FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT L.A. GEELHOED fremsat den 14. juli 2005 [1]

I — Indledning

1. Den 27. maj 2003 udstedte Landeshauptmann von Tirol en bekendtgørelse om forbud mod transport af visse nærmere bestemte varer på lastvogne over 7,5 tons på en delstrækning af motorvej A12, som løber igennem Inn-dalen i Østrig. Det var meningen, at bekendtgørelsen, som skulle nedbringe emissionerne af nitrogendioxid fra tunge lastvogne i denne zone, skulle træde i kraft den 1. august 2003. I denne situation indledte Kommissionen hurtigt en traktatbrudssag i henhold til artikel 226 EF med den begrundelse, at bekendtgørelsen var i strid med Fællesskabets forordninger om transporttjenester samt traktatens bestemmelser om frie varebevægelser.

2. Sagen rejser væsentlige principielle spørgsmål om foreneligheden mellem miljøbeskyttelsesforanstaltninger og traktatens bestemmelser om det indre markeds oprettelse og funktion. Begge mål er i henhold til artikel 2 EF grundlæggende for Fællesskabet og kommer til udtryk i mange konkrete traktatbestemmelser.

3. Traktatens bestemmelser om frie varebevægelser og fri udveksling af tjenesteydelser, herunder transporttjenester, har ført til en større geografisk specialisering inden for Fællesskabet. Bl.a. som følge heraf er transportstrømmene vokset hurtigere end bruttonationalindkomsten, idet de for hvert procentpoint økonomisk vækst vokser med ca. halvanden procent. Inden for transportsektoren var det vejtransportsektoren, der indtil midten af 1980'erne var meget strengt reguleret i en række medlemsstater, der havde størst fordel af denne uforholdsmæssige vækst. Mens varetransporten ad jernbane i absolutte tal stagnerede og endog blev mindre, og varetransporten ad indre vandveje kun kunne vokse ubetydeligt som følge af den begrænsede adgang til den infrastruktur, der er nødvendig for moderne sejlads ad

1 — Originalsprog: engelsk.

indre vandveje i stor målestok, voksede vejgodstransporten meget hurtigt. Denne ekspansion fik yderligere næring ved hver efterfølgende udvidelse af Fællesskabet.

4. Den hurtige vækst inden for vejgodstransport har imidlertid også en negativ side — overbelastning af Fællesskabets vejnet, især på de vigtigste transportveje mellem centrene for økonomisk aktivitet, hurtigere slid på vejinfrastrukturen, hvilket fører til højere vedligeholdelsesomkostninger, støjgener og luftforurening og endelig sikkerheds- og sundhedsrisici for mennesker som følge af overbelastede veje og miljøforurening.

5. I de seneste 25 år har de fleste medlemsstater vedtaget mange foranstaltninger til begrænsning og kanalisering af de negative bivirkninger af stigningen i vejtrafikken. Således er der indført særlige vejafgifter til at finansiere de infrastrukturomkostninger, der kan tilskrives vejtransport. Transittrafikken på vejene føres normalt gennem tæt befolkede områder og områder, som er sårbare fra en landskabs- og naturforvaltningssynsvinkel. En række transitlande begrænser tunge lastvognes brug af vejinfrastrukturen i weekenderne og om natten. Endelig gøres der forsøg på at påvirke valget af transportform, når der er tale om transport til fjernere bestemmelsessteder, ved at indføre selektive tilskud og afgifter og bindende regulerende foranstaltninger.

6. Disse foranstaltninger begrundes stadig oftere med medlemsstaternes forpligtelse til at overholde de fællesskabsbestemmelser, der er vedtaget for at reducere forskellige aktiviteters indvirkning på miljøet med henblik på at beskytte dette miljø samt menneskers, dyrs og planters sundhed.

7. Den foreliggende sag indeholder alle de momenter, jeg kort har beskrevet ovenfor. Sagen afspejler konflikten mellem vejgodstransportens økonomiske vækst og beskyttelsen af andre interesser mod denne udviklings skadelige bivirkninger.

II — Relevante retsforskrifter

A — *Fællesskabsbestemmelser*

8. Forordning nr. 881/92 [2] og nr. 3118/93 [3] regulerer transporten af varer ad landevej på Fællesskabets område.

2 — Rådets forordning (EØF) nr. 881/92 af 26.3.1992 om adgang til markedet for vejgodstransport i Fællesskabet, som udføres fra eller til en medlemsstats område eller gennem en eller flere medlemsstaters områder, EFT L 95, s. 1, som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 484/2002 af 1.3.2002, EFT L 76, s. 1 (herefter »forordning nr. 881/92«).

3 — Rådets forordning (EØF) nr. 3118/93 af 25.10.1993 om betingelserne for transportvirksomheders adgang til at udføre intern vejgodstransport i en medlemsstat, hvor de ikke er hjemmehørende, EFT L 279, s. 1, som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 484/2002 af 1.3.2002, EFT L 76, s. 1 (herefter »forordning nr. 3118/93«).

9. I henhold til artikel 3 i forordning nr. 881/92 udføres international transport inden for Fællesskabet på grundlag af en fællesskabstilladelse. Tilladelsen udstedes af medlemsstaterne til de transportvirksomheder, der er etableret på deres område, og som i den pågældende medlemsstat har ret til at udføre international vejgodstransport.

10. Endvidere bestemmer artikel 1, stk. 1, i forordning nr. 3118/93:

»Enhver transportvirksomhed, der udfører vejgodstransport for fremmed regning, og som har en fællesskabstilladelse i henhold til forordning (EØF) nr. 881/92, og hvis fører, såfremt han er statsborger i et tredjeland, er i besiddelse af en førerattest på de betingelser, der er fastsat i forordningen, har adgang til på de betingelser, der er fastsat i nærværende forordning, midlertidigt at udføre intern vejgodstransport for fremmed regning i en anden medlemsstat, i det følgende benævnt henholdsvis »cabotagekørsel« og »værtsmedlemsstat«, uden at have hjemsted eller andet forretningssted dér.«

11. Fællesskabsbestemmelserne om beskyttelse af luftkvalitet er indeholdt i direktiv 96/62 om vurdering og styring af luftkvalitet [4] og direktiv 1999/30 om luftkvalitetsgrænseværdier for svovldioxid, nitrogendioxid og nitrogenoxider, partikler og bly i luften [5] (herefter »luftkvalitetsdirektiverne«). Begge direktiver blev vedtaget med hjemmel i EF-traktatens artikel 130 S, stk. 1 (efter ændring nu artikel 175, stk. 1, EF).

12. Ifølge artikel 1 i direktiv 96/62 har direktivet som hovedformål at fastlægge de grundlæggende principper for en fælles strategi med det sigte:

— at definere og fastsætte mål for luftkvaliteten i Fællesskabet med henblik på

4 — Rådets direktiv 96/62/EF af 27.9.1996 om vurdering og styring af luftkvalitet, EFT L 296, s. 55 (herefter »direktiv 96/62«).

5 — Rådets direktiv 1999/30/EF af 22.4.1999 om luftkvalitetsgrænseværdier for svovldioxid, nitrogendioxid og nitrogenoxider, partikler og bly i luften, EFT L 163, s. 41 (herefter »direktiv 1999/30«).

at undgå, forhindre eller begrænse skadelige virkninger på menneskers sundhed og på miljøet som helhed,

— at vurdere luftkvaliteten i medlemsstaterne på grundlag af fælles metoder og kriterier,

— at skaffe tilstrækkelige oplysninger om luftkvaliteten og at sørge for, at de stilles til rådighed for offentligheden bl.a. gennem tærskelværdien for forureningsvarsling,

— at bevare luftkvaliteten, når den er god, og forbedre den i andre tilfælde.

13. Artikel 4 i direktiv 96/62 bestemmer, at Rådet efter forslag fra Kommissionen fastsætter grænseværdierne for de forurenende stoffer, som er opregnet i direktivets bilag I.

14. I artikel 7 i direktiv 96/62 fastsættes de generelle krav for forbedring af luftkvaliteten. Artikel 7, stk. 1 og 3, er affattet således:

»1. Medlemsstaterne træffer de foranstaltninger, der er nødvendige for at sikre, at grænseværdierne overholdes.

[...]

3. Medlemsstaterne udarbejder handlingsplaner, der skal iværksættes på kort sigt, hvis der er risiko for overskridelser af grænseværdierne og/eller tærskelværdierne for forureningsvarsling, således at risikoen for og varigheden af overskridelsen mindskes. Disse planer kan eventuelt omfatte kontrolforanstaltninger og, når det er nødvendigt, foranstaltninger til indstilling af aktiviteter, herunder biltrafik, der bidrager til, at grænseværdierne overskrides.«

15. Artikel 8, stk. 3, i direktiv 96/62 indeholder bestemmelser om foranstaltninger, der finder anvendelse i zoner, hvor niveauerne overskrider grænseværdien. I stk. 3 hedder det:

»I de zoner og bymæssige områder, der er nævnt i stk. 1, [dvs. de zoner, hvor niveauet for et eller flere forurenende stoffer overskrider grænseværdien plus margenen for tilladt overskridelse] træffer medlemsstaterne foranstaltninger for at sikre, at der udarbejdes eller iværksættes en plan eller et program, som sikrer, at grænseværdien overholdes inden for den fastsatte tidsfrist.

Planen eller programmet, som skal være tilgængelig for offentligheden, skal mindst indeholde de oplysninger, der er anført i bilag IV.«

16. Beregningsgrundlaget for grænseværdierne for nitrogendioxid (NO_2) fremgår af artikel 4 i direktiv 1999/30:

»1. Medlemsstaterne træffer de nødvendige foranstaltninger for at sikre, at koncentrationerne af nitrogendioxid og, hvor det er relevant, af nitrogenoxider i luften, som vurderet i henhold til artikel 7, ikke overstiger de grænseværdier, der er anført i del I i bilag II, fra de dér anførte datoer.

De tolerancemargener, der er anført i del I i bilag II, gælder i overensstemmelse med artikel 8 i direktiv 96/62/EF.

2. Tærskelværdien for forureningsvarsling for koncentrationer af nitrogendioxid i luften er anført i del II i bilag II.«

17. Bilag II til direktiv 1999/30 fastsætter følgende grænseværdier for sundhedsbeskyttelse for nitrogendioxid:

— timegrænseværdien er fastsat til 200 µg/m^3, som ikke må overskrides mere end 18 gange pr. kalenderår, forhøjet med en faldende procentsats indtil den 1. januar 2010

— årsgrænseværdien for 2002, forhøjet med den tilladte tolerancemargen, er fastsat til 56 µg/m^3.

B — *Østrigsk lovgivning*

18. Den omtvistede bekendtgørelse blev vedtaget med hjemmel i artikel 10, 11 og 14 i *Immissionsschutzgesetz-Luft* (herefter »IG-L«), som gennemfører direktiv 96/62 og 1999/30 i østrigsk ret. Artikel 10 i IG-L bestemmer, at der skal offentliggøres en liste over foranstaltninger, der kan vedtages, når det er godtgjort, at en grænseværdi er blevet overskredet. I artikel 11 fastlægges de principper, der skal anvendes i dette tilfælde, såsom princippet om, at forureneren betaler, samt proportionalitetsprincippet. Artikel 14 indeholder særlige bestemmelser vedrørende transportsektoren.

III — Faktiske omstændigheder og retsforhandlinger

19. Efter målinger, der viste, at mængden af nitrogendioxid oversteg grænseværdierne i

henhold til IG-L, blev der den 1. oktober 2002 indført et midlertidigt forbud mod natkørsel med tunge lastvogne på en delstrækning af Inntal-motorvej A 12. I 2002 blev årsgrænseværdien på 56 µg/m^3, der var fastsat i IG-L, igen overskredet. Herefter blev det midlertidige forbud mod natkørsel først udvidet og senere pr. 1. juni 2003 erstattet af et vedvarende forbud for hele året mod natkørsel med tunge lastvogne over 7,5 tons, der transporterer gods.

20. Den 27. maj 2003 udstedte Landeshauptmann von Tirol i henhold til IG-L den omtvistede bekendtgørelse, som indebærer et fuldstændigt forbud fra den 1. august 2003 mod kørsel på den pågældende delstrækning af Inntal-motorvej A 12 med en kategori tunge lastvogne, som transporterer visse varer. I henhold til bekendtgørelsens artikel 1 tager forbuddet sigte på at mindske den forurening, som skyldes menneskelig virksomhed, og derved forbedre luftkvaliteten for at sikre en varig beskyttelse af bl.a. menneskers sundhed og af fauna og flora.

21. Bekendtgørelsens artikel 2 fastsætter en såkaldt »spærrezone«, som består i en delstrækning på ca. 46 km af motorvej A 12, der er beliggende mellem kommunerne Kundl og Ampass. Ifølge bekendtgørelsens artikel 3 er det i denne zone forbudt at køre med tunge lastvogne over 7,5 tons, som transporterer følgende varer: alle former for affald, der er optaget på den europæiske affaldsliste [6], korn, brænde, kork, jernmalm og ikke-jernholdig malm, sten, jord, udgravningsmateriale, motorkøretøjer og påhængsvogne samt bygningsstål. Forbuddet havde direkte virkning fra den 1. august 2003, uden at yderligere foranstaltninger fra myndighederne var nødvendige. Bekendtgørelsens artikel 4 undtager de tunge køretøjer fra forbuddet, hvis transport påbegyndes eller afsluttes i byen Innsbruck eller i distrikterne Kufstein, Schwaz eller Innsbruck-Land. IG-L indeholder selv andre undtagelser. IG-L undtager direkte forskellige kategorier af køretøjer fra kørselsforbuddet, herunder navnlig vejvæsenets køretøjer, renovationskøretøjer samt landbrugs- og skovbrugskøretøjer. Endelig kan der ansøges om særlig dispensation for andre køretøjer, såfremt der består en offentlig interesse eller en væsentlig privat interesse.

22. Efter en første brevveksling om bekendtgørelsens forenelighed med fællesskabsretten tilsendte Kommissionen den 25. juni 2003 en åbningsskrivelse til Republikken Østrig, som fik en svarfrist på en uge. Den østrigske regering besvarede åbningsskrivelsen den 3. juli 2003. Den 9. juli 2003 fremsatte Kommissionen en begrundet udtalelse over

6 — Kommissionens beslutning 2000/532/EF af 3.5.2000 om aflosning af beslutning 94/3/EF om udarbejdelse af en liste over affald i henhold til artikel 1, litra a), i Rådets direktiv 75/442/EØF om affald og Rådets beslutning 94/904/EF om udarbejdelse af en liste over farligt affald i henhold til artikel 1, stk. 4, i Rådets direktiv 91/689/EØF om farligt affald (EFT L 226, s. 3), i den affattelse, der fremgår af Rådets beslutning 2001/573/EF af 23.7.2001 om ændring af Kommissionens beslutning 2000/532/EF for så vidt angår listen over affald (EFT L 203, s. 18).

for Republikken Østrig, igen med en frist på en uge til at efterkomme udtalelsen. Republikken Østrig besvarede den begrundede udtalelse ved skrivelse af 18. juli 2003.

23. Da Kommissionen endnu ikke var overbevist om, at den omtvistede bekendtgørelse var forenelig med fællesskabsretten, anlagde den ved stævning af 23. juli 2003 den foreliggende traktatbrudssag ved Domstolen i henhold til artikel 226 EF og nedlagde følgende påstande:

— Det fastslås, at det udstedte kørselsforbud på en delstrækning af Inntal-motorvej A 12 mellem 20,359 km i Kundl kommune og 66,780 km i Ampass kommune for tunge lastvogne over 7,5 tons, der transporterer visse varer, er uforeneligt med Republikken Østrigs forpligtelser efter artikel 1 og 3 i forordning nr. 881/92, artikel 1 og 6 i forordning nr. 3118/93 samt artikel 28 EF-30 EF.

— Republikken Østrig tilpligtes at betale sagens omkostninger.

24. Samtidig indgav Kommissionen i henhold til artikel 242 EF og 243 EF en begæring om foreløbige forholdsregler med påstand om, at Domstolens præsident pålægger Republikken Østrig at træffe de nødvendige forholdsregler med henblik på at udsætte gennemførelsen af det i den omtvistede bekendtgørelse fastsatte kørselsforbud, indtil Domstolen har truffet afgørelse i hovedsagen [7].

25. Efter begæring indgivet af Kommissionen i henhold til procesreglementets artikel 84, stk. 2, pålagde Domstolens præsident ved kendelse af 30. juli 2003 med henblik på at opretholde status quo Republikken Østrig at udsætte det i den omtvistede bekendtgørelse indeholdte forbud, indtil der var afsagt kendelse om afslutning af proceduren om foreløbige forholdsregler [8].

26. Ved kendelse af 2. oktober 2003 [9] bestemte Domstolens præsident, at udsættelsen af gennemførelsen af den omtvistede bekendtgørelse skulle forlænges indtil den 30. april 2004, mens Domstolens præsident ved kendelse af 27. april 2004 [10] bestemte, at udsættelsen skulle forlænges, indtil Domstolen havde truffet afgørelse i hovedsagen.

27. Ved kendelser af henholdsvis 16. september 2003 og 21. januar 2004 gav Domstolens

7 — Sag C-320/03 R, Kommissionen mod Østrig.
8 — Sml. I, s. 7929.
9 — Sml. I, s. 11665.
10 — Sml. I, s. 3593.

præsident først Forbundsrepublikken Tyskland og Den Italienske Republik og senere Kongeriget Nederlandene tilladelse til at intervenere til støtte for Kommissionens påstande.

IV — Formaliteten

28. Den østrigske regering har rejst formalitetsindsigelse over for den af Kommissionen anlagte sag under henvisning til de meget korte frister, den blev indrømmet under den administrative procedure til at besvare Kommissionens åbningsskrivelse og begrundede udtalelse. Østrig har gjort gældende, at landet under disse omstændigheder ikke kunne nå at forberede et passende forsvar og således havde fået frataget sin ret til en retfærdig rettergang. Østrig har tillige udtrykt tvivl om, hvorvidt Kommissionens tjenestegrene seriøst har gennemgået Østrigs bemærkninger til Kommissionens påstande.

29. Østrig har ligeledes gjort gældende, at Kommissionen burde have anvendt den procedure, der er fastsat i forordning nr. 2679/98 om det indre markeds funktion med hensyn til fri bevægelighed for varer mellem medlemsstaterne [11].

30. Kommissionen har erkendt, at fristerne faktisk var meget korte; men begrunder dette med, at den omtvistede bekendtgørelse skulle træde i kraft allerede den 1. august 2003.

31. Domstolen har ofte fastslået, at den administrative procedure har til formål at give den berørte medlemsstat lejlighed til at opfylde sine fællesskabsretlige forpligtelser eller til at tage til genmæle over for Kommissionens klagepunkter [12]. På baggrund af dette dobbelte formål skal medlemsstaterne have en rimelig frist til at besvare en åbningsskrivelse og til at efterkomme en begrundet udtalelse eller, efter omstændighederne, til at forberede deres forsvar. Domstolen har tillige fastslået, at der ved afgørelsen af, om den fastsatte frist er rimelig, skal tages hensyn til samtlige omstændigheder i sagen, og at meget korte frister kan være begrundet i særlige forhold, bl.a. når det haster med at råde bod på et traktatbrud, eller når den berørte medlemsstat er på det rene med Kommissionens standpunkt i god tid forud for sagen [13].

11 — Rådets forordning (EF) nr. 2679/98 af 7.12.1998 om det indre markeds funktion med hensyn til fri bevægelighed for varer mellem medlemsstaterne (EFT L 337, s. 8) (herefter »forordning nr. 2679/98«).

12 — Dom af 13.12.2001, sag C-1/00, Kommissionen mod Frankrig, Sml. I, s. 9989, præmis 64, af 28.10.1999, sag C-328/96, Kommissionen mod Østrig, Sml. I, s. 7479, præmis 34, og af 2.2.1988, sag 293/85, Kommissionen mod Belgien, Sml. s. 305, præmis 14.

13 — Jf. de i fodnote 12 nævnte domme: dom af 13.12.2001, Kommissionen mod Frankrig, præmis 65, af 28.10.1999, Kommissionen mod Østrig, præmis 51, og af 2.2.1988, Kommissionen mod Belgien, præmis 14.

32. Forløbet af den administrative procedure skal vurderes på baggrund af samtlige omstændigheder i den foreliggende sag. Efter at have modtaget en klage anmodede Kommissionen den 6. maj 2003 de østrigske myndigheder om at fremsende oplysninger om den på det tidspunkt kun foreslåede bekendtgørelse og begrunde denne. De østrigske myndigheder svarede den 13. juni 2003. I mellemtiden var den omtvistede bekendtgørelse blevet vedtaget, og den skulle træde i kraft den 1. august 2003. Dette ville skabe en situation, som efter Kommissionens opfattelse ville indebære en tilsidesættelse af Republikken Østrigs fællesskabsretlige forpligtelser og ville sandsynligvis få uoprettelige følger for transportsektoren. For at forhindre denne situation var Kommissionen tvunget af omstændighederne, som i de fleste tilfælde kunne tilskrives de østrigske myndigheders tidsplan for gennemførelsen af den omtvistede bekendtgørelse, nødt til at gennemføre den administrative procedure hurtigt. De proceduremæssige krav, der skal opfyldes for at kunne begære foreløbige forholdsregler i henhold til artikel 243 EF, var således opfyldt.

33. De østrigske myndigheder var endvidere bekendt med Kommissionens holdning før indledningen af den administrative procedure og før vedtagelsen af den omtvistede bekendtgørelse.

34. Under disse omstændigheder finder jeg, at Kommissionen ikke havde noget andet valg end at gennemføre den administrative procedure, som den gjorde, og at de fastsatte tidsfrister på den baggrund ikke kan anses for urimelige. En afvisning af en sag, Kommissionen har anlagt mod en medlemsstat, ville under de foreliggende omstændigheder alvorligt begrænse Kommissionens mulighed for i henhold til artikel 211 EF at overvåge medlemsstaternes opfyldelse af deres fællesskabsretlige forpligtelser og for eventuelt at anlægge sag i henhold til artikel 226 EF.

35. Den østrigske regerings påstand om, at Kommissionen burde have fulgt proceduren i forordning nr. 2679/98, må ligeledes forkastes. Denne forordning har til formål at udvirke, at hindringerne for frie varebevægelser inden for det indre marked som defineret i forordningens artikel 1 hurtigt bringes til ophør. Uden at det er fornødent at gå i detaljer hvad angår denne procedure, som primært, men ikke udelukkende, var inspireret af situationer, der opstår som følge af privatpersoners sagsanlæg, jf. f.eks. sagen Kommissionen mod Frankrig [14] og Schmidberger-sagen [15], vil jeg blot fastslå, at gennemførelsen af denne procedure ikke er en betingelse for, at Kommissionen kan indlede den administrative procedure i henhold til artikel 226 EF. Proceduren kan ej heller anses for at erstatte den administrative procedure. Det er fast retspraksis, at Kommissionen »uanset de øvrige beføjelser, den har i henhold til traktaten til at sikre medlemsstaternes overholdelse af fællesskabsretten,

14 — Dom af 9.12.1997, sag C-265/95, Sml. I, s. 6959.
15 — Dom af 12.6.2003, sag C-112/00, Sml. I, s. 5659.

frit vurderer, om der skal anlægges traktatbrudssag eller ej, uden at den skal begrunde sit valg, og [at] de overvejelser, der er afgørende for dette valg, [ingen betydning har] for formalitetsspørgsmålet« [16]. Kommissionens beføjelser i henhold til artikel 226 EF kan derfor ikke defineres eller begrænses af afledte fællesskabsretsakter [17]. Det skal dog tilføjes, at hvis denne procedure faktisk var blevet fulgt, ville den østrigske regering i henhold til forordningens artikel 5 have været nødsaget til at besvare Kommissionens begæring senest fem arbejdsdage efter modtagelsen af teksten. Selv om konteksten afviger fra konteksten for den administrative procedure, er det bemærkelsesværdigt, at den østrigske regering, om end kun stiltiende gennem sin henvisning til forordningen, anser dette for at være en acceptabel tidsfrist.

36. På baggrund af det anførte må Kommissionens sag antages til realitetsbehandling.

16 — Dom af 26.6.2001, sag C-70/99, Kommissionen mod Portugal, Sml. I, s. 4845, præmis 17.

17 — Jf. dom af 2.6.2005, sag C-394/02, Kommissionen mod Grækenland, Sml. I, s. 4715, præmis 27 og 28 samt den deri nævnte retspraksis.

V — Realiteten

A — *Kommissionens samt den tyske, den italienske og den nederlandske regerings holdning*

37. Som nævnt ovenfor har Kommissionen gjort gældende, at den omtvistede bekendtgørelse strider mod Fællesskabets bestemmelser om fri udveksling af tjenesteydelser inden for transportområdet, der er indeholdt i forordning nr. 881/92 og nr. 3118/93, og hindrer de frie varebevægelser, der er sikret ved artikel 28 EF og 30 EF. Før gennemgangen af disse punkter har Kommissionen redegjort for de umiddelbare praktiske og økonomiske virkninger af vedtagelsen af den omtvistede bekendtgørelse.

38. Trafikken på den delstrækning af motorvej A 12, som den omtvistede bekendtgørelse skal gælde for, er intens, idet det er her, at nord-syd-trafikken mellem Tyskland og Italien og den interne øst-vest-trafik i Østrig mødes. Ifølge de tyrolske myndigheders statistikker benytter gennemsnitlig 5 200 tunge lastvogne hver dag motorvej A 12 mellem Wörgl og Hall. Ser man nærmere på de transportaktiviteter, der berøres af bekendtgørelsen, og tager man hensyn til undtagelserne for den lokale trafik, fremgår det, at i alt 610 udenlandske køretøjer og 130 østrigske køretøjer vil blive berørt dagligt. Da den pågældende delstrækning af motorvej A 12 kun kan undgås ved at køre store omveje, resulterer bekendtgørelsen i et

faktisk forbud mod al transittrafik på vejene for tunge lastvogne, der transporterer de varer, der er nævnt i bekendtgørelsen. Den tyske regering har tilføjet, at brugen af længere omveje blot vil forøge luftforureningen og forlægge problemet.

39. Bekendtgørelsen har væsentlige økonomiske konsekvenser ikke alene for transportsektoren, men også for producenterne af de pågældende varer, idet de vil få højere transportomkostninger og større logistiske problemer, når de skal finde alternative måder at transportere deres varer til kunderne på. Kommissionen og de intervenerende regeringer har påpeget, at det især er de små og mellemstore transportvirksomheder, hvoraf mange har specialiseret sig i transporten af visse af de pågældende varer, som er i fare.

40. Kommissionen og de intervenerende regeringer har alle fremhævet, at det ikke er realistisk på kort sigt at forestille sig en forlægning af den pågældende form for transport til jernbane. Dette gælder for de tre muligheder for at forlægge transporten af de pågældende varer til jernbane: jernbanetransport, uledsaget transport og ledsaget transport (*rollende Landstrasse*). Ud over at det ikke er en vognmands opgave at transportere varer ad jernbane, kan denne mulighed endnu ikke anses for et realistisk alternativ til vejgodstransport på grund af den begrænsede kapacitet på Brenner-jernbanen og på grund af tekniske begrænsninger, forsinkelser og manglende pålidelighed og punktlighed. Hertil kommer, at det er umuligt på kort sigt at udvide kapaciteten tilstrækkeligt. Den planlagte udvidelse af kapaciteten på Brenner-jernbanen, der fremgår af Brenner 2005-programmet, har til formål at dække den nuværende efterspørgsel og er ikke tilstrækkelig til at dække den yderligere efterspørgsel, der vil opstå som følge af forbuddet i den omtvistede bekendtgørelse. Forlægningen til jernbane vil gøre transporten af de pågældende varer mindre lønsom.

41. På baggrund af disse virkninger har Kommissionen og de intervenerende regeringer gjort gældende, at det er klart, at den omtvistede bekendtgørelse ligeledes begrænser den frie udveksling af transporttjenester i strid med forordning nr. 881/92 og nr. 3118/93 og den frie bevægelighed for de pågældende varer i strid med artikel 28 EF og 30 EF. Den italienske og nederlandske regering har tilføjet, at bekendtgørelsen tillige tilsidesætter den ret til fri transit gennem en medlemsstat, som Domstolen har anerkendt i SIOT-dommen [18].

42. Selv om bekendtgørelsen er neutral i sin affattelse, er det endvidere især transittrafikken, der faktisk berøres. Af statistikken fremgår det, at 80% af denne trafik varetages af ikke-østrigske transportvirksomheder, mens 80% af den transport, der er undtaget fra foranstaltningen, derimod varetages af østrigske virksomheder. Bekendtgørelsen

18 — Dom af 16.3.1983, sag 266/81, Sml. s. 731.

medfører derfor (indirekte) en forskelsbehandling mellem indenlandske og udenlandske transportvirksomheder og kan således ikke begrundes i hensynet til miljøbeskyttelsen.

43. Såfremt Domstolen ikke er enig heri, har Kommissionen subsidiært gjort gældende, at den omtvistede bekendtgørelse ikke kan støttes på luftkvalitetsdirektiverne. På den ene side kan et sektorbestemt, vedvarende kørselsforbud ikke baseres på artikel 7, stk. 3, i direktiv 96/62. På den anden side har Kommissionen medgivet, at betingelserne for at anvende direktivets artikel 8, stk. 3, er opfyldt, idet grænseværdien for nitrogendioxid forhøjet med tolerancemargenen klart blev overskredet i 2002. Imidlertid opfylder den liste over foranstaltninger, der findes i artikel 10 i IG-L, ikke de krav, der er fastsat i denne bestemmelse og i bilag IV til direktivet. De intervenerende regeringer har tillige kritiseret den metode, der er anvendt for at måle forureningsgraden, og som danner grundlag for Kommissionens antagelse om, at emissionen af nitrogendioxid især skyldes én kategori af tunge lastvogne.

44. Selv om den østrigske regering søger at begrunde bekendtgørelsen med hensynet til både folkesundhed og miljøbeskyttelse, er det efter Kommissionens og de intervenerende regeringers opfattelse klart, at det primære mål er miljøbeskyttelse. Artikel 30 EF giver alene mulighed for at begrunde en foranstaltning med hensynet til folkesundheden, såfremt de pågældende varer udgør en direkte og påviselig sundhedstrussel. Dette er klart ikke tilfældet her.

45. Endvidere er den omtvistede bekendtgørelse i strid med proportionalitetsprincippet, idet der er mulighed for at træffe andre foranstaltninger, der er mindre begrænsende for de frie varebevægelser og den frie udveksling af transporttjenester. Kommissionen har i denne forbindelse med støtte fra de intervenerende regeringer henvist til muligheden for gradvist at indføre det i den omtvistede bekendtgørelse indeholdte forbud for tunge lastvogne i de forskellige forureningsklasser (EURO-0, 1 og 2 og endog på et senere tidspunkt EURO-3). Kommissionen har ligeledes påpeget, at det økopointsystem, der er fastsat i protokol nr. 9 om vejtransport, jernbanetransport og kombineret transport i Østrig, som er knyttet til akten vedrørende vilkårene for Republikken Østrigs, Republikken Finlands og Kongeriget Sveriges tiltrædelse og tilpasningerne af de traktater, der danner grundlag for Den Europæiske Union (herefter »protokol nr. 9«), allerede har bidraget væsentligt til at tilpasse lastvogntrafikken til de krav, der stilles af hensyn til miljøbeskyttelsen. Af andre foranstaltninger, der kan komme på tale, kan nævnes begrænsningen af den tunge trafik i spidsbelastningsperioder, et forbud mod natkørsel med tunge lastvogne, vejafgiftssystemer baseret på mængden af forurenende udslip fra køretøjerne samt fartbegrænsninger. Sådanne foranstaltninger, der vil være mere i tråd med princippet om udbedring af miljøskader ved kilden og princippet om, at forureneren betaler, vil

også omfatte den lokale trafik og vil tillige reducere forureningen fra køretøjer, der ikke er omfattet af den omtvistede bekendtgørelse. Kommissionen og de intervenerende regeringer har under alle omstændigheder gjort gældende, at det vil være forhastet at indføre et nyt kørselsforbud for tunge lastvogne, før man kender resultaterne af udvidelsen af forbuddet mod natkørsel.

46. Den tyske regering har endvidere anført, at det ikke er klart, hvorfor vejtransport af netop de varer, der er nævnt i den omtvistede bekendtgørelse, særligt bidrager til luftforureningen. Ifølge den tyske regering er valget af varer vilkårligt og urimeligt. Den nederlandske regering har tilføjet, at bekendtgørelsen alene gælder for en ud af mange forureningskilder i det pågældende område og endog begrænser kørslen med tunge lastvogne, som forurener forholdsvis lidt (EURO-3). Den italienske regering har påpeget, at køretøjer, der fået tildelt økopoint, ifølge fællesskabsretten har en transitret.

47. Den tyske regering er af den opfattelse, at de østrigske myndigheder i henhold til artikel 10 EF var forpligtet til at høre de berørte medlemsstater og Kommissionen, før de indførte en så radikal foranstaltning. Kommissionen har anført, at forbuddet i den omtvistede bekendtgørelse, hvis det overhovedet skulle indføres, burde have været indført gradvist for at give de berørte sektorer mulighed for at forberede sig på den nye situation.

48. Kommissionen og de intervenerende regeringer har endelig gjort gældende, at ingen betingelser for varetransport, der ikke er fastsat i forordningerne om fri udveksling af transporttjenester, kan accepteres. Da deres bemærkninger med hensyn til artikel 28 EF viser, at bekendtgørelsen er uberettiget, tilsidesætter denne således tillige artikel 1 og 3 i forordning nr. 881/92 og artikel 1 og 6 i forordning nr. 3118/93.

B — *Republikken Østrigs holdning*

49. Den østrigske regering har fastholdt, at den omtvistede bekendtgørelse er i overensstemmelse med fællesskabsretten. Den østrigske regering har påpeget, at Kommissionen ikke har bestridt, at grænseværdien forhøjet med tolerancemargenen, 56 $\mu g/m^3$, blev overskredet i 2002 ved målestationen i Vomp/Raststätte, og at den på ny blev væsentligt overskredet i 2003 (68 $\mu g/m^3$). I en sådan situation pålægger artikel 7 og 8 i direktiv 96/62 medlemsstaterne en forpligtelse til at træffe foranstaltninger med henblik på at sikre overholdelsen af grænseværdien. Det var på denne baggrund, at den omtvistede bekendtgørelse blev vedtaget.

50. Den østrigske regering har i kraftige vendinger imødegået Kommissionens synspunkt, nemlig at grænseværdierne i luftkvalitetsdirektiverne ikke finder anvendelse på økopoint, der endnu er gyldige. Den

østrigske regering har erkendt, at protokol nr. 9, hvorved reglerne om økopoint blev indført, udtrykkelig fastsætter undtagelser fra den afledte fællesskabsret, men har anført, at undtagelserne er udtømmende opregnet og ikke omfatter luftkvalitetsdirektiverne.

51. Da videnskabelige undersøgelser klart viser, at emissionerne af nitrogendioxid fra tunge lastvogne udgør en væsentlig kilde til luftforurening i den zone, den omtvistede bekendtgørelse gælder for, er det åbenbart, at det var nødvendigt at begrænse antallet af transporter udført af disse lastvogne. Med henblik på at begrænse virkningerne af et forbud mod kørsel på den pågældende strækning af motorvej A 12 til et minimum, blev der udvalgt varer, for hvilke togtransport ud fra såvel et teknisk som et økonomisk synspunkt udgjorde et muligt og i praksis gennemførligt alternativ. I modsætning til, hvad Kommissionen og de intervenerende regeringer har hævdet, fremgår det af erklæringer fra forskellige offentlige og private jernbaneselskaber både i og uden for Østrig, at der er tilstrækkelig kapacitet til at dække den stigning i efterspørgselen, som indførelsen af forbuddet i den omtvistede bekendtgørelse vil medføre. Dette gælder for ikke-ledsaget kombineret transport, transport af komplette køretøjer og den såkaldte *rollende Landstrasse*. I øvrigt findes der andre ruter ad det eksisterende vejnet, som kan benyttes. Faktisk kan der for næsten halvdelen af transittrafikken gennem Brenner-korridoren vælges en rute, som er enten kortere eller i hvert fald ikke længere end ruten gennem Brenner-korridoren. Kommissionens formodning om, at de pågældende transporter skulle køre en omvej over Schweiz eller via Tauern-vejen, er ubegrundet.

52. Den østrigske regering afviser argumenter om bekendtgørelsens økonomiske virkninger for transportsektoren, der er præget af strukturbetinget overkapacitet og meget ringe fortjenstmargener. At bekendtgørelsen kan skærpe disse problemer, er ingen grund til at anse den for ulovlig.

53. Med hensyn til den omtvistede bekendtgørelses påståede diskriminerende karakter har den østrigske regering gjort gældende, at bekendtgørelsen ikke alene gælder for udenlandske varer. Forbuddet berører alle tunge lastvogne, herunder de østrigske, som bruger hele den pågældende delstrækning af motorvej A 12 til transport af de varer, der er anført i bekendtgørelsen. Varerne er valgt ud fra, om de let kan transporteres ad jernbane i stedet for (Bahnaffinität), med henblik på at begrænse bekendtgørelsens følger for de frie varebevægelser. Faktisk transporteres en ikke ubetydelig andel af de pågældende varer allerede ad jernbane. Med hensyn til Kommissionens argument om, at bekendtgørelsen medfører forskelsbehandling, idet transport, som påbegyndes eller afsluttes i den angivne zone, er undtaget fra forbuddet, har den østrigske regering gjort gældende, at denne situation ikke kan sammenlignes med transittrafik. Den eneste mulige sammen-

ligning er en sammenligning af køretøjer, der ankommer til eller forlader zonen. Den undtagelse, der gælder for lokal trafik, er berettiget, idet forlægningen til jernbanetransport inden for zonen ville medføre længere strækninger til jernbanestationerne, hvilket ville modarbejde bekendtgørelsens mål, nemlig at nedbringe luftforureningen.

54. Selv om Domstolen trods disse bemærkninger måtte antage, at bekendtgørelsen faktisk medfører en indirekte forskelsbehandling af varer fra andre medlemsstater, er bekendtgørelsen begrundet i hensynet til beskyttelsen af folkesundheden som omhandlet i artikel 30 EF og miljøbeskyttelsen. Den østrigske regering har i denne forbindelse bemærket, at luftkvalitetsdirektivernes grænseværdier er fastsat på det niveau, som er anset for nødvendigt til at sikre en varig beskyttelse af menneskers sundhed, økosystemer og flora. Det er derfor unødvendigt at kræve det bevist, at enhver overskridelse af grænseværdierne udgør en trussel for menneskers sundhed og miljøet.

55. Forbuddet i bekendtgørelsen er egnet og nødvendigt for at nå bekendtgørelsens mål og står i rimeligt forhold hertil. Den østrigske regering er ikke enig i, at de af Kommissionen og de intervenerende regeringer foreslåede alternativer vil være en mere rimelig måde at opnå den omtvistede bekendtgørelses mål på. Et forbud mod visse kategorier af EURO-køretøjer er enten utilstrækkeligt (forbud mod EURO-0 og 1) eller uproportionelt (forbud mod EURO-0, 1 og 2). Det sidstnævnte forbud vil ramme 50% af den tunge lastvognstrafik og tager ikke hensyn til, om varerne lige så godt kan transporteres ad jernbane. Den østrigske regering har endvidere påpeget, at grænseværdierne er blevet overskredet, selv om økopointsystemet er blevet anvendt, ligesom forbuddet mod natkørsel med tunge lastvogne er taget med i betragtning ved udarbejdelsen af bekendtgørelsen. Forbuddet i den omtvistede bekendtgørelse må ikke betragtes isoleret. Det skal ses i sammenhæng med andre strukturforanstaltninger, der træffes for at reducere luftforureningen, som f.eks. forbedring af jernbaneinfrastrukturen.

56. Endelig finder den østrigske regering Kommissionens klagepunkt om den påståede tilsidesættelse af forordning nr. 881/92 og nr. 3118/93 uberettiget, idet det ikke angiver, på hvilken måde forordningerne er blevet tilsidesat, men alene henviser til argumenterne vedrørende den påståede tilsidesættelse af artikel 28 EF. Betingelserne i artikel 38, stk. 1, litra c), i Domstolens procesreglement er derfor ikke opfyldt.

C — *Generelle bemærkninger: problemet i en bredere kontekst*

57. I indledningen til dette forslag til afgørelse anførte jeg, at denne sag udspringer af

et mere grundlæggende problem, nemlig nødvendigheden af at forene en mere intensiv brug af vejinfrastrukturen med hensynet til beskyttelsen af folkesundheden og miljøet. Før gennemgangen af de egentlige retlige spørgsmål er det nødvendigt at se på sagen i en bredere sammenhæng for at kunne finde frem til en afbalanceret løsning, der tager hensyn til baggrunden for problemet.

58. For det første kræver den omtvistede bekendtgørelses geografiske kontekst særlig opmærksomhed. Alperne udgør en naturlig barriere mellem på den ene side Frankrig og Tyskland — samt de medlemsstater, der ligger længere mod nord — og på den anden side Italien og dele af Balkan, herunder Slovenien. Der er anlagt en række korridorer gennem denne barriere bestående af enten pas eller tunneller eller en kombination af begge, som er blevet åbnet for vejtransport. Vejtrafikken gennem Alperne er koncentreret om disse korridorer. Den hurtige stigning i vejtransporten inden for Fællesskabet har medført en øget brug af vejinfrastrukturen på disse ruter og dermed også et større pres på miljøet i disse korridorer og deres nærmeste omgivelser.

59. Hjertet i Alperegionen består mod nord og øst af to forholdsvis små lande, Schweiz og Østrig, og mod vest af grænseområdet mellem Frankrig og Italien. Der er en række trafikkorridorer i sidstnævnte grænseområde som f.eks. vejene gennem Mont Blanc-tunnellen og Fréjus-tunnellen. De øvrige korridorer løber gennem Schweiz og Østrig. På grund af denne territoriale konfiguration vil enhver foranstaltning vedtaget af Schweiz eller Østrig for at begrænse og kanalisere transporten eller påvirke valget af transportform nødvendigvis berøre vejtransport, der påbegyndes i andre medlemsstater, forholdsvis mere end den indenlandske transport. Tilsvarende foranstaltninger, der vedtages for grænseområdet mellem Frankrig og Italien, vil også have sådanne følger, men i langt mindre grad.

60. Da disse forskelle i virkningerne af nationale foranstaltninger, der har til formål at begrænse de negative bivirkninger af vejgodstransporten i korridorerne, helt kan tilskrives de naturlige og nationale grænser, må spørgsmålet, om sådanne foranstaltninger medfører direkte eller indirekte forskelsbehandling, behandles med forsigtighed og præcision.

61. For det andet er et af kendetegnene ved nationale foranstaltninger, der har til formål at kanalisere transportstrømmene eller påvirke valget af transportform, at de af årsager, der har forbindelse med de lokale eller regionale økonomiers levedygtighed, må omfatte undtagelser for transport, der påbegyndes eller afsluttes i disse områder. Dette er et aspekt, som enhver opmærksom bruger af hovedfærdselsårerne i Europa vil være opmærksom på. Når forholdsvis små transitlande som f.eks. Schweiz eller Østrig vedtager foranstaltninger med henblik på at

påvirke eller begrænse transportstrømme, kan det næsten ikke undgås, at undtagelser for trafik, der påbegyndes eller afsluttes i det pågældende område, vil være til større fordel for indenlandske vognmænd end for vognmænd fra andre medlemsstater. Denne virkning, som igen er en følge af de nationale grænsers konfiguration, kan ikke blot betegnes som en form for forskelsbehandling, således som Kommissionen og de intervenerende regeringer har anført.

62. For det tredje er det nødvendigt nøjere at analysere det miljøproblem, der søges afhjulpet med den omtvistede bekendtgørelse.

63. Parterne synes at være enige om, at forureningen i Inn-dalen som følge af NO_x- og NO_2-emissioner er vokset i de senere år, og at forureningen har overskredet de grænser, som i henhold til fællesskabsretten og national lovgivning kan anses for acceptable, oftere, i længere perioder og i højere grad end før. Hertil kommer, at de højeste tilladte grænseværdier efterhånden nedsættes.

64. De øvre grænser for en acceptabel miljøforurening som f.eks. de grænser, der er genstand for den foreliggende sag, skaber så at sige et »rum« svarende til miljøets evne til at absorbere forurening fra forskellige kilder i området. Inden for dette rum anses emissioner fra forskellige kilder som f.eks. vejtrafik, industrielle processer og boligopvarmning for acceptable. Når der er risiko for, at grænserne for dette »rum« bliver overskredet, må der træffes foranstaltninger til at begrænse de forureningsskabende aktiviteter.

65. Ved vurderingen af den omtvistede bekendtgørelse skal det undersøges, dels om den er egnet til at sikre den tilstræbte miljøbeskyttelse, dels om den påvirker andre interesser, der beskyttes af fællesskabsretten, uforholdsmæssigt. Om bekendtgørelsen er egnet, skal vurderes under hensyn til aspekter som f.eks. dens effektivitet (er det sandsynligt, at den vil føre til den ønskede begrænsning af emissioner inden for en acceptabel tidsfrist?), dens gennemførlighed i praksis (er den et effektivt middel til at opnå målet?) og muligheden for at håndhæve den (er det muligt at tvinge virksomhederne til at ændre deres adfærd som ønsket?). Om bekendtgørelsen står i et rimeligt forhold til målet skal vurderes under hensyn til f.eks., om der findes alternative måder at transportere de pågældende varer på, og i denne forbindelse under hensyn til bekendtgørelsens omkostningseffektivitet. Endelig kan det ved vurderingen af, om bekendtgørelsen er egnet og opfylder proportionalitetsprincippet, være relevant at overveje, om den er rettet mod de mest dynamiske kilder, dvs.

kilder, hvor der kan måles en forholdsvis høj stigning i emissionerne, og som derfor bidrager forholdsvis mere til den samlede stigning i emissionerne.

66. I betragtning af de mange forskellige faktorer og interesser, der skal tages hensyn til, er det klart, at man kan forestille sig mere end én kombination af foranstaltninger, som i en given situation vil være egnet og forholdsmæssig. Man bør derfor være forsigtig med at godtage, at »andre« foranstaltninger vil være »mere effektive«, »mere i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet« eller »mindre restriktive«. Selv om dette kan være rigtigt, hvis foranstaltningerne anskues på baggrund af én interesse, kan det forholde sig anderledes, hvis foranstaltningerne anskues i lyset af andre interesser.

67. Det er til dels for at øge gennemsigtigheden af beslutningsprocessen på dette område, at artikel 7, stk. 3, og artikel 8, stk. 3, i direktiv 96/62 foreskriver, at medlemsstaterne i de situationer, der er nævnt i disse bestemmelser, skal udarbejde »planer« eller »programmer« med det formål at reducere de emissioner, der er omhandlet i luftkvalitetsdirektiverne.

68. For det fjerde vil jeg påpege, at enhver foranstaltning, der træffes med henblik på at påvirke transportstrømmene og valget af transportformer, vil få konsekvenser for den eksisterende struktur i transportsektoren. Sådanne foranstaltninger kan ikke undgå at berøre de pågældende transportvirksomheders omkostningsstruktur, og de vil, især når de har til formål at forårsage et skift i valget af transportform, påvirke transportlogistikken. Nogle kategorier af transportvirksomheder er bedre rustet end andre til at tilpasse sig en sådan ny situation. Endelig vil en kombination af foranstaltninger, som for visse varekategoriers vedkommende har til formål at sikre en overgang fra vejtransport til jernbanetransport, pr. definition medføre væsentlige ændringer i konkurrencestrukturen inden for og mellem de forskellige transportmarkeder. Dette er en uundgåelig og i visse tilfælde endog tilsigtet følge af sådanne foranstaltninger.

69. På denne baggrund kan jeg ikke ubetinget acceptere Kommissionens og de intervenerende regeringers argumenter om den omtvistede bekendtgørelses økonomiske konsekvenser for visse dele af vejtransportsektoren. Argumenterne kan kun tages til følge i den udstrækning, disse konsekvenser skyldes urimelige eller uforholdsmæssige bestemmelser i bekendtgørelsen. I modsat fald ville selv nødvendige og forholdsmæssige foranstaltninger til nedbringning af emissioner fra tunge lastvogne være forbudte. Det forekommer mig, at Kommissionens holdning til dette spørgsmål er så unuanceret, at det virker mod hensigten. Jeg vil vende tilbage til dette spørgsmål nedenfor.

D — *Retlig gennemgang: fremgangsmåde*

70. Selv om Kommissionen primært påstår, at den omtvistede bekendtgørelse tilsidesætter forordning nr. 881/92 og nr. 3118/93, fokuserer den retlige gennemgang i Kommissionens stævning på den påståede uforenelighed med artikel 28 EF. Spørgsmålet om foreneligheden med luftkvalitetsdirektiverne behandles som et aspekt af spørgsmålet, om bekendtgørelsen kan begrundes i hensynet til miljøbeskyttelsen. Senere i stævningen behandles den påståede tilsidesættelse af forordning nr. 881/92 og nr. 3118/93 kun ganske kort.

71. Denne fremgangsmåde forekommer mig forkert fra et systematisk synspunkt. Da den østrigske regering har gjort gældende, at den omtvistede bekendtgørelse har hjemmel i IG-L, som gennemfører luftkvalitetsdirektiverne i østrigsk ret, bør det først undersøges, om og i hvilken udstrækning bekendtgørelsen er omfattet af de relevante bestemmelser i disse direktiver. Hvis luftkvalitetsdirektiverne ikke giver tilstrækkelig hjemmel for bekendtgørelsen, bør det derefter undersøges, om bekendtgørelsen for så vidt angår den påståede begrænsning af de frie varebevægelser er forenelig med artikel 28 EF og 30 EF. Hvad endelig angår spørgsmålet om begrænsningen af den frie udveksling af transporttjenester skal det undersøges, om forordning nr. 881/92 og nr. 3118/93 er blevet tilsidesat som hævdet.

E — *Forenelighed med luftkvalitetsdirektiverne*

72. De mål, der er fastsat i artikel 1 i direktiv 96/62, skal især opnås ved at fastsætte grænseværdier for forskellige luftforurenende stoffer for at kunne vurdere luftens kvalitet og afgøre, hvornår der skal træffes forebyggende eller korrigerende foranstaltninger. Sådanne grænseværdier blev fastsat i direktiv 1999/30 for nitrogendioxid (NO_2) og nitrogenoxider (NO_x). Hvis der er »risiko for overskridelser af grænseværdierne«, bestemmer artikel 7, stk. 3, i direktiv 96/62, at medlemsstaterne »udarbejder handlingsplaner [...], således at risikoen for og varigheden af overskridelsen mindskes«. Ifølge samme bestemmelse kan sådanne handlingsplaner eventuelt omfatte »foranstaltninger til indstilling af aktiviteter, herunder biltrafik«. Når det er godtgjort, at mængden af forurenende stoffer overskrider grænseværdierne plus margenen for tilladt overskridelse, bestemmer artikel 8, stk. 3, i direktiv 96/62, at medlemsstaterne »træffer [...] foranstaltninger for at sikre, at der udarbejdes eller iværksættes en plan eller et program, som sikrer, at grænseværdien overholdes inden for den fastsatte tidsfrist«. Disse planer eller dokumenter skal være tilgængelige for offentligheden og skal mindst indeholde de oplysninger, der er anført i bilag IV til direktiv 96/62.

73. Det er især i denne kontekst, at den omtvistede bekendtgørelses forenelighed med luftkvalitetsdirektiverne skal bedømmes. På baggrund af Kommissionens og den østrigske regerings anbringender skal

bedømmelsen fokusere på to hovedaspekter: 1) spørgsmålet, om luftkvalitetsdirektiverne kræver, at medlemsstaterne træffer foranstaltninger i tilfælde af overskridelse af en grænseværdi, og 2) spørgsmålet om denne foranstaltnings rækkevidde, dvs. om hvilken type foranstaltninger der skal vedtages.

74. Jeg vil for det første påpege, at det ikke er bestridt af Kommissionen, at årsgrænseværdien for NO_2 forhøjet med tolerancemargenen, dvs. 56 $\mu g/m^3$, blev overskredet i 2002 og 2003 ved målestationen i Vomp/Raststätte. Selv om metoden for måling af NO_2-niveauerne er blevet kritiseret af den tyske og italienske regering, har Kommissionen ikke berørt dette spørgsmål. Dette blev tillige bekræftet af Domstolens præsident i kendelse af 2. oktober 2003 [19]. I den foreliggende sag kan det således antages, at der er enighed om det faktuelle grundlag for den omtvistede bekendtgørelse.

75. Stadig indledningsvis må det for det andet påpeges, at det ikke er bestridt, at IG-L gennemfører luftkvalitetsdirektiverne korrekt.

76. Spørgsmålet, om de østrigske myndigheder som hævdet af den østrigske regering var forpligtet til at træffe foranstaltninger efter at have godtgjort, at årsgrænseværdien for NO_2 var blevet overskredet, kan besvares under henvisning til artikel 7, stk. 3, og artikel 8, stk. 3, i direktiv 96/62, hvis affattelse er helt klar. Begge disse bestemmelser er affattet i bydeform og bestemmer, at når de begivenheder, der er beskrevet i bestemmelserne, opstår, »træffer« medlemsstaterne de foreskrevne foranstaltninger.

77. Selv om grænseværdierne for NO_2 som påpeget af Kommissionen og den tyske regering først skal overholdes fra 2010, betyder dette ikke, at en sådan grænseværdi, når den først er fastsat, ikke har nogen retsvirkninger. Hvis et direktiv foreskriver et så klart afgrænset resultat, som ifølge sin natur kun kan nås gradvist, indebærer dette tværtimod, at medlemsstaterne skal træffe de nødvendige foranstaltninger til at sikre, at dette resultat nås ved fristens udløb. Hvis medlemsstaterne ved at undlade at træffe de nødvendige foranstaltninger gør det vanskeligt eller endog illusorisk at nå målet inden for den tidsfrist, der er fastsat i luftkvalitetsdirektiverne, vil dette være i strid med medlemsstaternes forpligtelser i henhold til artikel 10 EF sammenholdt med artikel 249, stk. 3, EF [20]. Det kan derfor ikke udledes af den omstændighed, at de grænseværdier, der er fastsat for NO_2 og NO_x i bilag II til direktiv 1999/30, først skal nås i 2010, at artikel 7, stk. 3, og artikel 8, stk. 3, i direktiv 96/62 ikke indeholder en forpligtelse til at træffe foranstaltninger, når disse grænseværdier er blevet overskredet før fristens udløb.

19 — Nævnt ovenfor i fodnote 9, kendelsens præmis 57.

20 — Dom af 18.12.1997, sag C-129/96, Inter-Environnement Wallonie, Sml. I, s. 7411, præmis 44 og 45.

78. De østrigske myndigheder har derfor ret i, at de i henhold til direktiv 96/62 var forpligtet til at træffe foranstaltninger efter at have godtgjort, at de årsgrænseværdier for NO_2, der var fastsat i bilag II til direktiv 1999/30, var blevet overskredet.

79. Spørgsmålet er herefter, om den omtvistede bekendtgørelse er omfattet af artikel 7, stk. 3, eller artikel 8, stk. 3, i direktiv 96/62. Som nævnt sondres der i direktiv 96/62 mellem på den ene side den situation, hvor der er risiko for overskridelse af grænseværdierne, og på den anden side den situation, hvor forureningsniveauet er højere end grænseværdien forhøjet med tolerancemargenen. I den foreliggende sag, hvor de østrigske myndigheder har godtgjort, at årsgrænseværdien for NO_2 er overskredet, er det klart, at den omtvistede bekendtgørelse skal bedømmes ud fra artikel 8, stk. 3, og ikke artikel 7, stk. 3, i direktiv 96/62. Mere specifikt er det nødvendigt at afgøre, om den omtvistede bekendtgørelse skal anses for en iværksættelse af en plan eller et program som omhandlet i artikel 8, stk. 3, i direktiv 96/62, idet det herved forudsættes, at artikel 10, 11 og 14 i IG-L udgør en sådan plan eller et sådant program.

80. Generelt indebærer selve begrebet plan eller program, at et bestemt problem er blevet identificeret og analyseret, at der er peget på foranstaltninger, der anses for nødvendige for at løse problemet, og at der er fastsat en tidsfrist for gennemførelsen af foranstaltningerne. I en lignende sag med et direktiv om bekæmpelse af vandforurening har jeg beskrevet en handlingsplan som et dokument, der tjener som en overordnet ramme for en række foranstaltninger, der er blevet truffet med henblik på gennemførelse af en fastsat målsætning i henhold til en fastsat tidsplan, idet det forudsættes, at disse foranstaltninger er egnede til at nå målet, og at de er tilstrækkeligt sammenhængende. Det væsentlige er, at en plan eller et program udgør en selvstændig og genkendelig ramme for en samling foranstaltninger, der skal nå et politisk mål [21]. Dette synspunkt er kort blevet bekræftet af Domstolen, som har fastslået, at et handlingsprogram skal udgøre »et struktureret og sammenhængende system med et bestemt formål« [22].

81. At begrebet planer eller programmer som omhandlet i artikel 8, stk. 3, i direktiv 96/62 anvendes i denne betydning, bekræftes af bilag IV til direktivet, hvori det udtrykkeligt anføres, hvilke oplysninger der skal være indeholdt i disse planer eller programmer. Oplysningerne omfatter en angivelse af det geografiske område, hvor overskridelsen har fundet sted, angivelse af forureningens oprindelse, en analyse af situationen samt angivelse af vedtagne eller planlagte foranstaltninger. De foranstaltninger, der skal træffes i henhold til et sådant program, kan nemlig kun medvirke til overholdelse af en grænseværdi, såfremt de specifikt har til formål at reducere mængden af visse forurenende stoffer under hensyntagen til alle relevante lokale geografiske omstændigheder i det pågældende område.

21 — Jf. punkt 16 og 17 i mit forslag til afgørelse i sagen Kommissionen mod Irland (dom af 11.3.2004, sag C-396/01, Sml. I, s. 2315).

22 — Dommen i sagen Kommissionen mod Irland, nævnt ovenfor, præmis 60.

82. Der bør sondres mellem national lovgivning, der bemyndiger de kompetente myndigheder til at vedtage visse former for foranstaltninger i tilfælde af overskridelse af grænseværdier, og planer eller programmer, som angiver, hvilke foranstaltninger der vil være egnede til faktisk at reducere niveauet for visse forurenende stoffer under netop de naturlige og geografiske omstændigheder, der gør sig gældende i den pågældende zone. National lovgivning udgør det formelle grundlag for vedtagelsen af foranstaltninger og fastlægger betingelserne herfor, mens planer og programmer fokuserer på den konkrete foranstaltning, der skal træffes i en given situation.

83. Listen over foranstaltninger i artikel 10 i IG-L, de principper, der er fastsat i denne lovs artikel 11, og de særlige bestemmelser vedrørende transportsektoren, der er indeholdt i samme lovs artikel 14, er tilsammen for generelle til at kunne kaldes en plan eller et program i den forstand, hvori disse udtryk er anvendt i artikel 8, stk. 3, i direktiv 96/62 og yderligere specificeret i bilag IV til direktiv 96/62, da de i sig selv er ikke har nogen forbindelse til den konkrete situation. Selv om den omtvistede bekendtgørelse blev vedtaget med hjemmel i disse bestemmelser i IG-L og selv kunne udgøre en del af en plan eller et program, er det åbenbart, at bekendtgørelsen ikke blev vedtaget som led i en sammenhængende samling foranstaltninger som beskrevet i punkt 80 ovenfor, der tager sigte på at nedbringe NO_2-niveauet i den pågældende zone.

84. Jeg konkluderer derfor på dette punkt, at den omtvistede bekendtgørelse ikke kan have hjemmel i artikel 8, stk. 3, i direktiv 96/62.

85. Artikel 176 EF giver imidlertid medlemsstaterne mulighed for at vedtage strengere miljøbeskyttelsesforanstaltninger end dem, der vedtages med hjemmel i artikel 175 EF. Sådanne foranstaltninger skal være forenelige med EF-traktatens øvrige bestemmelser. Derfor er det nu den omtvistede bekendtgørelses forenelighed med bestemmelserne om frie varebevægelser og fri udveksling af transporttjenester, der skal behandles.

F — *Forenelighed med artikel 28 EF og 30 EF*

86. Artikel 28 EF-30 EF sikrer de frie varebevægelser inden for Fællesskabet, hvilket skal forstås som ikke blot friheden til at importere og eksportere varer til og fra andre medlemsstater, men også varernes frie transit gennem medlemsstaternes område. Som Domstolen fastslog i SIOT-dommen [23], »[må det] derfor som følge af toldunionen og i medlemsstaternes fælles interesse fastslås, at der består et almindeligt princip om fri transit for varer i Fællesskabet« [24]. Alle (ikke-toldmæssige) hindringer for disse friheder er forbudte, medmindre de kan retfærdiggøres af grunde, der er anerkendt i artikel 30 EF eller i Domstolens praksis. I den foreliggende sag har den østrigske regering som begrundelse påberåbt sig beskyttelsen af

23 — Nævnt i fodnote 18.

24 — Dommens præmis 16.

menneskers sundhed og af miljøet. Selv om disse mål kan påberåbes som begrundelse for den omtvistede bekendtgørelse, kan denne alene anses for forenelig med bestemmelserne om frie varebevægelser, hvis den ikke hindrer den frie strøm af varer mere end det, der er nødvendigt for at nå disse mål.

1) Er bekendtgørelsen restriktiv?

87. Ved fuldstændig at forbyde transport af specifikke varekategorier på en delstrækning af en af de vigtigste veje mellem Sydtyskland og Norditalien med tunge lastvogne over 7,5 tons er den omtvistede bekendtgørelse klart en hindring for disse varers frie bevægelighed og frie transit. Forbuddet tvinger transportvirksomheder og producenter af de pågældende varer til at finde alternative ruter eller benytte andre transportformer, hvilket vil øge omkostningerne og i visse tilfælde vil kunne medføre et tab af markeder, hvis det bliver ulønsomt at eksportere disse varer. I betragtning af de diametralt modsatte synspunkter og statistikker, som Kommissionen og den østrigske regering har fremlagt hvad angår spørgsmålet, om den eksisterende jernbanekapacitet kan absorbere den øgede efterspørgsel, som forbuddet i den omtvistede bekendtgørelse medfører, er det ikke klart, at transporten af de pågældende varer på kort sigt let kan overgå til jernbanerne. Foranstaltningens virkninger forstærkes af, at forbuddet trådte i kraft blot to måneder efter vedtagelsen og offentliggørelsen af bekendtgørelsen, hvilket har gjort det umuligt for de berørte sektorer inden for en rimelig tidsfrist at finde alternative transportformer for de pågældende varer.

88. Medlemsstaterne har en særlig pligt til at sikre de frie varestrømme på hovedtransportvejene i Fællesskabet, således som Domstolen fastslog i Schmidberger-dommen for så vidt angår Brenner-motorvejen i en sag vedrørende handlinger foretaget af private personer [25]. Dette indebærer, at den fysiske varetransport på de vigtigste transportveje i Fællesskabet som led i transittrafikken mellem medlemsstater principielt skal sikres. Et fuldstændigt forbud mod at transportere visse varekategorier på disse veje udgør i praksis en blokade svarende til de blokader, der var tale om i dommene i henholdsvis sagen Kommissionen mod Frankrig [26] og Schmidberger-sagen. Da Domstolen fortolker begrebet foranstaltning med tilsvarende virkning som kvantitative restriktioner meget bredt [27], er der ingen tvivl om, at bekendtgørelsen er en foranstaltning af den type, der forbydes i artikel 28 EF.

25 — Nævnt ovenfor i fodnote 15, dommens præmis 62 og 63.

26 — Nævnt ovenfor i fodnote 14.

27 — Dom af 11.7.1974, sag 8/74, Dassonville, Sml. s. 837. Det fremgår af dommens præmis 5, at dette begreb omfatter »enhver af medlemsstaternes bestemmelser for handelen, som direkte eller indirekte, aktuelt eller potentielt, kan hindre samhandelen i Fællesskabet«. Jf. tillige Schmidberger-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 15, dommens præmis 56.

2) Er bekendtgørelsen udtryk for forskelsbehandling?

89. Derefter må det afgøres, om den omtvistede bekendtgørelse er udtryk for forskelsbehandling. Dette har betydning for afgørelsen af, hvilke forhold der kan påberåbes for at begrunde bekendtgørelsen. Ifølge Domstolens almindelige praksis hvad angår muligheden for at retfærdiggøre begrænsninger af handelen inden for Fællesskabet, kan alene foranstaltninger, som uden forskel kan anvendes på indenlandske fremstillede varer og varer indført fra andre medlemsstater, retfærdiggøres under henvisning til tvingende hensyn til den almene interesse, herunder miljøbeskyttelse. Skal bekendtgørelsen anses for at være indirekte diskriminerende, kan den alene være begrundet i et af de hensyn, der fremgår af artikel 30 EF.

90. Ifølge fast praksis kan en forskelsbehandling kun bestå i, at der på sammenlignelige situationer anvendes forskellige bestemmelser, eller at den samme bestemmelse anvendes på to forskellige situationer [28].

91. Den forskelsbehandling, den omtvistede bekendtgørelse medfører, består angiveligt i, at bekendtgørelsen påvirker vognmænd fra andre medlemsstater væsentligt mere end østrigske vognmænd. Mens 80% af transittrafikken med de pågældende varer gennem spærrezonen udføres af vognmænd fra andre medlemsstater, udføres størstedelen (80%) af den fritagne lokale trafik med og transport af de pågældende varer, der påbegyndes eller afsluttes i spærrezonen, af østrigske vognmænd. Spørgsmålet er, om denne forskellige virkning for østrigske og ikke-østrigske vognmænd, der transporterer de pågældende varer, faktisk udgør en indirekte forskelsbehandling.

92. Domstolen stod over for et lignende spørgsmål i sagen Kommissionen mod Østrig [29], som vedrørte differentierede vejafgiftssatser for brugen af Brenner-motorvejen. I denne sag var de afgifter, der blev pålagt køretøjer med mere end tre aksler, der tilbagelægger den fulde strækning af Brenner-motorvejen, gennemsnitlig væsentlig højere end afgifterne på den samme kategori af køretøjer, som kun anvendte delstrækninger. Da langt størstedelen af de køretøjer, som tilbagelagde den fulde strækning, ikke var registreret i Østrig, mens langt størstedelen af de køretøjer, der kun benyttede visse delstrækninger, var registreret i Østrig, og da begge kategorier af køretøjer blev anset for at være i en sammenlignelig situation,

28 — Dom af 26.9.2000, sag C-205/98, Kommissionen mod Østrig, Sml. I, s. 7367, præmis 70.

29 — Nævnt ovenfor i fodnote 28.

fastslog Domstolen, at takstforhøjelserne stillede de østrigske transportvirksomheder gunstigere [30]. Denne konstatering bekræftedes af den lovgivningsmæssige baggrund for takstændringerne, som understregede nødvendigheden af at »beskytte de nationale transportvirksomheder mod de drastiske vejafgifter« [31].

93. I modsætning til de vejafgifter, der var tale om i sagen om Brenner-motorvejen, sondrer den i den foreliggende sag omhandlede bekendtgørelse ikke som sådan mellem de forskellige kategorier af køretøjer på en måde, der direkte begunstiger transport af varer udført af østrigske køretøjer. Forbuddet gælder uden forskel for alle tunge lastvogne over 7,5 tons, der transporterer de varer, der er opregnet i bekendtgørelsen. Ganske vist påvirker forbuddet i bekendtgørelsen transittrafikken mellem Sydtyskland og Norditalien med udenlandske tunge køretøjer mere end den transport, der udføres af østrigske køretøjer, men spørgsmålet er, om dette i sig selv er tilstrækkeligt til at konkludere, at bekendtgørelsen indirekte forskelsbehandler den førstnævnte transittrafik. Hertil kommer spørgsmålet, om den undtagelse til fordel for transporter, der påbegyndes eller afsluttes i spærrezonen, som er gunstigere for de østrigske transportvirksomheder, fører til samme konklusion.

94. Som nævnt i punkt 58 ff. ovenfor er det ved vurderingen af, om den omtvistede bekendtgørelse (indirekte) forskelsbehandler udenlandske vognmænd, nødvendigt at anskue bekendtgørelsen på baggrund af den særlige geografiske sammenhæng, hvori den skal anvendes. Jeg finder det for simplistisk og formalistisk her at fokusere på en sammenligning af bekendtgørelsens umiddelbare virkninger for de forskellige kategorier af transportvirksomheder, der er involveret. I betragtning af bekendtgørelsens egentlige mål, nemlig at flytte hele transporten af visse bulkvarer fra vej til jernbane, er kriteriet for valg af varer, der skal være omfattet af transportforbuddet, neutralt. Bekendtgørelsen må anskues som et hele, der ikke alene vedrører transporten udført af visse køretøjer som sådanne eller de pågældende varer som sådanne. Bekendtgørelsen vedrører en kombination af de to elementer, hvilket kan forklares ved den formodede mulighed for at forlægge disse transporter til jernbanen. Da formålet med bekendtgørelsen er at påvirke valget af transportformer for disse varer, og i betragtning af Østrigs geografiske placering påvirker foranstaltningen naturligt, uundgåeligt og i sig selv udenlandsk transittrafik mere end den indenlandske transport af de pågældende varer. Det følger endvidere af en sådan foranstaltnings natur, at de fastsatte undtagelser gælder for transport, der afsluttes eller påbegyndes i spærrezonen.

95. Alt i alt finder jeg ikke, at den omtvistede bekendtgørelse kan anses for at være udtryk for (indirekte) forskelsbehandling, når den anskues ud fra den generelle kontekst.

30 — Jf. især dommens præmis 79 og 88.

31 — Jf. dommens præmis 81.

3) Er bekendtgørelsen berettiget?

96. Den omtvistede bekendtgørelse blev udtrykkeligt vedtaget for at beskytte miljøet og folkesundheden i spærrezonen. Da jeg finder bekendtgørelsen ikke-diskriminerende, kan begge mål principielt påberåbes af den østrigske regering for at begrunde den begrænsning af de frie varebevægelser, som bekendtgørelsen indebærer.

97. I den foreliggende sag er det ubestridt, at grænseværdien for NO_2 forhøjet med tolerancemargenen blev overskredet to år i træk. I sådanne tilfælde skal medlemsstaterne, som jeg fastslog i punkt 78 ovenfor, i henhold til artikel 8, stk. 3, i direktiv 96/62 træffe foranstaltninger til at afhjælpe denne situation og iværksætte en plan eller et program, som sikrer, at grænseværdien overholdes. Selv om jeg konkluderede, at bekendtgørelsen, der har hjemmel i IG-L, ikke opfylder kravene i artikel 8, stk. 3, i direktiv 96/62, finder jeg dog, at den er i tråd med direktivets mål, nemlig først og fremmest at beskytte luftkvaliteten og mere generelt at beskytte miljøet i den pågældende zone. At den omtvistede bekendtgørelse som nævnt af den nederlandske regering kun er rettet mod én kilde til luftforurening, således at andre kilder ikke påvirkes, forringer ikke muligheden for at begrunde bekendtgørelsen med hensynet til miljøbeskyttelsen. Selv om det kan være rigtigt, at et miljøproblem kun kan afhjælpes ved at træffe omfattende og mere strukturelt betingede foranstaltninger, kan dette ikke være en betingelse for, at individuelle foranstaltninger, der er vedtaget med henblik herpå, kan anses for berettigede.

98. Den østrigske regering har ligeledes søgt at begrunde den omtvistede bekendtgørelse med hensynet til folkesundheden som omhandlet i artikel 30 EF. Det skal i denne forbindelse erindres, at efter fast retspraksis skal de undtagelser fra reglen om frie varebevægelser, der er fastsat i artikel 30 EF, fortolkes strengt. Nationale myndigheder, som påberåber sig hensynet til beskyttelsen af menneskers, dyrs og planters sundhed og liv, skal i hvert enkelt tilfælde godtgøre, at de pågældende produkter i betragtning af deres egenskaber frembyder en reel risiko for folkesundheden [32]. Det er åbenbart, at de produkter, der er genstand for den omtvistede bekendtgørelse, ikke frembyder en sådan risiko. Når miljøbeskyttelsesforanstaltninger i større eller mindre grad skyldes et ønske om at beskytte folkesundheden, bør dette aspekt anses for at være en del af miljøbeskyttelsesmålet. Beskrivelsen af Fællesskabets mål på dette område i artikel 174, stk. 1, EF bekræfter, at miljøpolitik har til formål at beskytte menneskers sundhed i denne bredere betydning. Når det er hensynet til beskyttelsen af folkesundheden, der påberåbes som begrundelse for vedtagelsen af den omtvistede bekendtgørelse, skal det opfattes i denne videre og mere indirekte

32 — Jf. f.eks. dom af 2.12.2004, sag C-41/02, Kommissionen mod Nederlandene, Sml. I, s. 11373, præmis 47.

betydning. Jeg finder ikke, at beskyttelsen af folkesundheden spiller en selvstændig rolle i den foreliggende sag.

99. Hvis Domstolen er uenig med mig på dette punkt og finder, at bekendtgørelsen medfører indirekte forskelsbehandling af tunge lastvogne, der transporterer de på listen opførte varer fra andre medlemsstater, rejser der sig et væsentligere spørgsmål i den foreliggende sag, nemlig om den omtvistede bekendtgørelse kan anses for at være begrundet i hensynet til miljøbeskyttelsen.

100. Domstolen har siden begyndelsen af 1990'erne skullet tage stilling til dette spørgsmål i en række sager. Domstolens afgørelser i disse sager afspejler en holdning, der afviger fra Domstolens sædvanlige holdning til muligheden af i almen interesse at påberåbe sig mål, som ikke er foreskrevet i artikel 30 EF, for at begrunde nationale begrænsninger af de frie varebevægelser.

101. Domstolen fastslog således i den såkaldte »Vallonsk affald«-sag [33] efter først at have bemærket, at tvingende hensyn kun kommer i betragtning ved regler, som uden forskel finder anvendelse på indenlandske og indførte varer, at »[v]ed afgørelsen af, om den omtvistede hindring [nemlig et forbud mod indførsel af affald fra regioner uden for Vallonien] udgør en forskelsbehandling, må der imidlertid tages hensyn til, at affald har en særegen karakter« [34]. Under henvisning til bl.a. det princip, der er knæsat i artikel 174, stk. 2, EF, nemlig princippet om indgreb over for miljøskader fortrinsvis ved kilden, konkluderede Domstolen, at »[d]a der er forskel på affald, alt efter hvor det produceres og dets forbindelse til det sted, hvor det produceres, kan de omtvistede bestemmelser [...] ikke antages at udgøre forskelsbehandling« [35]. Her omdefinerede Domstolen blot den omtvistede bestemmelses karakter, således at den opfyldte betingelserne for at påberåbe sig tvingende hensyn for at retfærdiggøre en importbegrænsning.

102. Aher-Waggon-sagen [36] vedrørte en tysk ordning, hvorefter den første registrering på nationalt område af fly, som tidligere har været registreret i en anden medlemsstat, gøres betinget af, at de opfylder strengere støjnormer end de i et direktiv fastsatte, samtidig med, at de fly, som allerede var registreret på nationalt område inden direktivets gennemførelse, blev fritaget. Selv om denne ordning var klart diskriminerende, idet ældre fly blev behandlet forskelligt afhængigt af, i hvilken medlemsstat de var

33 — Dom af 9.7.1992, sag C-2/90, Kommissionen mod Belgien, Sml. I, s. 4431.

34 — Dommens præmis 34.

35 — Dommens præmis 36.

36 — Dom af 14.7.1998, sag C-389/96, Sml. I, s. 4473.

registreret, tog Domstolen ikke stilling til dette aspekt, men fastslog, at »[e]n sådan hindring [imidlertid kan] være begrundet i [hensynet til] beskyttelse af den offentlige sundhed og miljøet« [37].

103. Den ordning, der var genstand for PreussenElektra-sagen [38], forpligtede virksomheder i Tyskland til at købe elektricitet, der er fremstillet fra vedvarende energikilder, til mindstepriser, og pålagde elforsyningsvirksomhederne en forpligtelse til uden modydelse at dække de hermed forbundne omkostninger. Da denne ordning klart begunstigede indenlandske producenter af »grøn« elektricitet, kunne den ikke betegnes som en foranstaltning, der gælder uden forskel for indenlandsk fremstillet og importeret elektricitet. Alligevel fandt Domstolen uden at tage hensyn til foranstaltningens art, at »[m]ed henblik på at afgøre om en sådan købsforpligtelse alligevel er forenelig med traktatens artikel 30, må der tages hensyn dels til den pågældende ordnings formål, dels til elektricitetsmarkedets kendetegn« [39]. Efter at have fastslået, bl.a. at ordningen tog sigte på at beskytte miljøet ved at bidrage til reduktion af drivhusgasemissioner, som er en af hovedårsagerne til de klimaændringer, som Det Europæiske Fællesskab og dets medlemsstater har forpligtet sig til at bekæmpe i henhold til f.eks. Kyoto-protokollen, og at kravene med hensyn til miljøbeskyttelse i henhold til artikel 174, stk. 2, EF, og senere artikel 6 EF skal integreres i udformningen og gennemførelsen af Fællesskabets øvrige politikker, fandt Domstolen, at »på det nuværende udviklingstrin af fællesskabsrettens bestemmelser vedrørende elektricitetsmarkedet« var den pågældende ordning ikke uforenelig med artikel 28 EF [40]. Det er i denne forbindelse bemærkelsesværdigt, at Domstolen på baggrund af ordningens miljøbeskyttelsesformål ikke tog stilling til, om købsforpligtelsen var i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet.

104. Det synes at fremgå af de tre sager vedrørende artikel 28 EF, at Domstolen anerkender behovet for at tillade foranstaltninger, der er vedtaget af hensyn til miljøbeskyttelsen, selv om foranstaltningerne har en mere restriktiv virkning for samhandelen med indførte varer end for samhandelen med indenlandske varer. Domstolen har imidlertid hidtil ikke udtrykkeligt angivet, under hvilke betingelser foranstaltninger, som ikke finder anvendelse uden forskel på udenlandske og indenlandske produkter, alligevel kan være begrundet i hensynet til miljøet. Retspraksis på dette område er uklar og fragmenteret.

105. Generaladvokat Jacobs behandlede også dette spørgsmål i sit forslag til afgørelse i

37 — Dommens præmis 19.

38 — Dom af 13.3.2001, sag C-379/98, Sml. I, s. 2099.

39 — Dommens præmis 72.

40 — Dommens præmis 73-81.

PreussenElektra-sagen og opfordrede Domstolen til at tydeliggøre sin holdning hertil, således at der opnås den nødvendige retssikkerhed. Ifølge generaladvokat Jacobs kan der anføres to konkrete begrundelser til støtte for en mere fleksibel holdning vedrørende tvingende hensyn til miljøbeskyttelse. For det første har miljøbeskyttelse siden vedtagelsen af Amsterdam-traktaten fået en mere fremtrædende rolle i EF-traktaten end før. Ifølge artikel 6 EF skal miljøbeskyttelseskrav integreres i udformningen af Fællesskabets politikker som nævnt i artikel 3 EF, hvilket omfatter det indre marked. For det andet indebærer nationale miljøbeskyttelsesforanstaltninger »implicit ifølge deres natur en mulighed for sondring på grundlag af risikoens art og oprindelse og må derfor forventeligt være diskriminerende« [41].

106. Jeg er på dette punkt enig med generaladvokat Jacobs. Siden vedtagelsen af den europæiske fælles akt i 1986 har miljøbeskyttelse udviklet sig til et stadig mere grundlæggende mål for fællesskabspolitikken, jf. såvel princippet i artikel 6 EF om, at miljøbeskyttelseskrav skal integreres i Fællesskabets politikker, som opregningen af Fællesskabets mål i artikel 2 EF. Miljøbeskyttelse er ligeledes efterhånden blevet anerkendt som begrundelse for restriktive foranstaltninger, ikke alene i artikel 30 EF, men også i artikel 95, stk. 4 og 5, EF, når en medlemsstat ønsker at opretholde eller vedtage strengere foranstaltninger end en harmoniseringsforanstaltning. Ganske vist skal Kommissionen i henhold til artikel 95, stk. 6, EF kontrollere, om foranstaltningen er et middel til vilkårlig forskelsbehandling eller en skjult begrænsning af samhandelen, men dette udelukker ikke, at en sådan foranstaltning kan påvirke indenlandske og indførte varer forskelligt, hvilket under visse omstændigheder kan være berettiget.

107. Når en foranstaltning, der er vedtaget af hensyn til miljøbeskyttelsen, påvirker udenlandske produkter mere end indenlandske produkter, bør dette ikke i sig selv ikke være tilstrækkeligt til at konkludere, at foranstaltningen (indirekte) er diskriminerende. Det bør tillige undersøges, om disse virkninger er en nødvendig og naturlig følge af foranstaltningens miljøbeskyttelsesformål. Spørgsmålet er således, om formålet med foranstaltningen kan opnås, uden at udenlandske produkter påvirkes mere end indenlandske produkter. Under sådanne omstændigheder finder jeg, at en sådan national foranstaltning kan begrundes i hensynet til miljøbeskyttelsen, forudsat at det er klart, at foranstaltningen ikke har til formål at begunstige eller beskytte indenlandske produkter.

41 — Dom nævnt ovenfor i fodnote 38, punkt 229-233 i forslaget til afgørelse.

108. I punkt 94 ovenfor fastslog jeg, at den omstændighed, at den omtvistede bekendt-

gørelse påvirker udenlandske vognmænd, som transporterer de pågældende varer, mere end østrigske vognmænd, er en uundgåelig følge af bekendtgørelsens geografiske sammenhæng. Desuden tager bekendtgørelsen ikke sigte på at begunstige de østrigske vognmænd. Jeg finder derfor, at det sektorbetingede forbud, der er indeholdt i den omtvistede bekendtgørelse, kan begrundes med hensynet til miljøbeskyttelsen, også selv om forbuddet påvirker udenlandske og østrigske transporter gennem spærrezonen forskelligt. Det må derfor nu undersøges, om bekendtgørelsen er egnet og nødvendig for at opnå dette mål og står i rimeligt forhold hertil.

4) Står den omtvistede bekendtgørelse i rimeligt forhold til målet?

109. Det centrale punkt i parternes og de intervenerende regeringers indlæg er spørgsmålet, om den omtvistede bekendtgørelse står i rimeligt forhold til den tilstræbte reduktion af NO_2-emissionerne i spærrezonen. Punktet har tre hovedaspekter. Det første er, om varerne kan transporteres på anden vis enten ad jernbane eller ad andre transportveje. Det andet aspekt vedrører muligheden for at opnå den tilstræbte reduktion af emissionerne af luftforurenede stoffer ved andre midler, f.eks. ved at indføre fartbegrænsninger eller vejafgiftssystemer, der differentieres afhængigt af, hvilken forureningskategori de tunge lastvogne tilhører. Det tredje aspekt vedrører forholdet mellem den omtvistede bekendtgørelse og eksisterende foranstaltninger, der tager sigte på at reducere luftforureningen i Østrig, som f.eks. økopointsystemet.

110. Da begge de interesser, der berøres i den foreliggende sag, nemlig de frie varebevægelser inden for Fællesskabet og miljøbeskyttelsen, er grundlæggende mål for Fællesskabet, skal det undersøges, om den omtvistede bekendtgørelse giver en korrekt balance mellem disse interesser [42].

111. Det skal i denne forbindelse påpeges, at den række af eksisterende og tænkelige foranstaltninger, som Kommissionen og de intervenerende regeringer har henvist til som alternativer til det forbud, der er indeholdt i den omtvistede bekendtgørelse, illustrerer, at de politikvalg, der skal foretages for at reducere NO_2-emissionerne til acceptable niveauer (dvs. til niveauer svarende til de grænseværdier, der er fastsat i direktiv 1999/30), er yderst komplicerede. Det er ikke godtgjort, at en eller anden af disse foranstaltninger er lige velegnet til at opnå dette resultat, men udgør en mindre hindring for de frie varebevægelser. Det er mere sandsynligt, at opnåelsen af den tilstræbte

42 — Jf. Schmidberger-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 15, præmis 81.

reduktion af luftforureningen i det pågældende område vil kræve en kombination af de foreslåede alternative foranstaltninger.

112. I den foreliggende sag skal Domstolen afgøre, om den omtvistede bekendtgørelse står i rimeligt forhold til de tilstræbte mål, men uden at angive, hvilke alternative foranstaltninger den anser for mest hensigtsmæssige. Under disse omstændigheder skal proportionalitetstesten fokusere på, om foranstaltningen er rimelig, dvs. om den umiddelbart kan anses for effektiv og praktisk gennemførlig, og om den kan håndhæves [43]. Det forekommer mig endvidere, at proportionalitetsprincippet kræver, at foranstaltninger, som har til formål at skabe strukturbetingede ændringer i transportstrømmene og valget af transportformer, udarbejdes og indføres på en måde, som er tilpasset ændringernes betydning. Det er her, jeg anser den omtvistede bekendtgørelse for at være uforholdsmæssig.

113. Det første aspekt vedrører udarbejdelsen af bekendtgørelsen. Før der vedtages en så omfattende foranstaltning som et totalforbud mod transport af visse varer med tunge lastvogne på en motorvejsstrækning, som er et vigtigt forbindelsesled mellem medlemsstaterne, er det vigtigt, at man har overvejet andre mindre restriktive foranstaltninger og godtgjort, at disse vil være uegnede. Især burde det i betragtning af den omtvistede bekendtgørelses mål, nemlig at flytte transporten af de pågældende varer fra vejene til jernbane, have været kontrolleret på forhånd, om der var tilstrækkelig jernbanekapacitet til at muliggøre denne flytning. For at sikre gennemskueligheden og gøre det muligt at vurdere bekendtgørelsens forenelighed med fællesskabsretten er det endvidere vigtigt, at disse oplysninger kommer frem i den forberedende fase. Dette er også et af formålene med de planer og programmer, der foreskrives i artikel 7, stk. 3, og artikel 8, stk. 3, i direktiv 96/62. Det fremgår ikke af anbringenderne eller af sagsakterne, at de østrigske myndigheder ved udarbejdelsen af den omtvistede bekendtgørelse har taget hensyn til, om den tilstræbte reduktion af emissionen af forurenende stoffer kunne opnås på andre mindre restriktive måder, eller om der var en realistisk mulighed for at transportere de berørte varer ved hjælp af andre transportformer eller via andre transportveje.

114. Før indførelsen af en foranstaltning med så store strukturbetingede konsekvenser for varetransporten gennem østrigsk område, som nødvendiggør meget store tilpasninger i de berørte sektorer, følger det for det andet af forpligtelserne i artikel 10 EF, at de mest berørte medlemsstater samt Kommissionen burde have været informeret og hørt. Der blev ikke foretaget sådanne

43 — Jf. punkt 65 og 66 ovenfor.

høringer før vedtagelsen af den omtvistede bekendtgørelse.

115. For det tredje, og dette er det mest væsentlige, skal de berørte sektorer i betragtning af de strukturbetingede konsekvenser, den omtvistede bekendtgørelse har for en lang række aktivitetsområder, have tid til at tilpasse sig de nye forhold. En bekendtgørelse med dette indhold, som har til formål at fremkalde strukturbetingede ændringer i de transportformer, der anvendes for visse varer, kan kun gennemføres gradvist. Det er nødvendigt med en tilstrækkelig lang overgangsperiode ikke blot for at give virksomhederne mulighed for at tilpasse sig de nye forhold, men også for at sikre, at den eksisterende infrastruktur kan absorbere en stigende efterspørgsel. Overgangsperioden kan strække sig over en række år. Det to måneders varsel, de østrigske myndigheder har givet virksomhederne før indførelsen af det sektorbetingede forbud, er klart utilstrækkeligt og står derfor i misforhold til det tilstræbte mål.

116. Derfor konkluderer jeg, at måden, hvorpå den omtvistede bekendtgørelse blev udarbejdet og skulle iværksættes, tilsidesætter proportionalitetsprincippet. Bekendtgørelsen er derfor uforenelig med artikel 28 EF.

G — *Forenelighed med forordning nr. 881/92 og nr. 3118/93*

117. I stævningen har Kommissionen blot gjort gældende, at andre betingelser for de frie varebevægelser end dem, der er opstillet i disse forordninger, er uacceptable, og at det følger af Kommissionens påstand, at begrænsningen i henhold til artikel 28 EF ikke er berettiget, og at artikel 1 og 3 i forordning nr. 881/92 og artikel 1 og 6 i forordning nr. 3118/93 er blevet tilsidesat.

118. Begge forordninger tager sigte på at skabe adgang til markedet for vejgodstransport ved at fjerne alle de begrænsninger for leverandøren af transporttjenester, der er begrundet i den pågældendes nationalitet eller i den omstændighed, at han er etableret i en anden medlemsstat end den, hvor tjenesteydelsen skal leveres [44]. Midlet til at opnå dette mål er den fællesskabstilladelse, der udstedes af etableringsmedlemsstaten. Artikel 6 i forordning nr. 3118/93 bestemmer endvidere, at udførelsen af cabotagekørsel er undergivet nationale love inden for visse områder, herunder priser og betingelser

44 — Jf. anden betragtning til forordning nr. 881/92 og nr. 3118/93.

gældende for transportkontrakter, køretøjernes vægt og dimensioner samt forskrifter vedrørende transport af visse kategorier gods.

119. Hvad dette angår vil jeg påpege, at Kommissionen på ingen måde har godtgjort sin påstand om, at den omtvistede bekendtgørelse tilsidesætter forordning nr. 881/92 eller nr. 3118/93. Mere specifikt har Kommissionen ikke påvist, at bekendtgørelsen er i strid med det system med fællesskabstilladelser, der er indført ved forordningerne, eller at bekendtgørelsen begrænser vognmændenes ret til at få adgang til markedet.

120. Her skal der sondres mellem betingelserne for at få adgang til markedet og betingelserne for at levere transporttjenester inden for medlemsstaterne. Da forordningerne blot sikrer adgang til vejtransportmarkedet, begrænser de ikke i sig selv medlemsstaternes beføjelser til at vedtage foranstaltninger, der vedrører brugen af medlemsstaternes vejinfrastruktur, og som kan begrundes i hensynet til miljøbeskyttelse eller forbedring af sikkerheden på vejene.

121. At artikel 6 i forordning nr. 3118/93 som nævnt af den nederlandske regering ikke omhandler foranstaltninger af den type, der er tale om i den foreliggende sag, er irrelevant. For det første er forordningen begrænset til cabotagekørsel, og for det andet har de områder, der er omhandlet i artikel 6, klar forbindelse med cabotage som sådan og udelukker ikke, at der træffes mere generelle foranstaltninger med hensyn til brugen af medlemsstaternes veje. Jeg skal blot nævne, at artikel 6 ikke henviser til bestemmelser, der er vedtaget for at opnå sikkerhed på vejene.

122. Jeg konkluderer derfor, at denne del af Kommissionens argument må forkastes.

VI — Sagens omkostninger

123. Ifølge procesreglementets artikel 69, stk. 2, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis den vindende part har nedlagt påstand herom. Da Kommissionen har nedlagt påstand om, at Republikken Østrig tilpligtes at betale sagens omkostninger, og da denne har tabt sagen, skal den betale sagens omkostninger. I henhold til artikel 69, stk. 4, bærer de medlemsstater, som har interveneret i sagen til støtte for Kommissionens påstande, deres egne omkostninger.

VII — Forslag til afgørelse

124. Jeg foreslår derfor Domstolen at træffe følgende afgørelse:

— Det udstedte kørselsforbud på en delstrækning af Inntal-motorvej A 12 mellem 20,359 km i Kundl kommune og 66,780 km i Ampass kommune for tunge lastvogne over 7,5 tons, der transporterer visse varer, er uforeneligt med Republikken Østrigs forpligtelser efter artikel 28 EF-30 EF, idet forbuddet ikke er ordentligt forberedt, forbuddet er vedtaget uden forhåndshøring af medlemsstaterne og Kommissionen, og tidsplanen for indførelsen af forbuddet er meget stram.

— Republikken Østrig betaler sagens omkostninger.

— Forbundsrepublikken Tyskland, Den Italienske Republik og Kongeriget Nederlandene tilpligtes at bære deres egne omkostninger.