KENDELSE AFSAGT AF DOMSTOLENS PRÆSIDENT
23. februar 2001 *

I sag C-445/00 R,

Republikken Østrig ved H. Dossi, som befuldmægtiget, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøger,

mod

Rådet for Den Europæiske Union ved A. Lopes Sabino og G. Houttuin, som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøgt,

støttet af

Forbundsrepublikken Tyskland ved W.-D. Plessing, som befuldmægtiget, bistået af Rectsanwälte J. Sedemund og T. Lübbig,

* Processprog: tysk.

og

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved M. Wolfcarius og C. Schmidt, som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg,

intervenienter,

angående en påstand om udsættelse af gennemførelsen af Rådets forordning (EF) nr. 2012/2000 af 21. september 2000 om ændring af bilag 4 til protokol nr. 9 til tiltrædelsesakten af 1994 og forordning (EF) nr. 3298/94 for så vidt angår økopointsystemet angående transitkørsel gennem østrigsk territorium (EFT L 241, s. 18), samt angående en påstand om foreløbige forholdsregler,

har

DOMSTOLENS PRÆSIDENT

afsagt følgende

Kendelse

1 Ved stævning indleveret til Domstolens Justitskontor den 4. december 2000 har Republikken Østrig i medfør af artikel 230 EF anlagt sag med påstand om annullation af Rådets forordning (EF) nr. 2012/2000 af 21. september 2000 om ændring af bilag 4 til protokol nr. 9 til tiltrædelsesakten af 1994 og forordning

(EF) nr. 3298/94 for så vidt angår økopointsystemet angående transitkørsel gennem østrigsk territorium (EFT L 241, s. 18, herefter »den anfægtede forordning«).

2 Ved særskilt dokument, indgivet til Domstolens Justitskontor samme dag, har Republikken Østrig i medfør af artikel 242 EF og artikel 243 EF nedlagt påstand om, at anvendelsen af den anfægtede forordning udsættes, og at der træffes foreløbige forholdsregler.

3 Rådet for Den Europæiske Union har indgivet skriftligt indlæg vedrørende påstanden om foreløbige forholdsregler den 15. januar 2001.

4 Ved begæringer indgivet til Domstolens Justitskontor henholdsvis den 27. december 2000 og den 8. januar 2001 har Forbundsrepublikken Tyskland og Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber anmodet om tilladelse til at intervenere i denne sag om foreløbige forholdsregler til støtte for Rådets påstande.

5 I medfør af artikel 37, stk. 1 og 4, i EF-statutten for Domstolen og procesreglementets artikel 93, stk. 1 og 2, bør begæringerne om intervention i sagen om foreløbige forholdsregler tages til følge.

6 Forbundsrepublikken Tyskland og Kommissionen har indgivet interventionsindlæg den 16. januar 2001.

7 Kommissionen har ved processkrift indgivet til Justitskontoret den 31. januar 2001 på Domstolens anmodning fremlagt forskellige supplerende dokumenter og oplysninger.

8 Parterne har afgivet mundtlige indlæg den 5. februar 2001.

9 Sagsøgeren har nedlagt følgende påstande:

— Gennemførelsen af den anfægtede forordning udsættes foreløbigt.

— Det fastslås, at Kommissionen for at sikre tildelingen af økopoint og dermed mulighederne for transitkørsel gennem Østrig samt for at undgå uoprettelig skade, indtil der er truffet afgørelse om sagens realitet, er forpligtet til fra 2001 og under hovedsagens forløb at foranstalte, at der sker en nedsættelse af økopointene, der er større end den, der er fastsat i den anfægtede forordning, idet Kommissionen skal tage hensyn til, at der sker en forholdsmæssig fordeling mellem medlemsstaterne.

10 Rådet har nedlagt følgende påstande:

— Sagen afvises, for så vidt angår påstanden om, at Domstolen pålægger Kommissionen, der ikke er part i sagen, at vedtage en ny og anderledes retsakt.

— I øvrigt tages begæringen om foreløbige forholdsregler ikke til følge.

— Sagsøgeren tilpligtes at betale sagens omkostninger.

11 Kommissionen og den tyske regering har nedlagt påstand om, at begæringen om foreløbige forholdsregler afvises, og at påstanden om udsættelse af gennemførelsen ikke tages til følge.

De retlige og faktiske omstændigheder

12 Protokol nr. 9 om vejtransport, jernbanetransport og kombineret transport i Østrig (herefter »protokollen«) 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 (EFT 1994 C 241, s. 21, og EFT 1995 L 1, s. 1, herefter »tiltrædelsesakten«), indfører i tredje del om vejtransport en særlig ordning om vejgodstransport i transit gennem Østrig.

13 Denne ordning udspringer af aftalen mellem Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og Republikken Østrig om godstransport i transit med jernbane og ad landevej, der blev undertegnet i Porto den 2. maj 1992 (herefter »aftalen af 1992«), og godkendt på Fællesskabets vegne ved Rådets afgørelse 92/577/EØF af 27. november 1992 (EFT L 373, s. 4).

14 Ordningens væsentligste elementer er fastsat i protokollens artikel 11, stk. 2, der har følgende ordlyd:

»Indtil den 1. januar 1998 gælder følgende bestemmelser:

a) Det samlede NO_x-emissionsniveau fra lastvogne, der kører i transit gennem Østrig, nedbringes med 60% mellem den 1. januar 1992 og den 31. december 2003 efter tabellen i bilag 4.

b) Nedbringelserne af det samlede NO_x-emissionsniveau fra lastvogne forvaltes ved hjælp af et økopointsystem. Som led i dette system behøver hver lastvogn, som kører gennem Østrig i transit, et økopointantal, som svarer til talværdien af dens NO_x-emissioner (den godkendte værdi i forbindelse med produktionens overensstemmelse med (COP-værdien) eller typegodkendelsesværdien). Tildeling og forvaltning af disse point beskrives i bilag 5.

c) Hvis antallet af transitture i et givet år overstiger referencetallet for 1991 med mere end 8%, skal Kommissionen efter proceduren i artikel 16 vedtage passende foranstaltninger i overensstemmelse med nr. 3 i bilag 5.

d) [...]

e) Økopoint fordeles af Kommissionen på medlemsstaterne i henhold til bestemmelser, der indføres efter stk. 6.«

15 Protokollens artikel 11, stk. 4-6, bestemmer:

»4. Før den 1. januar 2001 foretager Kommissionen i samarbejde med Det Europæiske Miljøagentur en videnskabelig undersøgelse af, i hvilket omfang det mål for nedbringelse af forureningen, der er fastsat i stk. 2, litra a), er nået. Hvis Kommissionen konkluderer, at dette mål er nået på et bæredygtigt grundlag, ophører bestemmelserne i stk. 2 med at gælde fra den 1. januar 2001. Hvis Kommissionen konkluderer, at dette mål ikke er nået på et bæredygtigt grundlag, kan Rådet i henhold til artikel 75 i EF-traktaten inden for rammerne af Fællesskabet vedtage foranstaltninger, der sikrer en tilsvarende beskyttelse af miljøet, navnlig nedbringelse med 60% af forureningen. Hvis Rådet ikke vedtager sådanne foranstaltninger, forlænges overgangsperioden automatisk i en sidste periode på tre år, hvorunder bestemmelserne i stk. 2 finder anvendelse.

5. Ved overgangsperiodens ophør finder gældende fællesskabsbestemmelser anvendelse i fuldt omfang.

6. Kommissionen vedtager efter proceduren i artikel 16 de nærmere bestemmelser for fremgangsmåderne i forbindelse med økopointsystemet, fordelingen af økopoint og tekniske spørgsmål i forbindelse med anvendelsen af nærværende artikel, som træder i kraft på datoen for Østrigs tiltrædelse.

[...]«

16 Protokollens artikel 16 har følgende ordlyd:

»1. Kommissionen bistås af et udvalg, der består af repræsentanter for medlemsstaterne, og som har Kommissionens repræsentant som formand.

2. Når der henvises til proceduren i denne artikel, forelægger Kommissionens repræsentant udvalget et udkast til de foranstaltninger, der skal træffes. Udvalget afgiver en udtalelse om dette udkast inden for en frist, som formanden kan fastsætte under hensyn til, hvor meget det pågældende spørgsmål haster. Det udtaler sig med det flertal, der er fastsat i EF-traktatens artikel 148, stk. 2, for vedtagelse af de afgørelser, som Rådet skal træffe på forslag af Kommissionen. Ved afstemninger i udvalget tillægges de stemmer, der afgives af repræsentanterne for medlemsstaterne, den vægt, der er fastlagt i nævnte artikel. Formanden deltager ikke i afstemningen.

3. Kommissionen vedtager de påtænkte foranstaltninger, når de er i overensstemmelse med udvalgets udtalelse.

Er de påtænkte foranstaltninger ikke i overensstemmelse med udvalgets udtalelse, eller er der ikke afgivet nogen udtalelse, forelægger Kommissionen straks Rådet et forslag til de foranstaltninger, der skal træffes. Rådet træffer afgørelse med kvalificeret flertal.

4. Har Rådet ved udløbet af en frist på tre måneder regnet fra forslagets forelæggelse for Rådet ikke truffet nogen afgørelse, vedtages de foreslåede foranstaltninger af Kommissionen.«

17 Bilag 5 til protokollen med overskriften »Tildeling og forvaltning af økopoint som omhandlet i artikel 11, stk. 2, litra b), i protokollen« bestemmer i nr. 3:

»Ved anvendelse af artikel 11, stk. 2, litra c), beregnes antallet af økopoint for det følgende år således:

På grundlag af lastvognenes kvartalsvise gennemsnitlige NO_x-emissionsværdier for det løbende år, beregnet i overensstemmelse med stk. 2, foretages der en ekstrapolering for at fastlægge den forventede gennemsnitlige NO_x-emissionsværdi for det følgende år. Denne beregnede værdi, multipliceret med 0,0658 og med antallet af økopoint for 1991 i bilag 4, udgør antallet af økopoint for det pågældende år.«

18 Kommissionen har i henhold til protokollens artikel 11, stk. 6, vedtaget forordning (EF) nr. 3298/94 af 21. december 1994 om de nærmere bestemmelser i forbindelse med ordningen om transitrettigheder (økopointsystemet), angående lastbilers transitkørsel gennem østrigsk territorium, ifølge artikel 11 i protokol nr. 9 til akten vedrørende Norges, Østrigs, Finlands og Sveriges tiltrædelse (EFT L 341, s. 20). Forordningen ændrer bilag 4 til protokollen og fastsætter antallet af økopoint således:

År	Økopoints, procentsats	Økopoints til de 15 medlemsstater
1991 (udgangspunkt)	100%	23 556 220
1995	71,7%	16 889 810
1996	65,0%	15 311 543
1997	59,1%	13 921 726
1998	54,8%	12 908 809
1999	51,9%	12 225 678
2000	49,8%	11 730 998
2001	48,5%	11 424 767
2002	44,8%	10 533 187
2003	40,0%	9 422 488

Forordning nr. 3298/94 fastsætter også i bilag D fordelingsnøglen for økopoint mellem medlemsstaterne.

19 Antallet af transitture gennem Østrig var i 1991 1 490 900 ture, mens den tærskel, der henvises til i protokollens artikel 11, stk. 2, litra c), udgjorde 1 610 172 transitture.

20 Ifølge sagsøgerens oplysninger, der er ubestridte, viser statistikkerne over økopoint en trafik på 1 706 436 ture i 1999, hvilket svarer til en overskridelse af tærsklen for 1991 med 14,57%.

21 Kommissionen forelagde den 20. maj 2000 i overensstemmelse med proceduren i protokollens artikel 16 et forslag til kommissionsforordning for det i protokollens artikel 16 omhandlede udvalg (herefter »økopointudvalget«). Kommissionen gjorde gældende, at antallet af økopoint for 2000 skulle reduceres med cirka 20% (eller en reduktion på 2 184 552 økopoint) i henhold til den beregningsmetode, der er indeholdt i protokollens bilag 5, nr. 3. Ifølge Kommissionen ville denne reduktion medføre, at der reelt ikke ville være flere økopoint til rådighed i sidste kvartal 2000, således at enhver transitkørsel med lastbiler gennem Østrig ville være forbudt. Kommissionen foreslog derfor, idet den gjorde gældende, at de gældende bestemmelser i protokollen skulle fortolkes i lyset af de grundlæggende friheder, at sprede reduktionen i økopointantallet over de fire sidste år, fra 2000 til 2003, der er genstand for overgangsordningen. 30% af reduktionen skulle ske i 2000, 30% i 2001, 30% i 2002 og de resterende 10% i 2003.

22 Kommissionen foreslog ligeledes, idet der i protokollen ikke findes nogen vejledning i, hvordan reduktionen skal fordeles mellem medlemsstaterne, at

omkostningerne ved reduktionen skal bæres af de medlemsstater, hvis transportvirksomheder har bidraget til, at tærsklen for ture, jf. protokollens artikel 11, stk. 2, litra c), blev overskredet i 1999.

23 Da der ikke i økopointudvalget var kvalificeret flertal for Kommissionens forslag, forelagde Kommissionen den 21. juni 2000 et identisk forslag KOM(2000) 395 endelig udg. til Rådets forordning.

24 Ifølge sagsøgerens oplysninger, der er ubestridte, forelagde det franske formandskab den 21. september 2000 Rådet et kompromisforslag, hvori Kommissionens oprindelige forslag om spredning af reduktionen af økopoint indtil 2003 fastholdtes, og hvori der blev anvendt en ny beregningsmetode, der førte til en reduktion på 1 009 501 økopoint. Kommissionen ændrede derfor sit oprindelige forslag i overensstemmelse med det franske kompromisforslag og gjorde det således muligt for Rådet med kvalificeret flertal at vedtage Kommissionens ændrede forslag, der blev til den anfægtede forordning. Republikken Østrig stemte imod.

25 Femte til syvende betragtning til den anfægtede forordning har følgende ordlyd:

»Protokol nr. 9 bør anvendes i overensstemmelse med de grundlæggende friheder, som er indført ved EF-traktaten. Der bør derfor træffes foranstaltninger, som kan sikre varernes frie bevægelighed og det indre markeds fuldstændige funktion.

Anvendelsen i udelukkende 2000 af den samlede reduktion af antallet af økopoint ville få den uforholdsmæssige virkning at standse al transittrafik gennem Østrig. Reduktionen af det samlede antal økopoint spredes derfor over 2000 til 2003.

For at sikre proportionalitet i reduktionen af antallet af økopoint bør antallet af økopoint, der er tildelt de medlemsstater, som har bidraget mest til overskridelsen af 8%-tærsklen, formindskes for at sikre, at den samlede nedskæring realiseres. Dette forudsætter, at nøglen for fordeling af økopoint mellem medlemsstaternes ændres.«

26 Den anfægtede forordnings artikel 1 ændrer bilag 4 til protokollen, således at der fastsættes et nyt antal økopoint pr. år, som det fremgår af reduktionen for årene 2000 til 2003.

27 Den anfægtede forordnings artikel 2, nr. 1, affatter artikel 6, stk. 2, andet afsnit, i forordning nr. 3298/94 således:

»Under de omstændigheder, der er omtalt i artikel 11, stk. 2, litra c), i protokol nr. 9, reduceres antallet af økopoint. Reduktionen beregnes efter metoden i protokollens bilag 5, nr. 3. Den således beregnede reduktion i antallet af økopoint spredes over flere år.«

28 Endelig ændrer den anfægtede forordnings artikel 2, nr. 4, bilag D til forordning nr. 3298/94 med henblik på at gennemføre en ny fordeling af økopoint mellem medlemsstaterne.

29 Kommissionen vedtog under henvisning til protokollens artikel 11, stk. 4, den 21. december 2000 en rapport KOM(2000) 862 endelig udg. om vejgodstransport i transit gennem Østrig rettet til Rådet. Denne rapport indeholder et forslag til Europa-Parlamentet og Rådets forordning, der har til formål at ophæve protokollens artikel 11, stk. 2, litra c), og bilag 5, nr. 3.

30 Da Kommissionen i sin rapport ikke nåede den konklusion, at målet om nedbringelse af forureningen med 60% var nået på et bæredygtigt grundlag, og da Rådet ikke havde vedtaget de i protokollens artikel 11, stk. 4, tredje punktum, omhandlede foranstaltninger, blev overgangsperioden automatisk forlænget med en sidste tre års periode, der gik fra den 1. januar 2001 til den 31. december 2003, hvorunder bestemmelserne i protokollens artikel 11, stk. 2, særlig litra c), skulle finde anvendelse.

Parternes argumenter

Indledende bemærkninger til begæringen om foreløbige forholdsregler

31 Ifølge sagsøgeren er en begæring om foreløbige forholdsregler i henhold til artikel 243 EF nødvendig. Sagsøgeren er af den opfattelse, at hvis begæringen om

udsættelse af gennemførelsen af den anfægtede forordning tages til følge, vil retsgrundlaget for Kommissionens tildeling af økopoint forsvinde, således at der ikke længere kan tildeles medlemsstaterne økopoint, såfremt der ikke ligeledes træffes de i denne sag påståede foreløbige forholdsregler.

32 Hvad angår indholdet af de foreløbige forholdsregler har sagsøgeren forklaret, idet den tager hensyn til, at forholdsreglerne ikke længere kan angå år 2000, at den anmoder Domstolen om at pålægge Kommissionen midlertidigt, så længe hovedsagen verserer, at foretage en reduktion af økopointantallet, der er større end den, der er fastsat i den anfægtede forordning, og som overholder den forholdsmæssige fordeling mellem medlemsstaterne. Den reduktion, der følger af overskridelsen af tærsklen for ture i 1999, med fradrag for den nedbringelse på 30%, der allerede er sket i 2000, kan også anvendes for 2001.

33 Rådet, den tyske regering og Kommissionen er af den opfattelse, at begæringen om foreløbige forholdsregler skal afvises. For det første er påstanden i hovedsagen ikke rettet mod en retsakt fra Kommissionen, og denne institution kan ikke drages ind i sagen af sagsøgeren. Kommissionen har i denne forbindelse præciseret, at den omstændighed, at Kommissionen er interveneret i sagen, ikke medfører, at Domstolen kan pålægge den en hvilken som helst forholdsregel. For det andet fremgår det af fast retspraksis, at Fællesskabets retsinstanser ikke kan træde i stedet for andre fællesskabsinstitutioner. Såfremt Domstolen i denne sag ønsker at afsige kendelse om de af sagsøgeren begærede foreløbige forholdsregler, skal den imidlertid foretage faktiske og økonomiske vurderinger, der ikke er omfattet af Domstolens kompetence.

34 Den tyske regering har ligeledes gjort gældende, at begæringen om foreløbige forholdsregler skal afvises, da den ikke er tilstrækkelig præcis, for så vidt angår kravene i procesreglementets artikel 83, stk. 2, og da en foreløbig forholdsregel,

der pålægger Kommissionen ikke at tage hensyn til den kvantitative begrænsning af økopoint, der er fastsat i den anfægtede forordning, vil foregribe afgørelsen i hovedsagen.

35 Kommissionen har bestridt sagsøgerens opfattelse, hvorefter udsættelsen af forordningens gennemførelse vil føre til, at retsgrundlaget for tildeling af økopoint forsvinder. Kommissionen er tværtimod af den opfattelse, at udsættelsen af gennemførelsen af den anfægtede forordning ligesom dens annullation alene vil medføre, at retsgrundlaget for den reduktion af økopointantallet, der følger af overskridelsen af tærsklen i 1999, forsvinder. Såfremt denne forordning ikke findes, vil transittrafikken gennem Østrig fortsat være reguleret af protokollen.

Fumus boni juris

36 Hvad angår fumus boni juris har sagsøgeren henvist til de anbringender, sagsøgeren har fremført i sagen om annullation af den anfægtede forordning. Heri har sagsøgeren påberåbt sig seks forskellige anbringender, hvoraf de tre ligeledes fremgår af begæringen om foreløbige forholdsregler.

37 Sagsøgeren har med sit første anbringende påberåbt sig, at der er sket en tilsidesættelse af væsentlige formforskrifter ved vedtagelsen af den anfægtede forordning. Sagsøgeren har særligt gjort gældende, at Kommissionens beslutning om at ændre sit oprindelige forordningsforslag for at tilslutte sig kompromisset fra Rådets formandskab ikke er blevet truffet kollegialt. Sagsøgeren har i denne forbindelse tilføjet, at en bemyndigelse, der giver den ansvarlige kommissær ret til i givet fald at ændre et forslag fra Kommissionen for at tilslutte sig en ny formulering, der kan opnå kvalificeret flertal i Rådet, ikke overholder Kommis-

sionens forretningsorden, der begrænser bemyndigelserne til vedtagelse af klart definerede forvaltningsmæssige eller administrative foranstaltninger.

38 Sagsøgeren har med sit andet anbringende anført, at Kommissionen ikke inden for rammerne af proceduren i protokollens artikel 16 har kompetence til efterfølgende og i væsentligt omfang at ændre det forslag, den havde forelagt Rådet.

39 Med sit tredje anbringende har sagsøgeren gjort gældende, at den anfægtede forordning på ingen måde opfylder kravet om begrundelse, for så vidt angår beregningen af omfanget af reduktionen af økopoint, reduktionens fordelingsnøgle mellem medlemsstaterne, spredningen af den pågældende reduktion i denne sag over fire år samt indførelsen af en generel bestemmelse om spredning af reduktionen af økopoint over flere år i tilfælde af overskridelse af den i protokollens artikel 11, stk. 2, litra c), fastsatte tærskel.

40 Sagsøgeren har med sit fjerde anbringende anført, at den anfægtede forordning i forskellige henseender tilsidesætter EF-traktaten og protokollen.

41 For det første er ordlyden af de relevante bestemmelser i protokollen ifølge sagsøgeren entydig og klar, og der er ikke åbnet mulighed for fortolkning: Da der i 1999 er sket en overskridelse af tærsklen i protokollens artikel 11, stk. 2, litra c), skal reduktionen i økopointantallet for år 2000 fastsættes efter beregningsmetoden i bilag 5, nr. 3, til protokollen. Det bestemmes imidlertid ikke i den anfægtede forordnings artikel 1, at reduktionen i økopointantallet, der følger af overskridelsen af tærsklen for ture, der er konstateret i 1999, fuldt ud finder anvendelse i 2000, men at reduktionen skal spredes over de fire år, der omfatter den aktuelle overgangsordning, nemlig 2000 til 2003. Da protokollen er en del af den primære ret, udgør dens formelle ændring ved den anfægtede forordning, der er en afledt retsakt, uden at Rådet har en udtrykkelig primærretlig bemyndigelse, en åbenbar ulovlighed.

42 Ud over den anfægtede forordnings artikel 1 indebærer artikel 2, nr. 1, der ændrer artikel 6, stk. 2, andet afsnit, i forordning nr. 3298/94, også en ændring af den primære rets formål, da den på generel vis bestemmer, at en ekstraordinær reduktion i økopointantallet »spredes over flere år«. Omdannelsen af fordelingen af reduktionen i antallet af økopoint til en generel bestemmelse for alle de tilfælde, hvor protokollens artikel 11, stk. 2, litra c), finder anvendelse, har intet retsgrundlag i protokollen og er åbenbart i strid med den ordning, der er indført ved protokollen.

43 Sagsøgeren er af den opfattelse, at Rådets begrundelse, der kommer til udtryk i betragtningerne til den anfægtede forordning, er uacceptabel, for så vidt angår de uforholdsmæssige følger af, at reduktionen af økopointantallet sker fuldt ud alene i år 2000, og den omstændighed, at anvendelsen af protokollen skal ske i overensstemmelse med de grundlæggende friheder i traktaten, hvorfor den af Rådet anvendte fortolkningsmetode ifølge sagsøgeren strider mod protokollens klare ordlyd. Selv om det antages, at denne fremgangsmåde er tilladt, er den ordning, der er indført ved den anfægtede forordning, herudover på alle måder uretmæssig, fordi det havde været åbenbart muligt at anvende protokollen uden at skabe restriktioner på det indre marked ved at træffe mindre restriktive foranstaltninger, f.eks. en fordeling af reduktionen alene på årene 2000 og 2001.

44 For det andet er sagsøgeren af den opfattelse, at den nye fordeling af økopoint mellem medlemsstaterne er uforenelig med fællesskabsretten. Ifølge sagsøgeren skal fordelingen, når der ikke i protokollen findes angivelser herom, iværksættes inden for rammerne af de almindelige retsprincipper, navnlig solidaritetsprincippet suppleret af forureneren-betaler-princippet og proportionalitetsprincippet.

45 Først og fremmest er den omstændighed, at reduktionen af økopoint i henhold til ordlyden af den anfægtede forordning alene angår de medlemsstater, der har bidraget til den betydelige stigning i transittransporten gennem Østrig, i princippet grundlæggende i strid med solidaritetsprincippet. Endvidere er det første kriterium, som Rådet har anvendt for at finde de »hovedansvarlige« for denne stigning, nemlig det omfang, hvori medlemsstaterne har bidraget til overskridelsen af tærsklen i protokollens artikel 11, stk. 2, litra c), ligeledes

uforeneligt med proportionalitetsprincippet. Det forekommer uforholdsmæssigt, at en medlemsstat, der knap har overskredet tærsklen, skal tåle en reduktion i sin tildeling af økopoint, mens en medlemsstat, der lige har holdt sig under samme tærskel, fuldstændig slipper for en reduktion. Hvad endelig angår det andet kriterium, der er begrundet i trafikudviklingen i 1999 i forhold til årene 1995-1997, har sagsøgeren gjort gældende, at referenceårene er vilkårligt valgt.

46 Ifølge det femte anbringende er den beregningsmetode for reduktionen af økopoint, der er anvendt i den anfægtede forordning, uforenelig med protokollens generelle formål og er således en tilsidesættelse af protokollen og en ukorrekt anvendelse af den beregningsmetode, der er fastsat i bilag 5, nr. 3. Anvendelsen af denne beregningsmetode burde føre til, at der gennemføres en reduktion, der er mindre end den i protokollen fastsatte. Den anfægtede forordning er i øvrigt behæftet med en alvorlig fejl, for så vidt angår begrundelsen, idet den ikke indeholder konkrete angivelser med hensyn til den beregningsmetode, som reduktionen i økopoint, der er fastsat i artikel 1, er baseret på.

47 For at godtgøre, at den anvendte beregningsmetode er uretmæssig, har sagsøgeren først anført, at statistikkerne over økopoint for 1999 ikke alene omfatter ture gennem Østrig, der reelt har givet anledning til fradrag af økopoint, men også de ture, der er anset for omfattet af den »sorte liste«, det vil sige »illegale« transitture, der er gennemført, uden at der er sket fradrag af økopoint. Sagsøgeren har bemærket, at statistikkerne over økopoint for 1999 viste en NO_x-emission svarende til nul for disse »illegale« ture gennem Østrig inden for rammerne af det elektroniske økopointsystem, selv om der reelt ikke er blevet fradraget nogen økopoint for disse ture.

48 Rådet har inden for rammerne af formlen i bilag 5, nr. 3, til protokollen om beregning af reduktionen af økopoint alene taget udgangspunkt i et gennemsnitligt NO_x-emissionsniveau pr. lastbil uden samtidig at tage de »illegale« ture i betragtning, der i statistikkerne er sat til nul. Sagsøgeren er af den opfattelse, at Rådet skulle have taget udgangspunkt i den gennemsnitlige NO_x-emissionsværdi

pr. tur, hvilket ville have omfattet de »illegale« ture. Denne manglende hensyntagen til »illegale« ture ødelægger eller påvirker i hvert fald i betydelig grad protokollens effektive virkning, nemlig at beskytte miljøet og befolkningens sundhed.

49 Sagsøgeren har med sit sjette anbringende anført, at bestemmelserne i den anfægtede forordning ikke har noget retsgrundlag, da hverken artikel 11, stk. 2, artikel 16 eller nogen anden af protokollens bestemmelser giver bemyndigelse til at vedtage disse bestemmelser. Institutionerne kan imidlertid i henhold til princippet om tildeling af beføjelser alene handle inden for de beføjelser, de er blevet tildelt.

50 Hvad angår det første anbringende har Rådet og den tyske regering gjort gældende, at sagsøgeren har støttet sig til en simpel formodning, og Kommissionen har erklæret, at den ansvarlige kommissær, mens man afventede udviklingen i forhandlingerne i Rådet, havde bemyndigelse til at ændre forslaget, såfremt kompromisteksten fik kvalificeret flertal i Rådet. Den tyske regering er i øvrigt af den opfattelse, at en eventuel fejl fra Kommissionens side ikke kan medføre, at en retsakt fra en anden institution bliver uretmæssig.

51 For så vidt angår det andet anbringende er Rådet og intervenienterne af den opfattelse, at Kommissionen på ethvert tidspunkt kan ændre sit forslag i overensstemmelse med artikel 250, stk. 2, EF.

52 Rådet har imødegået argumenterne i det tredje anbringende, der vedrører manglende begrundelse i den anfægtede forordning, og har anført, at forordningen er tilstrækkeligt begrundet, og at det ikke i retspraksis kræves, at den omtvistede retsakt forklarer alle beregningsmetoder, satser og beløb. Rådet har bemærket, at begrundelsen skal bedømmes i forhold til konteksten og den helhed af bestemmelser, der gælder på det pågældende område.

53 Hvad angår den del af det fjerde anbringende, der vedrører tilsidesættelse af protokollen, idet den anfægtede forordning bestemmer, at der skal ske en fordeling af reduktionen af økopoint efter overskridelsen af tærsklen for ture i 1999, har Rådet bemærket, at anvendelsen af den samlede reduktion af økopoint alene i år 2000 ville have haft den uforholdsmæssige følge at standse al transitkørsel gennem Østrig. Denne konsekvens har sagsøgeren udtrykkeligt anerkendt i stævningen. Rådet har understreget, at formålet med økopointsystemet er at mindske forureningen, og at dette formål allerede i vidt omfang er opnået. De eventuelle problemer med støj — ud over at de reelt ikke er omfattet af økopointsystemet — skal ophøre i forbindelse med kravene til et velfungerende indre marked. Herudover ville sagsøgerens fortolkning af protokollen føre til, at lastbiler, der forurener mindre, straffes.

54 Rådet har ligeledes anført, at protokollen skal anvendes således, at der tages hensyn til dens formål og tiltrædelsesaktens formål: fuldstændig integration af Østrig i den ved traktaten fastsatte ordning vedrørende frie varebevægelser og det indre marked. Økopointsystemet er en midlertidig undtagelsesordning, der ophører senest i 2003, og gældende fællesskabsbestemmelser vil finde anvendelse »i fuldt omfang« efter overgangsperiodens ophør i overensstemmelse med protokollens artikel 11, stk. 5. Fordelingen af reduktionen af økopoint over flere år udgør, når der tages hensyn til protokollens krav og formål, den eneste logiske fortolkning af protokollen.

55 Ifølge den tyske regering fremgår det af protokollens artikel 11, stk. 3, andet punktum, der ligestiller »det indre markeds tilfredsstillende funktion« og »miljøbeskyttelse i hele Fællesskabets interesse«, at Kommissionen eller Rådet ikke har kompetence til inden for rammerne af ordningen med reduktion af økopoint i protokollens artikel 11, stk. 2, litra c), at træffe foranstaltninger, der i betydelig grad griber forstyrrende ind i det indre markeds tilfredsstillende funktion. I øvrigt havde fællesskabslovgiver, da bestemmelserne om iværksættelse af reduktionsordningen blev vedtaget, en skønsbeføjelse, som det fremgår af ordene »passende foranstaltninger« i protokollens artikel 11, stk. 2, litra c). Såfremt Kommissionen eller Rådet i kraft af denne bestemmelse var forpligtede til at gennemføre beregningsmetoden i bilag 5, nr. 3, til protokollen uden at kunne

tage hensyn til følgerne for de indre marked, ville henvisningen til vedtagelse af »passende foranstaltninger« være overflødig.

56 Hvad angår den del af det fjerde anbringende, der vedrører fordelingen af reduktionen af økopoint mellem medlemsstaterne, har den tyske regering understreget, at det fremgår af protokollens artikel 11, stk. 6, at Kommissionen har et vidt skøn ved fordelingen af økopoint. Det bestemmes ikke i protokollen, hvilket princip — solidaritetsprincippet eller forureneren-betaler-princippet — der har førsteprioritet i denne henseende, så meget desto mere som sidstnævnte princip i henhold til artikel 174, stk. 2, andet punktum, EF er et af de grundlæggende principper inden for Fællesskabets miljøret.

57 Hvad angår anbringendet om, at forordningen er vedtaget for sent, har Kommissionen anført, at en sådan forsinkelse er uadskilleligt forbundet med systemet, idet Kommissionen og medlemsstaterne er fuldstændigt afhængige af de statistiske oplysninger, som Republikken Østrig fremlægger. Oplysningerne vedrørende 1999 var imidlertid ikke blevet fremlagt af Republikken Østrig før i marts 2000. Vedtagelsen af den anfægtede forordning kunne under hensyntagen til proceduren i protokollens artikel 16, der skal følges, ikke ske før sommeren 2000, og dens vedtagelse i september 2000 var normal og ikke forsinket.

58 For så vidt angår det femte anbringende vedrørende beregningsmetoden for en reduktion af økopoint, der svarer til den fastslåede overskridelse af tærsklen for ture i 1999, har den tyske regering — i modsætning til det sagsøgeren tilsyneladende har bemærket — anført, at medtagelsen i statistikkerne af »illegale« ture ikke svarer til Kommissionens opfattelse. At der findes »illegale« ture skyldes i det væsentlige administrative forsømmelser fra Republikken Østrigs side. Sagsøgeren har undladt at nævne, at Kommissionen og medlemsstaterne i økopointudvalget var enige om, at de »illegale« ture ikke skulle medtages i beregningen af økopoint, og at der ikke var opnået enighed om definitionen af »den sorte liste« over ture.

59 For så vidt angår samme anbringende har Kommissionen også anført, at Republikken Østrig har fremlagt fejlbehæftede statistikker, der ikke tager den omstændighed i betragtning, at ture, der er omfattet af »den sorte liste«, og som undgår økopointsystemet, ikke desto mindre forurener. Ifølge Kommissionen skal Republikken Østrig således være opmærksom på, at det forhold, at der er opdaget en fejl i statistikkerne, har medført, at de andre medlemsstater har gjort indsigelser, og at vedtagelsen af forordningen er blevet forsinket.

Uopsættelighed og interesseafvejning

60 Sagsøgeren har bemærket, at iværksættelsen af den anfægtede forordning forårsager en alvorlig og uoprettelig skade på miljøet og befolkningens sundhed.

61 Uafhængigt af nedbringelsen af NO_x-emissionerne medfører godstrafikken emission af andre substanser og forårsager støj. Ordningen med et loft over turene, der er indeholdt i protokollens artikel 11, stk. 2, litra c), har netop til formål at beskytte befolkningen mod en uforholdsmæssig stigning i trafikken og mod ubehageligheder, der er forbundet med emission af giftstoffer, støj, trafiksammenbrud og vejusikkerhed.

62 Skaderne på skov og befolkningens fysiske og psykiske sundhed som følge af en stigning i giftige emissioner, støj, snavs og overbelastning vil være uoprettelig og vil ikke kunne udlignes gennem en økonomisk erstatning. En eventuel fremtidig yderligere reduktion af transittransporten, såfremt den anfægtede forordning annulleres i hovedsagen, vil på ingen måde kunne udligne den skade, der allerede er påført miljøet og befolkningens sundhed, og endnu mindre oprette denne skade.

63 Ifølge sagsøgeren skal der inden for rammerne af interesseafvejningen tages hensyn til den omstændighed, at en reduktion af antallet af ture, der tidligere kunne være pålagt som foreløbig forholdsregel, senere vil kunne — såfremt sagsøgeren ikke får medhold i annullationspåstanden i hovedsagen — udlignes gennem tildeling af yderligere point, mens i modsat fald den skade, de »illegale« ture har forvoldt på sundheden og miljøet, ikke i noget tilfælde kan oprettes, såfremt sagsøgeren får medhold i hovedsagen.

64 Rådet er af den opfattelse for så vidt angår den skade, som udsættelsen af gennemførelsen har til formål at forhindre, at sagsøgeren har begrænset sig til at formulere vage påstande, der ikke tager udgangspunkt i faktiske omstændigheder. Sagsøgeren har navnlig hverken antydet, hvordan opretholdelsen af den i den anfægtede forordning fastsatte ordning kan medføre skade, eller hvordan skaden kan tilskrives den nævnte forordning. Ifølge Rådet er flertallet af de køretøjer, der benytter de østrigske veje, ikke omfattet af økopointsystemet, og selv om det antages, at skaden på den offentlige sundhed og miljøet er forårsaget af vejtrafikken, vides det ikke, i hvilket omfang skaden skyldes lastvogne, der er omfattet af økopointsystemet.

65 Kommissionen har gjort gældende, at den totale forurening, der er forårsaget af transittrafik, siden 1991 reelt er faldet med 55%, og at flertallet af lastbiler, der kører i Østrig, ikke er omfattet af økopointsystemet. I øvrigt er det, der garanteres ved anvendelsen af tærsklen i protokollens artikel 11, stk. 2, litra c), en hurtigere nedbringelse af forureningen, men økopointsystemet sikrer i sig selv, også ved en overskridelse af denne tærskel, en gradvis nedbringelse af forureningen.

66 Den tyske regering har ligeledes afvist sagsøgerens argumenter i denne henseende. Den tyske regering har bemærket, at økopointsystemet indtil nu har opfyldt det i protokollen fastsatte formål, nemlig en vedvarende nedbringelse af NO_x-emissionsniveauet fra lastvogne, der kører i transit gennem Østrig. Hvad angår skaden på den offentlige sundhed har sagsøgeren ikke præciseret, i hvilken del af Østrig, på hvilken personkreds og i form af hvilke sygdomme skaden er sket. Da de sundhedsskader, der angiveligt er uoprettelige, og som sagsøgeren frygter, ikke

har vist sig i 1999 eller endnu i 2000, selv om de giftige emissioner har været højere, er det mere end usandsynligt, at skade af denne art vil vise sig i de følgende år, fra 2001 til 2003, idet antallet af økopoint, der er til rådighed, er mærkbart mindre end i de forudgående år. Det er så meget desto mere nødvendigt i den foreliggende sag at bevise skaden, da sagsøgeren under påberåbelse af beskyttelse af sundheden tilsigter at begrunde begrænsninger i de frie varebevægelser og den frie udveksling af tjenesteydelser.

67 Den tyske regering har tilføjet, at det ikke fremgår af begæringen, på hvilken måde den østrigske befolkning, der er berørt af den hævdede skade på sundheden, ved anvendelsen af den anfægtede forordning er udsat for en skade, der er større end den, som borgerne i andre medlemsstater, der bor i umiddelbar nærhed af motorveje med betydelig trafik, er udsat for. Ifølge regeringen har trafikken på transitveje næppe kunnet bidrage til en betydelig negativ følge for befolkningens sundhed. Regeringen har gjort gældende, at Brennerforbindelsen er en del af de østrigske motorveje, der er mindst benyttet af lastvognstrafikken.

68 For så vidt angår skaden på miljøet har den tyske regering ligeledes anført, at sagsøgeren hverken har præciseret, i hvilke dele af landet man eventuelt skal forvente at se skaden realiseret, eller hvilke præcise plante- og dyrearter der kan forventes at være ofre for lastvognstransit. Hvad angår den hævdede vedvarende skade på skov har sagsøgeren ikke præciseret, om der er påviselig årsagsforbindelse, og om den hævdede skade reelt er uoprettelig under hensyn til skovens genskabelsesevne. Med hensyn til støjen har sagsøgeren ikke redegjort for, på hvilke motorvejsstrækninger der eventuelt er sket skade, der er forbundet med støj, som er højere end det støjniveau, der er tilladt andre steder i Østrig. I øvrigt fremgår det ikke af protokollen, at den fastsatte reguleringsordning ligeledes skal beskytte mod støj.

69 For så vidt angår interesseafvejningen har Rådet bemærket, at interessen i opretholdelse af den anfægtede forordning under alle omstændigheder er

vigtigere end udsættelsen af dens gennemførelse. Såfremt Domstolen bekræfter forordningens gyldighed, vil den skade, der er forårsaget af de foreløbige forholdsregler, reelt være uoprettelig for de virksomheder, der er forhindret i at gennemføre transitkørsel. Sagsøgerens forslag om efterfølgende at hæve antallet af økopoint som kompensation er ifølge Rådet absurd og i strid med protokollen.

70 Den tyske regering har anført, at sagsøgerens anmodning om at anvende saldoen fra den reduktion, der skyldes overskridelsen af tærsklen for ture i 1999, alene i år 2000 vil medføre en alvorlig forstyrrelse af det indre marked. En reduktion, der beregnes efter Kommissionens forslag til forordning KOM(2000) 395, medfører for Tyskland en nedbringelse af antallet af ture med ca. 80 000, hvilket påvirker varestrømmen med en værdi på 4 mia. DEM. Hertil kommer den skade, som adskillige mellemstore tyske transportvirksomheder og virksomheder i alle de andre medlemsstater, der er berørt af reduktionen, påføres. Den skade, der truer Fællesskabet, er tre til seks gange større end den, der fremgår af ovenstående beregning for Tyskland.

Vurdering

71 Domstolen kan i overensstemmelse med artikel 242 EF og 243 EF, hvis den skønner, at forholdene kræver det, udsætte gennemførelsen af den anfægtede retsakt, eller foreskrive de nødvendige foreløbige forholdsregler i sager, der er indbragt for den.

72 Det bestemmes i procesreglementets artikel 83, stk. 2, at begæringer i henhold til artikel 242 EF eller 243 EF skal angive søgsmålets genstand, de omstændigheder, der medfører uopsættelighed, og de faktiske og retlige grunde til, at den begærede foreløbige forholdsregel umiddelbart forekommer berettiget.

73 Ifølge fast retspraksis kan Fællesskabets retsinstanser i sager om foreløbige forholdsregler udsætte gennemførelsen og foreskrive foreløbige forholdsregler, såfremt det er godtgjort, at de umiddelbart er berettigede af faktiske og retlige grunde (fumus boni juris), og såfremt der foreligger uopsættelighed, dvs. at det for at undgå et alvorligt og uopretteligt tab for sagsøgeren er nødvendigt at foreskrive dem og tillægge dem retsvirkninger før afgørelsen i hovedsagen. Fællesskabets retsinstanser kan endvidere i sager om foreløbige forholdsregler i givet fald foretage en interesseafvejning (jf. f.eks. kendelse af 25.7.2000, sag C-377/98 R, Nederlandene mod Parlamentet og Rådet, Sml. I, s. 6229, præmis 41).

74 Det skal først undersøges, om sagsøgerens anbringender vedrørende den anfægtede forordning umiddelbart kan begrunde, at gennemførelsen udsættes, og at der træffes de begærede foreløbige forholdsregler.

75 Det sjette anbringende, der i det væsentlige er afledt af det fjerde og femte anbringende, vil i denne forbindelse ikke blive særskilt behandlet.

76 Hvad for det første angår anbringendet om den manglende kollegiale karakter af Kommissionens beslutning om at ændre sit forordningsforslag har Kommissionen forklaret, at den ansvarlige kommissær havde bemyndigelse til at ændre det nævnte forslag, såfremt kompromisset opnåede støtte fra et kvalificeret flertal i Rådet, hvilket skete.

77 Det bemærkes, at Kommissionen ifølge artikel 13 i Kommissionens forretningsorden i den affattelse, der var gældende på tidspunkt for de faktiske omstændigheder i denne sag, »kan... bemyndige et eller flere af sine medlemmer til i Kommissionens navn og under dens tilsyn at træffe klart definerede forvaltningsmæssige og administrative foranstaltninger«, og at den ligeledes kan »bemyndige et eller flere af sine medlemmer til med formandens tilslutning at vedtage den endelige tekst til [...] et forslag, der skal forelægges de øvrige institutioner, og hvis indhold er blevet fastlagt på et af dens møder.«

78 I denne sag omhandlede ændringen af forordningsforslaget først og fremmest et aspekt, der ganske vist var vigtigt, men som var af teknisk art, vedrørende anvendelsen af beregningsmetoden; et aspekt som medlemsstaterne havde forskellige holdninger til. I øvrigt skete ændringen af Kommissionens forslag ifølge Kommissionen, der ikke er blevet modsagt på dette punkt, i forlængelse af præciseringer vedrørende fortolkningen af statistikkerne, som sagsøgeren var fremkommet med efter det oprindelige forordningsforslag. Under disse omstændigheder kan Domstolen ikke uden forbehold tilslutte sig sagsøgerens anbringende om, at kollegialitetsprincippet ikke er blevet overholdt.

79 Hvad for det andet angår Kommissionens mulighed for efterfølgende at ændre det forordningsforslag, som den havde forelagt Rådet i henhold til proceduren i protokollens artikel 16, bemærkes, at Domstolen allerede har udtalt, at Kommissionen inden for rammerne af en såkaldt »Reguleringsudvalgs«-procedure, som den i denne sag omhandlede, har en vis skønsmargen til at ændre det forslag vedrørende foranstaltninger, der skal træffes, som Kommissionen har forelagt Rådet (jf. i denne retning dom af 20.11.1997, sag C-244/95, Moskof, Sml. I, s. 6441, præmis 39, af 18.11.1999, sag C-151/98 P, Pharos mod Kommissionen, Sml. I, s. 8157, præmis 23, og af 4.7.2000, sag C-352/98 P, Bergaderm og Goupil mod Kommissionen, Sml. I, s. 5291, præmis 65).

80 Som anført i denne kendelses præmis 78 vedrørte ændringerne i det foreliggende tilfælde fortolkningen af statistikkerne og beregningsmetoden. Under disse omstændigheder synes de af sagsøgeren påberåbte argumenter ikke umiddelbart at vise, at Kommissionen har overskredet den skønsmargen, den har på området.

81 Hvad for det tredje angår anbringendet om manglende begrundelse skal det bemærkes dels, at den anfægtede forordning er blevet vedtaget efter forelæggelse for økopointudvalget, hvori sagsøgeren var repræsenteret, dels at begrundelsen for en almengyldig retsakt ikke kan angå alle de tekniske valg, som den foretager. I øvrigt fremgår den anfægtede forordnings formål og begrundelse umiddelbart af betragtningerne til forordningen.

82 Hvad for det fjerde angår anbringendet om tilsidesættelse af protokollen bemærkes indledningsvis, at det ikke tilkommer Fællesskabets retsinstanser under en sag om foreløbige forholdsregler at udtale sig endeligt om fortolkningen af protokollen ved vurderingen af begæringernes fumus boni juris.

83 Det skal med dette forbehold anerkendes, at sagsøgerens argumenter i dette anbringendes første del, hvorefter de foranstaltninger, der er påkrævet efter overskridelsen af tærsklen, jf. protokollens artikel 11, stk. 2, litra c), i 1999 ikke kunne have virkning for det følgende år, nemlig år 2000, er vægtige. Det samme gælder for så vidt angår påstanden om, at den anfægtede forordnings artikel 2, nr. 1, uretmæssigt ændrer artikel 6, stk. 2, andet afsnit, i forordning nr. 3298/94 og omdanner spredningen over flere år af reduktionen af økopoint, der følger af anvendelsen af protokollens artikel 11, stk. 2, litra c), til en generel bestemmelse, der gælder fremover.

84 Det fremgår nemlig af bilag 5, nr. 3, til protokollen, at de »passende foranstaltninger«, der i henhold til protokollens artikel 11, stk. 2, litra c), skal træffes ved overskridelse af tærsklen i denne bestemmelse, finder anvendelse i det år, der efterfølger det år, hvor overskridelsen er blevet fastslået.

85 Det bemærkes, at protokoller og bilag til en tiltrædelsesakt er primærretlige regler, som kun — medmindre tiltrædelsesakten bestemmer andet — kan suspenderes, ændres eller ophæves efter de fremgangsmåder, der er fastsat i de oprindelige traktater (jf. i denne retning dom af 28.4.1988, forenede sager 31/86 og 35/86, LAISA mod Rådet, Sml. s. 2285, præmis 12).

86 Det skal ikke desto mindre vurderes, som det er gjort gældende af Rådet og intervenienterne, om konteksten og formålet med økopointsystemet skal føre til en anden fortolkning af protokollen, særlig bilag 5 hertil.

87 Formålet med det økopointsystem, der er indført ved aftalen af 1992 og gentaget i protokollen, er at medføre en nedbringelse på 60% af det samlede NO_x-emissionsniveau fra lastvogne, der kører i transit gennem Østrig i perioden 1. januar 1992 til 31. december 2003.

88 Dette formål, der fremgår af protokollens artikel 11, stk. 2, litra a), blev allerede fastsat i artikel 15, stk. 3, i aftalen af 1992. Det fremgår af denne aftales artikel 15, stk. 1 og 2, at det nævnte formål er blevet fastsat for at »(nedbringe) den forurening og den støj, som lastvogne i transit gennem Østrig forårsager« og »for at beskytte miljøet og befolkningens sundhed«. Det fremgår ligeledes af artikel 15, stk. 2, i aftalen af 1992, at man på tidspunktet for iværksættelsen af økopointsystemet var af den opfattelse, at formindskelsen af NO_x-emissionerne ville være repræsentativ for vurderingen af nedbringelsen af forurenings- og støjniveauet.

89 Det viste sig efter den første undersøgelse i henhold til protokollens artikel 11, stk. 4, at målet med en nedbringelse på 60% af NO_x-emissionerne er af væsentlig karakter. Denne bestemmelse fastslår nemlig, at hvis Kommissionen i lyset af den deri foreskrevne videnskabelige undersøgelse af, i hvilket omfang dette mål er nået, konkluderer, at målet er nået på et bæredygtigt grundlag — hvilket ikke var tilfældet — ophører bestemmelserne i protokollens artikel 11, stk. 2, med at gælde den 1. januar 2001, men hvis Kommissionen derimod konkluderer, at målet med en nedbringelse på 60% af NO_x-emissionerne ikke er nået på bæredygtigt grundlag — hvilket er tilfældet — kan Rådet i henhold til EF-traktatens artikel 75 (efter ændring nu artikel 71 EF) vedtage foranstaltninger, der sikrer en tilsvarende beskyttelse af miljøet, »navnlig nedbringelse med 60% af forureningen«.

90 Den væsentlige karakter af målet med en nedbringelse af NO_x-emissionerne inden for økopointsystemet synes imidlertid ikke umiddelbart at kunne ændre fortolkningen af protokollens artikel 11, stk. 2, litra c), sammenholdt med bilag 5, nr. 3, til protokollen, som det fremgår af disse bestemmelsers ordlyd. Ordningen med reduktion af økopoint, der er fastsat i disse bestemmelser, udløses

ved overskridelse af tærsklen for ture i henhold til protokollens artikel 11, stk. 2, litra c), og ikke blot en tærskel for økopoint eller NO_x-emissioner. Det bemærkes, at både tærsklen for ture og den ordning, der udløses af overskridelsen heraf, uden væsentlige ændringer er overtaget fra artikel 15, stk. 5, nr. 2, og bilag IX, nr. 4, i aftalen af 1992.

91 Da artikel 11, stk. 2, litra c), og bilag 5, nr. 3, til protokollen tager udgangspunkt i tærsklen for ture, synes de ikke kun at have til formål at nedbringe NO_x-emissionerne — et formål, der i øvrigt kun kan fremmes gennem en reduktion af økopointantallet — men også som supplerende formål en begrænsning i antallet af ture, hvis stigning er anset for et forstyrrende indgreb, der skal undgås.

92 Endelig fremgår det ikke umiddelbart, at den uoverensstemmelse, der synes at være mellem de nævnte bestemmelser i protokollen og i den anfægtede forordning, kan begrundes med nødvendigheden af at integrere Republikken Østrig i det indre marked.

93 De pågældende bestemmelser i protokollen opretter netop en overgangsordning, der i det omfang, der er behov herfor, fraviger bestemmelserne om det indre markeds funktion. Enhver bestemmelse i en tiltrædelsesakt, der indebærer en undtagelse til traktatens regler om frie varebevægelser, skal ganske vist fortolkes snævert (jf. dom af 3.12.1998, sag C-233/97, KappAhl, Sml. I, s. 8069, præmis 18) med henblik på en lettere gennemførelse af traktatens formål og en uindskrænket anvendelse af disse regler (dom af 25.2.1988, forenede sager 194/85 og 241/85, Kommissionen mod Grækenland, Sml. s. 1037, præmis 20). Det følger imidlertid ikke heraf, at det er muligt at foretage en fortolkning, der er i strid med den pågældende bestemmelses klare ordlyd.

94 Hvad derimod angår det led i samme anbringende, der vedrører fordelingen for reduktionen af økopoint mellem medlemsstaterne, giver protokollen ingen

anvisninger på, hvilken metode der skal følges, og det må derfor, uden at foregribe den vurdering, der skal foretages i hovedsagen, anerkendes, at institutionerne umiddelbart i denne forbindelse har en vis skønsmæssig beføjelse, der kun kan underkastes en retslig prøvelse.

95 Sagsøgerens argumenter kan imidlertid ikke umiddelbart godtgøre, at Rådet har overskredet den skønsmargen, som det råder over på området, ved at beslutte, at reduktionen af økopoint skal bæres af de stater, der har bidraget til, at tærsklen i protokollens artikel 11, stk. 2, litra c), er overskredet. Den anfægtede forordning synes navnlig at tage udgangspunkt i en metode, der, uden at foregribe den endelige vurdering af dens gyldighed, hverken synes åbenbar vilkårlig eller umiddelbart urimelig.

96 Hvad for det femte angår den beregningsmetode for reduktionen af økopoint, der er anvendt i den anfægtede forordning, bemærkes for det første, at Kommissionen har bekræftet, at dens oprindelige forordningsforslag byggede på den forudsætning, at de lastvogne, som statistikkerne over økopoint for 1999 tillagde en NO_x-emissionsværdi på nul, var lastvogne, der ikke forurenede. Det blev først senere ifølge Kommissionens erklæringer godtgjort, at det reelt drejede sig om »illegale« transitture i den forstand, at de pågældende lastvogne skulle have fradraget økopoint.

97 For det andet, hvis protokollens artikel 11, stk. 2, litra c), som sagsøgeren selv har anerkendt det, har til formål at tage hensyn til det tilfælde, at tekniske fremskridt i udviklingen af renere motorer medfører, at de forudsigelser, på grundlag af hvilke de årlige etaper for nedbringelse af NO_x-emissioner er blevet fastsat i bilag 4 til protokollen, tilsidesættes, synes det umiddelbart hverken vilkårligt eller urimeligt at antage, at statistikkerne vedrørende de ture, der er omfattet af »den sorte liste«, der ikke afspejler den faktiske forurening, der er forårsaget af disse ture, ikke kan tages i betragtning ved gennemførelsen af den beregning, der er nødvendig for at tilpasse økopointantallet til de reelle tekniske fremskridt, der er sket ved udviklingen af mindre forurenende motorer.

98 Under disse omstændigheder, og i betragtning af den begrænsede retslige prøvelse, der skal foretages, når institutionerne som i den foreliggende sag umiddelbart råder over en vis skønsmæssig beføjelse, kan sagsøgerens anbringende om, at den metode, der anvendes til at beregne reduktionen i økopointantallet, udgør en tilsidesættelse af protokollen, ikke lægges til grund uden forbehold.

99 Det fremgår af ovenstående, at hovedparten af sagsøgerens anbringender vedrørende den anfægtede forordning ikke umiddelbart vejer tungere end de begrundelser og forklaringer, som Rådet, Forbundsrepublikken Tyskland og Kommissionen er fremkommet med.

100 Derimod rejser anbringendet om tilsidesættelse af protokollen på grund af spredningen af reduktionen i økopointantallet over fire år efter overskridelsen af tærsklen i protokollens artikel 11, stk. 2, litra c), i 1999, samt omdannelsen af fordelingen af sådanne reduktioner til en fremtidig generel bestemmelse, meget alvorlig tvivl om retmæssigheden af artikel 1 og artikel 2, nr. 1, i den anfægtede forordning, der ikke på dette trin har kunnet fjernes af de andre procesdeltageres bemærkninger.

101 Det skal under disse omstændigheder undersøges, om begæringen opfylder kravet om uopsættelighed.

102 For at bedømme, om dette er tilfældet, skal det først fastslås, at skaden på skov og befolkningens fysiske og psykiske sundhed, som ifølge sagsøgeren skyldes anvendelsen af den anfægtede forordning, er blevet påberåbt på en meget generel måde.

103 Det må ikke desto mindre anses for godtgjort, at anvendelsen af den anfægtede forordning indebærer en stigning i antallet af transitture gennem Østrig og af de ulemper, dette medfører.

104 Det er ubestridt, at den tærskel for ture, der udtrykkeligt er fastsat i protokollens artikel 11, stk. 2, litra c), er overskredet i 1999. Den heraf følgende reduktion i økopoint, der — som det fremgår af den analyse af de relevante bestemmelser i protokollen, der er foretaget i denne kendelses præmis 83-93 — burde umiddelbart have fundet anvendelse i sin helhed i 2000, er blevet spredt over flere år indtil 2003. De foreløbige oplysninger, som Kommissionen er fremkommet med på Domstolens anmodning i denne sag, viser med en vis sikkerhed, at den nævnte tærskel atter er blevet overskredet i år 2000.

105 Protokollen, og især dens artikel 11, stk. 2, litra c), og bilag 5, nr. 3 — som i øvrigt også aftalen af 1992 — anerkender implicit, men nødvendigt, at alene stigningen i antallet af ture har medført skade.

106 En sådan skade har i øvrigt en uigenkaldelig karakter, i det omfang de ulemper, der skyldes trafiktætheden, på grund af deres art ikke efterfølgende kan fjernes. Den passende genoprettelse af sådanne forstyrrende indgreb vil være ekstremt vanskelig, endog umulig.

107 Det skal endvidere understreges, at både protokollens artikel 11, stk. 2, og den anfægtede forordning ophører med at gælde ved udløbet af den i protokollens artikel 11 omhandlede overgangsperiode.

108 Det følger heraf, at det ikke kan udelukkes, at bestemmelserne i den anfægtede forordning, når dommen i hovedsagen afsiges, allerede har haft næsten hovedparten af sine følger.

109 Det skal i denne forbindelse understreges, at de positive følger, som den reduktion af økopoint, der er fastsat i protokollen ved overskridelse af tærsklen for ture, kan have for fremme af alternative transportmidler — et formål der forfølges både i protokollen og i aftalen af 1992 — er ligeledes begrænset til overgangsperioden.

110 Endelig skal den uopsættelighed, som sagsøgeren således kan påberåbe sig, så meget desto mere tages i betragtning af Fællesskabets retsinstanser under en sag om foreløbige forholdsregler, idet anbringendet om tilsidesættelse af protokollen, som det fremgår af denne kendelses præmis 83-93, synes særligt vægtigt.

111 Under disse omstændigheder synes det nødvendigt at give sagsøgeren en passende foreløbig beskyttelse med henblik på at undgå den skade, der forårsages af anvendelsen af bestemmelser, hvis lovlighed i meget betydelig grad kan drages i tvivl. Det almindelige princip om ret til fuldstændig og effektiv retsbeskyttelse indebærer, at retssubjekterne kan sikres foreløbig beskyttelse, hvis dette — med henblik på at undgå en lakune i den retsbeskyttelse, Domstolen sikrer — er nødvendigt for at sikre den fulde virkning af den fremtidige afgørelse (jf. bl.a. kendelse af 12.12.1968, sag 27/68 R, Renckens mod Kommissionen, Rec. 1969, s. 274, 276, dom af 19.6.1990, sag C-213/89, Factortame m.fl., Sml. I, s. 2433, præmis 21, og af 21.2.1991, forenede sager C-143/88 og C-92/89, Zuckerfabrik Süderdithmarschen og Zuckerfabrik Soest, Sml. I, s. 415, præmis 16-18, samt kendelse af 3.5.1996, sag C-399/95 R, Tyskland mod Kommissionen, Sml. I, s. 2441, præmis 46).

112 I denne sag er der imidlertid ikke anledning til at anordne udsættelse af gennemførelsen af den anfægtede forordnings artikel 1 eller foreskrive de yderligere foreløbige forholdsregler, som sagsøgeren har begæret.

113 Sådanne forholdsregler vil nemlig ikke efterfølgende kunne ophæve den skade, der følger af, at der ikke i 2000 foretages den reduktion af økopoint, der er fastsat i protokollen, som følge af overskridelsen af tærsklen for ture i 1999, da denne skade allerede er forårsaget på uigenkaldelig vis, og det tilkommer ikke Fællesskabets retsinstanser under en sag om foreløbige forholdsregler at træffe foranstaltninger, der har til formål at genoprette skaden.

114 En udsættelse af gennemførelsen af den anfægtede forordnings artikel 2, nr. 1, synes til gengæld passende med henblik på at undgå den fremtidige skade, der højst sandsynligt vil opstå, såfremt nye overskridelser af tærsklen i protokollens artikel 11, stk. 2, litra c), — herunder en overskridelse i år 2000, der næsten er godtgjort — ikke blev fulgt op af en tilsvarende reduktion af økopoint og den heraf følgende samlede nedgang i trafikken i det år, der efterfølger året med overskridelsen.

115 Denne bestemmelse synes i øvrigt at kunne adskilles fra den resterende del af den anfægtede forordning, og dens anvendelse kan således udsættes, uden at anvendelsen af den resterende del af den anfægtede forordning drages i tvivl.

116 Denne konklusion berøres ikke af afvejningen af de interesser, som sagsøgeren anmoder beskyttet, og den skade på det indre marked, der ifølge Rådet og intervenienterne vil være resultatet af den påtænkte udsættelse af gennemførelsen.

117 Økopointsystemet udgør netop en midlertidig fravigelse af de sædvanlige bestemmelser om det indre markeds funktion. En risiko for at gribe forstyrrende ind i det indre markeds gnidningsløse funktion er derfor uadskilleligt forbundet med logikken i den ordning med reduktion af økopoint, der er fastsat i protokollen.

118 I øvrigt har Rådet og intervenienterne hverken godtgjort, at den anfægtede forordning fører til, at sådanne risici for forstyrrende indgreb undgås, eller at disse forstyrrende indgreb er af et sådant omfang, at de kan være udslagsgivende for interesseafvejningen til skade for sagsøgeren.

119 Det bemærkes for det første, at spredningen af reduktionen af økopoint umiddelbart kun tidsmæssigt udskyder de forstyrrelser af det indre marked, der er det uundgåelige resultat af enhver reduktion. Den automatiske spredning af reduktionen over flere år synes næppe at kunne føre til, at det undgås, at tærsklen i protokollens artikel 11, stk. 2, litra c), atter overskrides i det år, der efterfølger det år, hvor overskridelsen er fastslået, med den konsekvens, at der i overgangsperiodens sidste år sker en ophobning af nye reduktioner sammen med de reduktioner, der skyldes fastslåede overskridelser i de foregående år, der allerede er fordelt over de sidste år.

120 Hvad angår de forstyrrende indgrebs omfang er det ubestridt, at der findes alternative transportmidler til de pågældende godstransporter. Udvikling og fremme af alternative transportmidler til godstransport er endvidere et af protokollens hovedformål. Rådet har i øvrigt i niende betragtning til den anfægtede forordning anført, at der »hurtigst muligt [må] gøres en indsats for at fremme« en mere omfattende brug af banegodstransport som led i kombineret transport, idet denne transportform vil kunne lette presset på det antal økopoint, der står til rådighed, og være mindre miljøskadelig.

121 Det følger af ovenstående betragtninger, at gennemførelsen af den anfægtede forordnings artikel 2, nr. 1, bør udsættes, og at begæringen om foreløbige forholdsregler i øvrigt ikke bør tages til følge.

På grundlag af disse præmisser

kender

DOMSTOLENS PRÆSIDENTfor ret

1) **Gennemførelsen af artikel 2, nr. 1, i Rådets forordning (EF) nr. 2012/2000 af 21. september 2000 om ændring af bilag 4 til protokol nr. 9 til tiltrædelsesakten af 1994 og forordning (EF) nr. 3298/94 for så vidt angår økopointsystemet angående transitkørsel gennem østrigsk territorium udsættes, indtil der er afsagt dom i hovedsagen.**

2) **I øvrigt tages begæringen om foreløbige forholdsregler ikke til følge.**

3) **Afgørelsen om sagens omkostninger udsættes.**

Således bestemt i Luxembourg den 23. februar 2001.

R. Grass — G.C. Rodríguez Iglesias

Justitssekretær — Præsident