BESLUT MEDDELAT AV DOMSTOLENS ORDFÖRANDE
den 23 februari 2001 *

I mål C-445/00 R,

Republiken Österrike, företrädd av H. Dossi, i egenskap av ombud, med delgivningsadress i Luxemburg,

sökande,

mot

Europeiska unionens råd, företrätt av A. Lopes Sabino och G. Houttuin, båda i egenskap av ombud, med delgivningsadress i Luxemburg,

svarande,

med stöd av

Förbundsrepubliken Tyskland, företrädd av W.-D. Plessing, i egenskap av ombud, biträdd av J. Sedemund och T. Lübbig, Rechtsanwälte,

* Rättegångsspråk: tyska.

och

Europeiska gemenskapernas kommission, företrädd av M. Wolfcarius och C. Schmidt, båda i egenskap av ombud, med delgivningsadress i Luxemburg,

intervenienter,

angående en ansökan om uppskov med verkställigheten av rådets förordning (EG) nr 2012/2000 av den 21 september 2000 om ändring av bilaga 4 i protokoll 9 till 1994 års anslutningsakt och förordning (EG) nr 3298/94 vad gäller systemet med miljöpoäng för transport med tung lastbil genom Österrike (EGT L 241, s. 18) samt om andra interimistiska åtgärder,

meddelar

DOMSTOLENS ORDFÖRANDE

följande

Beslut

1 Republiken Österrike har, genom ansökan som inkom till domstolens kansli den 4 december 2000, med stöd av artikel 230 EG, yrkat att rådets förordning (EG) nr 2012/2000 av den 21 september 2000 om ändring av bilaga 4 i protokoll 9 till 1994 års anslutningsakt och förordning (EG) nr 3298/94 vad gäller systemet med

miljöpoäng för transport med tung lastbil genom Österrike (EGT L 241, s. 18, nedan kallad den omtvistade förordningen) skall ogiltigförklaras.

2 Republiken Österrike har i en särskild handling, som inkom till domstolens kansli samma dag, med stöd av artiklarna 242 EG och 243 EG, yrkat att domstolen skall förordna om uppskov med verkställigheten av den omtvistade förordningen samt om andra interimistiska åtgärder.

3 Europeiska unionens råd inkom den 15 januari 2001 med yttrande angående ansökan om interimistiska åtgärder.

4 Republiken Tyskland och Europeiska gemenskapernas kommission begärde genom var sin ansökan, som inkom till domstolens kansli den 27 december 2000 respektive den 8 januari 2001, att få intervenera till stöd för rådets yrkanden i det interimistiska förfarandet.

5 Domstolen beslutade med stöd av artikel 37 första och fjärde styckena i EG-stadgan för domstolen samt artikel 93.1 och 93.2 i domstolens rättegångsregler att bifalla interventionsansökningarna.

6 Republiken Tyskland och kommissionen inkom den 16 januari 2001 med sina interventionsinlagor.

7 Kommissionen lämnade i inlaga, som inkom till domstolens kansli den 31 januari 2001, kompletterande upplysningar samt bifogade diverse handlingar.

8 Parterna yttrade sig muntligen den 5 februari 2001.

9 Sökanden har yrkat att domstolen skall

— förordna om tillfälligt uppskov med verkställigheten av den omtvistade förordningen,

— fastställa att kommissionen är skyldig att från och med år 2001, och under den tid som förfarandet i målet vid domstolen pågår, minska antalet miljöpoäng i större utsträckning än vad som föreskrivs i den omtvistade förordningen, varvid kommissionen skall göra en proportionell fördelning mellan medlemsstaterna, för att säkerställa beviljandet av miljöpoäng och därigenom möjligheten att utföra transporter genom Österrike, samtidigt som irreparabla skador undviks i avvaktan på att målet avgörs slutligt.

10 Rådet har yrkat att domstolen skall

— avvisa ansökan i den del det yrkas att kommissionen, som inte är part i målet, skall förpliktas att anta en ny och annorlunda rättsakt,

— avslå ansökan om interimistiska åtgärder i övrigt,

— förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

11 Kommissionen och den tyska regeringen har yrkat att ansökan om andra interimistiska åtgärder skall avvisas samt att ansökan om uppskov med verkställigheten skall avslås.

Tillämpliga bestämmelser och faktiska omständigheter

12 Genom protokoll 9 om väg-, järnvägs- och kombitransport genom Österrike (nedan kallat protokollet) till akten om villkoren för Republiken Österrikes, Republiken Finlands och Konungariket Sveriges anslutning till de fördrag som ligger till grund för Europeiska unionen och om anpassning av fördragen (EGT C 241, 1994, s. 21 och EGT L 1, 1995, s. 1, nedan kallad anslutningsakten) införs i del III, under rubriken Vägtransport, ett speciellt system för vägtransport av gods genom Österrike.

13 Detta system har sitt ursprung i den överenskommelse mellan Europeiska ekonomiska gemenskaperna och Republiken Österrike om järnvägs- och vägtransittrafik för gods som undertecknades i Porto den 2 maj 1992 (nedan kallad 1992 års överenskommelse) och som godkändes på gemenskapens vägnar genom rådets beslut 92/577/EEG av den 27 november 1992 (EGT L 373, s. 4).

14 De viktigaste delarna vad avser detta system återfinns i artikel 11.2 i protokollet, vilken har följande lydelse:

"Följande bestämmelser skall gälla fram till den 1 januari 1998:

a) Den totala mängden NOx-utsläpp[*] från trafik med tunga lastbilar genom Österrike skall under tiden den 1 januari 1992—31 december 2003 minskas med 60 % enligt tabellen i bilaga 4. [*I den svenska versionen av förordningen används såväl 'NOx-utsläpp' som 'utsläpp av kväveoxider', nedan används endast 'utsläpp av kväveoxider'. Övers. anm.]

b) Minskningen av utsläppen från tunga lastbilar skall ske genom ett system med miljöpoäng. Enligt detta system skall det vid trafik med tung lastbil genom Österrike för varje bil beräknas miljöpoäng som motsvarar bilens [utsläpp av kväveoxider] (godkända enligt produktionsöverensstämmelse (COP-värdet) eller enligt typgodkännandevärdet). En beskrivning av hur beräkningen skall gå till och hur systemen skall administreras finns i bilaga 5.

c) Om antalet transittransporter något år överstiger referenssiffran för år 1991 med mer än 8 %, skall kommissionen enligt förfarandet i artikel 16 besluta om lämpliga åtgärder med tillämpning av punkt 3 i bilaga 5.

d) ...

e) Miljöpoäng skall av kommissionen fördelas mellan medlemsstaterna enligt bestämmelser som skall beslutas med tillämpning av punkt 6."

15 I artikel 11.4—11.6 i protokollet föreskrivs följande:

"4. Före den 1 januari 2001 skall kommissionen med hjälp av Europeiska miljöbyrån göra en vetenskaplig undersökning av i vilken omfattning målet för minskning av föroreningar enligt punkt 2 a har uppnåtts. Om kommissionen finner att detta mål har uppnåtts på ett hållbart sätt, skall bestämmelserna i punkt 2 upphöra att gälla den 1 januari 2001. Om kommissionen finner att målet inte har uppnåtts på ett hållbart sätt, kan rådet enligt artikel 75 i Romfördraget besluta åtgärder, inom ramen för gemenskapsrätten, som säkerställer ett motsvarande skydd för miljön och då särskilt en 60-procentig minskning av föroreningarna. Om rådet inte beslutar sådana åtgärder, skall övergångstiden automatiskt en sista gång förlängas tre år och bestämmelserna i punkt 2 gälla under den tiden.

5. Vid övergångstidens slut skall bestämmelserna i gemenskapsrätten tillämpas fullt ut.

6. Med tillämpning av förfarandet i artikel 16 skall kommissionen besluta närmare bestämmelser om förfarandena vid fördelning av miljöpoäng och om tekniska frågor som gäller tillämpningen av denna artikel; bestämmelserna skall träda i kraft dagen för Österrikes anslutning.

..."

16 I artikel 16 i protokollet föreskrivs följande:

"1. Kommissionen skall biträdas av en kommitté som skall bestå av företrädare för medlemsstaterna och ha en företrädare för kommissionen som ordförande.

2. När förfarandet i denna artikel skall tillämpas, skall kommissionens företrädare 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. Den skall fatta sitt beslut med den majoritet som enligt artikel 148.2 i Romfördraget skall tillämpas vid beslut som rådet skall fatta på förslag av kommissionen. Medlemsstaternas röster skall vägas enligt den artikeln. Ordföranden får inte rösta.

3. Kommissionen skall själv anta förslaget om det är förenligt med kommitténs yttrande.

Om förslaget inte är förenligt med kommitténs yttrande eller om inget yttrande avges, skall kommissionen utan dröjsmål föreslå rådet vilka åtgärder som skall vidtas. Rådet skall fatta sitt beslut med kvalificerad majoritet.

4. Om rådet inte har fattat något beslut inom 3 månader från det att förslaget mottagits, skall kommissionen själv besluta att de föreslagna åtgärderna skall vidtas."

17 I punkt 3 i bilaga 5 till protokollet, under rubriken "Beräkning och behandling av miljöpoäng enligt artikel 11.2 b i protokollet", föreskrivs följande:

"I fall då artikel 11.2 c är tillämplig skall antalet miljöpoäng för det närmast följande året beräknas på det sätt som här anges:

På grundval av de kvartalsvisa genomsnittsvärden för utsläpp av kväveoxider under det löpande året som har beräknats enligt punkt 2 skall ett förväntat genomsnitt för nästa år beräknas. Det värdet, multiplicerat med 0,0658 och med antalet miljöpoäng för år 1991 enligt bilaga 4, skall utgöra antalet miljöpoäng för året i fråga."

18 Kommissionen har med stöd av artikel 11.6 i protokollet antagit förordning (EG) nr 3298/94 av den 21 december 1994 om det närmare förfarandet i systemet med transiträttigheter (miljöpoäng) för transport med tung lastbil genom Österrike, upprättat genom artikel 11 i protokoll nr 9 till Anslutningsakten för Norge, Österrike, Finland och Sverige (EGT L 341, s. 20; svensk specialutgåva, område 7, volym 5, s. 189). Genom denna förordning ändras bilaga 4 till protokollet samt fastställs det totala antalet miljöpoäng enligt följande:

År	Andelen miljöpoäng i procent	Antal miljöpoäng som skall ställas till de femton medlemsstaternas förfogande
1991 (referensår)	100 procent	23 556 220
1995	71,7 procent	16 889 810
1996	65,0 procent	15 311 543
1997	59,1 procent	13 921 726
1998	54,8 procent	12 908 809
1999	51,9 procent	12 225 678
2000	49,8 procent	11 730 998
2001	48,5 procent	11 424 767
2002	44,8 procent	10 533 187
2003	40,0 procent	9 422 488

I förordning nr 3298/94 fastställs också, i bilaga D, nyckeltalen för fördelning av miljöpoäng mellan medlemsstaterna.

19 Antalet transittransporter genom Österrike uppgick år 1991 till 1 490 900 stycken. Den högsta nivå som det refereras till i artikel 11.2 c i protokollet motsvarar således 1 610 172 transittransporter.

20 Enligt statistiken över miljöpoäng, som sökanden har redovisat utan att bli motsagd, genomfördes 1 706 436 transittransporter under år 1999, vilket innebär att siffran för år 1991 överskreds med 14,57 procent.

21 Kommissionen lade den 20 maj 2000, i enlighet med det förfarande som fastställts i artikel 16 i protokollet, fram ett förslag till förordning för den kommitté som avses i artikel 16 i protokollet (nedan kallad kommittén för miljöpoäng). Kommissionen gjorde gällande att enligt den beräkningsmetod som anges i punkt 3 i bilaga 5 till protokollet skulle antalet miljöpoäng år 2000 minskas med omkring 20 procent (eller med 2 184 552 miljöpoäng). Enligt kommissionen skulle denna minskning få till följd att det under det sista kvartalet år 2000 i praktiken inte fanns några tillgängliga miljöpoäng, varför all tung lastbilstrafik genom Österrike skulle vara förbjuden. Följaktligen föreslog kommissionen, med hänvisning till att tillämpliga bestämmelser i protokollet måste tolkas mot bakgrund av de grundläggande friheterna, att minskningen av antalet miljöpoäng skulle spridas över de fyra år som återstod för transitsystemet, från år 2000 till år 2003. Enligt kommissionen borde 30 procent av minskningen genomföras år 2000, 30 procent år 2001, 30 procent år 2002 och resterande 10 procent år 2003.

22 Kommissionen ansåg att det inte anges i protokollet hur minskningen skall fördelas mellan medlemsstaterna och föreslog därför också att minskningen

skulle bäras av de medlemsstater vars transportörer hade bidragit till att det gränsvärde för antalet transittransporter som föreskrivs i artikel 11.2 c i protokollet hade överskridits för år 1999.

23 Kommissionens förslag fick inte kvalificerad majoritet i kommittén för miljöpoäng och kommissionen lade därför den 21 juni 2000 till rådet fram ett identiskt förslag till rådsförordning, KOM(2000) 395 slutlig.

24 Enligt sökandens obestridda uppgifter lade det franska ordförandeskapet den 21 september 2000, vilket inte har ifrågasatts av sökanden, fram ett förslag till kompromiss i vilket kommissionens ursprungliga förslag om spridning av minskningen av antalet miljöpoäng fram till år 2003 kvarstod. I förslaget infördes en ny beräkningsmetod som innebar att minskningen skulle bli 1 009 501 miljöpoäng. Kommissionen ändrade då sitt ursprungliga förslag på det sätt som föreslogs i det franska kompromissförslaget, vilket gjorde det möjligt för rådet att anta kommissionens ändrade förslag med kvalificerad majoritet. Detta förslag blev således den omtvistade förordningen. Republiken Österrike röstade mot förslaget.

25 Femte till sjunde övervägandena i den omtvistade förordningen har följande lydelse:

"Protokoll [9] skall tillämpas i enlighet med de grundläggande friheter som inrättas genom fördraget; åtgärder måste därför vidtas som kan säkerställa den fria rörligheten för varor och den inre marknadens funktion.

En minskning av antalet miljöpoäng endast under år 2000 skulle få den oproportionerliga effekten att nästan all transittrafik genom Österrike hindrades; följaktligen skall minskningen av det sammanlagda antalet miljöpoäng fördelas från år 2000 till år 2003.

För att säkerställa proportionaliteten när det gäller minskningen av miljöpoäng bör likaså de medlemsstater som främst har bidragit till att gränsvärdet på 8 % överskridits få... sina miljöpoäng nedskurna för att den totala minskningen skall kunna uppnås. Denna åtgärd kommer att kräva en översyn av [nyckeltalen för fördelning av] miljöpoäng mellan medlemsstaterna."

26 Bilaga 4 till protokollet har ändrats genom artikel 1 i den omtvistade förordningen för att man skall kunna fastställa det nya antal miljöpoäng för varje år, vilket är resultatet av att minskningen har spridits över åren 2000 till 2003.

27 Artikel 6.2 andra stycket i förordning nr 3298/94 har genom artikel 2 punkt 1 i den omtvistade förordningen ersatts av följande bestämmelse:

"Under de omständigheter som anges i artikel 11.2 [c] i protokoll 9 skall antalet miljöpoäng minskas. Minskningen skall beräknas enligt den metod... som fastställs i punkt 3 i bilaga 5 till protokollet. Minskningen av miljöpoäng som på så sätt beräknas skall spridas över flera år."

28 Slutligen har bilaga D till förordning nr 3298/94 ändrats genom artikel 2 punkt 4 i den omtvistade förordningen för att fastställa en ny fördelning av miljöpoängen mellan medlemsstaterna.

29 I enlighet med artikel 11.4 i protokollet antog kommissionen den 21 december 2000 en rapport till rådet, KOM(2000) 862 slutlig, om godstransitering på väg genom Österrike. Denna rapport innehåller ett förslag till Europaparlamentets och rådets förordning, enligt vilket artikel 11.2 c och punkt 3 i bilaga 5 till protokollet skall tas bort.

30 Eftersom kommissionen i sin rapport inte kom till den slutsatsen att målet att minska föroreningarna med 60 procent hade uppnåtts på ett hållbart sätt och eftersom rådet inte hade antagit de åtgärder som anges i artikel 11.4 tredje meningen i protokollet förlängdes övergångstiden automatiskt en sista gång med tre år, från den 1 januari 2001 till den 31 december 2003. Under denna period är bestämmelserna i artikel 11.2 i protokollet, och särskilt artikel 11.2 c, tillämpliga.

Parternas argument

Inledande överväganden vad avser ansökan om interimistiska åtgärder

31 Enligt sökanden är en ansökan om interimistiska åtgärder med stöd av artikel 243 EG nödvändig. Denna anser att om domstolen förordnar om uppskov

med verkställigheten av den omtvistade förordningen får det till följd att det inte längre finns någon rättslig grund för kommissionens fördelning av miljöpoäng, vilket — för det fall att yrkandet om andra interimistiska åtgärder lämnas utan bifall — innebär att inga ytterligare miljöpoäng kan tilldelas medlemsstaterna.

32 Vad avser de andra begärda interimistiska åtgärderna har sökanden förklarat att den, med hänsyn till att sådana åtgärder inte kan omfatta år 2000, begär att domstolen skall förplikta kommissionen att tills vidare, för den tid under vilken förfarandet i målet vid domstolen pågår, fastställa en minskning av antalet miljöpoäng som är större än den minskning som föreskrivs i den omtvistade förordningen, varvid fördelningen skall ske proportionellt mellan medlemsstaterna. Den minskning som följer av att det gränsvärde som hade fastställts för transittransporter överskreds år 1999, med avdrag för den minskning om 30 procent som redan har genomförts år 2000, skulle kunna omfatta år 2001.

33 Rådet, den tyska regeringen och kommissionen anser att ansökan om interimistiska åtgärder inte kan tas upp till sakprövning. För det första avser inte talan i målet en rättsakt som kommissionen antagit och sökanden har inte heller väckt talan mot denna institution. Kommissionen har i detta avseende preciserat att det förhållandet att kommissionen är intervenient ger inte domstolen rätt att förplikta kommissionen att vidta någon som helst åtgärd. För det andra följer det av fast rättspraxis att gemenskapsdomstolen inte kan sätta sig i de andra gemenskapsinstitutionernas ställe. Om domstolen i förevarande fall emellertid skulle finna att de åtgärder som sökanden begärt skall vidtas blir domstolen tvungen att göra sådana bedömningar av faktiska och ekonomiska förhållanden som inte faller in under domstolens behörighet.

34 Den tyska regeringen har också gjort gällande att ansökan om interimistiska åtgärder inte kan tas upp till sakprövning, eftersom den inte uppfyller de krav på tillräcklig precisering som är uppställda i artikel 83.2 i rättegångsreglerna och

eftersom en interimistisk åtgärd som innebär att kommissionen åläggs att inte beakta den kvotering av miljöpoängen som föreskrivs i den omtvistade förordningen skulle föregripa domstolens slutliga prövning.

35 Kommissionen har för sin del ifrågasatt sökandens åsikt att uppskov med verkställigheten av den omtvistade förordningen skulle medföra att det inte längre finns en rättslig grund för tilldelningen av miljöpoäng. Kommissionen anser tvärtom att uppskov med verkställigheten av den omtvistade förordningen, precis som en ogiltigförklaring av densamma vid den slutliga prövningen, endast skulle få till följd att det inte längre finns en rättslig grund för den minskning av antalet miljöpoäng som följer av att gränsvärdet för transittransporter för år 1999 överskreds. I avsaknad av denna förordning är det protokollet som reglerar transittrafiken genom Österrike.

Fumus boni juris

36 När det gäller frågan om *fumus boni juris* [huruvida den begärda åtgärden vid ett första påseende framstår som befogad] har sökanden hänvisat till de invändningar beträffande den omtvistade förordningen som har framställts i talan om ogiltigförklaring. I denna har sökanden anfört sex olika grunder, varav tre även har vidareutvecklats i ansökan om interimistiska åtgärder.

37 Enligt den första grunden har väsentliga formföreskrifter åsidosatts vid antagandet av den omtvistade förordningen. Sökanden har särskilt gjort gällande att kommissionens beslut att ändra sitt ursprungliga förslag till förordning, för att ansluta sig till den kompromiss som presenterats av ordförandeskapet i rådet, inte har fattats kollegialt. Sökanden har i detta avseende tillagt att ett bemyndigande som ger den ansvarige kommissionären rätt att, i förekommande fall, ändra ett förslag från kommissionen, för att därigenom ansluta sig till en ny formulering

och på så sätt uppnå kvalificerad majoritet i rådet, strider mot kommissionens arbetsordning, i vilken bemyndiganden begränsas till vidtagande av klart definierade förvaltningsmässiga eller administrativa åtgärder.

38 Enligt den andra grunden har kommissionen, inom ramen för det förfarande som föreskrivs i artikel 16 i protokollet, inte behörighet att i efterhand göra materiella ändringar av det förslag som den har underställt rådet.

39 Enligt den tredje grunden är den omtvistade förordningen bristfälligt motiverad vad avser hur minskningen av antalet miljöpoäng har beräknats samt såvitt avser nyckeltalen för fördelning av minskningen mellan medlemsstaterna, spridningen av den i förevarande fall aktuella minskningen över fyra år och införandet av en generell regel om spridning av minskningen av antalet miljöpoäng över flera år om det gränsvärde som föreskrivs i artikel 11.2 c i protokollet överskrids.

40 Enligt den fjärde grunden strider den omtvistade förordningen mot EG-fördraget och protokollet i flera avseenden.

41 Enligt sökanden är för det första lydelsen av de aktuella bestämmelserna i protokollet otvetydig och klar och den ger inget utrymme för tolkning. Eftersom det i artikel 11.2 c i protokollet föreskrivna gränsvärdet överskreds år 1999 skulle minskningen av antalet miljöpoäng för år 2000 ha fastställts i enlighet med den beräkningsmetod som föreskrivs i punkt 3 i bilaga 5 till protokollet. I artikel 1 i den omtvistade förordningen föreskrivs emellertid inte att minskningen av antalet miljöpoäng, som följer av att gränsvärdet för transittransporter överskreds år 1999, skall tillämpas i sin helhet för år 2000 utan att fördelningen skall spridas över de fyra år under vilka övergångssystemet gäller, nämligen åren 2000—2003. Den ändring av protokollet som har skett, vilket utgör primär gemenskapsrätt, genom den omtvistade förordningen, som utgör en sekundär rättsakt, utan att det uttryckligen framgår av den primära gemenskapsrätten att rådet har befogenhet att göra så, är uppenbart rättsstridig.

42 Förutom artikel 1 i den omtvistade förordningen innebär artikel 2 punkt 1 i förordningen, genom vilken artikel 6.2 andra stycket i förordning nr 3298/94 har ändrats, en ändring av primärrättsliga syften, eftersom det i den artikeln generellt föreskrivs att en extraordinär minskning av antalet miljöpoäng "skall spridas över flera år". Det finns inte någon rättslig grund i protokollet för att göra spridningen av minskningen av antalet miljöpoäng till en generell regel som gäller i alla de fall där artikel 11.2 c i protokollet är tillämplig. Denna ändring strider således uppenbart mot det system som har införts genom protokollet.

43 Sökanden är av den åsikten att den motivering som rådet har lämnat i övervägandena i den omtvistade förordningen — vad avser dels den oproportionerliga inverkan som skulle uppkomma om minskningen av antalet miljöpoäng genomfördes i sin helhet endast under år 2000, dels det förhållandet att protokollet skall tillämpas i enlighet med de grundläggande friheter som inrättats genom fördraget — inte kan godtas, eftersom den tolkningsmetod som rådet har använt sig av strider mot den klara lydelsen av protokollet. Även om det skulle antas att denna motivering inte är felaktig är emellertid det system som införts genom den omtvistade förordningen rättsstridigt, eftersom det helt klart hade varit möjligt att tillämpa protokollet utan att skapa begränsningar på den inre marknaden genom att vidta mindre ingripande åtgärder, som till exempel en spridning av minskningen över endast åren 2000 och 2001.

44 Sökanden anser för det andra att den nya fördelningen av antalet miljöpoäng mellan medlemsstaterna strider mot gemenskapsrätten. Eftersom det inte framgår av protokollet hur fördelningen skall ske, skall den enligt sökanden genomföras inom ramen för de allmänna rättsprinciperna, särskilt solidaritetsprincipen, kompletterad med principen om att förorenaren skall betala samt proportionalitetsprincipen.

45 Enligt den omtvistade förordningen är det endast de medlemsstater som har bidragit till den avsevärda ökningen av transittrafiken genom Österrike som berörs av minskningen av antalet miljöpoäng, vilket sökanden inte anser är förenligt med solidaritetsprincipen. Vidare är det första kriterium som rådet använder sig av för att fastställa de "huvudsakligt ansvariga" för denna ökning, nämligen i vilken omfattning som medlemsstaterna har bidragit till att det

gränsvärde som avses i artikel 11.2 c i protokollet har överskridits, inte heller förenligt med proportionalitetsprincipen. Det förhållandet att en medlemsstat som knappt har överskridit detta gränsvärde måste bära en minskning av sin miljöpoängkvot, medan en annan medlemsstat som hållit sig precis under detta gränsvärde undgår denna minskning helt och hållet, är inte proportionerligt. Vad avser det andra kriteriet, som grundas på trafikutvecklingen under år 1999 jämförd med åren 1995—1997, har sökanden slutligen gjort gällande att referensåren har valts godtyckligt.

46 Enligt den femte grunden är den beräkningsmetod för minskning av antalet miljöpoäng som fastställts genom den omtvistade förordningen oförenlig med de generella mål som uppställts i protokollet. Denna metod strider mot protokollet, och användandet av densamma utgör en felaktig tillämpning av det beräkningssätt som fastställts i punkt 3 i bilaga 5 till protokollet. Om man använder sig av denna beräkningsmetod får det till följd att minskningen blir mindre än den som föreskrivs i protokollet. Den omtvistade förordningen har dessutom en bristande motivering, eftersom den inte innehåller några konkreta uppgifter om den beräkningsmetod som ligger till grund för den minskning av antalet miljöpoäng som föreskrivs i artikel 1 i förordningen.

47 Till stöd för invändningen att den beräkningsmetod som har använts är rättsstridig, har sökanden först påpekat att 1999 års statistik för miljöpoäng inte endast innefattar transittransporter genom Österrike som har genomförts med användande av miljöpoäng utan också den transittrafik som anses tillhöra "svarta listan", det vill säga de "illegala" transittransporter som har utförts utan att miljöpoäng har dragits av. Sökanden har erinrat om att i statistiken för miljöpoäng för år 1999 har angetts ett värde för utsläppen av kväveoxider som motsvarar noll för dessa "illegala" transittransporter som har företagits genom Österrike inom ramen för det elektroniska systemet för miljöpoäng, varför det faktiskt inte har dragits av några miljöpoäng för dessa transporter.

48 Vid tillämpningen av det tillvägagångssätt som föreskrivs i punkt 3 i bilaga 5 till protokollet för att beräkna minskningen av miljöpoäng har rådet emellertid endast använt sig av det faktiska, genomsnittliga utsläppet av kväveoxider per lastbil utan att beakta de "illegala" transittransporterna, vilka beräknades till noll i statistiken. Sökanden anser att rådet borde ha utgått från det genomsnittliga

utsläppet av kväveoxider per transittransport, varvid även de "illegala" transittransporterna skulle ha medräknats. Det förhållandet att de "illegala" transittransporterna inte har beaktats tillintetgör eller påverkar åtminstone i högsta grad protokollets ändamålsenliga verkan, det vill säga skyddet av miljön och befolkningens hälsa.

49 Enligt den sjätte grunden saknar bestämmelserna i den omtvistade förordningen rättslig grund, eftersom varken artikel 11.2, artikel 16 eller någon annan bestämmelse i protokollet ger behörighet att anta dessa bestämmelser. Enligt principen om delade befogenheter kan institutionerna endast handla inom ramen för den behörighet som de har tilldelats.

50 Vad avser den första grunden har rådet och den tyska regeringen gjort gällande att sökanden endast stöder sig på ett antagande. Kommissionen har påstått att den ansvarige kommissionär som följde förhandlingarna i rådet hade skaffat sig bemyndigande att ändra förslaget om en kompromisstext skulle erhålla stöd från en kvalificerad majoritet i rådet. Den tyska regeringen anser för övrigt att ett eventuellt fel från kommissionens sida inte kan medföra att en annan institutions rättsakt blir rättsstridig.

51 Såvitt avser den andra grunden anser rådet och intervenienterna att kommissionen, i enlighet med artikel 250.2 EG, har rätt att när som helst ändra sitt förslag.

52 När det gäller den tredje grunden om bristande motivering av den omtvistade förordningen, har rådet förkastat den av sökanden framställda argumenteringen samt hävdat att förordningen är tillräckligt motiverad och att det enligt rättspraxis inte krävs att den ifrågasatta rättsakten uttryckligen anger alla beräkningssätt, procentsatser och belopp. Rådet har erinrat om att motiveringen skall bedömas med beaktande av såväl sammanhanget som alla de rättsregler som gäller på det berörda området.

53 Vad avser den del av den fjärde grunden enligt vilken protokollet har åsidosatts genom att det i den omtvistade förordningen föreskrivs att minskningen av antalet miljöpoäng, som är en följd av att gränsvärdet för transittrafik för år 1999 överskreds, skall spridas över flera år, anser rådet att om hela minskningen av antalet miljöpoäng hade tillämpats på år 2000 skulle den oproportionerliga effekten uppkomma att hela transittrafiken genom Österrike måste upphöra, vilket är en omständighet som sökanden uttryckligen har medgett i sin ansökan. Rådet har understrukit att syftet med systemet med miljöpoäng är att minska föroreningarna och att detta mål i stor utsträckning redan har uppnåtts. Eventuella problem med buller, vilka för övrigt inte gett upphov till systemet med miljöpoäng, bör få ge vika för nödvändigheten av en väl fungerande inre marknad. Den tolkning av protokollet som sökanden förespråkat skulle dessutom medföra att förekomsten av tunga lastbilar med låga utsläpp av föroreningar skulle komma att sanktioneras.

54 Rådet har hävdat att det vid tillämpningen av protokollet var tvunget att beakta de mål som uppställts i protokollet och i anslutningsakten, det vill säga att Republiken Österrike fullt ut skall integreras i det system vad avser den fria rörligheten för varor och den inre marknaden som föreskrivs i fördraget. Systemet med miljöpoäng är en övergångsordning som skall avslutas senast år 2003. I enlighet med artikel 11.5 i protokollet skall gemenskapens regelverk tillämpas "i sin helhet" när denna övergångstid har avslutats. Den enda logiska tolkningen av protokollet, med beaktande av de krav och mål som uppställts i detsamma, är att minskningen av antalet miljöpoäng skall spridas över flera år.

55 Enligt den tyska regeringen framgår det av artikel 11.3 andra meningen i protokollet, i vilket "den [inre] marknadens funktion" jämställs med "miljöskydd i hela gemenskapens intresse", att kommissionen och rådet inte har rätt att, inom ramen för det förfarande för minskning av antalet miljöpoäng som föreskrivs i artikel 11.2 c i protokollet, besluta om åtgärder som allvarligt skulle störa den inre marknadens funktion. Gemenskapslagstiftaren har dessutom, vid antagandet av tillämpningsföreskrifter för förfarandet vad gäller minskning av antalet miljöpoäng, ett utrymme för skönsmässig bedömning, vilket framgår av orden "lämpliga åtgärder" i artikel 11.2 c i protokollet. Om kommissionen och rådet enligt denna bestämmelse var tvungna att använda sig av den beräkningsmetod som är upptagen i punkt 3 i bilaga 5 till protokollet, utan att kunna beakta dess

inverkan på den inre marknaden, skulle hänvisningen till antagandet av "lämpliga åtgärder" vara överflödig.

56 Vad avser den del av den fjärde grunden som rör fördelningen av minskningen av antalet miljöpoäng mellan medlemsstaterna, har den tyska regeringen understrukit att det framgår av artikel 11.6 i protokollet att kommissionen har ett stort utrymme för skönsmässig bedömning vid fördelningen av antalet miljöpoäng. Det kan inte utläsas av protokollet om det är solidaritetsprincipen eller principen om att förorenaren skall betala som bör ha företräde i detta hänseende, särskilt eftersom den sistnämnda principen, enligt artikel 174.2 första stycket andra meningen EG, utgör en av de grundläggande principerna i gemenskapens miljölagstiftning.

57 Såvitt avser invändningen att den omtvistade förordningen har antagits för sent har kommissionen påpekat att en sådan försening är en naturlig konsekvens av systemets uppbyggnad, eftersom kommissionen och medlemsstaterna är helt beroende av de statistikuppgifter som Republiken Österrike tillhandahåller. Republiken Österrike tillhandahöll emellertid inte uppgifterna för år 1999 förrän i mars 2000. Eftersom man var tvungen att följa det förfarande som föreskrivs i artikel 16 i protokollet kunde den omtvistade förordningen inte antas före sommaren år 2000, varför antagandet av densamma i september samma år måste anses vara normalt och inte för sent.

58 När det gäller den femte grunden om den beräkningsmetod som använts för minskningen av antalet miljöpoäng, vilken motsvarar det överskridande av gränsvärdet som skedde år 1999, har den tyska regeringen uppgett att det, tvärtemot vad sökanden verkar påstå, inte var kommissionens åsikt att de "illegala" transittransporterna skulle inkluderas i statistiken. Förekomsten av dessa "illegala" transittransporter beror huvudsakligen på administrativa tillkortakommanden från Republiken Österrikes sida. Enligt den tyska regeringen har sökanden underlåtit att nämna att kommissionen och medlemsstaterna i kommittén för miljöpoäng kom överens om att de "illegala" transittransporterna inte skulle inkluderas vid beräkningen av antalet miljöpoäng och att man inte lyckades komma överens om hur den "svarta listan" för transittransporterna skulle definieras.

59 Även kommissionen har beträffande samma grund påpekat att Republiken Österrike inlämnat felaktig statistik genom att inte beakta att de transittransporter som anges i den "svarta listan", vilka inte omfattas av systemet med miljöpoäng, likväl har en inverkan på utsläppen av föroreningar. Enligt kommissionen borde Republiken Österrike ha förstått att upptäckten av den felaktiga beräkningen i statistiken skulle medföra ett ifrågasättande från de andra medlemsstaternas sida och därmed en försening för antagandet av den omtvistade förordningen.

Kravet på skyndsamhet och intresseavvägningen

60 Sökanden anser att tillämpningen av den omtvistade förordningen kommer att få till följd att miljön och befolkningens hälsa orsakas en allvarlig och irreparabel skada.

61 Sökanden anser att oberoende av de minskade utsläppen av kväveoxider kommer varutransporterna att förorsaka utsläpp av andra ämnen samt åstadkomma buller. Den övre gräns för transittransporterna som föreskrivs i artikel 11.2 c i protokollet har till syfte att skydda befolkningen från en oproportionerlig ökning av trafiken och de olägenheter, som giftiga utsläpp, buller, trafikstockningar och bristande trafiksäkerhet, som hör därtill.

62 De skador som en ökning av giftiga utsläpp, buller, nedsmutsning och trafikstockningar åsamkar skogen samt befolkningens fysiska och psykiska hälsa är irreparabla och kan inte kompenseras genom ekonomisk ersättning. En eventuell ytterligare minskning av transittrafiken kan, om den omtvistade förordningen skulle ogiltigförklaras när domstolen avgör målet slutligt, inte på något sätt utgöra ersättning för, och än mindre reparera, de skador som miljön och befolkningens hälsa redan har åsamkats.

63 Enligt sökanden måste man vid den intresseavvägning som skall göras beakta det förhållandet att man, om talan om ogiltigförklaring inte vinner bifall, kan kompensera för följderna av ett tidigare interimistiskt beslut om minskning av transittransporterna genom att bevilja ytterligare kvoter. Om sökandens talan skulle vinna bifall vid den slutliga prövningen kan man däremot inte i något fall reparera de skador som hälsan och miljön har åsamkats av "illegala" transittransporter.

64 Rådet anser att sökanden har begränsat sig till vaga påståenden som inte har något stöd i faktiska förhållanden vad avser de skador som dennes ansökan om uppskov med verkställigheten har till syfte att förhindra. I synnerhet har sökanden inte lämnat någon upplysning om hur upprätthållandet av det system som föreskrivs i den omtvistade förordningen skulle kunna orsaka en skada eller varför denna skada skulle kunna tillskrivas förordningen. Enligt rådet är merparten av de fordon som använder de österrikiska vägarna inte berörda av systemet med miljöpoäng. Även om det skulle antas att vägtrafiken orsakar skador på folkhälsan och miljön är det omöjligt att veta i vilken utsträckning som skadorna är hänförliga till de tunga lastbilar som omfattas av systemet med miljöpoäng.

65 Kommissionen har gjort gällande att sedan år 1991 har den totala mängden föroreningar från transittrafiken minskat med 55 procent i absoluta tal och att merparten av de tunga lastbilar som trafikerar vägarna i Österrike inte omfattas av systemet med miljöpoäng. Tillämpningen av det gränsvärde som föreskrivs i artikel 11.2 c i protokollet utgör dessutom en garanti för att minskningen av utsläppen av föroreningar påskyndas. Även om detta gränsvärde inte överskrids säkerställer systemet med miljöpoäng i sig att det sker en gradvis minskning av föroreningarna.

66 Även den tyska regeringen har förkastat sökandens argumentering i detta avseende. Regeringen har erinrat om att de mål som föreskrivs i protokollet, nämligen en konstant minskning av de genomsnittliga utsläppen av kväveoxider från lastbilar i transittrafik genom Österrike, fram till denna dag har uppfyllts genom systemet med miljöpoäng. Såvitt avser skadan för folkhälsan har sökanden inte preciserat i vilken del av Österrike den skulle uppkomma, vilka personer som skulle beröras av den och i vilka sjukdomar den skulle yttra sig. De

påstådda skador för hälsan som sökanden fruktar har inte visat sig under den tid som de giftiga utsläppen var högre, vilket de var ända fram till slutet av år 1999 eller till och med ända fram till år 2000. Det är därför mer än osannolikt att denna typ av skador skulle visa sig under följande år, från år 2001 till år 2003, eftersom kvoten av miljöpoäng som står till förfogande kommer att vara lägre än den som stod till förfogande tidigare år. Nödvändigheten av att påvisa förekomsten av skada är än mer viktig i förevarande fall, eftersom sökanden genom att åberopa skyddet för hälsan avser att rättfärdiga begränsningar av den fria rörligheten för varor och tjänster.

67 Den tyska regeringen har tillagt att det inte framgår av ansökan på vilket sätt tillämpningen av den omtvistade förordningen skulle åsamka den österrikiska befolkning som berörs av de påstådda skadorna för hälsan en större skada än den som medborgare i andra medlemsstater, som lever i områden som ligger i direkt anslutning till vägar med mycket trafik, åsamkas. Enligt denna regering har trafiken på transitvägarna knappast bidragit till en betydande negativ inverkan på befolkningens hälsa. Regeringen har gjort gällande att Brennersträckan är en av de österrikiska motorvägar som har minst tung lastbilstrafik.

68 Vad avser skadan för miljön har den tyska regeringen också påpekat att sökanden inte har preciserat i vilka delar av landet som denna eventuella skada skulle kunna realiseras eller vilka typer av växter och djur som skulle falla offer för den tunga lastbilstrafiken. Sökanden har inte preciserat om det finns ett påvisbart orsakssamband såvitt avser den påstådda bestående skadan på skogen och om denna verkligen är irreparabel med hänsyn till den möjlighet till återväxt som skogen har. När det gäller buller har sökanden inte visat vilka vägsträckor som eventuellt skulle kunna orsaka skador hänförliga till buller som är högre än den ljudnivå som annars är tillåten i Österrike. Det framgår inte heller av protokollet att den reglering som föreskrivs där även skall användas för att förhindra buller.

69 Såvitt avser intresseavvägningen har rådet invänt att intresset av att kunna vidmakthålla den omtvistade förordningen under alla förhållanden går före intresset av ett uppskov med verkställigheten. Om domstolen skulle finna att

förordningen är giltig, får det till följd att den skada som företag som förhindrats att utföra transittransporter åsamkats på grund av den begärda interimistiska åtgärden faktiskt blir irreparabel. Sökandens uppfattning att man skulle kunna kompensera för denna skada genom att senare öka antalet miljöpoäng är absurd och strider mot protokollet.

70 Den tyska regeringen har för sin del påpekat att om sökanden vann bifall för sin begäran, att den återstående minskningen som beror på att gränsvärdet för transittransporter överskreds år 1999 endast skall tillämpas på år 2000, skulle det medföra en allvarlig störning på den inre marknaden. En minskning beräknad enligt kommissionens förslag till förordning, KOM(2000) 395 slutlig, skulle för Tysklands del innebära att antalet transittransporter minskades med 80 000, vilket skulle påverka varuflödet med ett värde om 4 miljarder DEM. Till detta skall läggas de skador som många medelstora tyska transportföretag och andra medlemsstaters medelstora transportföretag kommer att åsamkas genom att de berörs av denna minskning. De skador som gemenskapen kan drabbas av är tre till fyra gånger större än dem som framgår av de ovannämnda beräkningarna för Tyskland.

Bedömning

71 Om domstolen anser att omständigheterna så kräver får den i enlighet med artiklarna 242 EG och 243 EG i ärenden som anhängiggjorts vid domstolen förordna om uppskov med verkställigheten av den påtalade rättsakten eller föreskriva nödvändiga interimistiska åtgärder.

72 Enligt artikel 83.2 i rättegångsreglerna skall en ansökan som grundas på artiklarna 242 EG och 243 EG ange de omständigheter som ställer krav på skyndsamhet och de faktiska och rättsliga grunder på vilka den begärda åtgärden omedelbart framstår som befogad.

73 Enligt fast rättspraxis kan uppskov med verkställigheten och andra interimistiska åtgärder beviljas av domstolen om det har fastställts att beviljandet vid första påseendet framstår som faktiskt och rättsligt befogat (*fumus boni juris*) och att åtgärderna ställer krav på skyndsamhet på så sätt att de — för att undvika att den som ansöker om de interimistiska åtgärderna orsakas allvarlig och irreparabel skada — måste beviljas och ha verkan redan innan målet har avgjorts i sak. Domstolen skall även i förekommande fall göra en avvägning mellan de föreliggande intressena (se, exempelvis, beslut av den 25 juli 2000 i mål C-377/98 R, Nederländerna mot parlamentet och rådet, REG 2000, I-6229, punkt 41).

74 Det skall först prövas om de invändningar som sökanden har framställt beträffande den omtvistade förordningen är av sådan art att det vid ett första påseende framstår som befogat att förordna om uppskov med verkställigheten och bifalla begäran om andra interimistiska åtgärder.

75 I detta avseende är det inte nödvändigt att göra en särskild prövning av den sjätte grunden, eftersom den grunden i sak synes utgöra en följd av den fjärde och den femte grunden.

76 Kommissionen har vad avser den första grunden, enligt vilken kommissionens beslut att ändra sitt förslag till förordning inte har fattats kollegialt, förklarat att den ansvarige kommissionären hade bemyndigande att ändra det nämnda förslaget om en kompromiss skulle erhålla kvalificerad majoritet i rådet, vilket var det som skedde i förevarande fall.

77 Domstolen finner i detta hänseende att enligt artikel 13 i kommissionens arbetsordning, i den version som gällde vid den aktuella tidpunkten, "[får kommissionen] bemyndiga en eller flera av sina ledamöter att på kommissionens vägnar och under kommissionens tillsyn vidta klart definierade förvaltningsmässiga eller administrativa åtgärder". Kommissionen får också "ge en eller flera av sina ledamöter i uppdrag att med ordförandens samtycke anta den slutliga texten till en sådan rättsakt som avses i första stycket eller till ett förslag som skall föreläggas de övriga institutionerna och vars innehåll har fastställts vid kommissionens överläggningar".

78 Förslaget till förordning som har gjorts i förevarande fall rör endast en, förvisso viktig sådan, teknisk aspekt, angående tillämpningen av beräkningsmetoden, vilken medlemsstaterna har haft olika åsikter om. Enligt kommissionen berodde dessutom, vilket inte har ifrågasatts, ändringen av förslaget på att sökanden lämnade preciseringar beträffande tolkningen av statistiken efter det att det ursprungliga förslaget hade lagts fram. Under dessa omständigheter kan man inte förbehållslöst ansluta sig till sökandens uppfattning att kollegialitetsprincipen inte har respekterats.

79 När det för det andra gäller kommissionens möjlighet att i efterhand ändra det förslag till förordning som kommissionen underställt rådet inom ramen för det förfarande som föreskrivs i artikel 16 i protokollet skall det erinras om att domstolen redan har funnit att kommissionen, inom ramen för ett sådant "regleringskommittéförfarande" som det nu aktuella, har ett visst utrymme för skönsmässig bedömning för att ändra det förslag till åtgärder som kommissionen föreslår rådet att det skall anta (se, för ett liknande resonemang, dom av den 20 november 1997 i mål C-244/95, Moskof, REG 1997, s. I-6441, punkt 39, av den 18 november 1999 i mål C-151/98 P, Pharos mot kommissionen, REG 1999, s. I-8157, punkt 23, och av den 4 juli 2000 i mål C-352/98 P, Bergaderm och Goupil mot kommissionen, REG 2000, s. I-5291, punkt 65).

80 I enlighet med vad som anges i punkt 78 i förevarande beslut är det tolkningen av statistiken och beräkningsmetoden som i förevarande fall ligger till grund för ändringarna. Sökandens argument synes därför inte omedelbart ge stöd för slutsatsen att kommissionen i detta fall skulle ha överskridit det utrymme för skönsmässig bedömning som den förfogar över.

81 När det för det tredje gäller grunden om bristande motivering skall det erinras om dels att den omtvistade förordningen antogs efter det att kommittén för miljöpoäng, i vilken sökanden var representerad, hade yttrat sig, dels att man inte kan kräva att institutionen i motiveringen av en rättsakt som har allmän giltighet i detalj skall redovisa de val som gjorts. För övrigt synes ändamålet med och skälen till förordningen framgå av övervägandena i denna.

82 För det fjärde skall det, såvitt avser grunden om åsidosättande av protokollet, inledningsvis erinras om att inom ramen för bedömningen av om den begärda åtgärden vid ett första påseende framstår som befogad skall domstolen i det interimistiska förfarandet inte uttala sig definitivt om tolkningen av protokollet.

83 Det skall med detta förbehåll medges att de argument som sökanden har framställt i första delen av denna grund, enligt vilken åtgärderna, som föranletts av att det gränsvärde som föreskrivs i artikel 11.2 c i protokollet under år 1999 överskreds, endast kan avse påföljande år, det vill säga år 2000, är betydelsefulla. Samma sak gäller påståendet att artikel 2.1 i den omtvistade förordningen är rättsstridig, i den del den ändrar artikel 6.2 andra stycket i förordning nr 3298/94 genom att omvandla spridningen över flera år av den minskning av antalet miljöpoäng som följer av tillämpningen av artikel 11.2 c i protokollet till en generell regel för framtiden.

84 Det framgår faktiskt av lydelsen av punkt 3 i bilaga 5 till protokollet att de "lämpliga åtgärder" som enligt artikel 11.2 c i protokollet skall antas om gränsvärdet som föreskrivs i den artikeln överskrids, skall vidtas för det år som följer efter det år under vilket överskridandet har konstaterats.

85 I detta hänseende skall det erinras om att protokoll och bilagor till en anslutningsakt utgör en del av primärrätten som endast, såvida inte annat framgår av anslutningsakten, tillfälligt kan sättas ur kraft, ändras eller upphävas enligt det förfarande som föreskrivs för ändring av de ursprungliga fördragen (se, för ett motsvarande synsätt, dom av den 28 april 1988 i de förenade målen 31/86 och 35/86, LAISA mot rådet, REG 1988, s, 2285, punkt 12).

86 Icke desto mindre skall det undersökas om det är så, som rådet och intervenienterna har hävdat, att det sammanhang i vilket systemet med miljöpoäng har antagits och de mål som eftersträvas med detsamma utgör grund för en annan tolkning av protokollet och särskilt bilaga 5 till detta.

87 Målet med systemet för miljöpoäng, som infördes genom 1992 års överenskommelse och som har upptagits i protokollet, är att uppnå en minskning med 60 procent av de totala utsläppen av kväveoxider från tunga lastbilar som kör genom Österrike under perioden den 1 januari 1992—den 31 december 2003.

88 Detta mål, som anges i artikel 11.2 a i protokollet, hade redan fastställts i artikel 15.3 i 1992 års överenskommelse. Det framgår av artikel 15.1 och 15.2 i denna överenskommelse att detta mål har uppställts i syfte att "minska föroreningarna och bullret från de lastbilar som kör genom österrikiskt territorium för att säkerställa det oundgängliga skyddet för folkhälsan och miljön". Det framgår även av artikel 15.2 i 1992 års överenskommelse att man vid tidpunkten för införandet av systemet med miljöpoäng ansåg att minskningen av utsläppen av kväveoxider skulle vara representativ för bedömningen av minskningen av föroreningar och buller.

89 Vid en första bedömning av artikel 11.4 i protokollet verkar det som om målet att minska utsläppen av kväveoxider med 60 procent är av stor vikt. I denna bestämmelse föreskrivs att om kommissionen, mot bakgrund av den vetenskapliga undersökning som föreskrivs i samma bestämmelse och genom vilken det skall avgöras i vilken omfattning målet har uppnåtts, finner att detta mål har uppnåtts på ett hållbart sätt — vilket inte är förhållandet i förevarande fall — skall bestämmelserna i artikel 11.2 i protokollet upphöra att gälla den 1 januari 2001. Om kommissionen däremot finner att målet att minska utsläppen av kväveoxider med 60 procent inte har uppnåtts på ett hållbart sätt — vilket är förhållandet i förevarande fall — kan rådet enligt artikel 75 i EG-fördraget (nu artikel 71 EG i ändrad lydelse) besluta om åtgärder som säkerställer ett motsvarande skydd för miljön och då "särskilt en 60-procentig minskning av föroreningarna".

90 Det förhållandet att målet att minska utsläppen av kväveoxider utgör en viktig del av systemet med miljöpoäng synes vid en första bedömning emellertid inte vara av den karaktären att det påverkar den tolkning av artikel 11.2 c jämförd med punkt 3 i bilaga 5 till protokollet som framgår av själva ordalydelsen. Den minskning av antalet miljöpoäng som föreskrivs i dessa bestämmelser skall ske

om det gränsvärde för transittrafiken som föreskrivs i artikel 11.2 c i protokollet överskrids, men inte om antalet miljöpoäng eller utsläppen av kväveoxider överskrids. Det skall i detta avseende erinras om att såväl gränsvärdet för transittransporterna som det förfarande som blir tillämpligt om gränsvärdet överskrids, utan några ändringar i sak, har hämtats från artikel 15.5 punkt 2 i 1992 års överenskommelse och från punkt 4 i bilaga IX till denna överenskommelse.

91 Genom att man i artikel 11.2 c och i punkt 3 i bilaga 5 till protokollet stöder sig på ett gränsvärde för transittransporterna synes målet inte endast vara en minskning av utsläppen av kväveoxider, ett mål som för övrigt endast gynnas av en minskning av antalet miljöpoäng, utan också, såsom ett ytterligare mål, att begränsa antalet transporter, vars ökning anses utgöra ett störningsmoment som bör undvikas.

92 Slutligen verkar det inte vid ett första påseende som om den skillnad som synes föreligga mellan bestämmelserna i det ovannämnda protokollet och bestämmelserna i den omtvistade förordningen kan rättfärdigas av att det är nödvändigt att Republiken Österrike integreras i den inre marknaden.

93 Det är nämligen så att genom de aktuella bestämmelserna i protokollet fastställs en övergångsordning som, i den utsträckning som det finns behov därav, avviker från bestämmelserna för den inre marknadens funktion. Varje bestämmelse i en anslutningsakt som innehåller en avvikelse från fördragsbestämmelserna om fri rörlighet för varor skall visserligen tolkas strikt (se dom av den 3 december 1998 i mål C-233/97, KappAhl, REG 1998, s. I-8069, punkt 18) för att därigenom säkerställa att fördragets mål lättare uppnås och att dess bestämmelser tillämpas i sin helhet (dom av den 25 februari 1988 i de förenade målen 194/85 och 241/85, kommissionen mot Grekland, REG 1988, s. 1037, punkt 20). Av detta kan emellertid inte den slutsatsen dras att det är möjligt att göra en tolkning som strider mot den klara lydelsen av den aktuella bestämmelsen.

94 När det gäller den del av samma grund som avser det sätt på vilket minskningen av antalet miljöpoäng har fördelats mellan medlemsstaterna ger protokollet

däremot inte någon information om hur detta skall gå till, och det måste därför medges, utan att för den skull föregå den prövning som skall ske när domstolen slutligt avgör saken, att institutionerna i detta avseende synes ha ett visst utrymme för skönsmässig bedömning och att domstolen endast i begränsad omfattning kan pröva dessa bedömningar.

95 Domstolen finner vid en första bedömning att sökanden genom sina argument emellertid inte har visat att rådet skulle ha överskridit det utrymme för skönsmässig bedömning som det har på detta område genom att besluta att minskningen av antalet miljöpoäng skulle bäras av de medlemsstater som hade bidragit till överskridandet av det gränsvärde som föreskrivs i artikel 11.2 c i protokollet. Den omtvistade förordningen synes i synnerhet grunda sig på en metod som, utan att föregå domstolens slutliga prövning av förordningens giltighet, varken verkar vara uppenbart godtycklig eller vid ett första påseende oskälig.

96 Vad för det femte avser den beräkningsmetod för minskningen av antalet miljöpoäng som har fastställts i den omtvistade förordningen, har kommissionen för det första hävdat att till grund för det ursprungliga förslaget till förordning låg det antagandet att de tunga lastbilar som enligt statistiken för miljöpoäng för år 1999 hade ett utsläpp av kväveoxider som motsvarade noll inte släppte ut föroreningar. Det skulle dock senare visa sig att det, enligt vad kommissionen har påstått, i verkligheten rörde sig om "illegala" transittransporter, i den meningen att det borde ha erlagts miljöpoäng för de berörda tunga lastbilarna.

97 Om det skulle vara så, vilket sökanden själv har tillstått, att avsikten med artikel 11.2 c i protokollet är att man skall kunna överskrida de ursprungliga beräkningarna — som legat till grund för de årliga minskningar av utsläppen av kväveoxider som fastställts i bilaga 4 till protokollet — om det görs tekniska framsteg som medför renare motorer, synes det vid ett första påseende varken vara godtyckligt eller oskäligt att anse att statistiken som avser de transittransporter som anges i den "svarta listan" — vilken inte speglar den verkliga omfattningen av föroreningar som härrör från dessa transittransporter — inte borde beaktas när man utför den beräkning som är nödvändig för att man skall kunna anpassa antalet miljöpoäng till faktiska tekniska framsteg som uppnåtts vid utvecklingen av motorer som förorenar mindre.

98 Mot bakgrund av det anförda — och med beaktande av den begränsade domstolsprövning som skall ske när, som i förevarande fall, institutionerna vid ett första påseende synes ha visst utrymme för skönsmässig bedömning — kan inte sökandens påstående, att den metod som har använts för att beräkna minskningen av antalet miljöpoäng strider mot protokollet, förbehållslöst godtas.

99 Av det ovan anförda följer att merparten av de invändningar som sökanden har anfört vid en första prövning inte kan ges företräde framför de motiveringar och förklaringar som har lämnats av rådet, Förbundsrepubliken Tyskland och kommissionen.

100 Invändningen att protokollet har åsidosatts genom att minskningen av antalet miljöpoäng, som är en följd av att gränsvärdet som föreskrivs i artikel 11.2 c i protokollet överskreds år 1999, har spridits över fyra år och att spridningen av en sådan minskning har omvandlats till en generell regel för framtiden, ger däremot anledning till allvarliga tvivel beträffande lagenligheten av artiklarna 1 och 2.1 i den omtvistade förordningen, vilka inte på det här stadiet kan anses ha vederlagts av de andra parternas yttranden.

101 Med hänsyn härtill skall det undersökas om ansökan om interimistiska åtgärder kräver skyndsam behandling.

102 Vid denna bedömning skall det först konstateras att sökanden i mycket allmänna termer har beskrivit de skador som skogen och befolkningens fysiska och psykiska hälsa skulle åsamkas om den omtvistade förordningen tillämpades.

103 Icke desto mindre får det anses fastställt att tillämpningen av den omtvistade förordningen medför såväl en ökning av antalet transittransporter genom Österrike som av de olägenheter som är hänförliga till dessa transporter.

104 Det har nämligen inte ifrågasatts att det gränsvärde för transporterna som uttryckligen föreskrivs i artikel 11.2 c i protokollet överskreds år 1999. Den minskning av antalet miljöpoäng som blir följden därav — och som enligt den bedömning av de relevanta bestämmelserna som har gjorts i punkterna 83—93 i det här beslutet vid ett första påseende i sin helhet borde ha avsett år 2000 — har spridits över flera år fram till år 2003. De preliminära uppgifter som kommissionen på begäran av domstolen har tillhandahållit inom ramen för det interimistiska förfarandet synes visa att det är nästan säkert att det nämnda gränsvärdet överskreds på nytt under år 2000.

105 Av protokollet, särskilt artikel 11.2 c och punkt 3 i bilaga 5 till detsamma, — för övrigt även av 1992 års överenskommelse — framgår det emellertid underförstått, men med nödvändighet, att bara det förhållandet att det sker en ökning av antalet transittransporter i sig får till följd att det uppkommer en skada.

106 En sådan skada framstår för övrigt som irreparabel, eftersom de olägenheter som följer av trafikintensiteten är av sådan beskaffenhet att de inte kan undanröjas med retroaktiv verkan. Det skulle vara mycket svårt, för att inte säga omöjligt, att på ett lämpligt sätt kompensera för sådana störningar.

107 Det skall vidare understrykas att såväl artikel 11.2 i protokollet som den omtvistade förordningen upphör att gälla vid slutet av den övergångstid som föreskrivs i artikel 11 i protokollet.

108 Av detta följer att man inte kan utesluta att bestämmelserna i den omtvistade förordningen vid tidpunkten för domens meddelande kommer att ha haft nästan full effekt.

109 Den positiva inverkan som minskningen av antalet miljöpoäng, vilken enligt protokollet skall ske om gränsvärdet för transporterna överskrids, kan ha för att främja utnyttjandet av alternativa transportmedel, vilket är ett mål som uppställts i såväl protokollet som i 1992 års överenskommelse, begränsas dessutom till övergångstiden.

110 Domstolen bör i det interimistiska förfarandet i än högre grad beakta det krav på skyndsam behandling som sökanden gör gällande, eftersom, vilket framgår av punkterna 83—93 i det här beslutet, grunden avseende överträdelse av protokollet synes vara av särskild vikt.

111 Mot bakgrund av det anförda synes det vara nödvändigt att förordna om ett lämpligt tillfälligt skydd för sökanden för att därigenom förhindra den skada som skulle uppstå om de bestämmelser vars lagenlighet allvarligt kan ifrågasättas skulle komma att tillämpas. Den allmänna principen om fullständigt och verksamt rättsligt skydd innebär nämligen att enskilda kan ges interimistiskt skydd, om detta är nödvändigt för att det kommande slutliga avgörandet skall få full verkan, för att undvika att det rättsliga skydd som ges av domstolen blir bristfälligt (se särskilt beslut av den 12 december 1968 i mål 27/68 R, Renckens mot kommissionen, REG 1968, s. 274, 276, dom av den 19 juni 1990 i mål C-213/89, Factortame m.fl., REG 1990, s. I-2433, punkt 21, svensk specialutgåva, volym 10, s. 435, och av den 21 februari 1991 i de förenade målen C-143/88 och C-92/89, Zuckerfabrik Süderdithmarschen och Zuckerfabrik Soest, REG 1991, s. I-415, punkterna 16—18, svensk specialutgåva, volym 11, s. 19, samt beslut av den 3 maj 1996 i mål C-399/95 R, Tyskland mot kommissionen, REG 1996, s. I-2441, punkt 46).

112 Det finns emellertid inte skäl att förordna om uppskov med verkställigheten av artikel 1 i den omtvistade förordningen eller de ytterligare interimistiska åtgärder som sökanden har begärt.

113 Sådana åtgärder skulle nämligen inte retroaktivt kunna undanröja den skada som följt av att minskningen av antalet miljöpoäng, vilken enligt protokollet skulle ske till följd av att gränsvärdet för transporter överskreds år 1999, inte genomfördes år 2000, eftersom denna skada redan definitivt har uppkommit. Det ankommer inte heller på domstolen att under det interimistiska förfarandet besluta om åtgärder för att kompensera denna skada.

114 Däremot synes det lämpligt att förordna om uppskov med verkställigheten av artikel 2.1 i den omtvistade förordningen för att därigenom förhindra den framtida skada som med största sannolikhet skulle komma att uppstå om det gränsvärde som föreskrivs i artikel 11.2 c i protokollet överskreds på nytt — inbegripet det överskridande som mer eller mindre är fastställt för år 2000 — utan att det åtföljs av en motsvarande minskning av antalet miljöpoäng, och den reducering av trafiken som skulle följa av en sådan minskning, tillämpas under det år som följer efter det år under vilket överskridandet har skett.

115 Det verkar för övrigt som om denna bestämmelse kan skiljas från resten av den omtvistade förordningen, varför uppskov med verkställigheten av denna bestämmelse kan beviljas utan att tillämpningen av resten av förordningen förhindras.

116 Den intresseavvägning som skall göras mellan å ena sidan de intressen som sökanden begär skall skyddas och å andra sidan de skador som rådet och intervenienterna anser skulle kunna uppkomma på den inre marknaden till följd av ett uppskov av verkställigheten, medför ingen annan bedömning.

117 Det är nämligen så att systemet med miljöpoäng utgör ett tillfälligt undantag från de normala reglerna om den inre marknadens funktion. Systemet med minskning av miljöpoäng, såsom det föreskrivs i protokollet, utgör i sig en risk för störning av den inre marknadens funktion.

118 Rådet och intervenienterna har inte heller lyckats visa att man genom den omtvistade förordningen kan förhindra sådana risker för störning eller att dessa störningar skulle vara av sådan omfattning att intresseavvägningen utfaller till sökandens nackdel.

119 Det är nämligen så att spridningen av minskningen av antalet miljöpoäng, vid ett första påseende, endast synes få till följd att störningar av den inre marknaden, som är en ofrånkomlig konsekvens av all minskning av antalet miljöpoäng, skjuts fram i tiden. Den automatiska spridningen av minskningen över flera år verkar knappast kunna förhindra att det gränsvärde som föreskrivs i artikel 11.2 c i protokollet på nytt överskrids det år som följer efter det år under vilket överskridandet konstaterades. Därav följer att under de sista åren av övergångstiden kommer nya minskningar att sammanföras med minskningar som beror på överskridanden som konstaterats för tidigare år, vilka redan har spridits över de sista åren.

120 Såvitt avser omfattningen av de påstådda störningarna har det konstaterats att det finns alternativ för att genomföra de berörda varutransporterna. Att utveckla och främja alternativa transportmedel är dessutom ett viktigt mål i protokollet. Rådet anser för övrigt, i nionde övervägandet i den omtvistade förordningen, att ett mer intensivt utnyttjande av järnvägstransporter av varor genom kombinerad transport "skyndsamt [bör] främjas". Ett sådant utnyttjande kan nämligen potentiellt minska pressen på antalet tillgängliga miljöpoäng och det är mindre miljöbelastande.

121 Av vad som ovan anförts följer att det skall förordnas om uppskov med verkställigheten av artikel 2.1 i den omtvistade förordningen och att ansökan om interimistiska åtgärder i övrigt skall lämnas utan bifall.

På dessa grunder fattar

DOMSTOLENS ORDFÖRANDE

följande beslut:

1) **Artikel 2.1 i rådets förordning (EG) nr 2012/2000 av den 21 september 2000 om ändring av bilaga 4 i protokoll 9 till 1994 års anslutningsakt och förordning (EG) nr 3298/94 vad gäller systemet med miljöpoäng för transport med tung lastbil genom Österrike får tills vidare inte verkställas i avvaktan på att slutlig dom meddelas i målet.**

2) **Ansökan om interimistiska åtgärder avslås i övrigt.**

3) **Beslut om rättegångskostnader kommer att meddelas senare.**

Luxemburg den 23 februari 2001

R. Grass

Justitiesekreterare

G. C. Rodríguez Iglesias

Ordförande