af Kommissionen eller af Kommissionen alene med hensyn til retsakter, som den har vedtaget.

59. Jeg vil gerne fremhæve, at hvis det var muligt at basere midlertidige undtagelser på tiltrædelsesaktens artikel 57, ville dens artikel 55 ikke have noget selvstændigt formål, da førstnævnte bestemmelse også finder anvendelse på retsakter, der er vedtaget i perioden umiddelbart efter skæringsdatoen. Det ville endog betyde, at hvis en undtagelse ikke kunne indrømmes efter tiltrædelsesaktens artikel 55 på grund af manglende enstemmighed i Rådet, ville det alligevel være muligt at indrømme den med kvalificeret flertal i Rådet efter datoen for undertegnelsen af tiltrædelsestraktaten, blot som

21 — Nævnt i fodnote 13, præmis 14.

22 — Præmis 19.

følge af, at der er forløbet en vis tid,. Da det ville indebære en omgåelse af de proceduremæssige garantier, der er fastsat i tiltrædelsesakten for vedtagelsen af undtagelser, kan dette klart ikke have været ophavsmændenes hensigt med tiltrædelsesinstrumenterne.

60. Da det anfægtede direktiv blev vedtaget efter tiltrædelsesdatoen (den 1.5.2004), opstår ligeledes spørgsmålet om det tidsmæssige anvendelsesområde for tiltrædelsesaktens artikel 57. Kan denne bestemmelse med andre ord anvendes som hjemmel for efter tiltrædelsesdatoen at vedtage tilpasninger af fællesskabsretsakter, der er vedtaget inden tiltrædelsen?

61. Dette spørgsmål blev også behandlet af Domstolen i EHLASS-dommen. Ligeledes med hensyn til artikel 169 i tiltrædelsesakten af 1994, der som nævnt er identisk med tiltrædelsesaktens artikel 57, bemærkede Domstolen, at »efter tiltrædelsestraktatens artikel 2, stk. 3, »kan« Fællesskabets institutioner inden tiltrædelsen vedtage de foranstaltninger, der er omhandlet bl.a. i tiltrædelsesaktens artikel 169. Der gælder altså ifølge denne bestemmelse ingen begrænsning for dens anvendelse efter tiltrædelsestraktatens ikrafttræden, idet det blot er muligt at anvende den før denne dato« [23].

23 — Nævnt i fodnote 13, præmis 18.

62. Parlamentets indsigelser om, at en sådan fortolkning ville indebære en ubegrænset anvendelse af artikel 169 i tiltrædelsesakten af 1994, og at tilpasningers ikrafttrædelsesdato ifølge denne bestemmelse skal være tiltrædelsesdatoen, således at der for retsakter udstedt efter tiltrædelsen bliver tale om tilbagevirkende kraft, blev forkastet af Domstolen. Med hensyn til den første indsigelse anførte Domstolen, at den anfægtede retsakt var blevet vedtaget inden for »en rimelig frist efter tiltrædelsestraktatens ikrafttræden«. Med hensyn til den anden indsigelse medgav Domstolen, at det var nødvendigt, at den anfægtede retsakt trådte i kraft fra tiltrædelsesdatoen, og anførte, at det ikke var gjort gældende, at dette ville tilsidesætte retssikkerhedsprincippet eller princippet om beskyttelse af den berettigede forventning.

63. Selv om Domstolens forkastelse af Parlamentets argumenter i denne henseende ikke helt overbeviser mig, er jeg dog af den opfattelse, at allerede den omstændighed, at tilpasninger efter tiltrædelsesaktens artikel 57 kan have tilbagevirkende kraft, i sig selv bekræfter, at sådanne tilpasninger nødvendigvis skal have et begrænset anvendelsesområde og absolut ikke kan udgøre en materiel ændring eller midlertidig ophævelse af forpligtelser, der følger af en fællesskabsretsakt.

64. Da den undtagelse, der er indrømmet Republikken Estland, hverken kunne baseres på tiltrædelsesaktens artikel 55, da den falder uden for dens tidsmæssige anvendelsesområde, eller på tiltrædelsesaktens artikel 57, da den falder uden for dens materielle anvendelsesområde, skulle det anfægtede direktiv i

mangel af en anden udtrykkelig bestemmelse vedrørende denne særlige situation have været baseret på den bestemmelse, der udgjorde hjemmelen for direktiv 2003/54, dvs. artikel 47, stk. 2, EF, artikel 55 EF og 95 EF. Som Kommissionen har anført, udgjorde den informations- og konsultationsprocedure, der er omtalt i punkt 5 ovenfor, efter undertegnelsen af tiltrædelsestraktaten i denne henseende den nødvendige ramme for behandlingen af anmodninger fra de tiltrædende stater med henblik på at tage hensyn til deres interesser ved forberedelsen af ny fællesskabslovgivning. I den forbindelse kan det tilføjes, at der i betragtning af den særlige interesse fra Republikken Estlands side, der lå til grund for landets anmodning om en undtagelse, også kunne have været henvist til artikel 15 EF som supplerende hjemmel. Denne artikel giver mulighed for midlertidige undtagelser fra fællesskabsretsakter med henblik på at tage hensyn til forskelle i udviklingen mellem medlemsstaternes økonomier.

65. Det er ganske vist muligt, som Rådet hævdede, at det havde været noget omstændeligt at vedtage det anfægtede direktiv på grundlag af den fælles beslutningsprocedure, der er foreskrevet i de relevante bestemmelser i EF-traktaten. Efter denne procedure kunne den nødvendige ændring af direktiv 2003/54 først være blevet vedtaget på et meget senere tidspunkt, hvilket havde medført en længere periode med retsusikkerhed for elektricitetssektoren i Estland og en situation, hvor Republikken Estland midlertidigt havde tilsidesat sine fællesskabsretlige forpligtelser. Den omstændighed, at det absolut er forbundet med ulemper at anvende den normale lovgivningsprocedure, kan imidlertid ikke begrunde, at den krævede hjemmel skabes gennem en udvidende fortolkning af tiltrædelsesaktens artikel 57.

66. Da der var et klart behov for en udtrykkelig mulighed for at indrømme midlertidige undtagelser fra fællesskabsretsakter, der var vedtaget inden datoen for de nye medlemsstaters tiltrædelse, skabte manglen på en sådan bestemmelse en lovgivningslakune i overgangsordningerne i tiltrædelsesakten, som kun kunne afhjælpes ved at gøre brug af fællesskabsinstitutionernes eksisterende lovgivningsbeføjelser. Forekomsten af denne lovgivningslakune fremgår af tiltrædelsesakten af 25. april 2005 vedrørende Republikken Bulgariens og Rumæniens umiddelbart forestående tiltrædelse af Den Europæiske Union[24]. I modsætning til situationen på grundlag af tiltrædelsesakten af 2003 indeholder tiltrædelsesakten af 2005 nu udtrykkeligt en bestemmelse, hvorefter der kan indrømmes midlertidige undtagelser fra fællesskabsretsakter, som er vedtaget i perioden mellem skæringsdatoen og tiltrædelsesdatoen[25]. Efter min opfattelse understreger denne tilpasning i den seneste tiltrædelsesakt

24 — Nævnt i fodnote 12.

25 — Artikel 55 i tiltrædelsesakten (2005), som bestemmer følgende: »Efter behørig begrundet anmodning fremsat af Bulgarien eller Rumænien til Kommissionen senest på tiltrædelsesdatoen kan Rådet, der træffer afgørelse på forslag af Kommissionen — eller Kommissionen, hvis den oprindelige retsakt er vedtaget af Kommissionen — vedtage europæiske forordninger eller afgørelser om indførelse af midlertidige undtagelser fra institutionernes retsakter, som er *vedtaget mellem den 1.10.2004 og tiltrædelsesdatoen*. Foranstaltningerne vedtages efter de stemmeregler, der gælder for vedtagelsen af den retsakt, som der søges midlertidig undtagelse fra. Hvis disse undtagelser er vedtaget efter tiltrædelsen, kan de anvendes fra tiltrædelsesdatoen« (min fremhævelse).

kun den omstændighed, at tiltrædelsesaktens artikel 57 ikke kunne anvendes som grundlag for at indrømme midlertidige undtagelser. Herved er det også af betydning, at det ikke var det materielle anvendelsesområde for den bestemmelse, som er parallel med tiltrædelsesaktens artikel 57, der blev tilpasset på en sådan måde, at der kunne vedtages undtagelser, men at det var det tidsmæssige anvendelsesområde for den bestemmelse, som er parallel med tiltrædelsesaktens artikel 55, der blev udvidet. I lyset heraf synes Rådets forklaring med hensyn til denne tilpasning i tiltrædelsesakten af 2005 i forhold til tiltrædelsesakten af 2003 — nemlig at der i førstnævnte blev skabt en udtrykkelig hjemmel, fordi der ikke var nogen garanti for, at Domstolen ville fortolke tiltrædelsesaktens artikel 57 på den af Rådet foreslåede måde — ikke at være særlig plausibel.

67. Rådets argument om, at fællesskabslovgiveren ikke kan lovgive med hensyn til tiltrædende stater, som endnu ikke er fuldgyldige EU-medlemsstater, må ligeledes forkastes. Tiltrædelsestraktatens artikel 2, stk. 3, fastsætter nemlig netop dette princip med hensyn til de bestemmelser i tiltrædelsesakten, der giver lovgivningsbeføjelser [26]. For så vidt der i tiltrædelsesakten ikke er skabt en udtrykkelig kompetence, er der ingen iboende begrænsning for fællesskabslovgiveren til at foregribe nye medlemsstaters tiltrædelse i forbindelse med bestemmelser, der vedtages i henhold til EF-traktaten inden tiltrædelsen. Den omstændighed, at de tiltrædende stater på dette tidspunkt ikke deltager i lovgivningsprocessen, berører ikke fællesskabslovgiverens kompetence til at vedtage sådanne fællesskabsretsakter. Desuden kan det antages, at i de tilfælde, hvor fællesskabslovgiveren i lovgivning inden tiltrædelsen tager hensyn til situationen i en tiltrædende medlemsstat, vil dette ske på grundlag af oplysninger, der er modtaget fra disse stater inden for rammerne af informations- og konsultationsproceduren. Enhver sådan bestemmelse vil have til formål at lette den pågældende medlemsstats tiltrædelse og kan betragtes som et udtryk for det loyale samarbejde mellem fællesskabsinstitutionerne og de tiltrædende stater i perioden inden tiltrædelsen. Det eneste retlige krav til sådanne bestemmelser vil være, at deres ikrafttræden er betinget af den pågældende stats faktiske tiltrædelse.

68. Da tiltrædelsesaktens artikel 57 ikke kan udgøre en hjemmel for det anfægtede direktiv, fordi dens materielle anvendelsesområde er begrænset til tilpasningen af fællesskabsretsakter, er Rådets argument om, at tiltrædelsesaktens artikel 57 skal betragtes som en lex specialis i forhold til bestemmelserne i EF-traktaten, ikke længere relevant og behøver ikke at blive undersøgt yderligere.

69. Endelig har Rådet og den polske regering gjort gældende, at der i tidligere lovgivnings-

26 — Denne artikel bestemmer følgende: »Uanset stk. 2 [ikrafttræden den 1.5.2004] kan Unionens institutioner inden tiltrædelsen vedtage de foranstaltninger, der er omhandlet i artikel [...] 55, 56 og 57 i tiltrædelsesakten [...]. Disse foranstaltninger træder i kraft med forbehold af denne traktats ikrafttræden og da på datoen herfor.«

praksis findes forskellige eksempler på, at midlertidige undtagelser har været baseret på de bestemmelser i tidligere tiltrædelsesakter [27], som er parallelle med tiltrædelsesaktens artikel 57. Den omstændighed, at denne bestemmelse er blevet anvendt til et sådant formål tidligere, viser tydeligvis ikke i sig selv, at denne praksis var lovlig. Da gyldigheden af de pågældende fællesskabsretsakter tilsyneladende ikke tidligere er blevet anfægtet ved Domstolen, har denne praksis endnu ikke været underkastet domstolsprøvelse, og der er således ingen retspraksis, som hjemler den. Under alle omstændigheder skulle det have været helt klart fra den 2. oktober 1997, efter Domstolens utvetydige afgørelse i EHLASS-sagen, at bestemmelser som tiltrædelsesaktens artikel 57 ikke kan anvendes til at vedtage ændringer af fællesskabsretsakter [28], og at praksis med at indrømme undtagelser på grundlag af denne bestemmelse var juridisk tvivlsom.

70. Jeg konkluderer derfor, at da tiltrædelsesaktens artikel 57 ikke udgør den rette hjemmel for direktiv 2004/85, blev direktivet vedtaget under tilsidesættelse af en væsentlig formforskrift som omhandlet i artikel 230 EF og bør derfor annulleres.

27 — Jf. f.eks. Rådets direktiv 94/72/EF af 19.12.1994 om ændring af direktiv 91/439/EØF om kørekort (EFT L 337, s. 86).

28 — Nævnt i fodnote 13, præmis 14.

B — *Andet ulovlighedsanbringende: utilstrækkelig begrundelse*

71. Da jeg anser det første ulovlighedsanbringende for at være begrundet, er der ingen grund til at undersøge det andet anbringende, som Parlamentet har fremført.

C — *Opretholdelse af virkningerne af direktiv 2004/85*

72. Rådet har anmodet om, at såfremt Domstolen skulle beslutte at annullere det anfægtede direktiv, opretholdes dets virkninger som omhandlet i artikel 231, stk. 2, EF. Parlamentet har bemærket, at sagen kun vedrører hjemmelen for det anfægtede direktiv og ikke dets indhold.

73. Da indholdet af direktiv 2004/85 ikke er anfægtet af sagsøgeren, og en simpel annullation af direktivet vil medføre, som Rådet, den estiske og den polske regering samt Kommissionen har påpeget, en situation med stor usikkerhed for elektricitetssektoren i Estland, er der tilstrækkelig grund til at imødekomme Rådets anmodning om at opretholde virkningerne af direktiv 2004/85.

VII — Forslag til afgørelse

74. På baggrund af ovenstående foreslår jeg, at Domstolen træffer følgende afgørelse:

— Rådets direktiv 2004/85/EF af 28. juni 2004 om ændring af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/54/EF for så vidt angår anvendelsen af visse bestemmelser i Estland annulleres.

— Det annullerede direktivs retsvirkninger opretholdes.

— Rådet for Den Europæiske Union betaler sagens omkostninger.

— Republikken Estland, Republikken Polen og Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber betaler deres egne omkostninger.