



## Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT  
N. JÄÄSKINEN  
fremsat den 13. december 2012<sup>1</sup>

**Sag C-627/10**

**Europa-Kommissionen  
mod**

**Republikken Slovenien**

»Traktatbrudssøgsmål — direktiv 91/440/EØF — udvikling af Fællesskabets jernbaner — direktiv 2001/14/EF — tildeling af jernbaneinfrastrukturkapacitet — artikel 6, stk. 3, i og bilag II til direktiv 91/440 — artikel 14, stk. 2, i direktiv 2001/14 — infrastrukturforvalter — deltagelse af en infrastrukturforvalter, der selv er en jernbanevirksomhed, i fastlæggelsen af køreplaner — forvaltning af trafikken — artikel 6, stk. 2-5, i direktiv 2001/14 — mangel på foranstaltninger, der tilskynder forvalterne til at nedbringe omkostningerne ved tilvejebringelse af infrastruktur og adgangsafgifternes niveau — artikel 7, stk. 3, og artikel 8, stk. 1, i direktiv 2001/14 — den omkostning, der påløber direkte som følge af togtjenesten — afgifter for minimumsadgangsydelserne og sporadgangen til servicefaciliteter — hensyntagen til afgifterne inden for andre trafiksystemer — artikel 11 i direktiv 2001/14 — mangel på præstationsordning, der skal tilskynde jernbanevirksomheder og infrastrukturforvalteren til at minimere forstyrrelser og forbedre infrastrukturdriften«

### **I – Indledning**

1. Europa-Kommissionen har ved det foreliggende traktatbrudssøgsmål nedlagt påstand om, at Domstolen fastslår, at Republikken Slovenien har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 6, stk. 3, i og bilag II til direktiv 91/440/EØF<sup>2</sup>, som ændret ved direktiv 2001/12/EF<sup>3</sup> (herefter »direktiv 91/440«), artikel 14, stk. 2, i direktiv 2001/14/EF<sup>4</sup> samt artikel 6, stk. 2-5, artikel 7, stk. 3, og artikel 11 i samme direktiv<sup>5</sup>. Republikken Slovenien har nedlagt påstand om frifindelse.

1 — Originalsprog: fransk.

2 — Rådets direktiv af 29.7.1991 om udvikling af Fællesskabets jernbaner, EFT L 237, s. 25.

3 — Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 26.2.2001, EFT L 75, s. 1.

4 — Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 26.2.2001 om tildeling af jernbaneinfrastrukturkapacitet og opkrævning af afgifter for brug af jernbaneinfrastruktur samt sikkerhedscertificering, EFT L 75, s. 29.

5 — Ved processkrift indleveret til Rettens Justitskontor den 1.2.2012 meddelte Kommissionen Domstolen, at den frafaldt klagepunktet vedrørende manglende overholdelse af artikel 30, stk. 1, i direktiv 2001/14.

2. Den foreliggende sag indgår i en række traktatbrudssager<sup>6</sup>, som Kommissionen anlagde i 2010 og 2011 om medlemsstaternes anvendelse af direktiv 91/440 og 2001/14, hvis hovedformål er at sikre jernbaneselskaber adgang til infrastrukturen, dvs. jernbanenettet, på rimelige, ikke-diskriminerende vilkår. Søgsmålene er nyskabende, da de giver Domstolen en første lejlighed til at ytre sig om liberaliseringen af jernbanerne i Den Europæiske Union, herunder navnlig fortolke, hvad der almindeligvis benævnes »den første jernbanepakke«.

3. Jeg har allerede den 6. september 2012 fremsat mit forslag til afgørelse i den sag, der lå til grund for dommen i sagen Kommissionen mod Portugal, samt i sagerne Kommissionen mod Ungarn, Kommissionen mod Spanien, Kommissionen mod Østrig og Kommissionen mod Tyskland. Ud over nærværende forslag til afgørelse fremsætter jeg i dag mine forslag til afgørelse i sagerne Kommissionen mod Polen, Kommissionen mod Den Tjekkiske Republik, Kommissionen mod Frankrig og Kommissionen mod Luxembourg. I den udstrækning den foreliggende sag drejer sig om klagepunkter, der svarer til dem, jeg allerede har haft lejlighed til at behandle i ovennævnte forslag til afgørelse, begrænser jeg mig til at henvise til de relevante punkter i disse uden at gengive den deri fremsatte argumentation i dens helhed.

## II – Retsforskrifter

### A – EU-retten

#### 1. Direktiv 91/440

#### 4. I artikel 6, stk. 3, i direktiv 91/440 bestemmes:

»Medlemsstaterne træffer de nødvendige foranstaltninger til at sikre, at fastlæggelse af retfærdig og ikke-diskriminerende adgang til infrastruktur som opført på listen i bilag II overdrages organer eller selskaber, der ikke selv udfører nogen form for jernbanetransport. Uanset strukturform skal det fremgå, at denne målsætning er opfyldt.

Medlemsstaterne kan imidlertid overdrage opkrævningen af afgifter og ansvaret for jernbaneinfrastrukturen, herunder investeringer, vedligeholdelse og finansiering, til jernbanevirksomheder eller ethvert andet organ.«

#### 5. I bilag II til direktiv 91/440 opregnes de væsentlige funktioner, hvortil der henvises i direktivets artikel 6, stk. 3:

»[...]

— beslutningstagning i forbindelse med kanaltildeling, herunder både fastlæggelse og vurdering af, hvad der står til rådighed, samt tildeling af individuelle kanaler

— beslutningstagning i forbindelse med opkrævning af infrastrukturafgifter

[...]«

<sup>6</sup> — Der er tale om dom af 25.10.2012, sag C-557/10, Kommissionen mod Portugal, og af 8.11.2012, sag C-528/10, Kommissionen mod Grækenland, samt de verserende sager for Domstolen sag C-473/10, Kommissionen mod Ungarn, sag C-483/10, Kommissionen mod Spanien, sag C-512/10, Kommissionen mod Polen, sag C-545/10, Kommissionen mod Den Tjekkiske Republik, sag C-555/10, Kommissionen mod Østrig, sag C-556/10, Kommissionen mod Tyskland, sag C-369/11, Kommissionen mod Italien, og C-412/11, Kommissionen mod Luxembourg.

2. Direktiv 2001/14

6. I artikel 6, stk. 2-5, i direktiv 2001/14 bestemmes:

»2. Infrastrukturforvaltere skal under behørig hensyntagen til sikkerheden og opretholdelsen og forbedringen af kvaliteten af infrastruktur tjenesten gives incitament til at nedbringe både omkostningerne ved tilvejebringelse af infrastruktur og niveauet for adgangsafgifterne.

3. Medlemsstaterne sikrer, at stk. 2 efterkommes enten ved en kontraktmæssig aftale mellem den kompetente myndighed og infrastrukturforvalteren af mindst tre års gyldighed, hvori er fastsat bestemmelser for statsfinansiering, eller ved indførelse af passende regler, hvortil der er knyttet de nødvendige beføjelser.

4. Hvor der foreligger en kontraktmæssig aftale, vedtages vilkårene for kontrakten og strukturen af de beløb, der udbetales som finansiering til infrastrukturforvalteren, på forhånd for hele kontraktperioden.

5. Der skal fastlægges en metode for en forholdsmæssig fordeling af omkostningerne. Medlemsstaterne kan kræve forhåndsgodkendelse. Denne metode bør ajourføres af og til på grundlag af den bedste internationale praksis.«

7. Direktivets artikel 7, stk. 3, har følgende ordlyd:

»Med forbehold af stk. 4 eller 5 eller artikel 8 fastsættes afgifterne for minimumsadgangsydelserne og sporadgangen til servicefaciliteter som den omkostning, der påløber direkte som følge af togtjenesten.«

8. I artikel 8, stk. 1, i direktiv 2001/14 bestemmes:

»En medlemsstat kan med henblik på at få infrastrukturforvalterens omkostninger dækket fuldt ud, hvis markedet kan bære det, opkræve tillæg på grundlag af effektive, gennemsigtige og ikke-diskriminerende principper, samtidig med at der sikres navnlig den internationale jernbanegodstransport størst mulig konkurrenceevne. Afgiftsordningen skal respektere de produktivitetstigninger, som jernbanevirksomhederne opnår.

Afgiftsniveauet må dog ikke sættes så højt, at markedssegmenter, der som et minimum kan betale de omkostninger, der er direkte forbundet med jernbanedriften, samt en forrentning, som markedet kan bære, udelukkes fra at bruge infrastrukturerne.«

9. Artikel 11, stk. 1, i direktiv 2001/14 lyder således:

»Infrastrukturafgiftsordninger skal ved en præstationsordning tilskynde jernbanevirksomheder og infrastrukturforvalteren til at minimere forstyrrelser på jernbanenettet og forbedre nettets ydeevne. Dette kan omfatte bøder for aktiviteter, der medfører forstyrrelser af nettets drift, kompensation til virksomheder, der lider tab som følge af forstyrrelser, og bonuser som belønning for præstationer, der er bedre end det aftalte.«

10. I direktivets artikel 14, stk. 2, bestemmes:

»Hvis infrastrukturforvalteren ikke er uafhængig af enhver jernbanevirksomhed med hensyn til retlig status, organisation eller beslutningstagning, varetages de funktioner, der er nævnt i stk. 1 og beskrevet i dette kapitel, af et tildelingsorgan, der er uafhængigt af enhver jernbanevirksomhed med hensyn til retlig status, organisation og beslutningstagning.«

B – *Slovensk ret*

1. Lov om jernbanetransport

11. I artikel 21 i Zakon o železniškem prometu (lov om jernbanetransport), som ændret<sup>7</sup>, bestemmes:

»1. Med henblik på varetagelsen af de funktioner, hvortil der henvises i denne artikel, opretter regeringen et offentligt organ for jernbanetransport [herefter »organet for jernbanetransport« eller »organet«].

[...]

3. Organet varetager sine funktioner således, at der sikres adgang til jernbaneinfrastrukturen på ikke-diskriminerende vilkår, herunder med hensyn til:

— tildeling af kanaler

[...]

— fastlæggelse af en køreplan for nettet.«

12. I lovens artikel 11 bestemmes:

»1. Vedligeholdelsen af den offentlige jernbaneinfrastruktur og forvaltningen af jernbanetransporten på denne infrastruktur udgør offentlige serviceforpligtelser.

2. Forvalteren opfylder de offentlige serviceforpligtelser, hvortil der henvises i foregående stykke, i overensstemmelse med kontrakten om offentlig tjeneste.

[...]

4. Reguleringen af jernbanetransporten på den offentlige jernbaneinfrastruktur omfatter først og fremmest:

— forvaltning af togtrafikken

— fastlæggelse og anvendelse af køreplanen

– [...]«

7 — Uradni list RS nr. 44/2007, lov som ændret, Uradni list RS nr. 58/2009, herefter »lov om jernbanetransport«. Om den ændring, der blev foretaget i 2010, dvs. efter udløbet af den frist, som var fastsat i den begrundede udtalelse, jf. nedenfor i fodnote 9 i dette forslag til afgørelse.

## 2. Bekendtgørelsen om tildeling af kanaler og afgifter for brug af den offentlige jernbaneinfrastruktur

13. I artikel 9 i Uredba o dodeljevanju vlakovnih poti in uporabnini na javni železniški infrastrukturi (bekendtgørelse om tildeling af kanaler og afgifter for brug af den offentlige jernbaneinfrastruktur) af 18. april 2008<sup>8</sup> bestemmes:

»1. Organet, forvalteren og ansøgeren skal som led i proceduren i forbindelse med anlægning og tildeling af kanaler overholde følgende tidsfrister og principper:

[...]

- Forvalteren udarbejder udkast til ny netkøreplan og nye togkøreplaner senest fem måneder før ikrafttrædelsen af den nye netkøreplan og fremsender udkastet til organet.
- Under udarbejdelsen af det nævnte udkast hører forvalteren de berørte parter og alle, der ønsker at fremsætte bemærkninger til, hvorledes køreplanen vil kunne påvirke deres muligheder for at levere jernbaneydelser i køreplanens gyldighedsperiode.
- Organet tilsender ansøgere, som har anmodet om at blive tildelt en kanal, og de øvrige berørte parter, der ønsker at fremsætte bemærkninger til, hvorledes køreplanen vil kunne påvirke deres muligheder for at levere jernbaneydelser i køreplanens gyldighedsperiode, udkastet til ny netkøreplan og giver dem en tidsfrist på mindst en måned til at meddele organet deres eventuelle bemærkninger.«

14. I bekendtgørelsens artikel 20, stk. 2-5, bestemmes:

»2. Infrastrukturforvaltere skal under behørig hensyntagen til sikkerheden og opretholdelsen og forbedringen af kvaliteten af infrastruktur tjenesten gives incitament til at nedbringe både omkostningerne ved tilvejebringelse af infrastruktur og niveauet for adgangsafgifterne. I dette øjemed skal det i den treårige kontrakt, som indgås mellem organet og forvalteren, være bestemt, at en del af overskuddet ved anden forretningsmæssig virksomhed, der udøves af forvalteren, som omhandlet i det foregående stykke, ikke skal medtages i beregningen af afgifterne, men overlades forvalteren som et incitament.

[...]

5. I metoden til beregning af afgifterne skal der ligeledes tages hensyn til samtlige data vedrørende afgiftssystemet og indgå tilstrækkelige oplysninger om priserne for de ydelser, hvortil der henvises i artikel 23 og 24, hvis disse ikke kun tilbydes af en enkelt leverandør. I metoden skal der ikke kun tages hensyn til oplysninger vedrørende det gældende afgiftssystem, men også til oplysninger om sandsynlige ændringer af afgifterne i de følgende tre år. Ligeledes skal der i metoden tages hensyn til foranstaltninger, der skal tilskynde jernbanevirksomheder og infrastrukturforvalteren til at minimere forstyrrelser på jernbanenettet og forbedre nettets ydeevne.

Der kan være tale om bøder for aktiviteter, som medfører forstyrrelser på nettet, kompensation til jernbanevirksomheder, der lider tab som følge af forstyrrelser, og bonuser som belønning for præstationer, der er bedre end det aftalte.«

15. I samme bekendtgørelses artikel 21 bestemmes:

»1. Organet skal overholde de kriterier for fastsættelse af afgifterne, som er fastsat i loven.

<sup>8</sup> — Uradni list RS nr. 38/08, herefter »bekendtgørelsen af 18. april 2008«.

2. Ved vurderingen ud fra de kriterier, hvortil der henvises i det foregående stykke, skal organet tage hensyn til driftsomkostningerne for hver specifik togtype, som navnlig fremgår af omkostningerne ved vedligeholdelse af spor, ved de med togbevægelserne forbundne infrastrukturer og ved forvaltningen af jernbanetransporten.

3. Organet skal påse, at der af alle jernbanevirksomheder, som udfører tjenesteydelser af samme art på sammenlignelige dele af markedet, opkræves afgifter, som er objektivt sammenlignelige, og som ikke indebærer forskelsbehandling.«

### **III – Den administrative procedure og forhandlingerne for Domstolen**

16. Den 10. maj 2007 tilsendte Kommissionens tjenestegrene de slovenske myndigheder en række spørgsmål med henblik på at kontrollere Republikken Sloveniens gennemførelse af direktiverne i den første jernbanepakke. De slovenske myndigheder besvarede spørgsmålene den 11. juli 2007. Ved skrivelse af 21. november 2007 udbad Kommissionen sig supplerende oplysninger af Republikken Slovenien, som svarede ved skrivelse af 16. januar 2008.

17. Den 26. juni 2008 tilsendte Kommissionen Republikken Slovenien en åbningsskrivelse, hvori den anførte, at den første jernbanepakke på grundlag af de oplysninger, som var blevet meddelt Kommissionen, ikke var blevet behørigt gennemført i Republikken Sloveniens nationale retsorden for så vidt angår infrastrukturforvalterens uafhængighed i forbindelse med væsentlige funktioner, afgifterne for adgang til jernbaneinfrastrukturen samt jernbanetilsynsorganet.

18. Republikken Slovenien besvarede åbningsskrivelsen den 22. august 2008. Den meddelte efterfølgende Kommissionen supplerende oplysninger ved skrivelser af 16. marts og 8. juli 2009.

19. Da Kommissionen fandt, at Republikken Slovenien ikke havde truffet de nødvendige foranstaltninger til at gennemføre direktiverne i den første jernbanepakke behørigt, rettede den en begrundet udtalelse til Republikken Slovenien den 9. oktober 2009.

20. Ved skrivelse af 8. december 2009 meddelte Republikken Slovenien, at den var blevet klar over de overtrædelser, den blev foreholdt i den begrundede udtalelse, og tilkendegav, at den agtede at afhjælpe dem. I sit svar af 8. marts 2010 på den begrundede udtalelse gentog Republikken Slovenien i alle henseender de betragtninger, den havde fremsat i sin skrivelse af 8. december 2009.

21. Den 29. december 2010 anlagde Kommissionen det foreliggende traktatbrudssøgsmål.

22. Ved kendelse afsagt af Domstolens præsident den 14. juni 2011 fik Den Tjekkiske Republik og Kongeriget Spanien tilladelse til at intervenere til støtte for Republikken Sloveniens påstande.

23. Kommissionen, Republikken Slovenien, Den Tjekkiske Republik og Kongeriget Spanien deltog i retsmødet, der blev afholdt den 20. september 2012.

#### IV – Vurdering af traktatbrudssøgsmålet

A – *Det første klagepunkt vedrørende infrastrukturforvalterens manglende uafhængighed ved udøvelsen af væsentlige funktioner*

##### 1. Parternes argumentation

24. Ifølge Kommissionen har Republikken Slovenien tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 6, stk. 3, i og bilag II til direktiv 91/440 samt artikel 14, stk. 2, i direktiv 2001/14, i det omfang infrastrukturforvalteren, der selv leverer jernbanetransportydelse dels bidrager til fastlæggelsen af køreplanen, dels regulerer togtrafikken og dermed deltager i den funktion, som består i at træffe afgørelser om tildeling af kanaler og infrastrukturkapacitet.

25. Kommissionen har gjort gældende hvad dette angår, at skønt opgaverne vedrørende tildeling af kanaler ifølge artikel 21 i lov om jernbanetransport er overladt til organet for jernbanetransport, medvirker infrastrukturforvalteren, nemlig de slovenske jernbaner, i medfør af lovens artikel 11, stk. 4, når der træffes afgørelser om tildeling af kanaler og infrastrukturkapacitet.

26. Endvidere har Kommissionen påpeget, at de slovenske jernbaner fortsat deltager i fastlæggelsen af køreplanen, eftersom det bestemmes i artikel 9 i bekendtgørelsen af 18. april 2008, at infrastrukturforvalteren skal udarbejde et udkast til ny køreplan og høre de berørte parter derom, inden udkastet fremsendes til det nævnte organ, der skal sende det til ansøgerne og derpå træffe sin endelige afgørelse om tildelingen.

27. Desuden har Kommissionen gjort gældende, at infrastrukturforvalteren ligeledes er ansvarlig for at regulere togtrafikken, eftersom det bestemmes i artikel 11, stk. 4, i lov om jernbanetransport, at forvaltningen af togtrafikken er en del af reguleringen af jernbanetransporten på den offentlige jernbaneinfrastruktur.

28. Republikken Slovenien har, for sin del, hævdet, at der ikke er grundlag for Kommissionens påstande. Den har navnlig gjort gældende, at infrastrukturforvalteren ved artikel 3 i Zakon o spremembah in dopolnitvah zakona o železniškem prometu (lov om ændring af lov om jernbanetransport, herefter »loven af 27. december 2010«)<sup>9</sup> er blevet frataget al kompetence til at fastlægge netkøreplaner, og at denne kompetence er blevet overført fuldt ud til organet for jernbanetransport.

29. Endvidere har Republikken Slovenien gjort gældende, at forvaltning af togtrafikken ikke indgår i de »væsentlige funktioner«, som angives i bilag II til direktiv 91/440. Medlemsstaten har anført, at køreplanerne fastlægges af organet for jernbanetrafik, og at infrastrukturforvalteren som trafikforvalter kun har ret til at føre faktisk kontrol med strækningen og derved kun opnår oplysninger, som de øvrige jernbanevirksomheder ligeledes kan få ved at læse netkøreplanerne.

9 — Uradni list RS nr. 106/2010, jf. ovenfor i fodnote 7 i dette forslag til afgørelse.

## 2. Prøvelse af det første klagepunkt

30. Republikken Slovenien har bestridt det første led af Kommissionens første klagepunkt, idet den har påberåbt sig lovgivningsmæssige og administrative bestemmelser, som er indført efter udløbet af den frist, der var fastsat i den begrundede udtalelse, nemlig loven af 27. december 2010 og lov om det slovenske jernbaneselskab<sup>10</sup>. Den omhandlede medlemsstat oplyste under retsmødet, at funktionen med tildeling af kanaler allerede blev overført til et uafhængigt organ, da lov om jernbanetransport blev ændret i 2007, men at fastlæggelsen af netkøreplaner først blev overført til dette organ, da en bekendtgørelse om supplerende af denne lov blev udstedt i 2011.

31. Det er i denne henseende tilstrækkeligt at henvise til, at Domstolen gentagne gange har fastslået, at spørgsmålet om, hvorvidt der foreligger et traktatbrud, skal vurderes på baggrund af medlemsstatens forhold ved udløbet af fristen i den begrundede udtalelse, og at ændringer af forholdene i tiden derefter ikke kan tages i betragtning af Domstolen<sup>11</sup>. Det er derfor de bestemmelser, der var gældende ved udløbet af den frist på to måneder, som var fastsat i den begrundede udtalelse af 9. oktober 2009, der er afgørende for prøvelsen af det første klagepunkts første led.

32. I Slovenien er det – under tilsyn af det uafhængige organ, som er ansvarligt for de væsentlige funktioner – blevet overdraget den traditionelle operatør at tildele kapacitet og individuelle kanaler<sup>12</sup>, hvilket består i at udarbejde »udkast til ny netkøreplan og nye togkøreplaner« for Republikken Slovenien<sup>13</sup>.

33. Ifølge artikel 6, stk. 3, i direktiv 91/440 kan de i bilag II anførte funktioner kun »overdrages organer eller selskaber, der ikke selv udfører nogen form for jernbanetransport«. I bilag II henvises der til »beslutningstagning i forbindelse med kanaltildeling, herunder både fastlæggelse og vurdering af, hvad der står til rådighed, samt tildeling af individuelle kanaler«. Det fremgår således af direktivets ordlyd, at »fastlæggelse og vurdering af, hvad der står til rådighed«, er en del af de opgaver, som påhviler det organ, der er ansvarligt for den væsentlige funktion at tildele kapacitet og kanaler.

34. Derfor mener jeg ikke, at den af jernbanevirksomhederne uafhængige infrastrukturforvalter, eller et tildelingsorgan, kan overlade hele det forberedende arbejde forud for beslutningstagningen til en sådan virksomhed. Den omstændighed, at de slovenske jernbaner handler på vegne af organet for jernbanetrafik, som har bevaret den fulde kompetence til at fastlægge køreplanen og tildele individuelle kanaler, er derfor ikke tilstrækkeligt til at sikre, at denne ordning er forenelig med EU-rettens krav.

35. Det er i realiteten den traditionelle operatør, nemlig de slovenske jernbaner, der forvalter jernbaneinfrastrukturen. Der er ganske vist blevet oprettet en enhed, nemlig organet for jernbanetransport, som har fået overdraget tildelingen af kapacitet og individuelle kanaler. Det fremgår imidlertid af artikel 9 i bekendtgørelsen af 18. april 2008, at det er infrastrukturforvalteren – med andre ord de slovenske jernbaner – der udarbejder et udkast til ny netkøreplan og nye togkøreplaner og fremsender disse til organet. I forbindelse med udarbejdelsen af udkastet skal infrastrukturforvalteren høre de berørte parter og alle, som ønsker at fremsætte bemærkninger.

10 — Jf. ovenfor i fodnote 9 i dette forslag til afgørelse.

11 — Jf. bl.a. dom af 19.6.2008, sag C-319/06, Kommissionen mod Luxembourg, Sml. I, s. 4323, præmis 72 og den deri nævnte retspraksis, af 4.3.2010, sag C-241/08, Kommissionen mod Frankrig, Sml. I, s. 1697, præmis 59 og den deri nævnte retspraksis, og af 3.3.2011, sag C-50/09, Kommissionen mod Irland, Sml. I, s. 873, præmis 102.

12 — En lignende situation foreligger i sagen Kommissionen mod Frankrig, sag C-625/10, jf. punkt 22-47 i mit forslag til afgørelse.

13 — Artikel 9 i bekendtgørelsen af 18. april 2008.



36. Jeg henviser ligeledes til, at hvis infrastrukturforvalteren ikke er uafhængig af en jernbanevirksomhed, hvilket er tilfældet i Slovenien, skal funktionen at tildele infrastrukturkapacitet ifølge artikel 14, stk. 2, i direktiv 2001/14 overlades til et tildelingsorgan, som er uafhængigt af enhver transportvirksomhed med hensyn til retlig status, organisation og beslutningstagning. Kommissionen har i denne henseende med rette fastslået, at de slovenske jernbaner fortsat deltager i fastlæggelsen af køreplanen og dermed i funktionen at tildele kanaler og infrastrukturkapacitet.

37. Efter min opfattelse skal det organ, som er ansvarligt for den væsentlige funktion at tildele kapacitet og kanaler, kontrollere hele tildelingsprocessen. Det udgør derfor et traktatbrud fra medlemsstatens side, når infrastrukturforvalteren er en jernbanetransportvirksomhed og deltager i varetagelsen af en væsentlig funktion.

38. Det andet led af Kommissionens første klagepunkt vedrører den omstændighed, at infrastrukturforvalteren i Slovenien, som selv leverer jernbanetransportydelse, varetager forvaltningen af togtrafikken.

39. Det skal indledningsvis bemærkes, at dette led i det væsentlige er identisk med det første klagepunkt i sagen Kommissionen mod Ungarn (sag C-473/10, jf. punkt 49-70 i mit forslag til afgørelse). Jeg henviser derfor til det retlige ræsonnement i forslaget til afgørelse i den nævnte sag. Gennemførelsen af den slovenske lovgivning udviser dog en række forskelle i forhold til situationen i Ungarn. Ved prøvelsen af, om der er grundlag for klagepunktet eller ej, skal der derfor tages hensyn til den særlige situation, der gælder i Slovenien.

40. Republikken Slovenien har gjort gældende, at forvaltningen af togtrafikken ikke indgår i de »væsentlige funktioner«, der angives i bilag II til direktiv 91/440. Denne konklusion nåede jeg ligeledes frem til i mit forslag til afgørelse i sagen Kommissionen mod Ungarn.

41. Det forekommer mig, at Kommissionen anerkendte denne fortolkning under retsmødet. Kommissionen har imidlertid påpeget, at tildelingen af kanaler i Slovenien sker inden for rammerne af trafikforvaltningen. I replikken har Kommissionen henvist til netplanen for Republikken Slovenien til støtte for sit standpunkt, hvorefter det i tilfælde af forstyrrelse af trafikken kun er forvalteren, der kan tildele den nødvendige kanal. Ifølge netplanen kan forvalteren, hvis der opstår behov derfor, eller når infrastrukturen midlertidigt ikke er i brug, midlertidigt forbyde anvendelse af de tildelte kanaler, så længe det er nødvendigt for at genoprette systemet. Desuden har forvalteren, hvis der foreligger usædvanlige omstændigheder, som medfører en afvigelse i forhold til de tildelte kanaler, ret til i forbindelse med en forudgående drøftelse med transportøren at tilpasse kanalerne på en sådan måde, at de oprindeligt fastlagte forbindelser sikres bedst muligt. Republikken Slovenien har ikke tilbagevist disse bemærkninger.

42. I stævningen har Kommissionen imidlertid gjort gældende, at forvaltningen af togtrafikken skal overlades til et organ, som ikke selv leverer jernbanetransportydelse, uden på nogen måde at henvise til ophævelse eller omfordeling af kanaler i tilfælde af forstyrrelse af trafikken.

43. Heraf udleder jeg, at Kommissionen i replikken, for så vidt den heri henviser til forvaltningen af trafikken i tilfælde af forstyrrelse af denne, har udvidet genstanden for stævningen eller i hvert fald indført et nyt element i begrundelsen for påstanden om, at der foreligger et traktatbrud. I det omfang Kommissionens søgsmål bygger på dette ræsonnement, må det derfor afvises. Derimod må den i stævningen angivne begrundelse for klagepunktet vedrørende bestemmelserne om trafikforvaltningen forkastes af de grunde, jeg anførte i mit forslag til afgørelse i sagen Kommissionen mod Ungarn.

44. For det tilfælde, at Domstolen ikke desto mindre finder, at de dele af begrundelsen, der vedrører infrastrukturforvalterens beføjelser i tilfælde af forstyrrelse af trafikken, kan antages til realitetsbehandling, henviser jeg til, at jeg i mit forslag til afgørelse i sagen Kommissionen mod Ungarn nåede frem til, at en ikke-uafhængig forvalter, som er ansvarlig for forvaltningen af jernbanetrafikken, kan gives beføjelse til at ophæve kanaler i tilfælde af forstyrrelse af trafikken, men at omfordeling af kanalerne skal anses for at være en del af de væsentlige funktioner, som udelukkende kan varetages af en uafhængig forvalter eller et tildelingsorgan.

45. I Slovenien kan den ikke-uafhængige forvalter, til forskel fra i Ungarn, beslutte at tilpasse de ophævede kanaler. Der må derfor anses for at være grundlag for klagepunktets andet led – for så vidt som det kan antages til realitetsbehandling – i den udstrækning det vedrører den ikke-uafhængige forvalters adgang til at træffe afgørelse om omfordeling af kanaler i tilfælde af forstyrrelse af trafikken.

46. Af disse grunde foreslår jeg, at der gives Kommissionen medhold i det første led af dens første klagepunkt, i den udstrækning det vedrører den ikke-uafhængige infrastrukturforvalters deltagelse i tildelingen af kanaler. Det andet led af det første klagepunkt må delvis afvises, delvis forkastes, i det omfang det vedrører forvalterens forvaltning af trafikken. Hvis sidstnævnte led imidlertid findes antageligt til pådømmelse i det hele, må det tages til følge, i den udstrækning det vedrører den ikke-uafhængige forvalters adgang til at træffe afgørelse om omfordeling af kanaler i tilfælde af forstyrrelse af trafikken.

## B – *Det andet klagepunkt om mangel på incitamentsordning*

### 1. Parternes argumentation

47. Kommissionen har gjort gældende, at Republikken Slovenien ved ikke at fastsætte en ordning, der skal tilskynde infrastrukturforvalterne til at nedbringe omkostningerne ved tilvejebringelse af infrastruktur og adgangsafgifternes niveau, har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 6, stk. 2-5, i direktiv 2001/14.

48. Republikken Slovenien har gjort gældende, at det bestemmes i artikel 10 i loven af 27. december 2010, at infrastrukturforvalteren gennem incitamentet skal tilskyndes til at nedbringe omkostningerne ved at sikre infrastruktur og afgiftsniveauet.

### 2. Vurdering af det andet klagepunkt

49. Det skal indledningsvis bemærkes, at Republikken Sloveniens forsvar af de ovenfor nævnte grunde er irrelevant, i den udstrækning det bygger på de lovgivningsmæssige ændringer, der blev foretaget ved loven af 27. december 2010. Om der er grundlag for klagepunktet, skal prøves på basis af bestemmelserne i artikel 20, stk. 2, i bekendtgørelsen af 18. april 2008.

50. Endvidere skal det bemærkes, at Kommissionens andet klagepunkt vedrørende mangel på incitamentet til at nedbringe omkostningerne ved tilvejebringelse af infrastruktur og niveauet for adgangsafgifterne i det væsentlige er identisk med det tredje klagepunkt i sagen Kommissionen mod Polen (jf. punkt 74-84 i mit forslag til afgørelse), det andet klagepunkt i sagen Kommissionen mod Den Tjekkiske Republik (jf. punkt 47-55 i mit forslag til afgørelse), det tredje klagepunkt i sagen Kommissionen mod Tyskland (jf. punkt 93-104 i mit forslag til afgørelse) og det andet led af det andet klagepunkt i sagen Kommissionen mod Frankrig (jf. punkt 63-69 i mit forslag til afgørelse).

51. Jeg henviser derfor til det retlige ræsonnement, jeg fremfører i de forslag til afgørelse, jeg har fremsat i de nævnte sager. Den slovenske lovgivning indeholder imidlertid træk, der er særlige i forhold til situationen i de nævnte medlemsstater. Ved prøvelsen af, om der er grundlag for klagepunktet eller ej, skal der derfor tages hensyn til den særlige situation, der gælder i Slovenien.

52. Det er med rette, at Kommissionen har gjort gældende, at artikel 20, stk. 2, i bekendtgørelsen af 18. april 2008 begrænser sig til at gengive ordlyden af artikel 6, stk. 2 og 3, i direktiv 2001/14. Skønt den slovenske lovgivning bemyndiger myndighederne til at træffe de foranstaltninger for at kunne tilskynde infrastrukturforvalteren til at nedbringe omkostningerne ved tilvejebringelse af infrastruktur og niveauet for adgangsafgifterne, som EU-lovgiver har foreskrevet, forholder det sig ikke desto mindre således, at der ved udløbet af den frist, som var fastsat i den begrundede udtalelse, hverken var indgået nogen flerårig aftale eller indført nogen passende regel af den art, hvortil der henvises i direktivets artikel 6, stk. 3. Da der ikke findes nogen incitamentersom foreskrevet i direktivets artikel 6, stk. 2 og 3, er der ikke nogen bestemmelse eller foranstaltning, der sikrer gennemførelsen af artiklens stk. 4 og 5.

53. Kommissionens andet klagepunkt må derfor anses for at være begrundet.

### *C – Det tredje klagepunkt vedrørende mangel på præstationsordning*

#### 1. Parternes argumentation

54. Kommissionen har gjort gældende, at Slovenien ved ikke at indføre en præstationsordning, der skal tilskynde jernbanevirksomheder og infrastrukturforvalteren til at minimere forstyrrelser på jernbanenettet og forbedre nettets ydeevne, har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 11 i direktiv 2001/14.

55. Heroverfor har Republikken Slovenien anført, at artikel 11 i direktiv 2001/14 er blevet gennemført i national ret ved loven af 27. december 2010, hvorved der blev indsat to nye stykker i artikel 15d i lov om jernbanetransport, som giver et retsgrundlag for vedtagelse af en administrativ bestemmelse, der gør det muligt at fastsætte den senere præstationsordning.

#### 2. Vurdering af det tredje klagepunkt

56. Det må på ny fastslås, at Republikken Sloveniens forsvar med henvisning til de i punkt 49 nævnte grunde er irrelevant i den udstrækning, hvori der henvises til de lovgivningsmæssige ændringer, som blev foretaget ved loven af 27. december 2010. Klagepunktet skal derfor prøves udelukkende på baggrund af bestemmelserne i artikel 20, stk. 5, i bekendtgørelsen af 18. april 2008.

57. Det skal bemærkes, at Kommissionens tredje klagepunkt om mangel på foranstaltninger, der tilskynder jernbanevirksomheder og infrastrukturforvalteren til at minimere forstyrrelser på jernbanenettet og at forbedre dets ydeevne gennem indførelse af en »præstationsordning«, i det væsentlige er identisk med det andet klagepunkt i sagen Kommissionen mod Spanien (jf. punkt 67-72 i mit forslag til afgørelse), det fjerde klagepunkt i sagen Kommissionen mod Den Tjekkiske Republik (jf. punkt 90-93 i mit forslag til afgørelse) og det andet klagepunkt i sagen Kommissionen mod Frankrig (sag C-625/10) (jf. punkt 61 og 62 i mit forslag til afgørelse).

58. Jeg henviser derfor til det retlige ræsonnement, jeg fremfører i de forslag til afgørelse, jeg har fremsat i de nævnte sager. Den slovenske lovgivning og gennemførelsen af den udviser dog en række forskelle i forhold til situationen i de nævnte medlemsstater. Ved prøvelsen af, om der er grundlag for klagepunktet eller ej, skal der derfor tages hensyn til den særlige situation, der gælder i Slovenien.

59. Det er med rette, at Kommissionen har påpeget, at artikel 20, stk. 5, i bekendtgørelsen af 18. april 2008 kun gentager ordlyden af artikel 11 i direktiv 2001/14. Skønt den slovenske lovgivning siden december 2009 har bemyndiget myndighederne til at træffe de af EU-lovgiver foreskrevne foranstaltninger med hensyn til at fastlægge og indføre en præstationsordning som omhandlet i artikel 11 i det nævnte direktiv, forholder det sig ikke desto mindre således, at der ved udløbet af den frist, som var fastsat i den begrundede udtalelse, ikke var indført nogen konkret bestemmelse eller foranstaltning, der gennemfører denne bemyndigelse.

60. Kommissionens tredje klagepunkt må derfor anses for begrundet.

*D – Det fjerde klagepunkt vedrørende den omstændighed, at der i metoden til beregning af afgifterne for minimumsadgangsydelserne og sporadgangen til servicefaciliteter ikke udelukkende tages hensyn til den omkostning, der påløber direkte som følge af togtjenesten*

#### 1. Parternes argumentation

61. Kommissionen har gjort gældende, at Republikken Slovenien ved ikke at fastsætte en metode til beregning af afgifterne for minimumsadgangsydelserne og sporadgangen til servicefaciliteter, hvori der udelukkende tages hensyn til den omkostning, som påløber direkte som følge af togtjenesten, har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 7, stk. 3, i direktiv 2001/14.

62. Kommissionen har ligeledes gjort gældende, at Republikken Slovenien har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 8, stk. 1, i direktiv 2001/14 ved ikke i sin lovgivning at have fastsat regler, på grundlag af hvilke det kan kontrolleres, at samtlige markedssegmenter faktisk kan bære tillæg, som har til formål at opnå fuld dækning af infrastrukturforvalterens omkostninger.

63. Republikken Slovenien har for sin del gjort gældende, at artikel 15d, stk. 3, i lov om jernbanetransport ved loven af 27. december 2010 er blevet suppleret med en bestemmelse, hvorefter afgifterne for minimumsadgangsydelserne og sporadgangen til servicefaciliteter skal fastsættes som den omkostning, der påløber direkte som følge af togtjenesten. Endvidere er anordningen om tildeling af kanaler og afgifter for brug af den offentlige jernbaneinfrastruktur ved at blive ændret, og der påregnes indsat en bestemmelse om, hvorledes det skal kontrolleres, at et markedssegment faktisk kan bære tillæg, som har til formål at opnå fuld dækning af infrastrukturforvalterens omkostninger.

#### 2. Vurdering af det fjerde klagepunkt

64. Det skal indledningsvis bemærkes, at Republikken Sloveniens forsvar med henvisning til de i punkt 49 nævnte grunde er irrelevant, i den udstrækning det bygger på de lovgivningsmæssige ændringer, der blev foretaget ved loven af 27. december 2010. Det samme gælder den anden retsakt, hvortil de slovenske myndigheder har henvist, nemlig anordningen om tildeling af kanaler og afgifter for brug af den offentlige jernbaneinfrastruktur<sup>14</sup>. Om der er grundlag for klagepunktet, skal derfor udelukkende prøves på baggrund af bestemmelserne i artikel 21, stk. 2, i bekendtgørelsen af 18. april 2008.

14 — Uredba o dodeljevanju vlakonih poti in uporabnini na javni železniški infrastrukturi, Uradni list RS nr. 113/2009.

65. Jeg henviser indledningsvis til, at jeg har undersøgt, hvorledes begrebet »den omkostning, der påløber direkte som følge af togtjenesten« skal fortolkes, i mit forslag til afgørelse i sagen Kommissionen mod Den Tjekkiske Republik (jf. punkt 66 ff. i forslaget til afgørelse), der fremsættes samtidig med nærværende forslag til afgørelse. For at undgå gentagelser henviser jeg derfor til ræsonnementet i det nævnte forslag til afgørelse<sup>15</sup>.

66. Hvad angår fortolkningen af begrebet »den omkostning, der påløber direkte som følge af togtjenesten« foreslår jeg i det nævnte forslag til afgørelse, at Domstolen fastslår, at medlemsstaterne dels på grund af manglen på præcision i direktiv 2011/14, dels på grund af manglen på en nøjagtig definition af det nævnte begreb og manglen på en EU-retlig bestemmelse med en præcis angivelse af, hvilke omkostninger det ikke omfatter, råder over et vist økonomisk skøn i forbindelse med gennemførelsen og anvendelsen af begrebet. Selv om det ikke forekommer mig muligt ved en udtømmende opregning at definere, hvad begrebet »den omkostning, der påløber direkte som følge af togtjenesten«, henviser eller ikke henviser til, kan medlemsstaterne ikke desto mindre i visse tilfælde medtage omkostninger, der klart overskrider grænserne for det i direktiv 2001/14 anvendte begreb. Inden for rammerne af en traktatbrudssag skal det derfor undersøges, om den omtvistede lovgivning i medlemsstaten gør det muligt at medtage elementer i beregningen af afgifterne for minimumsydelserne og sporadgangen til jernbaneinfrastrukturen, som klart ikke påløber direkte som følge af jernbanedriften.

67. Efter min opfattelse kan de slovenske myndigheder alene på grundlag af artikel 21, stk. 2, i direktiv 2001/14 fastsætte overordnede principper for afgifterne, der opfylder kravene i artikel 7, stk. 3, og artikel 8, stk. 1, i direktiv 2001/14.

68. Imidlertid har stk. 2 i artikel 15d i lov om jernbanetransport indtil ikrafttrædelsen af loven af 27. december 2010 givet mulighed for at beregne afgiften for adgang til infrastrukturen på grundlag af kriteriet »afgifter for brug af transportinfrastrukturen inden for andre delsystemer, navnlig vejtransport«<sup>16</sup>. Skønt medlemsstaten har bestridt, at den har gjort brug af dette kriterium, har dens lovgivning ikke desto mindre i strid med de relevante bestemmelser i direktiv 2001/14 givet mulighed for at tage hensyn til sådanne omkostninger.

69. Dette er efter min opfattelse tilstrækkeligt til at give Kommissionen medhold i det fjerde klagepunkt på trods af den forvirring, der har præget parternes meningsudveksling vedrørende dette klagepunkt.

## V – Sagens omkostninger

70. Ifølge procesreglementets artikel 138, stk. 2<sup>17</sup>, bærer hver part sine egne omkostninger, hvis hver af parterne henholdsvis taber eller vinder på et eller flere punkter. Da Kommissionen og Republikken Slovenien hver har tabt på et eller flere punkter, foreslår jeg, at hver part bærer sine egne omkostninger.

71. Ifølge procesreglementets artikel 140, stk. 1, skal Den Tjekkiske Republik og Kongeriget Spanien, som har fået tilladelse til at intervenere i den foreliggende sag, bære deres egne omkostninger.

15 — Jf. også punkt 92-102 i mit forslag til afgørelse i sagen Kommissionen mod Polen og punkt 73-86 i mit forslag til afgørelse i sagen Kommissionen mod Tyskland.

16 — Ved artikel 10 i loven af 27. december 2010 blev stk. 2 i artikel 15d i lov om jernbanetransport ophævet, og der blev tilføjet et punktum i slutningen af den nævnte artikels stk. 3.

17 — Som trådte i kraft den 1.11.2012.

## VI – Forslag til afgørelse

72. På baggrund af ovenstående betragtninger foreslår jeg Domstolen, at den træffer følgende afgørelse:

- »1) Republikken Slovenien har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til:
- artikel 6, stk. 3, i og bilag II til Rådets direktiv 91/440/EØF af 29. juli 1991 om udvikling af Fællesskabets jernbaner, som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2001/12/EF af 26. februar 2001, og artikel 14, stk. 2, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2001/14/EF af 26. februar 2001 om tildeling af jernbaneinfrastrukturkapacitet og opkrævning af afgifter for brug af jernbaneinfrastruktur samt sikkerhedscertificering, idet infrastrukturforvalteren, der selv leverer jernbanetransportydelse, bidrager til fastlæggelsen af køreplanen og dermed deltager i den funktion, som består i at træffe afgørelser om tildeling af kanaler og infrastrukturkapacitet
  - artikel 6, stk. 2-5, i direktiv 2001/14 ved ikke at have indført foranstaltninger, der skal tilskynde infrastrukturforvalterne til at nedbringe omkostningerne ved tilvejebringelse af infrastruktur og niveauet for adgangsafgifterne
  - artikel 11 i direktiv 2001/14 ved ikke at have indført en præstationsordning, der skal tilskynde jernbanevirksomheder og infrastrukturforvalteren til at minimere forstyrrelser og forbedre infrastrukturdriften
  - artikel 7, stk. 3, i direktiv 2001/14, idet den slovenske lovgivning har givet mulighed for i beregningen af afgifterne for minimumsydelserne og sporadgangen til jernbaneinfrastrukturen at tage hensyn til afgifter for brug af transportinfrastrukturen inden for andre delsystemer, navnlig vejtransport.
- 2) Derudover frifindes Republikken Slovenien.
- 3) Europa-Kommissionen, Republikken Slovenien, Den Tjekkiske Republik og Kongeriget Spanien bærer deres egne omkostninger.«