FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT NIAL FENNELLY

föredraget den 20 mars 1997 *

1. I detta mål har Europaparlamentet gjort gällande att lydelsen av rådets förordning (EG) nr 2317/95 av den 25 september 1995 om fastställande av de tredje länder vars medborgare måste ha visering när de passerar medlemsstaternas yttre gränser [1] (nedan kallad förordningen) väsentligen avviker från lydelsen av det förslag från kommissionen som parlamentet yttrat sig över, och att rådet följaktligen har överskridit sina befogenheter. Rådet har hävdat att parlamentet inte måste höras på nytt, då rådet genom det första samrådet med parlamentet har fått en tillräckligt klar bild av parlamentets synpunkter.

I — Rättsliga bestämmelser och omständigheter i målet

2. Förordningen har sin grund i artikel 100c i Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen (nedan kallat fördraget), vilken i relevanta delar har följande lydelse: [2]

"1. Rådet skall enhälligt på förslag av kommissionen och efter att ha hört Europaparlamentet fastställa de tredje länder vars medborgare måste ha visum vid passage av medlemsstaternas yttre gränser.

...

3. Från och med den 1 januari 1996 skall rådet fatta de beslut som avses i punkt 1 med kvalificerad majoritet. Före den tidpunkten skall rådet med kvalificerad majoritet, på förslag av kommissionen och efter att ha hört Europaparlamentet, besluta om åtgärder som syftar till en enhetlig utformning av visumhandlingar.

...

6. Denna artikel skall inte tillämpas på andra förhållanden, om beslut om detta fattas i enlighet med artikel K 9 i bestämmelserna om samarbete angående rättsliga och inrikes frågor i Fördraget om Europeiska unionen, med förbehåll för de rösträttsregler som fastställs samtidigt.

* Originalspråk: engelska.

1 — EGT L 234, s. 1.

2 — I dess lydelse enligt artikel G 23 i Fördraget om Europeiska unionen.

7. Bestämmelserna i gällande konventioner mellan medlemsstaterna om förhållanden som omfattas av denna artikel skall fortsätta att gälla till dess att deras innehåll har ersatts med direktiv eller åtgärder enligt denna artikel."

A — *Förslaget till förordning och parlamentets yttrande*

3. Den 10 december 1993 framlade kommissionen för rådet ett förslag om att en sådan förteckning över tredje länder skulle upprättas som avses i artikel 100c.1. [3] Detta förslag sammanhängde med ett samtida kommissionsförslag till ett beslut grundat på artikel K 3 i Fördraget om Europeiska unionen om att upprätta en konvention om passage av medlemsstaternas yttre gränser. [4] I artikel 1.1 i det första förslaget föreskrevs att medborgare i de tredje länder som angavs i förteckningen (som kommissionen beskriver som "den negativa förteckningen") skulle ha visering. Enligt artikel 1.2 skulle medlemsstaterna ha rätt att till och med den 30 juni 1996 besluta om huruvida de skulle kräva visering av medborgare i andra tredje länder. Det föreskrevs emellertid att rådet före denna tidpunkt skulle "besluta i enlighet med det förfarande som föreskrivs i artikel 100c, antingen att lägga vart och ett av dessa länder till förteckningen eller att undanta deras medborgare från viseringskravet". Det föreskrevs i artikel 1.3 att medlemsstaterna i mellantiden skulle vara skyldiga "att underrätta de andra medlemsstaterna och kommissionen om de åtgärder de vidtagit med stöd av andra punkten". Artikel 2 angavs ge verkan åt den princip som anges i andra övervägandet i ingressen, nämligen att det är nödvändigt att "medlemsstaterna ömsesidigt erkänner viseringar som utfärdats i övriga medlemsstater", "för att artikel 100c skall ges ändamålsenlig verkan", och angavs utgöra "en följdåtgärd som är nödvändig för att förverkliga de syften som anges i artikel 7a [i fördraget] vad beträffar fri rörlighet för personer". I enlighet härmed föreskrevs följande i artikel 2 i själva förslaget: "En medlemsstat kan inte kräva visering av en person som söker passera dess yttre gränser och som innehar visering som utfärdats av en annan medlemsstat i den mån *viseringen är giltig i hela gemenskapen*" (min kursivering).

4. Rådet hörde genom skrivelse av den 11 januari 1994, i enlighet med artikel 100c.1 i fördraget, parlamentet avseende kommissionens förslag. Parlamentets utskott för rättsliga frågor och medborgarrätt lämnade den 29 mars 1994 sitt betänkande till parlamentet beträffande förslaget. [5] Den lagstiftningsresolution som innehöll parlamentets yttrande antogs den 21 april 1994. [6] Detta yttrande innehöll 14 ändringar av kommissionens förslag och en formell begäran om att få höras en andra gång om rådet avsåg att göra väsentliga ändringar i kommissionens

3 — Detta förslag publicerades i januari 1994 (EGT C 11, s. 15).

4 — KOM(93) 684 slutlig, av den 10 december 1993 (EGT C 11, 1994, s. 6).

5 — Dokument nr A3-0193/94.

6 — Den publicerades den 9 maj 1994 i EGT C 128, 1994, s. 346, se särskilt s. 350.

förslag. De ändringar som parlamentet huvudsakligen önskade få till stånd var följande: [7] i) Medlemsstaterna skall inte få införa viseringskrav i förhållande till länder som av goda och objektiva skäl uteslutits från den negativa förteckningen, och inget tredje land vars medborgare för närvarande inte behöver ha visering vid inresa i någon av medlemsstaterna skall förekomma i den negativa förteckningen (tredje ändringsförslaget), ii) den tidsperiod som medlemsstaterna ges att besluta huruvida de skall kräva visering av medborgare i de tredje länder som inte förekommer i bilagan — det vill säga upprättandet av en positiv förteckning — skall förkortas (sjunde ändringsförslaget), iii) förbudet för medlemsstaterna att kräva att en person som ansöker om tillstånd att resa in och vistas på deras territorium under viss kortare tid skall inneha ett visum som utfärdats av dess myndigheter i fall då personen i fråga innehar ett enhetligt visum, ett uppehållstillstånd eller ett tillstånd som utfärdats av en annan medlemsstat, det vill säga principen om ömsesidigt erkännande, skall stärkas (åttonde ändringsförslaget), samt iv) den negativa förteckningen skall ändras så att den står i överensstämmelse med de principer som anges i tredje stycket i första övervägandet [8] (fjortonde ändringsförslaget).

B — *Förordningen*

5. Den 25 september 1995 antog rådet förordningen, i en lydelse som i ett antal hänseenden skiljer sig från kommissionens förslag. Således är den grundläggande fråga som domstolen måste avgöra huruvida dessa skillnader är väsentliga och, i så fall, huruvida detta skall föranleda att förordningen ogiltigförklaras.

6. Genom artikel 1.1 tillsammans med bilagan till förordningen upprättas en "gemensam förteckning" över tredje länder vars medborgare "skall ha visering när de passerar medlemsstaternas yttre gränser". I artikel 1.2 föreskrivs att "[m]edborgare i länder som anges i den gemensamma förteckningen omfattas av bestämmelserna i punkt 1 till dess att rådet fattar ett annat beslut enligt det förfarande som föreskrivs i artikel 100c i fördraget". I artikel 2.1 föreskrivs att "[m]edlemsstaterna skall fastställa om medborgare i de länder som inte anges i den gemensamma listan omfattas av viseringstvång". Denna befogenhet anges således inte längre upphöra att gälla den 30 juni 1996. Enligt artikel 2.4 skall medlemsstaterna underrätta kommissionen om de åtgärder som vidtagits i detta hänseende, varvid kommissionen skall tillse att de offentliggörs i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning*. Det föreskrivs emellertid ingenting i förordningen om ömsesidigt erkännande av visum som utfärdats i andra medlemsstater. I andra övervägandet till förordningen anges att "[u]pprättandet av den gemensamma förteckning[en] ... utgör ett viktigt *steg* mot harmoniseringen av viseringspolitiken ... [a]ndra åtgärder för harmonisering ... skall fastställas inom ramen för avdelning VI i Fördraget om Europeiska

7 — Denna förkortade uppräkning innehåller de ändringar som enligt min mening är relevanta för de ändringar som rådet gjort.

8 — Parlamentet föreslog i sitt tredje ändringsförslag att detta stycke skulle tilläggas.

unionen" (min kursivering). Detta betonas i fjärde övervägandet, där följande föreskrivs:

"*Det är lämpligt att inom ramen för avdelning VI i Fördraget om Europeiska unionen* fastställa de principer enligt vilka en medlemsstat inte får kräva visering av en person som vill passera dess yttre gränser, när denna person redan har en visering utfärdad av en annan medlemsstat och denna överensstämmer med de harmoniserade villkoren för utfärdande av viseringar och är giltig i hela gemenskapen, eller när denna person har ett lämpligt dokument som är utfärdat av en medlemsstat" (min kursivering).

7. Vidare föreskrivs i förordningen inte längre någon sista tidpunkt för upprättandet av en positiv förteckning. Således föreskrivs i artikel 3 följande:

"Fem år efter det att denna förordning har trätt i kraft skall kommissionen utarbeta en rapport om hur harmoniseringen skett av medlemsstaternas viseringspolitik gentemot de tredje länder som inte finns i den gemensamma förteckningen, och eventuellt förelägga rådet förslag om andra nödvändiga åtgärder för genomförandet av den målsättning som avses i artikel 100c."

8. Enligt artikel 4.1 kan medlemsstaterna "föreskriva undantag från viseringstvång för medborgare i de tredje länder som omfattas av viseringstvång enligt artikel 1.1 och 1.2". Definitionen av "visering" återfinns i artikel 5. Genom artikel 6 tillåts enskilda medlemsstater uttryckligen att genomföra en mer långtgående harmonisering "utöver den gemensamma listan". Med undantag för de bestämmelser enligt vilka medlemsstaterna är skyldiga att meddela sina nationella åtgärder rörande antingen tredje länder som inte är upptagna i den gemensamma förteckningen eller undantag som berör medborgare i länder som är upptagna i denna förteckning, trädde förordningen i enlighet med artikel 7 i kraft den 3 april 1996.

II — Förfarandet och yttranden

9. Parlamentet väckte talan om ogiltigförklaring genom ansökan som inkom till domstolens kansli den 15 december 1995. Svaranden, det vill säga rådet, har yrkat att talan skall ogillas och att sökanden skall förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Om domstolen emellertid skulle ogiltigförklara förordningen, har svaranden i andra hand yrkat att förordningens verkningar skall upprätthållas till dess att en ny viseringsförordning har antagits. Genom beslut av den 23 maj 1996 tilläts Republiken Frankrike att intervenera till stöd för rådets yrkanden.

10. Skriftliga och muntliga yttranden har ingivits av båda parter. Intervenienten har ingivit ett skriftligt yttrande som föranledde sökanden, men inte svaranden, att inkomma med ytterligare ett yttrande.

III — Sammanfattning av yttrandena

11. Enligt parlamentet gjorde rådet åtminstone tre väsentliga ändringar i kommissionens förslag, med påföljd att rådet var skyldigt att återigen höra parlamentet. [9] För det första är det så, att fastän det i artikel 1 i förslaget föreskrevs att en *definitiv* förteckning över de länder vars medborgare skall ha visering då de passerar medlemsstaternas yttre gränser skulle upprättas senast den 30 juni 1996, frångicks denna princip genom att medlemsstaterna enligt artikel 2 i förordningen gavs rätt att "fastställa om medborgare i de tredje länder som inte anges i den gemensamma listan omfattas av viseringstvång". Sökanden har för det andra gjort gällande att rådet väsentligen begränsade omfattningen av den föreslagna "gemensamma förteckningen" från 126 till 98 länder.

Parlamentet har för det tredje gjort gällande att det faktum att principen om ömsesidigt erkännande av viseringar, som kommissionen beskrivit som en "hörnsten" i dess förslag, [10] har ersatts av en möjlighet för medlemsstaterna att besluta huruvida de skall erkänna att viseringar som utfärdats av andra medlemsstater utgör en väsentlig förändring. I andra övervägandet i ingressen till förslaget anförde kommissionen tydligt att ett ömsesidigt erkännande av viseringar var nödvändigt med hänsyn till artikel 100c för att artikel 7a i fördraget skulle kunna genomföras.

12. Rådet har till sitt försvar bestritt att ändringarna är av väsentlig karaktär. Det framgår av en jämförelse mellan artiklarna 3 d och 100c i fördraget å ena sidan och artikel K 1 i Fördraget om Europeiska unionen å andra sidan att den befogenhet som gemenskapen ges genom artikel 100c är begränsad, för det första till upprättandet av en förteckning över länder vars medborgare måste ha visering när de passerar medlemsstaternas yttre gränser och för det andra till antagandet av enhetligt utformade visumhandlingar. Rådet har hävdat att det är skyldigt att höra parlamentet endast om de ändringar som gjorts i ett förslag från kommissionen är av sådan betydelse att de inverkar på innehållet i texten *betraktad i sin helhet*, vilket enligt rådets mening inte är fallet här.

9 — Parlamentet har hänvisat till dom av den 16 juli 1992 i mål C-65/90, parlamentet mot rådet (Rec. 1992, s. I-4593, nedan kallat varucabotagemålet), av den 1 juni 1994 i mål C-388/92, parlamentet mot rådet (Rec. 1994, s. I-2067, nedan kallat passagerarcabotagemålet), och av den 5 juli 1995 i mål C-21/94, parlamentet mot rådet (REG 1995, s. I-1827, nedan kallat vägskattemålet).

10 — Se kommissionens motivering till förordningen, och särskilt dess kommentarer till den föreslagna artikel 2 i punkt 4 i motiveringen, vilken återfinns i KOM(93) 684 slutlig.

13. Rådet har gjort gällande att den enda rättsliga skillnaden mellan förordningen och förslaget är att det i den förstnämnda föreskrivs en längre övergångsperiod, under vilken medlemsstaterna har rätt att reglera viseringskrav gentemot medborgare i tredje länder som *inte* förekommer i den gemensamma förteckningen. Eftersom rådet var "väl medvetet" om parlamentets ståndpunkt (det vill säga dess stöd för kommissionens förslag, med undantag för att det föreslog en kortare övergångsperiod som skulle löpa ut den 31 december 1995 i stället för den 30 juni 1996) har det gjort gällande att det inte var nödvändigt att återigen höra parlamentet. [11] Vad beträffar de ändringar som rådet gjort av innehållet i den negativa förteckning som föreslagits av kommissionen, har svaranden hävdat att de endast var av mindre betydelse. De bestod helt enkelt av att tre stater eller territoriella enheter lades till den föreslagna förteckningen och att ett antal länder avfördes från förteckningen, vilka antingen var före detta kolonier till vissa medlemsstater, eller som enligt rådet inte innebar någon särskild fara för invandring till gemenskapen.

14. Vad beträffar principen om ömsesidigt erkännande har rådet gjort gällande att den endast är tillämplig då viseringar som utfärdats av en medlemsstat anses vara giltiga i hela gemenskapen. Kommissionens förslag innehöll emellertid inga bestämmelser med denna innebörd, eftersom kommissionen inte är behörig att föreslå sådana åtgärder på grundval av artikel 100c i fördraget. Rådet har därför gjort gällande att den föreslagna artikel 2 endast hade kunnat ha en *förklarande* verkan och att det av rättssäkerhetsskäl var nödvändigt att ta bort den, [12] samt för att undvika att skapa förvirring. Rådet har följaktligen gjort gällande att det inte är någon väsentlig *rättslig* skillnad mellan verkan av förslaget och verkan av förordningen.

15. Frankrike har betonat den politiskt känsliga karaktären av förfarandet med att avgöra vilka de tredje länder skall vara vars medborgare måste ha visering. Frankrike har gjort gällande att en harmonisering av viseringspolitiken därför endast kan ske etappvis och att rådet enligt artikel 100c i fördraget har rätt att upprätta en gemensam minimiförteckning. Beträffande de påstått väsentliga ändringarna har Frankrike gjort gällande att den föreslagna tidpunkt då fullständig harmonisering skall vara uppnådd endast senarelades genom förordningen. I fråga om det ömsesidiga erkännandet av viseringar har Frankrike hävdat att artikel 2 i förslaget infördes i syfte att den föreslagna konventionen om kontroll av personer som passerar yttre gränser [13] samtidigt skulle antas. Enligt Frankrike var den politiska situationen då förordningen antogs sådan att det inte var möjligt att snabbt anta konventionen. Rådet var därför tvingat att ändra förslaget, eftersom det enligt Frankrike inte hade behörighet att föreskriva ett ömsesidigt erkännande av viseringar på grundval av artikel 100c i fördraget. Under dessa särskilda omständigheter ansåg Frankrike att parlamentet inte behövde höras ännu en gång på grund av att artikel 2 skulle tas bort ur förslaget.

11 — Rådet har särskilt hänvisat till passagerarcabotagemålet, punkt 10 i domen.

12 — I detta hänseende har rådet hänvisat till punkt 7 i rådets resolution av den 8 juni 1993 om gemenskapslagstiftningens beskaffenhet (EGT C 166, s. 1), där det föreskrivs att "bestämmelser utan lagstiftningskaraktär skall undvikas ...".

13 — KOM(93) 684, se ovan fotnot 4.

IV — Bedömning

A — *Inledning*

16. Även om det i de yttranden som ingivits i målet uttryckligen hänvisas till det slags förhållande som råder mellan artikel K 1 i avdelning VI i Fördraget om Europeiska unionen och gemenskapslagstiftarens behörighet enligt artikel 100c i fördraget, är det viktigt att hålla i minnet att den grundläggande rättsliga fråga som uppkommer är huruvida de ändringar som rådet gjort genom att anta förordningen var sådana att de fordrade att parlamentet hördes en andra gång. Om parlamentets påståenden är riktiga, måste förordningen ogiltigförklaras, med reservation för att domstolen kan besluta att dess verkningar skall upprätthållas till dess att en ny förordning har antagits. Under dessa omständigheter anser jag inte att det är nödvändigt för mig att ange någon avgörande ståndpunkt vare sig beträffande tillämpningsområdet för artikel 100c i fördraget eller beträffande omfattningen av domstolens behörighet mot bakgrund av artikel L i Fördraget om Europeiska unionen, för att bemöta rådets påstående att det fordras en jämförande tolkning av avdelning VI i det fördraget för en bedömning av tillämpningsområdet för artikel 100c i fördraget.

B — *Rätten att höras på nytt*

17. Domstolens rättspraxis beträffande ett andra hörande av Europaparlamentet är numera fastlagd. Jag skall begränsa mina kommentarer till de principer som är relevanta i förevarande mål.

18. I vägskattemålet fastslog domstolen följande: [14]

"17 Det skall erinras om att kravet att parlamentet skall höras i de fall som föreskrivs i fördraget utgör en väsentlig formföreskrift, vars åsidosättande medför att den aktuella rättsakten skall ogiltigförklaras [15] .... Att parlamentet på ett verksamt sätt deltar i gemenskapens lagstiftningsprocess i enlighet med de förfaranden som föreskrivs i fördraget utgör nämligen en nödvändig del i den jämvikt mellan institutionerna som eftersträvas i fördraget. Denna behörighet är uttrycket för en grundläggande demokratisk princip, enligt vilken folken deltar i maktutövningen genom en vald församling ... . [16]

18 Kravet att höra parlamentet under lagstiftningsförfarandet i de fall som föreskrivs i fördraget innebär ett krav att Europaparlamentet åter skall höras varje gång som den rättsakt som slutligen antas, som helhet betraktad, avviker från det förslag som

14 — Punkt 17— 19 i domen.

15 — Domstolen anger som exempel dom av den 10 maj 1995 i mål C-417/93, parlamentet mot rådet (TACIS) (REG 1995, s. I-1185, punkt 9).

16 — Domstolen anger som exempel dom av den 30 mars 1995 i mål C-65/93, parlamentet mot rådet (REG 1995, s. I-643, punkt 21).

parlamentet har yttrat sig över, med undantag för de fall där tilläggen huvudsakligen motsvarar en önskan som parlamentet självt uttryckt ... . [17]

19 Det skall därför undersökas om de ändringar som parlamentet har hänvisat till rör innehållet i förslaget som helhet betraktat."

19. Vid tillämpningen av dessa principer jämför domstolen lydelsen av kommissionens ursprungliga förslag med det som antogs av rådet. [18] Med andra ord "använder domstolen ett objektivt kriterium, nämligen jämförelsen mellan de två rättsakterna". [19] Domstolen har också framhållit att om den ändring som antagits av rådet "i stort överensstämmer med de önskemål som parlamentet uttryckt", [20] uppstår, även om ändringen är av väsentlig karaktär, inte någon skyldighet att höra parlamentet på nytt. Sådana önskemål kan, såsom rådets ombud helt riktigt har hävdat, endast uttryckas i det yttrande som biläggs parlamentets lagstiftningsresolution. Andra åsiktsuttryck från parlamentets sida saknar relevans för samrådsförfarandet. I detta fall har rådet inte bestritt att majoriteten av dess ändringar strider mot parlamentets yttrande.

20. Rådets viktigaste argument är att det, då rådet är fullständigt medvetet om parlamentets syn på en viss aspekt av ett förslag, är ändamålslöst att höra parlamentet en andra gång, oavsett om parlamentet instämmer i rådets slutliga beslut. Ett sådant hörande skulle endast leda till att rådets antagande av den slutliga texten försenades. Rådets ombud betonade vid förhandlingen att "fördraget inte fordrar att rådet, varje gång det intar en annan ståndpunkt än den som uttryckts av parlamentet, hör parlamentet en andra gång". Ombudet gjorde gällande att om så vore fallet skulle samrådet "komma att bli en enbart formell skyldighet". I motsats till andra lagstiftningsförfaranden inom gemenskapen ger samrådsförfarandet egentligen inte parlamentet "möjlighet till en andra behandling". Samma princip skulle enligt rådets mening vara tillämplig då rådet ändrar en bestämmelse som parlamentet inte har uttalat sig om. I detta fall anser rådet att parlamentets syn på alla aspekter på det förslag som rådet ändrade klart framgick av dess yttrande och att ett nytt samråd därför inte var nödvändigt.

21. Jag håller inte med rådet om att ett nytt samråd skulle vara onödigt då rådet har vetskap om parlamentets inställning till de ändringar rådet föreslår. Rådets ombud har anfört att syftet med samråd är att parlamentet skall yttra sig om alla aspekter på texten. Jag kan inte se hur ett sådant yttrande kan föreligga då texten inte längre är densamma som den som parlamentet ombads yttra sig om. Även om det i grunden endast finns ett sätt att ändra en text så att den överensstämmer med parlamentets önskemål, finns det ett oändligt antal sätt att ändra en text så att den strider mot dessa önskemål. Endast då en ändring som rådet gör huvudsakligen motsvarar parlamentets önskan, kan rådet

17 — Domstolen anger som exempel domen i passagerarcabotagemålet (ovan fotnot 9), punkt 10, och dom av den 5 oktober 1994 i mål C-280/93, Tyskland mot rådet (Rec. 1994, s. I-4973), punkt 38.

18 — Se passagerarcabotagemålet, punkt 13 i domen.

19 — Se punkt 34 i generaladvokaten Légers förslag till avgörande i vägskattemålet.

20 — Dom av den 4 februari 1982 i mål 817/79, Buyl mot kommissionen (Rec. 1982, s. 245).

hävda att det verkligen har vetskap om parlamentets inställning till just den ändringen. I annat fall kan rådet inte sägas handla "efter att ha hört Europaparlamentet" beträffande de ändrade delarna av texten. Rådets ståndpunkt skulle logiskt sett leda till att skyldigheten att höra parlamentet en andra gång endast skulle uppstå då rådet lade helt nya delar till en rättsakt i stället för att endast ändra kommissionens förslag.

22. Jag kan inte se att rådets argument beträffande ändringar av en bestämmelse som parlamentet inte har uttalat sig om är relevant. Denna situation uppstår inte i förevarande fall. Det är tydligt att parlamentet genom att godta förslaget i dess helhet kan anses godta varje bestämmelse som det inte har föreslagit ändring av, och skyldigheten att samråda en andra gång kan uppstå beträffande varje sådan bestämmelse under samma omständigheter som för bestämmelser som är föremål för parlamentets ändringsförslag.

23. Även om det kan finnas fall där parlamentets yttrande över det ursprungliga förslaget är så tydligt att det, åtminstone i politiskt hänseende, står klart att parlamentet och rådet intar motstridiga ståndpunkter, skulle den omständigheten sakna rättslig relevans. I de fall där fördraget föreskriver att samråd skall ske, har parlamentet rätt att uttrycka sin ståndpunkt såväl i fråga om det ursprungliga förslaget som i fråga om väsentliga ändringar. Eftersom rådet per definition inte kan fatta något slutligt eller bindande beslut om ett andra samråd förrän parlamentet har yttrat sig över den ändrade texten, [21] går det därför, enligt min mening, inte att bortse från den rättsliga betydelsen av parlamentets andra yttrande. Som domstolen har uttryckt det "påverkar samråd [med parlamentet] sannolikt den antagna rättsaktens innehåll". [22] Att underlåta att höra parlamentet med anledning att det antas att parlamentets inställning var känd och oacceptabel för rådet förutsätter en inskränkthet och stelbenthet hos båda institutionerna och motverkar samrådsförfarandets ändamålsenlighet.

24. Under alla omständigheter har domstolen redan otvetydigt avvisat rådets inställning på denna punkt. I vägskattemålet framförde rådet i sin duplik ett mycket likartat argument med innebörden att "även för det fall att den rättsakt som slutligen antogs, som helhet betraktad, avviker innehållsmässigt från det förslag som parlamentet har yttrat sig över, var rådet inte tvunget att åter höra denna institution, eftersom det, som i detta fall, hade tillräcklig information om parlamentets uppfattning på de viktigaste

21 — Se beträffande samrådsförfarandet domen i målet parlamentet mot rådet (TACIS) (ovan fotnot 15), punkt 10.

22 — Se dom av den 27 september 1988 i mål 165/87, kommissionen mot rådet (Rec. 1988, s. 5545), punkt 20.

punkterna i fråga". [23] Efter att domstolen fastslog att rådets argument "inte kan godtas" fann domstolen följande: [24]

"... [a]tt godta rådets ståndpunkt skulle medföra att detta deltagande, som är väsentligt för att bibehålla den jämvikt mellan institutionerna som eftersträvas i fördraget, allvarligt skulle inskränkas och skulle innebära ett underskattande av den inverkan som en regelmässig rådfrågning av parlamentet skulle kunna ha för rättsaktens antagande."

Detta resonemang förefaller mig vara tillämpligt även i förevarande mål.

25. Jag anser heller inte att rådets allmänna påstående att ett andra samråd kan jämföras med en andra behandling i samband med lagstiftningsberedningen har någon tyngd. Det är uppenbart att parlamentets yttrande i samband med ett andra samråd inte är behäftat med samma rättsliga följder som en andra behandling i samarbets- eller medbeslutandeförfarandena. Vidare är kravet på ett andra samråd, såsom domstolen har definierat det, endast tillämpligt när vissa objektiva kriterier har uppfyllts. Eftersom det är begränsat till ändringar som väsentligen ändrar texten i dess helhet, är det tydligt att det inte uppkommer vid varje tillfälle då rådet intar en annan ståndpunkt än parlamentet. Detta innebär emellertid att rådets handlingsutrymme vid bedömningen av lagstiftningsförslag begränsas genom att det är skyldigt att respektera parlamentets befogenheter enligt fördraget och inte själv får avgöra huruvida det är nödvändigt att höra parlamentet en andra gång.

26. Av detta följer att den definition av skyldigheten att höra parlamentet en andra gång som rådet framfört inte kan godtas.

C — *Förordningens giltighet*

27. Jag är enig med sökanden om att den förteckning som det hänvisas till i artikel 1.1 i kommissionens förslag var avsedd att vara enhetlig och att utesluta varje annan förteckning samt vara bindande för alla medlemsstater. Vidare skulle de tredje länder anges uttömmande vars medborgare "skall ha visering när de passerar medlemsstaternas yttre gränser". Artikel 1.2 är lika tydlig vad beträffar tilldelningen av begränsade befogenheter till medlemsstaterna och rådet för upprättandet av förteckningar före den 30 juni 1996. Jag anser att dessa bestämmelser, jämförda särskilt med fjärde övervägandet i ingressen till förslaget, där det talas om att "[s]killnader mellan medlemsstaternas regleringar och

23 — Punkt 24 i domen, se även punkt 61 och därtill hörande fotnot 72 i generaladvokaten Légers förslag till avgörande. Se också passagerarcabotagemålet (ovan fotnot 9), punkt 17 i domen.

24 — Punkterna 25 och 26 i domen.

rutiner" skall vara tillåtna *"under en begränsad tid och vara av övergångskaraktär"* (min kursivering), visar att kommissionen endast föreslog att medlemsstaterna under en begränsad tid skulle få bibehålla nationella förteckningar över viseringskrav gentemot tredje länder som inte förekom i den gemensamma förteckningen. Detta var enligt min mening ett grundläggande drag i förslaget. Det är således nödvändigt att undersöka hur förteckningens funktion påverkades av rådets ändringar.

28. Artikel 1.1 är i stort sett oförändrad i förordningen, men dess tillämpningsområde har begränsats radikalt av artikel 2.1, enligt vilken *"[m]edlemsstaterna* skall fastställa om medborgare i de tredje länder som inte anges i den gemensamma listan omfattas av viseringstvång" (min kursivering). Detta underkastas inte den tidsgräns (den 30 juni 1996) som återfinns i artikel 1.2 i förslaget. Betydelsen av denna förändring framgår av artikel 3 i förordningen, enligt vilken kommissionen endast åläggs att "upprätta en rapport om hur harmoniseringen skett av *medlemsstaternas viseringspolitik* ...". Rådet har ersatt ett förslag till en gemensam och exklusiv viseringspolitik på gemenskapsnivå med vad parlamentet vid förhandlingen så träffande beskrev som "den minsta gemensamma nämnaren", nämligen en gemensam förteckning inom gemenskapen med möjligheten att därtill lägga ytterligare 15 nationella förteckningar. En sådan ändring är av en omfattning som liknar den som domstolen förkastade i varucabotagemålet.

29. Jag är därför av den åsikten att den omständigheten att rådet frångick kommissionens förslag, att det senast den 30 juni 1996 skulle upprättas en fullständig viseringspolitik på gemenskapsnivå, i sig är en sådan väsentlig ändring som med hänsyn till förslagets lydelse som helhet betraktad kan motivera att förordningen ogiltigförklaras på grund av att samråd inte skett.

30. Därtill skiljer sig den "gemensamma förteckningen" innehållsmässigt från kommissionens förslag, enligt vilket den "negativa förteckningen" var avsedd att ange omfattningen av en inledande harmonisering av nationell viseringspolitik, med den fullständiga harmoniseringen framskjuten till senast den 30 juni 1996. Genom att anta förordningen avförde rådet ett antal tredje länder från förteckningen och lade till tre andra. Parlamentet och rådet är fullständigt ense om att upprättandet av den gemensamma förteckningen är själva syftet med artikel 100c och förordningen. Rådet instämmer i att det hade varit skyldigt att höra parlamentet en andra gång, om det avförde från listan eller lade till listan ett betydande antal tredje länder. Inte desto mindre är den därav följande "klassificeringen" av de berörda tredje länderna en högst politisk fråga som institutionerna kan ha skilda åsikter om, och som i grunden kan påverka förhållandet mellan

gemenskapen och dessa länder. Bilagan till förordningen är dess viktigaste bestämmelse, och jag anser att rådet därför inte har rätt att ändra denna förteckning utan att parlamentet har givits möjlighet att ta ställning till sådana ändringar. I förevarande fall anser jag inte att ändringarna i förteckningen är så obetydliga att rådet är befriat från sin uttryckliga skyldighet att höra parlamentet beträffande fastställelsen av förteckningen över de tredje länder som berörs av viseringskravet.

31. Under alla omständigheter förefaller det mig som om domstolen utvecklade kriteriet med prövningen av om "väsentliga ändringar" gjorts för att avgöra om parlamentet vederbörligen har hörts inom de *politikområden*, i synnerhet transportområdet, där rådet har ett stort utrymme för skönsmässig bedömning. Detta kriterium är enligt min mening inte lämpligt i fall då det enligt fördraget fordras att parlamentet hörs avseende ett grannlaga val mellan två alternativ. Enligt exempelvis artikel 188b.3 i fördraget fordras att rådet hör parlamentet om utseendet av ledamöterna av revisionsrätten. Om rådet då det har mottagit parlamentets godkännande av en lista över åtta sökande skulle önska byta ut en sökande, kan det inte undkomma skyldigheten att återigen höra parlamentet på grund av att den nya sökanden, om han utses, endast skulle utgöra en femtondedel av hela revisionsrätten och att ändringen därför inte skulle vara väsentlig. På samma sätt fordras enligt artikel 100c i fördraget, vad beträffar förevarande fall, särskilt att parlamentet skall höras om fastställandet av "de tredje länder vars medborgare måste ha visum vid passage av medlemsstaternas yttre gränser". För varje enskilt land står valet mellan att låta det omfattas eller inte omfattas av förteckningen. Medan prövningen av om "väsentliga ändringar" gjorts kan vara tillämplig på övriga bestämmelser i förordningen, är jag inte säker på att den kan användas för att avgöra om särskilda krav i fördraget skall vara tillämpliga på förteckningen i bilagan till förordningen. Detta påverkar inte på något sätt rådets betydande utrymme för skönsmässig bedömning i fråga om valet av länder som skall förekomma i förteckningen över tredje länder utan är endast ett sätt att säkerställa att det förfarande som anges i artikel 100c.1 för att upprätta denna förteckning vederbörligen efterlevs.

32. Rådet har sökt motivera att det avfört 28 länder från förteckningen med att de till största delen inte medförde någon fara för invandring till gemenskapen, på grund av såväl att de är geografiskt avlägsna som att de har liten befolkning. Rådet reagerade på parlamentets påpekande att Republiken Sydafrika, Republiken Zimbabwe och Republiken Botswana återfinns i denna kategori och på den omständigheten att varje bedömning av faran för invandring sannolikt endast är giltig under en kort period, genom att godta det senare förslaget men framhöll den positiva politiska utvecklingen i Sydafrika på senare tid. Rådet har anmärkt att "det kunde antas att parlamentet hade samma inställning till" denna politiska utveckling. Det är möjligt att så är fallet, men detta är en politisk bedömning som rådet inte ensamt kan göra.

33. Rådet hävdade för första gången i sin duplik att även om det hade avfört dessa länder från den negativa förteckningen i bilaga 1, var det till följd av parlamentets åsikt att "... inget tredje land *vars medborgare inte omfattas av viseringstvång vid inresa i en medlemsstat*" (tredje ändringsförslaget, min kursivering) skall förekomma i denna förteckning. Rådet har hävdat att alla dessa länder omfattas av denna beskrivning då de är före detta kolonier till vissa medlemsstater, särskilt till Förenade kungariket. Jag anser det vara varken nödvändigt eller möjligt att uttrycka en åsikt i denna fråga, mot bakgrund av bristen på upplysningar och den ovan angivna föreslagna ändringens motsägelsefulla karaktär. Under alla omständigheter är *tillägget* av tre länder enligt min mening av avgörande betydelse.

34. Rådets försvar beträffande tillägget av Peru, Före detta jugoslaviska republiken Makedonien och Federala republiken Jugoslavien (Serbien och Montenegro) till den förteckning som föreslagits av kommissionen är att det endast utgör en detaljändring att dessa tre länder läggs till antalet länder i den föreslagna förteckningen (126). Jag kan inte ansluta mig till rådets ståndpunkt. Att ens ett enda land läggs till eller avförs från förteckningen utan att parlamentet hörs förefaller mig i princip utgöra en väsentlig ändring. I ett politiskt förfarande ankommer det endast på deltagarna att besluta vilka länder som skall eller inte skall omfattas. Domstolen kan inte göra någon bedömning av de i hög grad politiska argument som rådet framfört och kan inte enbart på grundval av antalet avgöra huruvida ändringar i förteckningen är väsentliga. Således måste tilläggen anses vara av väsentlig betydelse.

35. Parlamentets tredje huvudsakliga invändning rör omständigheten att principen om ömsesidigt erkännande utmönstrats ur förslaget, och särskilt att den föreslagna bestämmelsen i artikel 2 borttagits, enligt vilken "[e]n medlemsstat inte [kan] kräva visering av en person som söker passera dess yttre gränser och som innehar visering som utfärdats av en annan medlemsstat i den mån viseringen är giltig i hela gemenskapen". Rådet har hävdat att det av rättssäkerhetsskäl var nödvändigt att utmönstra varje hänvisning till principen om ömsesidigt erkännande, eftersom de åtgärder som fordrades för att en sådan princip skulle ges verkan enligt rådet endast kan antas med stöd av avdelning VI i Fördraget om Europeiska unionen med rubriken "Bestämmelser om samarbete i rättsliga och inrikes frågor", det vill säga artikel K—K 9. Rådet har anfört att gemenskapen har begränsad behörighet att upprätta en förteckning över länder i det syfte som anges i artikel 100c.1 i fördraget och att utarbeta enhetligt utformade visumhandlingar samt att allt annat, inklusive ömsesidigt erkännande, omfattas av artikel K. Rådet har hävdat att skälet för att utmönstra principen om ömsesidigt erkännande var att rådet ansåg det vara rättsstridigt att låta den förekomma i förordningen.

36. Rådets argument skulle, om det vann efterföljd, medföra mycket svåra problem för domstolen. Det första rör domstolens roll vid tolkningen av Fördraget om Europeiska unionen. Enligt artikel L i detta fördrag [25] kan domstolen inte utöva sin kompetens enligt EG-fördraget inom området för avdelning VI i Fördraget om Europeiska unionen och har följaktligen enligt min mening inte rätt att tolka denna avdelning. Domstolen måste emellertid tolka bestämmelserna i artikel 100c i fördraget om detta är av relevans för dess beslut. Genom att göra så följer den sin fasta praxis att beakta "andan, systematiken och ordalydelsen" i den ifrågavarande bestämmelsen "med hänsyn till fördragets systematik och särskilda syften". [26] Då domstolen drar en slutsats rörande omfattningen av gemenskapens kompetens enligt artikel 100c i fördraget kommer den att pröva denna bestämmelse mot bakgrund av fördraget och kan enligt min mening inte precisera eller begränsa den tolkningen med hänvisning till en bestämmelse som den uttryckligen är förhindrad att tolka. Om det emellertid antas att domstolen har rätt att rent allmänt beakta förekomsten av och innehållet i avdelning VI i Fördraget om Europeiska unionen, är det uppenbart att avdelning VI rör samarbete mellan medlemsstater, vilket är en verksamhet som inte skall begränsa gemenskapens behörighet. Vidare föreskrivs i artikel M i Fördraget om Europeiska unionen att ingenting i detta — vilket inbegriper avdelning VI — "skall ... inverka på fördragen om upprättandet av Europeiska gemenskaperna ...". Artikel M faller själv inom domstolens behörighet. I korthet anser jag att domstolen då den tolkar artikel 100c måste göra detta utan att beakta innehållet i avdelning VI och på grundval av att innehållet i den avdelningen inte kan inverka på artikel 100c annat än genom artikel K 3 2 c.

37. Den andra svårigheten är närmare förbunden med förevarande talans karaktär, nämligen att den väckts av parlamentet i ett rättsligt sammanhang där domstolen har jurisdiktion endast i syfte att tillvarata parlamentets rättigheter, i detta fall dess rätt att höras. I de flesta fall får parlamentet inte begagna sig av den allmänna rättighet som medlemsstaterna, rådet och kommissionen har enligt artikel 173 att ifrågasätta lagenligheten av bland annat rådets rättsakter på grundval av bristande behörighet. Rådet har faktiskt åberopat sin egen bristande behörighet. Att besvara detta argument skulle nödvändigtvis fordra att parlamentet indirekt inledde en diskussion om behörighet i ett sammanhang där parlamentet endast har för avsikt att tillvarata sina rättigheter. Samrådsförfarandet utgör en väsentlig del av den institutionella balansen och speglar parlamentets demokratiska karaktär. Domstolen kräver på rättslig nivå att detta skall respekteras, men avser inte att i efterhand avgöra vilken institutions syn på rättslig kompetens som var den rätta.

25 — I artikel L föreskrivs att föreskrifterna i de olika fördragen om upprättandet av de Europeiska gemenskaperna "... om Europeiska gemenskapernas domstols kompetens och om utövandet av denna kompetens ..." skall vara tillämpliga endast på vissa föreskrifter i Fördraget om Europeiska unionen, inklusive artikel L, men inte på artikel K, förutom artikel K 3.2 c tredje stycket, vilket inte är relevant för detta mål.

26 — Dom av den 21 februari 1973 i mål 6/72, Europemballage och Continental Can mot kommissionen (Rec. 1973, s. 215), punkt 22.

38. Jag menar att svaret på de båda punkterna ligger i att följa den metod för jämförande textanalys som domstolen använt i sin rättspraxis. Om rådet gjort en väsentlig ändring i omfattningen och innebörden av texten, inklusive en ändring som enligt dess mening var nödvändig på grund av bristande behörighet, en åsikt som det är känt att parlamentet inte delar, måste parlamentet höras på nytt. Under alla omständigheter är det faktum att en viss ändring föreskrivs till följd av rådets tolkning av de tillämpliga rättsreglerna inte tillräckligt för att befria rådet från dess skyldighet att på nytt höra parlamentet. När allt kommer omkring gör var och en av gemenskapens politiska institutioner varje gång de föreslår, undersöker och antar en ny gemenskapsrättslig bestämmelse på samma gång en tolkning av de tillämpliga fördragsbestämmelserna, vilken eventuellt inte delas av övriga institutioner. I detta hänseende kan en jämförelse göras med en ändring som rådet gör av gemenskapslagstiftningens rättsliga grund, vilken föreslagits av kommissionen och godkänts av parlamentet. Då ändringen föranleder att lagstiftningsförfarandet ändras så, att parlamentet därigenom tillförsäkras en mindre grad av deltagande än som ursprungligen föreslogs, har rådet alltid, och enligt min mening med rätta, intagit ståndpunkten att en sådan ändring inverkar på förslagets innehåll och således ger upphov till en skyldighet att återigen höra parlamentet. [27]

39. Vad beträffar den väsentliga karaktären som utmönstringen av det ömsesidiga erkännandet har råder inget tvivel om att den omständigheten att parlamentet föreslog (se dess åttonde ändringsförslag som sammanfattas i punkt 4 ovan) att skyldigheten om ömsesidigt erkännande som föreskrivs i artikel 2 i kommissionens förslag skulle kompletteras med bestämmelser om omfattningen av skyldigheten och villkoren för utfärdandet av "enhetliga visumhandlingar" visar vilken betydelse denna princip har. Rådet har inte gjort gällande att utmönstringen av det ömsesidiga erkännandet som sådant inte utgör en väsentlig ändring. Tvärtom har rådet hävdat att det inte var möjligt att uppnå ett ömsesidigt erkännande på grundval av fördraget, eftersom det enligt rådet inte kunde föreskrivas på grundval av artikel 100c utan förutsatte att medlemsstaterna samtidigt, med stöd av artikel K 3 i Fördraget om Europeiska unionen, antog konventionen om passage av yttre gränser. Rådets ombud antydde under förhandlingen att kommissionens förslag hade drag av politisk naivitet, vilket jag naturligtvis inte avser att kommentera. Rådet har hävdat att då denna konvention inte antogs, förlorade tanken på en "visering som är giltig i hela gemenskapen", såsom anges i artikel 2 i förslaget, sin mening och att då behålla denna hänvisning i förordningen såsom denna antogs skulle ha givit ett vilseledande intryck i strid med rättssäkerhetsprincipen. Såsom framgår av hur argumentationen har formulerats bygger denna alltjämt på en viss åsikt om räckvidden av gemenskapens behörighet enligt artikel 100c i fördraget snarare än på ett bestridande av att en betydande ändring förefaller ha gjorts mellan förslaget och förordningen. Förutom rådets strikta tolkning förefaller även artikel 100c.1 i fördraget att vara möjlig att tolka så, att den visering som utfärdats för en medborgare i ett tredje land som är upptaget i en gemenskapsrättsakt som antagits med stöd av denna artikel måste beaktas i alla medlemsstater eller får erkännas i den mån det föreskrivs i rättsakten. Det

27 — Se exempelvis omständigheterna i domen av den 11 juni 1991 i mål C-300/89, kommissionen mot rådet (Rec. 1991, s. I-2867), punkt 3, och punkt 19 i generaladvokaten Jacobs förslag till avgörande till dom av den 7 juli 1992 i mål C-295/90, parlamentet mot rådet (Rec. 1992, s. I-4193, s. I-4221), samt dom av den 26 mars 1996 i mål C-271/94, parlamentet mot rådet (REG 1996, s. I-1689), punkt 7.

är emellertid inte nödvändigt att i detta fall välja mellan dessa tolkningar. Emellertid kan inte bara parlamentet och rådet utan även kommissionen i praktiken ha intagit skilda ståndpunkter. [28] Det är tillräckligt att säga att om det i artikel 100c.1 föreskrivs ett ömsesidigt erkännande är det odiskutabelt att ändringen är av väsentlig karaktär, och parlamentet och kommissionen förefaller ha intagit denna ståndpunkt i fråga om artikeln. Eftersom det rätta tillvägagångssättet i fråga om bedömningen av huruvida en väsentlig ändring föreligger grundas på en textjämförelse snarare än en lösning av behörighetsfrågor, skulle rådet ha hört parlamentet en andra gång. Under dessa omständigheter anser jag att parlamentets yrkande skall vinna bifall.

D — *Upprätthållande av förordningens verkningar*

40. I sitt svaromål har rådet yrkat att domstolen i enlighet med artikel 174 i fördraget skall begränsa verkningarna av att förordningen slutgiltigt ogiltigförklaras. Parlamentet har inte yttrat sig över detta yrkande. Svaranden har hävdat att en avsevärd rättslig osäkerhet skulle uppstå för medborgare i de tredje länder som förekommer i den gemensamma förteckning som förekommer i bilaga till förordningen, om dess rättsverkningar inte upprätthölls till dess att en ny reglering antogs. Eftersom antagandet av denna förteckning utgör ett "steg" mot en eventuell fullständig harmonisering av vilka de tredje länder är vars medborgare måste ha visering för att få inresa i gemenskapen, skulle en ogiltigförklaring utan begränsning av dess verkningar paradoxalt nog återställa det föregående läget (status quo ante), då det stod medlemsstaterna fritt att tillämpa vilken viseringspolitik de önskade. Även om den gemensamma förteckningens nuvarande funktion endast är informativ, medför den att de medborgare i länder som omfattas av förteckningen i teorin slipper fråga femton olika nationella myndigheter huruvida det är nödvändigt för dem att ha visering om de reser in i gemenskapen. Jag anser därför att förordningens verkningar av rättssäkerhetsskäl skall upprätthållas. Då jag föreslår detta anser jag emellertid att det är viktigt att särskilt betona rådets skyldighet att skyndsamt anta en ny förordning i enlighet med det förfarande som föreskrivs i artikel 100c i fördraget. Det skall erinras om att domstolen, även om den ogillade parlamentets yrkande i vägskattemålet att föreskriva en tidsfrist för rådet, fastslog att rådet hade "en skyldighet att inom en rimlig tidsfrist rätta till det fel som har begåtts". [29]

28 — Se även exempelvis de åsikter som uttrycks i: O'Keeffe, "The New Draft External Frontiers Convention and the Draft Visa Regulation" i Monar, J. & Morgan, R., red., *The Third Pillar of the European Union*, Bryssel 1994, s. 135 f., Hailbronner, "Visa Regulations and Third-Country Nationals in EC Law", 1994, 31 *CMLRev* 969, Peers, "The Visa Regulation: Free Movement Blocked Indefinitely", 1996, 21 *ELRev* 150.

29 — Punkt 33 i domen.

V — Förslag till avgörande

41. Med anledning av vad ovan anförts föreslår jag att domstolen skall

1) ogiltigförklara rådets förordning (EG) nr 2317/95 av den 25 september 1995 om fastställande av de tredje länder vars medborgare måste ha visering när de passerar medlemsstaternas yttre gränser,

2) fastställa att den ogiltigförklarade förordningens verkningar skall vara bestående fram till dess att rådet har antagit en ny förordning på området,

3) förplikta rådet att ersätta rättegångskostnaderna,

4) fastställa att Republiken Frankrike skall bära sin rättegångskostnad.