FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT ANTONIO TIZZANO

föredraget den 16 juni 2005 [1]

I — Inledning

1. Grekland har yrkat att domstolen skall ogiltigförklara beslut 2003/3/EG (nedan kallat det ifrågasatta beslutet) [2], genom vilket kommissionen avslog den grekiska regeringens begäran att få använda tunga eldningsoljor med en svavelhalt som överstiger den gräns på 1 viktprocent som är allmänt godkänd enligt direktiv 1999/32/EG (nedan kallat direktiv 1999/32 eller direktivet). [3]

2. I synnerhet skall domstolen avgöra huruvida kommissionen åsidosatte gemenskapsrätten när den inte gav Grekland tillstånd att överskrida denna gräns.

II — Tillämpliga bestämmelser

3. För syftet med förevarande mål skall det först och främst erinras om att gemenskapen genom rådets beslut 98/686/EG [4] har godkänt Protokollet om minskning av svavelutsläppen [5] till FN:s konvention om långväga gränsöverskridande luftföroreningar [6].

4. För att bidra till uppnåendet av de mål som anges i dessa folkrättsliga instrument antog gemenskapen först direktiv 93/12/EEG [7] och därefter ovannämnda direktiv 1999/32, vilket, enligt artikel 1.1 i detta, har "[ä]ndamålet ... att minska utsläppen av svaveldioxid från förbränning av vissa typer av flytande bränslen och därigenom

1 — Originalspråk: italienska.

2 — Kommissionens beslut 2003/3/EG av den 17 december 2002 avseende Greklands begäran om tillstånd att använda tung eldningsolja med en högsta svavelhalt på 3 viktprocent i delar av landet [delgivet med nr K(2002) 2475], (EGT L 4, 2003, s. 16).

3 — Rådets direktiv 1999/32/EG av den 26 april 1999 om att minska svavelhalten i vissa flytande bränslen och om ändring av direktiv 93/12/EEG (EGT L 121, s. 13).

4 — Rådets beslut 98/686/EG av den 23 mars 1998 om Europeiska gemenskapens ingående av protokollet till 1979 års konvention om långväga gränsöverskridande luftföroreningar om ytterligare minskning av svavelutsläppen (EGT L 326, s. 34).

5 — Protokoll till 1979 års konvention om långväga gränsöverskridande luftföroreningar om fortsatt reduktion av svavelutsläpp, undertecknat i Oslo den 14 juni 1994.

6 — Konvention om långväga gränsöverskridande luftföroreningar, undertecknad i Genève den 13 november 1979.

7 — Rådets direktiv 93/12/EEG av den 23 mars 1993 om svavelhalten i vissa flytande bränslen (EGT L 74, s. 81; svensk specialutgåva, område 15, volym 12, s. 90).

minska de skadliga effekterna på människan och miljö från sådana utsläpp".

5. I detta syfte föreskrivs i artikel 3.1 i direktivet att "[m]edlemsstaterna skall vidta de åtgärder som krävs för att säkerställa att tunga eldningsoljor från och med den 1 januari 2003 inte används inom deras territorier om svavelhalten överstiger 1,00 viktprocent".

6. Denna gräns är dock inte ovillkorlig eftersom enligt artikel 3.2 i direktivet "... en medlemsstat [får] tillåta användning av tunga eldningsoljor med en svavelhalt på mellan 1,00 och 3,00 viktprocent inom delar av eller inom hela sitt territorium". Ett sådant tillstånd får ges endast under förutsättning a) att "de luftkvalitetsstandarder för svaveldioxid som anges i direktiv 80/779/EEG [8] eller annan gemenskapslagstiftning som upphäver och ersätter dessa standarder och andra relevanta gemenskapsbestämmelser respekteras", och b) att "utsläppen [från den medlemsstat som avser att bevilja tillståndet] inte bidrar till [9] att den kritiska belastningsgränsen överskrids i någon medlemsstat". I direktivet preciseras i detta avseende att med "kritisk belastningsgräns" avses "ett beräknat tröskelvärde för exponering för en eller flera föreningar under vilket, såvitt för närvarande är känt, det inte uppstår några väsentliga skadliga effekter i fråga om utsatta delar av miljön". [10]

7. Betydelsen av det andra av de ovannämnda villkoren bekräftas av den sista meningen i artikel 3.2, där det på nytt betonas att "[e]tt sådant tillstånd skall dock endast gälla när utsläppen från en medlemsstat inte medverkar till att den kritiska belastningsgränsen överskrids i någon medlemsstat".

8. Vad avser det förfarande som skall följas för att det ifrågavarande tillståndet skall kunna beviljas föreskrivs i artikel 3.5 i direktivet att "[o]m en medlemsstat utnyttjar de möjligheter som anges i punkt 2, skall den underrätta kommissionen och allmänheten om detta minst tolv månader i förväg", och ge kommissionen "tillräckligt många upplysningar för att [den skall kunna] bedöma huruvida [de föreskrivna] kriterierna ... är uppfyllda". Inom sex månader från dagen för mottagandet av de ovannämnda upplysningarna skall kommissionen fatta ett beslut efter att ha rådgjort med den kommitté som upprättats genom artikel 9 i direktivet. I denna bestämmelse föreskrivs i detta avseende följande:

"Kommissionen skall biträdas av en rådgivande kommitté. Den skall bestå av företrädare för medlemsstaterna och ha kommissionens företrädare som ordförande.

8 — Rådets direktiv 80/779/EEG av den 15 juli 1980 om gränsvärden och vägledande värden för luftkvalitet med avseende på svaveldioxid och svävande partiklar (EGT L 229 s. 30; svensk specialutgåva, område 15, volym 3, s. 22).

9 — Enligt den italienska respektive den spanska versionen av direktivet skall utsläppen inte "in modo significativo" respektive "de manera significativa" bidra till överskridandet (det kan på svenska översättas till "på ett betydande sätt"). De andra språkversionerna innehåller däremot inte någon hänvisning till omfattningen av bidraget.

10 — Artikel 2.6.

Kommissionens företrädare skall förelägga kommittén ett förslag till åtgärder. Kommittén skall yttra sig över förslaget inom den tid som ordföranden bestämmer med hänsyn till hur brådskande frågan är, om nödvändigt genom omröstning.

Yttrandet skall protokollföras och dessutom har varje medlemsstat rätt att begära att få sin uppfattning tagen till protokollet.

Kommissionen skall ta största hänsyn till det yttrande som kommittén avgett. Den skall underrätta kommittén om det sätt på vilket dess yttrande har beaktats."

III — Bakgrund och förfarande

9. Genom skrivelse av den 11 december 2001 begärde Republiken Grekland att kommissionen skulle bevilja ett tillstånd enligt artikel 3.2 i direktiv 1999/32 för hela dess territorium med undantag för Attikaområdet.

10. Enligt den grekiska regeringens uppfattning var i förevarande fall alla de nödvändiga villkoren i denna bestämmelse uppfyllda, eftersom utsläppen av svaveldioxid från Grekland respekterade de gränser som föreskrivs i gemenskapsrätten och utsläppen i Grekland i stort sett inte alls bidrog till att de kritiska belastningsgränserna överskreds i de andra medlemsstaterna (det rörde sig om högs. 1 procent såvitt avser Italien).

11. Sedan kommissionen begärt och erhållit ytterligare upplysningar från den grekiska regeringen begärde den hjälp från samarbetsprogrammet för övervakning och utvärdering av den långväga spridningen av luftföroreningar i Europa (nedan kallat EMEP), och särskilt av det norska institutet för meteorologi (Meteorological Synthesing Center — West, nedan kallat MSC-W), som är det vetenskapliga centret för samordning av detta program. Detta institut gjorde mer djupgående analyser av det svavelnedfall som härrör från Grekland som registrerats i Italien.

12. Av det ifrågasatta beslutet framgår att dessa analyser, som kungjordes genom rapporterna av den 22 februari och den 22 mars 2002, visade att de grekiska utsläppen i Italien bidrog till att de kritiska belastningsgränserna för försurning överskridits i åtminstone sex rutor i det mätsystem som det italienska territoriet i detta syfte hade indelats i. I dessa rutor överskred inte de grekiska utsläppen 0,5 procent. EMEP drog härav slutsatsen att analysen

överensstämde med beräkningar som visade att cirka 1 procent av det totala svavelnedfallet i Italien kom från Grekland. [11]

13. Efter att ha erhållit de ovannämnda resultaten sammankallade kommissionen den i artikel 9 i direktivet föreskrivna rådgivande kommittén till ett möte den 15 april 2002 för att diskutera den grekiska regeringens ansökan. Vid detta tillfälle uttalade sig kommittén till förmån för förslaget till beslut från kommissionen, som inte ansåg att villkoret avseende den gränsöverskridande föroreningen var uppfyllt och därför uttalade sig negativt om den grekiska ansökan.

14. Kommissionen antog dock inte omedelbart detta förslag, eftersom den grekiska regeringen den 4 juni och den 5 juli 2002 hade begärt att frågan skulle undersökas på nytt och överlämnat ytterligare upplysningar för bedömningen.

15. Dessa upplysningar tillhandahölls den 30 juli 2002 och kompletterades därefter på kommissionens begäran den 3 oktober samma år.

16. Mot bakgrund av den analys av dessa upplysningar som kommissionen tillställt EMEP och som undersökts med stöd av Coordination Centre for Effects on Mapping of Critical Levels and Loads (nedan kallat CCE), fastställde EMEP, i en rapport av den 19 november 2002, att de grekiska utsläppen bidrog till att nedfallet i andra medlemsstater, särskilt Italien, överskred de kritiska belastningsgränserna för försurning. [12]

17. Den 4 december 2002 sammankallade kommissionen den rådgivande kommittén till ett nytt möte den 10 december 2002 och tillsände även den grekiska regeringen den dokumentation som skulle diskuteras vid detta möte.

18. Den 17 december 2002 antogs det ifrågasatta beslutet varigenom det för Republiken Grekland ofördelaktiga yttrandet från den ovannämnda kommittén godtogs. En sammanfattning av protokollet från kommitténs möte som underställts kommissionsledamöterna vid den tidpunkt då beslutet antogs sändes också till den grekiska regeringen.

19. Den 10 januari 2003 begärde den grekiska regeringen förtydliganden på vissa punkter i protokollet. Efter att den 14 februari 2003 ha mottagit en ny version av protokollet begärde den grekiska regeringen, genom skrivelse av den 17 februari 2003, dock ytterligare ändringar av detta.

11 — Se skälen 9 och 10 i det ifrågasatta beslutet.

12 — Se skäl 13 i det ifrågasatta beslutet.

20. Den 26 februari 2003 väckte Republiken Grekland slutligen förevarande talan och yrkade i huvudsak att domstolen skulle ogiltigförklara det ifrågasatta beslutet och fastställa att direktiv 1999/32 i enlighet med artikel 241 EG inte skall tillämpas, om detta direktiv skall tolkas på det sätt som kommissionen har gjort.

21. Rådet, som i likhet med kommissionen anser att den del av talan som syftar till att det skall fastställas att direktiv 1999/32 inte skall tillämpas — av den anledningen att den är omotiverad — inte kan upptas till sakprövning, har intervenerat till stöd för kommissionen.

22. Sedan det skriftliga förfarandet, under vilket det även framlagts en replik och en duplik, avslutats, har parterna hörts vid förhandlingen den 28 april 2005.

IV — Bedömning

23. Såsom ovan redovisats har den grekiska regeringen yrkat att det ifrågasatta beslutet skall ogiltigförklaras och därvid gjort gällande att beslutet innebär överträdelser av gemenskapsrätten av både processuell och materiell karaktär.

A — *De processuella överträdelserna*

24. Den grekiska regeringen har påtalat att kommissionen i det förfarande som ledde till det ifrågasatta beslutet i flera avseenden åsidosatte den kontradiktoriska principen.

25. I allmänna ordalag har den grekiska regeringen erinrat om att enligt domstolens fasta rättspraxis utgör iakttagandet av rätten till försvar i alla förfaranden som inleds mot en person, eller en medlemsstat, och som kan utmynna i att en rättsakt antas som går vederbörande emot en grundläggande princip i gemenskapsrätten. [13] Av denna princip följer, enligt den grekiska regeringen, att den berörda parten, innan ett beslut antas inom "en tillräcklig frist [som ger den möjlighet att] förbereda sitt försvar" [14], skall ges "en exakt och fullständig redogörelse för de anmärkningar som kommissionen avser att rikta mot den". [15]

26. I förevarande fall var det samråd med kommittén som föreskrivs i artikel 9 i direktivet enligt den grekiska regeringen däremot oförenligt med dess rätt till försvar, och detta av en rad skäl som jag inom kort skall ange.

13 — Se, bland annat, dom av den 12 februari 1992 i de förenade målen C-48/90 och C-66/90, Nederländerna m.fl. mot kommissionen (REG 1992, s. I-565; svensk specialutgåva, Tillägg s. 43), punkterna 44 och 45.

14 — Dom av den 19 april 1988 i mål 319/85, Misset mot rådet (REG 1988, s. 1861), punkt 8.

15 — Domen i det ovannämnda målet Nederländerna m.fl. mot kommissionen, punkt 45.

27. Kommissionen har, fortfarande i allmänna ordalag, bestridit att principen om rätten till försvar är tillämplig i sådana fall som det som är i fråga i förevarande mål. Kommissionen har med åberopande av de förtydliganden som i detta avseende gavs i domen i målet Danmark mot kommissionen [16], erinrat om att skyldigheten att iaktta denna princip enligt domstolen endast erkänts inom ramen för förfaranden som har inletts av gemenskapsinstitutioner mot medlemsstaterna, såsom i fråga om kontroll av statliga stöd. Detsamma kan däremot inte sägas när det, såsom i det aktuella fallet, är fråga om förfaranden som inletts på initiativ av dessa medlemsstater.

28. Jag påpekar för min del att det även kan diskuteras om den rättspraxis som åberopats är fullt tillämplig på förevarande fall. Vad som enligt min mening däremot är viktigt att framhålla är att den grekiska regeringens anmärkningar, såsom även kommissionen har påpekat, i själva verket inte avser huruvida den kontradiktoriska principen med avseende på den ifrågavarande staten har iakttagits, utan huruvida förfarandet är formellt riktigt och således huruvida förfarandena för samråd med den rådgivande kommittén har följts. Alla de ovan åberopade anmärkningarna kan nämligen hänföras till det sistnämnda avseendet, såvida man inte vill förväxla deltagandet av företrädare för medlemsstaterna i den ovannämnda kommittén – och vilka som sådana således deltar i ett institutionellt förfarande och är verksamma inom detta – med förhållandena, som så att säga är "externa" i förhållande till detta förfarande, mellan kommissionen och medlemsstaten som sådan.

16 — Dom av den 20 mars 2003 i mål C-3/00, Danmark mot kommissionen (REG 2003, s. I-2643).

29. Mot bakgrund härav kommer jag nu till de specifika anmärkningarna av processuell karaktär, som jag tidigare har nämnt.

30. a) I första hand har Grekland gjort gällande att fristen mellan utsändandet till medlemmarna i den rådgivande kommittén av den dokumentation som skulle diskuteras vid mötet med denna kommitté (den 5 december 2002) och dagen för detta möte (den 10 december 2002) var alltför kort.

31. Grekland har i detta syfte hänvisat till förslaget till arbetsordning för denna kommitté. I denna föreskrivs att fristen för utsändande av dokumentationen skall vara 14 dagar, men att den, i brådskande fall och om de åtgärder som diskuteras skall godkännas omedelbart, kan reduceras till 5 dagar.

32. Enligt den grekiska regeringen är i förevarande fall dock inte villkoren för en förkortad frist uppfyllda. Även om det i artikel 3.1 i direktivet föreskrivs att medlemsstaterna skall vidta de åtgärder som krävs för att säkerställa att det från och med den 1 januari 2003 endast används tunga eldningsoljor vars svavelhalt inte överstiger 1,00 viktprocent, var kommissionen inte skyldig att före denna dag pröva ansökningar om undantag.

33. Enligt den grekiska regeringen är vidare förseningen av sammankallandet av kommittén och utsändandet av dokumentationen ännu mer omotiverad, om det beaktas att kommissionen redan från november 2002 förfogade över resultaten från de nya analyserna som EMEP hade gjort (se ovan, punkt 16).

34. Jag påpekar först och främst att det inte anges något i direktivet om den frist som skall löpa mellan utsändandet till medlemmarna i kommittén av den dokumentation som skall diskuteras och dagen för mötet med kommittén. Såsom har framgått (punkt 8) fastställs det i artikel 9 i direktivet endast att kommittén, efter att ha mottagit förslaget till de åtgärder som kommissionen avser anta, skall yttra sig över förslaget inom den tid som dess ordförande, det vill säga företrädaren för kommissionen, bestämmer med hänsyn till hur brådskande frågan är.

35. Jag tillägger att det inte heller i beslut 1999/468/EG [17], som rådet antagit för att allmänt reglera utövandet av kommissionens genomförandebefogenheter, föreskrivs att kommissionen skall iaktta exakta frister. I beslutet föreskrivs endast att "[v]arje kommitté ... själv [skall] fastställa sin arbetsordning ... på grundval av en standardiserad arbetsordning som skall offentliggöras i Europeiska gemenskapernas officiella tidning", och som faktiskt därefter antagits och offentliggjorts. [18]

36. Såvitt är av intresse här föreskrivs i denna standardiserade arbetsordning att de handlingar som skall diskuteras inom kommittén skall överlämnas till dess ledamöter 14 dagar före mötet, med möjlighet att i brådskande fall reducera denna frist till 5 dagar. Detta är vad som även föreskrivs i förslaget till den arbetsordning som upprättats för kommittén enligt direktiv 1999/32 (som jag redan i punkt 31 ovan har nämnt).

37. I de specifika bestämmelser som är relevanta här anges således inte denna fråga. Den tas i stället endast upp i det ovannämnda förslaget till arbetsordning (som fortfarande dock är just ett förslag), som utformats efter den standardiserade arbetsordningen enligt beslut 1999/468. Men även om detta förslag (och dess mall) skulle anses utgöra grund för en lämplig lösning på den aktuella frågan skall, enligt min mening, det samråd med kommittén som nu diskuteras dock anses vara korrekt, eftersom kommissionen har iakttagit den frist på fem dagar som i förslaget till arbetsordning medges för brådskande fall.

38. Såsom kommissionen i andra hand har gjort gällande var skyndsamheten i förevarande fall en följd av kravet på att undvika situationer av rättsosäkerhet. Eftersom det i direktivet föreskrivs att medlemsstaterna är skyldiga att från och med den 1 januari 2003 endast tillåta användning av tunga eldningsoljor med en svavelhalt som inte överstiger 1,00 viktprocent, skall även undantagen från

17 — Se artikel 3.2 i rådets beslut 1999/468/EG av den 28 juni 1999 om de förfaranden som skall tillämpas vid utövandet av kommissionens genomförandebefogenheter (EGT L 184, s. 23).

18 — Artikel 7.1. Den standardiserade arbetsordningen har offentliggjorts i EGT C 38, 2001, s. 3.

denna gräns beviljas senast ovannämnda dag. I motsatt fall skulle de grekiska ekonomiska aktörer som använder bränslena i fråga inte i tid och med säkerhet veta om de i framtiden fortfarande kan förfoga över eldningsoljor med högre svavelhalt.

39. Det kan inte heller, såsom den grekiska regeringen har gjort, göras gällande att kommissionen själv orsakade skyndsamheten, eftersom den alltför länge förhalade prövningen av ansökan om undantag. Det skall i detta avseende noteras att den grekiska regeringen först den 3 oktober 2002 tillhandahöll alla de upplysningar som begärts, och att den analys av dessa uppgifter som EMEP hade gjort tillhandahölls kommissionen den 21 november 2002. Under dessa förhållanden kunde kommissionen, för att vara förvissad om att kunna anta ett giltigt beslut senast i slutet av året, inte följa den "regelmässiga" fristen på 14 dagar och var endast skyldig att, såsom den faktiskt gjorde, iaktta fristen på 5 dagar för brådskande fall.

40. Förfarandet för samråd med kommittén är enligt min mening följaktligen i detta avseende lagenligt.

41. b) I andra hand har den grekiska regeringen gjort gällande att den dokumentation som kommissionen underställde ledamöterna i den ovannämnda kommittén inte var fullständig. En informationspromemoria som utarbetats av generaldirektoratet för miljöfrågor, i vilken kommissionen medgav att EMEP:s fastställelse av ett grekiskt bidrag till överskridandet av de kritiska belastningsgränserna i andra medlemsstater kunde bero på den matematiska modell som använts i analysen, hade nämligen inte överlämnats.

42. Jag måste dock invända att den ovannämnda informationspromemorian, såsom kommissionen har preciserat i svaromålet, utan att det ifrågasatts av den grekiska regeringen, hade avfattats efter avslutat möte i kommittén, inom ramen för kommissionens interna förfaranden. Anmärkningen kan enligt min mening således inte godtas.

43. c) Republiken Grekland anser vidare att det är ett fel i förfarandet att de flesta av de andra medlemsstaterna till mötet i kommittén den 10 december 2002 inte sände de personer som företrädare som hade deltagit i det föregående mötet den 15 april 2002 (se ovan, punkt 13).

44. Detta argument kan dock inte heller godtas. Det räcker att påpeka att det helt och fullt ligger inom medlemsstaternas utrymme för skönsmässig bedömning att sända dessa företrädare och välja dem, och att ingen regel föreskriver att kommittén alltid skall vara sammansatt av samma personer.

45. d) Slutligen har den grekiska regeringen kritiserat kommissionen för att ha antagit det ifrågasatta beslutet innan ledamöterna i kommittén kunde kontrollera att protokollet från mötet i kommittén var riktigt. Härigenom har kommissionen fattat beslut på grundval av ett protokoll som Republiken Grekland inte ansåg vara fullständigt (se ovan, punkt 19). I förslaget till arbetsordning för kommittén föreskrivs däremot att protokoll från mötena skall överlämnas till ledamöterna i kommittén i så god tid att de ges möjlighet att yttra sig.

46. Det skall i detta avseende erinras om att det i direktiv 1999/32 endast föreskrivs att yttrandet skall protokollföras, att varje ledamot i kommittén har rätt att begära att få sin uppfattning intagen i detta dokument och att kommissionen skall ta största hänsyn till yttrandet. [19] I det ovannämnda förslaget till arbetsordning föreskrivs att protokollen skall överlämnas till ledamöterna i kommittén, vilka skriftligen skall informera ordföranden om eventuella synpunkter. Ändringsförslagen skall diskuteras av kommittén och, i fall där enighet inte uppnås, bifogas protokollet.

47. Även om man bortser från att förslaget till arbetsordning inte är bindande, anser jag inte att jag behöver uppehålla mig längre vid frågan huruvida den grekiska företrädaren faktiskt beviljades all den tid som (mot bakgrund av förslaget, men framför allt av direktivet) behövdes för att reagera på utkastet till protokoll. Jag skall endast påpeka att den grekiska regeringen i sina meddelanden till kommissionen endast begärde att i vissa avseenden få precisera sin företrädares uppfattning och att denna uppfattning var och i hög grad fortsatte att vara en minoritetsuppfattning inom kommittén. Kommissionen kan således med rätta påstå att det ifrågasatta beslutet i varje fall antagits i överensstämmelse med yttrandet (från majoriteten av ledamöterna) i kommittén.

48. Under alla omständigheter anser jag att även om man, såsom den grekiska regeringen har hävdat, vill påvisa ett fel i förfarandet med avseende på kommissionens uppförande, den rättspraxis från domstolen är tillämplig här, enligt vilken "[ett] felaktig[t] förfarande endast [skulle] kunna medföra att beslutet ... ogiltigförklaras om det skulle kunna styrkas att det angripna beslutet skulle få ett annat innehåll om felet inte hade begåtts". [20]

49. Inte heller denna anmärkning kan således godtas.

19 — Se artikel 9, som återgivits i punkt 8 ovan.

20 — Dom av den 29 oktober 1980 i de förenade målen 209/78–215/78 och 218/78, Van Landewyck mot kommissionen (REG 1980, s. 3125; svensk specialutgåva, volym 5, s. 345), punkt 47. Se även dom av den 21 mars 1990 i mål C-142/87, Belgien mot kommissionen (REG 1990, s. I-959; svensk specialutgåva, volym 10, s. 369), punkt 48.

50. Enligt min mening skall det mot bakgrund av det ovan anförda sammanfattningsvis sägas att ingen av de invändningar som den grekiska regeringen har framfört kan sägas vara välgrundad.

52. Jag påpekar i detta avseende, i likhet med kommissionen, att påståendena i skrivelsen inte kan anses vara en personlig uppfattning, eftersom författaren till skrivelsen är direktören för det institut som utförde undersökningen och som undertecknade skrivelsen just på grund av sin officiella ställning.

B — *De materiella överträdelserna*

Huruvida det föreligger ett bidrag till överskridandet av belastningsgränserna

53. I sak skall jag vidare endast påpeka att den undersökning som utfördes av det ovannämnda institutet ger upplysningar ägnade att stödja kommissionens slutsats att den grekiska situationen inte uppfyllde det andra villkoret för att undantaget skulle kunna beviljas (se ovan, punkterna 6 och 7). Undersökningen bekräftar tydligt att det, på grundval av de vetenskapliga rön som framkommit under de senaste trettio åren, har bevisats att de grekiska utsläppen bidrar till att de kritiska belastningsgränserna överskrids i Österrike, Tyskland, Italien och Schweiz, även om de totala utsläppen i fråga har reducerats till motsvarande högst 0,5 procent.

51. Den grekiska regeringen har i sak först och främst gjort gällande att det av EMEP:s analyser, som har utgjort den vetenskapliga grunden för det ifrågasatta beslutet, faktiskt inte framgår att det andra villkoret för att medlemsstaten skall kunna tillåta användningen av eldningsoljor med högre svavelhalt (se ovan punkt 6) inte är uppfyllt. I synnerhet har det över huvud taget inte "med skälig säkerhet visats att de grekiska utsläppen bidrar till att nedfallet i andra medlemsstater, särskilt Italien, överskrider de kritiska belastningsgränserna för försurning", såsom det däremot fastslås i skäl 13 i beslutet. Detta påstående, som endast återfinns i den skrivelse som bifogades den undersökning som sändes till kommissionen, är den personliga uppfattningen hos direktören för MSC-W (det institut som hade i uppdrag att utföra analyserna, se ovan, punkt 11), men inte resultatet från den vetenskapliga undersökning som utfördes.

54. Då kommissionen i detta fall agerar inom ramen för sitt utrymme för skönsmässig bedömning och kommissionens undersökning medför bedömningar av teknisk karaktär, skall, enligt min mening, domstolens fasta rättspraxis kunna tillämpas, enligt vilken gemenskapsdomstolen i sådana fall "endast i händelse av en uppenbar faktisk eller rättslig felaktighet eller maktmissbruk [kan] kritisera innehållet i ett beslut som

kommissionen har fattat i överenskommelse med [en kommittés] yttrande". [21]

55. Av handlingarna i förevarande mål framgår dock ingen omständighet som ger möjlighet att konstatera en sådan felaktighet eller ett maktmissbruk. Dels har kommissionen öppet rättat sig efter yttrandet från ett tillförlitligt vetenskapligt institut, dels har Grekland, utöver allmänna bestridanden och hänvisning till samma argument som redan framförts i kommittén och som denna avvisat, inte tillhandahållit något bevis för att det skulle föreligga en sådan felaktighet.

56. Jag anser följaktligen att anmärkningen inte kan godtas.

Begreppet bidrag till överskridandet av de kritiska belastningsgränserna

57. Den grekiska regeringen har vidare hävdat att, även vid antagandet att vissa partiklar av svaveldioxid från Grekland kommer till Italien, något bidrag till överskridandet av de kritiska belastningsgränserna i den mening som avses i artikel 3.2 i direktivet dock inte kan påvisas. Begreppet "bidrag till överskridandet av de kritiska belastningsgränserna" innebär nämligen att i avsaknad av grekiska utsläpp skall de värden som kan uppmätas inom de italienska ekosystemen, i vilka det registreras ett nedfall av svaveldioxid som är högre än den kritiska belastningen, understiga det gränsvärde som är avgörande vid bedömningen av huruvida nämnda belastningsgräns skall anses ha överskridits. Med andra ord skall, enligt den grekiska regeringen, bidraget i fråga vara avgörande för överskridandet av den kritiska belastningsgränsen, vilket är en omständighet som inte bekräftas i förevarande fall.

58. Den grekiska regeringen har till förmån för den mindre restriktiva tolkning som den föreslagit även gjort gällande att det i den italienska och den spanska versionen av direktivet specificeras att utsläppen inte "på ett betydande sätt" skall bidra till att de kritiska belastningsgränserna överskrids.

59. Enligt den grekiska regeringen innebär å andra sidan den restriktiva tolkning av det ifrågavarande villkoret som kommissionen gjort att artikel 3.2 i direktivet fråntas all ändamålsenlig verkan, eftersom denna artikel på så sätt aldrig kan tillämpas.

60. Jag anser dock att kommissionen med rätta har hävdat att det i direktivet talas om utsläpp som "bidrar" till överskridandet av kritiska belastningsgränser i andra medlemsstater, inte att de "framkallar" det. Den grekiska regeringens tolkning av artikel 3.2 i direktivet synes således strida mot själva ordalydelsen i denna bestämmelse.

21 — Dom av den 27 september 1983 i mål 216/82, Universität Hamburg (REG 1983, s. 2771; svensk specialutgåva, volym 7, s. 265), punkt 14. Se även dom av den 25 oktober 1984 i mål 185/83, Rijksuniversiteit te Groningen (REG 1984, s. 3623), punkterna 14 och 15.

61. Det framgår dessutom av förarbetena till direktivet, vilket kommissionen har erinrat om, att det ifrågavarande villkoret skall tolkas restriktivt. Enligt det förslag som kommissionen framlade kunde undantaget nämligen beviljas på villkor att "bidraget till den gränsöverskridande föroreningen [var] försumbart". [22] Rådet visade sig däremot vara strängare [23] och fastställde att undantaget endast kan beviljas om medlemsstaten till följd av detta inte bidrar till att de kritiska belastningsgränserna överskrids i de andra medlemsstaterna, och detta bortsett från omfattningen av detta "bidrag".

62. Det finns enligt min mening inte heller stöd för en generösare tolkning i den italienska och den spanska versionen av direktivet, i vilka de anges att utsläppen inte "på ett betydande sätt" skall bidra till överskridandet.

63. Förutsatt nämligen att dessa versioner inte i sig kan väga tyngre än övriga versioner med annan ordalydelse, vilka dessutom är fler till antalet, inbegripet den grekiska versionen, skall jag endast tillägga att det här aktuella villkoret har fastställts vid två tillfällen i artikel 3.2 i direktivet (se ovan, punkt 7). När det aktuella villkoret framhålls i den sista meningen i bestämmelsen preciseras det, även i den italienska och den spanska versionen av bestämmelsen, att undantaget endast kan beviljas om utsläppen "inte medverkar till att den kritiska belastningsgränsen överskrids", utan att något tillägg görs beträffande omfattningen av bidraget.

64. Ovanstående synpunkter gör att jag anser att det val som kommissionen gjort är den enda riktiga tolkningen av det ifrågavarande villkoret.

65. Sedan kommissionen fastställt att nedfallet från Grekland i förevarande fall "bidrog" till överskridandet av de kritiska belastningsgränserna i vissa italienska regioner i vilka problem med försurning förorsakade av svaveldioxid redan registrerats, kunde den inte bifalla den grekiska regeringens ansökan, även om det ovannämnda bidraget till överskridandet inte översteg 0,5 procent.

66. Det kan inte heller, såsom den grekiska regeringen har gjort, invändas att den tolkning som denna har bestridit innebär att bestämmelsen fråntas all ändamålsenlig verkan. Det är visserligen riktigt att denna tolkning innebär att möjligheterna att bevilja undantaget inskränks i relativt stor utsträckning. Då det dock är fråga om just undantagsåtgärder kan denna tolkning inte anses vara ett förvånande och omotiverat val. Trots detta finns det enligt min mening fortfarande

22 — Artikel 3.2 i förslag till rådets direktiv om minskning a svavelhalten i vissa flytande bränslen och om ändring av direktiv 93/12/EEG (EGT C 190, 1997, s. 9).

23 — I handlingen från rådets ordförande nr 9271/98 av den 11 juni 1998 anges att "[t]he Presidency *has sharpened* the conditions under which a derogation may be granted" (min kursivering).

möjlighet att tillämpa den ifrågavarande bestämmelsen, och detta, såsom det föreskrivs i artikel 3.2 i direktivet, särskilt i alla de fall i vilka det svavelnedfall som kommer från den ansökande medlemsstaten faktiskt inte bidrar (eller om man så vill på ett absolut försumbart sätt bidrar) till att de kritiska belastningsgränserna överskrids i de andra medlemsstaterna.

67. Jag anser följaktligen att inte heller de ifrågavarande argumenten kan godtas.

Den bedömningsmetod som använts

68. Den grekiska regeringen har även hävdat att kommissionen borde ha prövat dess ansökan genom att, för att uppskatta bidragen till överskridandet av de kritiska belastningsgränserna i de andra medlemsstaterna, tillämpa samma metod som använts under förarbetena till direktivet. Kommissionens utbyte av matematisk modell har i förevarande fall fått allvarliga följder, eftersom den nya modellen, till skillnad från den föregående modellen, har sådana tekniska kännetecken att uppskattningen av bidragen aldrig kan leda till ett nollresultat, utan gör att det alltid, om än med oändligt låga gränsvärden, resulterar i sådana bidrag.

69. Eftersom detta utbyte i huvudsak har inneburit att tillämpningsområdet för undantaget ändrats, hade kommissionen inte rätt att göra det utan att tillgripa samarbetsförfarandet enligt artikel 252 EG, vars tillämpning, som föreskrivits för direktivets antagande, även bör gälla för att göra ändringar i detta.

70. Jag påpekar först och främst att det, såsom kommissionen har visat i sin duplik, är mycket tveksamt om det verkligen förhåller sig så att den nya och annorlunda matematiska modell som använts för att uppskatta bidragen aldrig skulle kunna ge nollresultat. Exempelvis har uppskattningarna av bidrag från Luxemburg, Sverige och Finland vad Italien beträffar givit nollresultat.

71. Sedan detta sagts påpekar jag att det över huvud taget inte finns något i direktivet som innebär att kommissionen förpliktas att välja en specifik matematisk modell. Kommissionen var därför fri att fatta sitt beslut på grundval av de vetenskapliga analyser som den ansåg vara mest lämpade och tillförlitliga. Enligt min mening kan kommissionen i förevarande fall inte kritiseras för att ha vänt sig till ett institut med internationellt anseende, som MSC-W, och för att ha använt den bedömningsmetod som den ansåg vara lämpligast, även om det var en annan metod än den som det hänvisades till i samband med förarbetena.

72. Härav följer att inte heller dessa argument kan godtas.

Principen om skydd för berättigade förväntningar

73. Den grekiska regeringen anser dessutom att kommissionen, genom att neka den undantaget, har åsidosatt principen om skydd för berättigade förväntningar, eftersom den före direktivets antagande klart hade låtit förstå att tunga eldningsoljor med högre svavelhalt fortfarande kunde användas i Grekland.

74. I synnerhet hade kommissionen, enligt vad den grekiska regeringen har invänt, i meddelandet till rådet och parlamentet om en gemensam strategi för att motverka försurning (nedan kallat meddelandet om försurning) [24], som framlagts samtidigt med förslaget till direktiv och som även skäl 9 i den slutliga versionen av direktivet hänvisar till, angivit Republiken Grekland som en av de medlemsstater som skulle kunna omfattas av undantaget.

24 — KOM/97/0088 slutlig, av den 12 mars 1997.

75. Jag erinrar först och främst om att enligt domstolens fasta rättspraxis "kan principen om skydd för berättigade förväntningar endast göras gällande mot gemenskapsrättsliga bestämmelser i den utsträckning som gemenskapen själv tidigare har skapat en situation som kan ge upphov till en berättigad förväntning". [25] Även om syftet med denna princip är att skydda de ekonomiska aktörer hos vilka "en institution har ingivit ... grundade förhoppningar ... finns det inget som hindrar att en medlemsstat i samband med en talan om ogiltigförklaring gör gällande att en rättsakt från institutionerna kränker vissa ekonomiska aktörers berättigade förväntningar". [26]

76. Enligt min mening föreligger i förevarande fall inte förutsättningarna för att denna rättspraxis skall kunna åberopas.

77. Det kunde nämligen inte undgå Republiken Grekland att både det ovannämnda meddelandet och det efterföljande förslaget utgjorde riktlinjer från kommissionen som fortsättningsvis skulle förverkligas som en rättsakt från rådet, och att rådet under lagstiftningsarbetet mycket väl — såsom ofta sker och som faktiskt skett även i förevarande fall, åtminstone i den fråga som är av

25 — Dom av den 10 januari 1992 i mål C-177/90, Kühn (REG 1992, s. I-35), punkt 14, och av den 29 oktober 1998 i mål C-375/96, Zaninotto (REG 1998, s. I- 6629), punkt 50.

26 — Dom av den 10 mars 2005 i mål C-342/03, Spanien mot rådet (REG 2005, s. I-1975), punkt 47, och däri angiven rättspraxis.

intresse här — kunde införa (även djupgående) ändringar i förslaget.[27]

78. Inte heller är den omständigheten av betydelse att rådet i skäl 9 i direktivet uttryckligen har hänvisat till meddelandet, eftersom det är uppenbart att detta inte innebär att direktivet har "upptagit" och således givit normativt värde åt alla de påståenden som fanns i meddelandet och därmed på något sätt bekräftat de förmodade "förväntningar" som detta meddelande givit upphov till för Republiken Grekland.

79. Såsom jag redan har erinrat om (punkt 61) har rådet under lagstiftningsarbetet, och på just den punkt som är av intresse här, nämligen ändrat den i meddelandet beskrivna strategin, så att denna på det normativa planet skulle anses vara giltig endast i den del som den faktiskt upptogs i direktivets slutgiltiga text.

80. Inga förväntningar värda ett rättsligt skydd kunde således grundas på förslaget som sådant (och på den underliggande strategin).

81. Enligt min mening måste slutsatsen således dras att det inte heller finns grund för argumentet som avser berättigade förväntningar.

Proportionalitetsprincipen

82. Den grekiska regeringen har slutligen gjort gällande att kommissionen i det ovannämnda meddelandet hade fastställt att den strategi som gemenskapen hade antagit för att motverka försurningen borde ha omfattat ekonomiskt rationella åtgärder, som beaktade förhållandet mellan kostnader och effektivitet. Följden av det ifrågasatta beslutet är för Republiken Grekland däremot alltför höga kostnader i förhållande till de fördelar som av detta följer för miljön. Det utgör ett åsidosättande av proportionalitetsprincipen, en princip som kommissionen däremot var skyldig att iaktta vid utnyttjandet av det utrymme för skönsmässig bedömning som den enligt den grekiska regeringen tillerkänns i direktivet.

83. Eftersom det av den ovanstående analysen framgår att kommissionen vid antagandet av det ifrågasatta beslutet endast har tillämpat den enda möjliga tolkning av det andra villkoret som fastställts i direktivet för att undantaget skall kunna beviljas, avser

27 — Se, för ett liknande resonemang, dom av den 11 juli 1985 i de förenade målen 87/77 och 130/77, 22/83, 9/84 och 10/84, Salerno mot kommissionen och rådet (REG 1985, s. 2523), där det fastställs att "en resolution av Europaparlamentet inte är bindande och inte kan ge anledning till berättigade förväntningar att institutionerna skall rätta sig efter den" (punkt 59).

prövningen av huruvida proportionalitetsprincipen iakttagits slutligen enligt min mening i själva verket inte så mycket beslutet som själva direktivet.

84. Detta bekräftas för övrigt indirekt av den grekiska regeringen. För det fall att domstolen, såsom jag föreslår, skulle anse att direktivet innebär att kommissionen inte skall bevilja undantag och därvid inte heller skall beakta förhållandet mellan kostnader och effektivitet, yrkar den grekiska regeringen att det skall fastställas att direktivet, i den mening som avses i artikel 241 EG, inte kan tillämpas, eftersom det innebär att proportionalitetsprincipen åsidosätts.

85. Kommissionen och rådet har dock bestridit att denna del av talan kan upptas till sakprövning, eftersom den grekiska regeringen, enligt deras mening, inte på ett tydligt och exakt sätt har angivit de grunder som åberopats till stöd för invändningen om rättsstridighet.

86. Enligt min mening har den grekiska regeringen, om än mycket kortfattat, i sin ansökan angivit skälen till varför det skall fastställas att direktivet, i den mening som avses i artikel 241 EG, inte skall tillämpas. Den grekiska regeringen har nämligen invänt mot att gemenskapslagstiftaren har åsidosatt proportionalitetsprincipen i den mån som rationella ekonomiska kriterier som meddelandet om försurning hänvisar till inte iakttagits i de för undantaget föreskrivna villkoren.

87. Jag anser således att det kan anses att villkoret för motivering är uppfyllt, särskilt mot bakgrund av domstolens rättspraxis, enligt vilken "de formella villkoren som uppställts i artikel 38 i rättegångsreglerna" är uppfyllda om det "med tillräcklig tydlighet [anges] vilka rättsprinciper som har åsidosatts".[28]

88. Sedan detta sagts skall jag dock omedelbart tillägga att även då det medges att invändningen kan upptas till sakprövning finns det enligt min mening inte grund för den i sak. Den grekiska regeringen har nämligen gjort gällande att proportionalitetsprincipen har åsidosatts mot bakgrund av den omständigheten att kommissionen i vissa avsnitt i meddelandet om försurning påpekade att för vissa medlemsstater, däribland Grekland, var det från kostnadssynpunkt inte rimligt att minska svavelhalten i tunga eldningsoljor.

89. Såsom jag redan, i punkterna 77–79, har påpekat beaktade rådet vid antagandet av

28 — Dom av den 15 december 1966 i mål 62/65, Serio (REG 1966, s. 757).

direktivet inte i sin helhet bedömningarna i meddelandet. Följaktligen skall prövningen av huruvida proportionalitetsprincipen iakttagits uteslutande genomföras i förhållande till vad som föreskrivs i direktivet.

90. I detta syfte finns det knappt anledning att erinra om "domstolens rättspraxis enligt vilken det, [för] att avgöra om en gemenskapsrättslig bestämmelse överensstämmer med proportionalitetsprincipen, skall kontrolleras om de medel som föreskrivs i bestämmelsen är ägnade att leda till att det åsyftade målet uppnås och om dessa medel går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå målet". [29]

91. Beträffande det första avseendet har jag redan vid ett flertal tillfällen erinrat om att syftet med direktivet är att minska utsläppen av svaveldioxid. Eftersom, såsom det fastställs i skäl 8, "[s]vavel ... i årtionden [har] erkänts som den viktigaste källan till [dessa utsläpp] som i sin tur är en av huvudorsakerna till 'surt regn' ", är det enligt min mening tydligt att ett restriktivt villkor för att göra undantag från gränsen för svavelhalten i tunga eldningsoljor i sig kan anses vara ändamålsenligt vid eftersträvandet av det angivna målet.

92. Vad avser behovet av ett så restriktivt villkor som rådet har föreskrivit har enligt min mening rådets bedömning klargjorts tydligt i skälen i direktivet, särskilt i skäl 10, som inte förekom i förslaget till direktiv och i vilket det synes hänsyftas på proportionalitetsprincipen.

93. I detta skäl anges nämligen att "[s]tudier har visat att de fördelar som uppnås genom minskade svavelutsläpp till följd av reducerat svavelinnehåll i olika bränslen ofta vida överstiger de i detta direktiv beräknade kostnaderna för industrin. Tekniken för att minska svavelmängden i flytande bränslen finns och är väl inarbetad." Härtill har i skäl 15 tillagts att det är lämpligt att för medlemsstaterna medge undantag från de gränsvärden som sätts för svavelhalten "där miljöförhållandena så tillåter", det vill säga bland annat när, såsom specificerats i artikel 3.2 i direktivet, utsläppen inte bidrar till att den kritiska belastningsgränsen överskrids i någon medlemsstat.

29 — Se, bland annat, dom av den 14 juli 1998 i mål C-284/95, Safety Hi-Tech (REG 1998, s. I-4301), punkt 57, och av den 13 maj 1997 i mål C-233/94, Tyskland mot Europaparlamentet och rådet (REG 1997, s. I-2405), punkt 54.

94. Såsom kommissionen har påpekat har rådet, när det föreskrivit en gräns för svavelhalten i tunga eldningsoljor, beaktat de krav som är knutna till proportionalitetsprincipen och utformat villkoren för undantaget i mycket restriktiva, och vid flera tillfällen angivna, ordalag. Detta har uppenbarligen skett även med beaktande av att försiktighetsprincipen (artikel 174 EG) ligger till grund för gemenskapens politik på miljöområdet och av att således även "[d]å det råder osäkerhet om förekomsten eller omfattningen av de risker människors hälsa utsätts för, [institutionerna måste] tillåtas vidta skyddsåtgärder utan att behöva vänta på att det fullt ut visas att riskerna faktiskt förekommer och hur allvarliga de är". [30]

95. Såsom kommissionen har påpekat vid ett annat tillfälle [31] skall proportionalitetsprincipen iakttas när åtgärder grundade på försiktighetsprincipen vidtas. Bedömningen av proportionaliteten utförs i förhållande till den skyddsnivå som lagstiftaren tidigare valt, och såsom har framgått har denne i förevarande fall valt en mycket hög skyddsnivå.

96. Å andra sidan har domstolen själv påpekat att på grund av det omfattande utrymme för skönsmässig bedömning som rådet förfogar över vid genomförandet av målen för gemenskapens politik på miljöområdet "måste domstolskontrollen emellertid med nödvändighet begränsas till frågan huruvida rådet genom antagandet av förordningen har gjort sig skyldigt till en uppenbart oriktig bedömning". [32]

97. Enligt min mening har det inte visats att det föreligger någon sådan oriktig bedömning i förevarande fall. Även om det undantag som inte beviljats medför en avsevärd kostnad för Grekland, skall det beaktas att målet att förhindra att överskridandet av belastningsgränserna i andra medlemsstater, som redan är höga, tilltar, kan göra det befogat att vidta åtgärder som har negativa konsekvenser. [33]

98. På grundval av dessa överväganden anser jag att proportionalitetsprincipen inte åsidosätts genom direktivet och att invändningen om rättsstridighet därför inte kan godtas.

30 — Dom av den 5 maj 1998 i mål C-157/96, National Farmers' Union m.fl. (REG 1998, s. I-2211), punkt 63, och i mål C-180/96, Förenade kungariket mot kommissionen (REG 1998, s. I-2265), punkt 99.

31 — Meddelande från kommissionen om försiktighetsprincipen av den 2 februari 2000, KOM/00/0001 slutlig, avsnitt 6.3.1.

32 — Domen i det ovannämnda målet Safety Hi-Tech, punkt 37.

33 — Se dom av den 13 november 1990 i mål C-331/88, Fedesa m. fl. (REG 1990, s. I-4023), punkt 17, och av den 17 juli 1997 i mål C-183/95, Affish (REG 1990, s. I-4315), punkt 42.

V — Rättegångskostnader

99. Enligt artikel 69.2 i rättegångsreglerna skall tappande part förpliktas ersätta rättegångskostnaderna om detta har yrkats. Eftersom kommissionen har yrkat att Republiken Grekland skall förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna och denna har tappat målet på de angivna grunderna, skall Republiken Grekland förpliktas att bära sin rättegångskostnad och ersätta kommissionens rättegångskostnader. Enligt artikel 69.4 i dessa rättegångsregler skall medlemsstaterna och de institutioner som har intervenerat i målet bära sina rättegångskostnader. Rådet som är intervenient skall bära sin rättegångskostnad.

VI — Förslag till avgörande

Mot bakgrund av ovanstående överväganden föreslår jag att domstolen skall fastställa följande:

"1. Talan ogillas.

2. Republiken Grekland skall ersätta kommissionens rättegångskostnader.

3. Rådet skall bära sin rättegångskostnad."