



Samling af Afgørelser

DOMSTOLENS DOM (Første Afdeling)

28. februar 2013 *

»Traktatbrud — transport — udvikling af Fællesskabets jernbaner — direktiv 91/440/EØF — artikel 6, stk. 3, og bilag II — direktiv 2001/14/EF — artikel 4, stk. 2, og artikel 14, stk. 2 — infrastrukturforvalter — uafhængighed med hensyn til organisation og beslutningstagning — holdingstruktur — direktiv 2001/14 — artikel 7, stk. 3, og artikel 8, stk. 1 — fastlæggelse af afgifter på grundlag af de direkte omkostninger — fastsættelse af afgifter — direkte omkostninger — fulde omkostninger — direktiv 2001/14 — artikel 6, stk. 2 — manglende incitamentter til at nedbringe omkostningerne — direktiv 91/440 — artikel 10, stk. 7 — direktiv 2001/14 — artikel 30, stk. 4 — tilsynsorgan — beføjelser«

I sag C-556/10,

angående et traktatbrudssøgsmål i henhold til artikel 258 TEUF, anlagt den 26. november 2010,

Europa-Kommissionen ved G. Braun og H. Støvlbæk, som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøger,

mod

Forbundsrepublikken Tyskland ved T. Henze, J. Möller og N. Graf Vitzthum, som befuldmægtigede, bistået af advocaat R. Van der Hout,

sagsøgt,

støttet af:

Den Tjekkiske Republik ved M. Smolek, J. Očková og T. Müller, som befuldmægtigede,

Den Italienske Republik ved G. Palmieri, som befuldmægtiget, bistået af avvocato dello Stato S. Fiorentino, og med valgt adresse i Luxembourg,

intervenienter,

har

DOMSTOLEN (Første Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, A. Tizzano, og dommerne A. Borg Barthet (refererende dommer), E. Levits, J.-J. Kasel og M. Berger,

* Processprog: tysk.

generaladvokat: N. Jääskinen

justitssekretær: fuldmægtig C. Strömholm,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 23. maj 2012,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 6. september 2012,

afsagt følgende

Dom

- 1 Europa-Kommissionen har i stævningen nedlagt påstand om, at det fastslås, at Forbundsrepublikken Tyskland 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 (EFT L 237, s. 25), som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2001/12/EF af 26. februar 2001 (EFT L 75, s. 1, herefter »direktiv 91/440«), artikel 4, stk. 2, 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 (EFT L 75, s. 29), som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2007/58/EF af 23. oktober 2007 (EUT L 315, s. 44, herefter »direktiv 2001/14«), artikel 6, stk. 2, artikel 7, stk. 3, og artikel 8, stk. 1, i direktiv 2001/14 samt artikel 30, stk. 4, i direktiv 2001/14, sammenholdt med artikel 10, stk. 7, i direktiv 91/440, idet den
 - ikke har truffet de nødvendige foranstaltninger for at sikre, at den enhed, hvortil udøvelsen af de i bilag II til direktiv 91/440 angivne væsentlige funktioner er overdraget, er uafhængig i forhold til den virksomhed, der leverer jernbanetransportytelserne
 - ikke har vedtaget incitamentter til at nedbringe omkostningerne
 - ikke har sikret en korrekt gennemførelse af bestemmelserne vedrørende opkrævning af afgifter for brug af jernbaneinfrastruktur i direktiv 2001/14 og
 - ikke har tillagt det i artikel 30 i direktiv 2001/14 omhandlede tilsynsorgan visse beføjelser med hensyn til indhentelse af oplysninger og sanktioner.

Retsforskrifter

EU-retten

Direktiv 91/440

- 2 Fjerde betragtning til direktiv 91/440 lyder:

»[...] den fremtidige udvikling og en effektiv drift af jernbanenettet kan fremmes ved en adskillelse mellem driften af transportytelserne og forvaltningen af infrastrukturen; under denne forudsætning er det nødvendigt, at disse områder obligatorisk har hver sit regnskab og kan forvaltes særskilt.«

3 Direktivets artikel 6, stk. 1-3, bestemmer følgende:

»1. Medlemsstaterne træffer de nødvendige foranstaltninger til at sikre, at der føres og offentliggøres særskilte driftsregnskaber og balancer for aktiviteter i forbindelse med jernbanevirksomheders udførelse af transport og for aktiviteter i forbindelse med forvaltning af jernbaneinfrastrukturen. Statsstøtte, der ydes til et af disse to aktivitetsområder, må ikke overføres til det andet.

Regnskaberne vedrørende de to aktiviteter føres således, at dette forbud kommer til udtryk heri.

2. Medlemsstaterne kan desuden bestemme, at denne adskillelse skal indebære, at der skal være særskilte organisatoriske afdelinger i samme virksomhed, eller at forvaltningen af infrastrukturen skal varetages af en særskilt enhed.

3. 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.«

4 Nævnte direktivs artikel 10, stk. 7, bestemmer:

»Med forbehold af Fællesskabets og medlemsstaternes regler om konkurrencepolitik og de beføjelser som institutioner med ansvar på dette område har, overvåger det efter artikel 30 i direktiv 2001/14/EF oprettede tilsynsorgan eller et andet organ, som er uafhængigt i samme omfang, konkurrencesituationen på markederne for jernbanetransportydelse, herunder markedet for jernbanegodstransport.

Dette organ er oprettet i henhold til artikel 30, stk. 1, i ovennævnte direktiv. Enhver ansøger eller berørt part kan indgive klage til dette organ, hvis de mener, at de er blevet uretfærdigt behandlet, udsat for forskelsbehandling eller krænket på anden måde. Tilsynsorganet træffer hurtigst muligt på grundlag af en klage eller, hvor det er nødvendigt, på eget initiativ afgørelse om passende foranstaltninger til afhjælpning af en negativ udvikling på disse markeder. For at sikre, at der er mulighed for domstolskontrol og det nødvendige samarbejde mellem de nationale tilsynsmyndigheder, finder artikel 30, stk. 6, og artikel 31 i samme direktiv anvendelse.«

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

- »– forberedelse og beslutningstagning i forbindelse med tildeling af licens til jernbanevirksomheder, herunder tildeling af individuelle licenser
- 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
- overvågning af opfyldelsen af public service-forpligtelser i forbindelse med visse tjenesteydelser.«

Direktiv 2001/14

6 12., 16., 20., 40. og 46. betragtning til direktiv 2001/14 fastlægger målene med dette direktiv som følger:

»(12) Inden for de rammer, der fastlægges af medlemsstaterne, bør afgifts- og kapacitetstildelingsordninger tilskynde jernbaneinfrastrukturforvaltere til at optimere udnyttelsen af deres infrastruktur.

[...]

(16) Afgifts- og kapacitetstildelingsordninger skal tillade loyal konkurrence inden for jernbanetransporten.

[...]

(20) Infrastrukturforvaltere har behov for en vis fleksibilitet for at opnå en mere effektiv udnyttelse af infrastrukturnettet.

[...]

(40) Jernbaneinfrastruktur er et naturligt monopol, og det er derfor nødvendigt at give infrastrukturforvaltere incitamenter til at nedbringe omkostningerne og forvalte deres infrastruktur effektivt.

[...]

(46) For at sikre en effektiv forvaltning og en rimelig og ikke-diskriminerende anvendelse af jernbaneinfrastrukturen er det påkrævet, at der oprettes et tilsynsorgan, der tilser, at disse fællesskabsbestemmelser overholdes, og fungerer som klageinstans uanset muligheden for at foretage en retlig prøvelse.«

7 Nævnte direktivs artikel 1, stk. 1, bestemmer:

»Dette direktiv fastlægger de principper og procedurer, der skal anvendes ved fastsættelse og opkrævning af jernbaneinfrastrukturafgifter og tildeling af jernbaneinfrastrukturkapacitet.«

8 Samme direktivs artikel 4, stk. 1 og 2, bestemmer:

»1. Medlemsstaterne fastlægger overordnede principper for afgifterne under overholdelse af kravet om forvaltningsmæssig uafhængighed i artikel 4 i direktiv 91/440/EØF.

Under overholdelse af nævnte krav om forvaltningsmæssig uafhængighed fastsætter medlemsstaterne også de nærmere regler for afgifterne eller overdrager beføjelserne hertil til infrastrukturforvalteren. Infrastrukturforvalteren fastlægger afgiften for brugen af infrastruktur og opkræver den.

2. Hvis infrastrukturforvalteren ikke er uafhængig af enhver jernbanevirksomhed med hensyn til retlig status, organisation eller beslutningstagning, varetages den funktion, der er beskrevet i dette kapitel, bortset fra inddrivelse af afgifter, af et afgiftsorgan, som er uafhængigt af enhver jernbanevirksomhed med hensyn til juridisk status, organisation og beslutningstagning.«

9 Artikel 6 i direktiv 2001/14 bestemmer:

»1. Medlemsstaterne fastsætter vilkår, herunder i givet fald krav om forudbetaling, for at sikre, at en infrastrukturforvalters regnskaber under normale forretningsvilkår og over en rimelig periode som et mindstemål udviser balance mellem på den ene side indtægterne fra infrastrukturafgifter, overskud af andre forretningsaktiviteter og statsfinansiering og på den anden side udgifterne til infrastrukturen.

Uden at det berører en eventuel langsigtet målsætning om brugerbetaling af infrastrukturuomkostningerne for alle transportformer på grundlag af en fair, ikke-diskriminerende konkurrence mellem de forskellige transportformer, kan en medlemsstat, når jernbanetransporten er i stand til at konkurrere med andre former, inden for afgiftsrammerne i artikel 7 og 8 kræve, at infrastrukturforvalteren afbalancerer sine regnskaber uden statsstøtte.

2. Infrastrukturforvaltere skal under behørig hensyntagen til sikkerheden og opretholdelsen og forbedringen af kvaliteten af infrastruktur tjenesten gives incitamentet 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.

[...]

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.«

10 Dette direktivs artikel 7, stk. 3-5, bestemmer:

»3. 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.

4. Infrastrukturafgiften kan forhøjes med en afgift, som afspejler eventuel knaphed på kapacitet i det klart afgrænsede afsnit af infrastrukturen i perioder med overbelastning.

5. Infrastrukturafgiften kan ændres for at tage hensyn til omkostningerne ved de miljøvirkninger, der følger af togets drift. En sådan ændring skal differentieres efter omfanget af den forårsagede virkning.«

11 Nævnte direktivs artikel 8, stk. 1 og 2, har følgende ordlyd:

»1. 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 produktivitetsstigninger, 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 infrastrukturene.

2. For særlige fremtidige investeringsprojekter, eller projekter, der er afsluttet højst 15 år før dette direktivs ikrafttræden, kan infrastrukturforvalteren fastsætte eller fortsat fastsætte højere afgifter på grundlag af omkostningerne ved sådanne projekter på lang sigt, hvis de øger effektiviteten og/eller omkostningseffektiviteten og ellers ikke kan eller ikke kunne være blevet iværksat. En sådan afgiftsordning kan også omfatte aftaler om deling af risikoen ved nye investeringer.«

12 Samme direktivs artikel 9, stk. 1, bestemmer:

»Enhver rabat på de afgifter, infrastrukturforvalteren opkræver af en jernbanevirksomhed for en hvilken som helst transporttjeneste, skal være i overensstemmelse med kriterierne i denne artikel, jf. dog traktatens artikel 81, 82, 86 og 87 og uanset artikel 7, stk. 3, i dette direktiv.«

13 Artikel 14, stk. 1 og 2, i direktiv 2001/14 bestemmer:

»1. Medlemsstaterne kan fastlægge principper for tildelingen af infrastrukturkapacitet under overholdelse af det i artikel 4 i direktiv 91/440/EØF nævnte krav om forvaltningsmæssig uafhængighed. Der fastsættes nærmere regler for tildelingen af kapacitet. Infrastrukturforvalteren foretager kapacitetstildelingen. Infrastrukturforvalteren sikrer bl.a., at infrastrukturkapacitet tildeles på et retfærdigt og ikke-diskriminerende grundlag og i overensstemmelse med fællesskabsretten.

2. 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.«

14 Dette direktivs artikel 30 med overskriften »Tilsynsorgan« bestemmer:

»1. [...] medlemsstaterne [opretter] et tilsynsorgan. [...] Organet virker i overensstemmelse med principperne i nærværende artikel, hvorefter klage- og tilsynsfunktioner kan lægges over på separate organer.

2. En ansøger kan indgive klage til tilsynsorganet, hvis han mener at være blevet uretfærdigt behandlet, udsat for forskelsbehandling eller på anden måde krænket, især ved en af infrastrukturforvalteren eller, hvis det er relevant, jernbanevirksomheden truffet afgørelse vedrørende:

[...]

3. Tilsynsorganet sikrer, at afgifter, der er fastsat af infrastrukturforvalteren, er i overensstemmelse med kapitel II og ikke indebærer forskelsbehandling. [...]

4. Tilsynsorganet er beføjet til fra infrastrukturforvalteren, ansøgere og alle involverede tredjeparter i den pågældende medlemsstat at forlange relevante oplysninger, som skal afgives hurtigst muligt.

5. Tilsynsorganet anmodes om at behandle alle klager og træffe de fornødne foranstaltninger senest to måneder efter modtagelsen af alle oplysninger.

Uanset stk. 6 er en afgørelse truffet af tilsynsorganet bindende for alle de af afgørelsen omfattede parter.

[...]«

Tysk ret

- 15 § 5a, stk. 2, i Allgemeines Eisenbahngesetz (den almindelige lov om jernbaner) af 27. december 1993 (BGBl. I, s. 2378, 2396), som ændret ved lov af 29. juli 2009 (BGBl. I, s. 2542) (herefter »den almindelige lov om jernbaner«) bestemmer:

»Ved udøvelsen af deres funktioner kan de myndigheder, der fører tilsyn med jernbanerne, over for dem, som er bundet af de bestemmelser, hvortil der henvises i § 5, stk. 1, træffe de foranstaltninger, der er nødvendige for at afhjælpe fastslåede og forebygge fremtidige overtrædelser af de bestemmelser, hvortil der henvises i § 5, stk. 1.«

- 16 I § 9a, stk. 1, i den almindelige lov om jernbaner bestemmes:

»1) De offentlige jernbaneforvaltere skal være uafhængige af jernbanetransportvirksomheder med hensyn til retlig status, organisation og beslutningstagning, når der er tale om beslutninger vedrørende tildeling af kanaler og opkrævning af afgifter. Med henblik på gennemførelsen af de mål, der angives i første punktum:

1. skal i jernbaneselskaber, som både driver jernbanetransport og forvalter jernbaner, disse aktiviteter være adskilt og begge overdraget til et eller flere særskilte selskaber
2. skal aftaler, der indgås mellem jernbaneforvalteren og tredjemand, have en form, der sikrer førstnævnte organisatorisk uafhængighed
3. skal kun personale hos jernbaneforvalteren, som ikke varetager opgaver i jernbanetransportvirksomheder eller i virksomheder, som er knyttet til sådanne virksomheder, have bemyndigelse til at træffe beslutninger om køreplaner, tildeling af kanaler og opkrævning af afgifter
4. skal instrukser fra tredjemand til jernbaneforvalteren eller dennes personale vedrørende beslutninger om køreplaner, tildeling af kanaler og opkrævning af afgifter anses for ulovlige
5. skal der i virksomheder som omhandlet i § 9, stk. 1, første punktum, nr. 2 og 3, udarbejdes, opretholdes og offentliggøres regler, der hindrer, at andre end jernbaneforvalteren kan øve indflydelse på beslutninger om køreplaner, tildeling af kanaler og opkrævning af afgifter; det skal navnlig angives i reglerne, hvilke særlige forpligtelser der påhviler de ansatte med henblik på at forhindre, at der kan øves en sådan indflydelse; endvidere skal jernbaneforvalterne, hvis den kompetente tilsynsmyndighed anmoder dem om det, meddele den navnet på en repræsentant, som påser, at reglerne overholdes; repræsentanten skal hvert år afgive beretning til tilsynsmyndigheden om de problemer, som er opstået, og de foranstaltninger, der er truffet for at løse dem
6. skal der som medlemmer af tilsynsrådene i virksomheder som omhandlet i § 9, stk. 1, første punktum, nr. 2 og 3, udpeges forskellige personer; jernbaneforvalterens tilsynsråd kan således hverken omfatte medlemmer af tilsynsrådene i virksomheder som omhandlet i § 9, stk. 1, første punktum, nr. 2 og 3, eller medlemmer af sådanne virksomheders personale; denne bestemmelse finder også anvendelse på andre af moderselskabet ejede virksomheder.«

- 17 Denne lovs § 14, stk. 4, bestemmer:

»Jernbaneforvalterne skal fastsætte deres afgifter i overensstemmelse med en anordning udstedt i henhold til § 26, stk. 1, nr. 6 og 7, på en sådan måde, at de dækker jernbaneforvalternes udgifter ved at levere pligtige ydelser som omhandlet i stk. 1, første punktum, plus en forrentning, som markedet kan bære. Jernbaneforvalterne kan i den forbindelse opkræve tillæg til de omkostninger, som direkte

kan henføres til jernbanedriften, idet der både kan differentieres mellem persontransport over lange distancer, persontransport over korte distancer og jernbanegodstransport samt mellem markedssegmenter inden for disse transporttjenester, samtidig med at der sikres konkurrencedygtighed, navnlig inden for international godstransport. For så vidt angår andet punktum må afgiftsniveauet for et markedssegment dog ikke overstige de omkostninger, som direkte kan henføres til jernbanedriften, plus en forrentning, som markedet kan bære. I den anordning, der udstedes i henhold til § 26, stk. 1, nr. 6 og 7

1. kan fravigelser af afgiftsfastsættelsen ifølge første punktum kun tillades, hvis omkostningerne dækkes på anden måde, eller
2. kan der ved en generel afgørelse og i samråd med forbundsorganet for elektricitet, gas, telekommunikation, post og jernbaner (tilsynsorganet) meddeles den kompetente tilsynsmyndighed tilladelse til at fritage alle jernbaneforvaltere for de krav, som er fastsat i første punktum.«

18 Nævnte lovs § 14c bestemmer:

»(1) Ved udøvelsen af sine funktioner kan tilsynsorganet træffe de foranstaltninger, som er nødvendige for at afhjælpe fastslåede og forebygge fremtidige overtrædelser af jernbanelovgivningens bestemmelser om adgang til jernbaneinfrastrukturen.

(2) Enheder, som er godkendt til at få adgang til infrastrukturen, offentlige jernbaneinfrastrukturvirksomheder og deres personale skal, når tilsynsorganet og dets repræsentanter udfører deres opgaver, give dem adgang:

1. til forretningslokaler og anlæg inden for normal åbningstid
2. til at gennemgå bøger, forretningsdokumenter, filer og andre dokumenter og lagre disse på passende datamedier.

(3) Enheder, som er godkendt til at få adgang til infrastrukturen, offentlige jernbaneinfrastrukturvirksomheder og deres personale, skal give tilsynsorganet og dets repræsentanter:

1. alle oplysninger
2. al dokumentation
3. alle de hjælpemidler og al den bistand, som er nødvendig(e) for, at de kan løse deres opgaver.

Denne bestemmelse gælder også for løbende eller afsluttede forhandlinger om størrelsen af afgifter for brug af infrastrukturen og andre afgifter. De afgivne oplysninger skal være korrekte og udarbejdet i god tro. Alle, som har pligt til at meddele oplysninger, kan nægte at besvare spørgsmål, hvis svaret vil udsætte dem eller en af personer, som er angivet i civilproceslovens § 383, stk. 1, nr. 1-3, for risiko for strafforfølgning eller en sag om en administrativ overtrædelse.

(4) I henhold til denne lov kan tilsynsorganet sikre, at dets påbud efterkommes i overensstemmelse med bestemmelserne om gennemførelse af administrative foranstaltninger. Bøden kan andrage indtil 500 000 EUR.«

- 19 I § 1 i den aftale om overtagelse og overførsel af overskud, der blev indgået den 1. juni 1999 mellem Deutsche Bahn AG (herefter »DB AG«) og Deutsche Bahn Netz AG (herefter »DB Netz«), med overskriften »Forvaltning af [DB Netz]«, bestemmes følgende i den version, som følger af ændringsaftalen af 2. maj 2005:

»Princippet om [DB Netz'] retlige og organisatoriske uafhængighed [...] for så vidt angår beslutninger vedrørende køreplaner, tildeling af kanaler og fastsættelse af afgifter må ikke fraviges. [DB AG] må ikke give instrukser, som undergraver dette princip.«

- 20 § 4 i forretningsordenen for DB Netz' direktion, som ændret med virkning fra den 9. maj 2005, med overskriften »Beslutningstagning« har følgende ordlyd:

»[...]

3. Medlemmer af direktionen, som varetager funktioner i jernbanetransportvirksomheder, der er knyttet til [DB Netz], eller i virksomheder, som er knyttet til sådanne virksomheder, må ikke deltage i afstemninger om beslutninger om køreplaner, tildeling af kanaler og fastsættelse af afgifter. De må heller ikke deltage i udarbejdelsen af sådanne beslutninger.«

Den administrative procedure og forhandlingerne for Domstolen

- 21 I maj 2007 tilsendte Kommissionen de tyske myndigheder en række spørgsmål med henblik på at kontrollere Forbundsrepublikken Tysklands gennemførelse af direktiv 2001/12, Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2001/13/EF af 26. februar 2001 om ændring af Rådets direktiv 95/18/EF om udstedelse af licenser til jernbanevirksomheder (EFT L 75, s. 26) og direktiv 2001/14. Medlemsstaten svarede herpå ved skrivelse af 25. september 2007 og ved en supplerende skrivelse af 14. december 2007.
- 22 I en skrivelse af 26. juni 2008 anførte Kommissionen, at der var uoverensstemmelser mellem den tyske jernbanelovgivning og direktiv 91/440, Rådets direktiv 95/18/EF af 19. juni 1995 om udstedelse af licenser til jernbanevirksomheder (EFT L 143, s. 70) og direktiv 2001/14, og pålagde Forbundsrepublikken Tyskland at efterkomme direktiverne.
- 23 Denne medlemsstat besvarede denne åbningsskrivelse ved skrivelse af 22. oktober 2008.
- 24 Ved skrivelse af 24. februar 2009 tilsendte Kommissionen Forbundsrepublikken Tyskland en supplerende åbningsskrivelse, hvori Kommissionen foreholdt denne yderligere tilsidesættelser af direktiv 2001/14 på grundlag af direktiv 2001/14, sammenholdt med direktiv 91/440, for så vidt angår fastsættelse af afgifter for brug af infrastruktur og det tyske tilsynsorgans beføjelser.
- 25 Ved skrivelse af 17. april 2009 besvarede Forbundsrepublikken Tyskland den supplerende åbningsskrivelse.
- 26 Ved skrivelse af 9. oktober 2009 tilsendte Kommissionen denne medlemsstat en begrundet udtalelse, hvori den anmodede medlemsstaten om at træffe de foranstaltninger, som var nødvendige for at efterkomme den begrundede udtalelse, senest to måneder fra modtagelsen af denne.
- 27 Ved skrivelse af 3. december 2009 besvarede Forbundsrepublikken Tyskland den begrundede udtalelse og bestred det traktatbrud, Kommissionen foreholdt den.
- 28 Da Kommissionen ikke var tilfreds med denne medlemsstats svar, besluttede den at anlægge det foreliggende søgsmål.

- 29 Ved kendelse afsagt af Domstolens præsident den 19. maj 2011 fik Den Tjekkiske Republik og Den Italienske Republik tilladelse til at intervenere til støtte for Forbundsrepublikken Tysklands påstande.

Om søgsmålet

Om klagepunktet vedrørende uafhængigheden for den enhed, hvortil udøvelsen af de i bilag II til direktiv 91/440 angivne væsentlige funktioner er overdraget

Parternes argumenter

- 30 Kommissionen har gjort gældende, at den enhed, hvortil udøvelsen af de i bilag II til direktiv 91/440 angivne væsentlige funktioner er overdraget, ikke kun skal være uafhængig i retlig, men også i økonomisk henseende i forhold til den virksomhed, der leverer jernbanetransportydelse.
- 31 Den har i denne henseende anført, at skønt det ikke udtrykkeligt kræves i artikel 6, stk. 3, i direktiv 91/440, at den enhed, hvortil udøvelsen af disse væsentlige funktioner overdrages, er »uafhængig« af de selskaber, der leverer jernbanetransportydelse, skal udtrykket »virksomhed«, som anvendes i denne bestemmelse, ikke desto mindre i overensstemmelse med Domstolens praksis fortolkes som omfattende alle enheder, der, skønt de er retligt adskilte, handler som en »økonomisk enhed«.
- 32 Ifølge Kommissionen skal artikel 6, stk. 3, i direktiv 91/440 fortolkes således, at de af infrastrukturforvalteren udøvede væsentlige funktioner skal varetages af en enhed, der er særskilt i forhold til jernbanevirksomhederne, ikke kun på retligt plan, men også med hensyn til organisation og beslutningstagning.
- 33 Endvidere har Kommissionen gjort gældende, at når de nævnte væsentlige funktioner udøves af et selskab, som er underordnet et jernbaneholdingselskab, således som det er tilfældet med DB Netz, skal det vurderes, i hvilken udstrækning og under hvilke omstændigheder det underordnede selskab, som desuden er den jernbaneinfrastrukturforvalter, hvortil det er overdraget at udøve de nævnte væsentlige funktioner, kan anses for at være »uafhængigt« af den virksomhed, der leverer jernbanetransportydelse, dvs. holdingselskabet og de selskaber, som er underordnet dette, og som varetager person- og godstransporttjenesterne, på trods af, at selskaberne tilhører den samme koncern.
- 34 Forbundsrepublikken Tyskland har ikke indført effektive foranstaltninger, der sikrer, at jernbaneinfrastrukturforvalteren DB Netz er uafhængig med hensyn til organisation og beslutningstagning og udøver de i bilag II til direktiv 91/440 angivne væsentlige funktioner uafhængigt. Heraf har Kommissionen udledt, at denne medlemsstat har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler den i henhold til artikel 6, stk. 3, i og bilag II til direktiv 91/440 samt artikel 4, stk. 2, og artikel 14, stk. 2, i direktiv 2001/14.
- 35 Med henblik på at undersøge, om medlemsstaterne er i stand til at bevise, at deres nationale jernbaneholdingselskaber eller deres andre kontrolmekanismer sikrer den nødvendige uafhængighed af de nævnte væsentlige funktioner og at interessekonflikter undgås, har Kommissionen fra 2006 offentliggjort de kriterier, på grundlag af hvilke den undersøger den uafhængighed, som kræves i henhold til direktiv 2001/14 og de foranstaltninger, som er fastsat for at sikre denne uafhængighed. Der er tale om de kriterier, som er fastlagt i bilag 5 til Kommissionens tjenestegrenes arbejdsdokument KOM(2006) 189, som ledsager Kommissionens rapport af 3. maj 2006 til Europa-Parlamentet, Rådet, Det Europæiske Økonomiske og Sociale Udvalg og Regionsudvalget om gennemførelsen af den første jernbanepakke (herefter »bilag 5«).

- 36 Kommissionen har herved for det første gjort gældende, at kontrollen af, at uafhængighedskravene overholdes, skal varetages af en uafhængig myndighed, såsom jernbanereguleringsmyndigheden, eller af tredjemand. Konkurrenterne skal kunne klage over manglende overholdelse af uafhængighedskravet. Efter Kommissionens opfattelse overholdes ingen af de to bestemmelser af Forbundsrepublikken Tyskland.
- 37 Ifølge Kommissionen fremgår det nemlig af § 5a i den almindelige lov om jernbaner, at Eisenbahn-Bundesamt (forbundsmyndigheden for jernbanerne) kun har bemyndigelse til at gennemføre bestemmelser vedrørende uafhængighed, der, i lighed med bestemmelserne i denne lovs § 9a, allerede er indeholdt i tysk ret. Eisenbahn-Bundesamt har ikke beføjelse til at træffe strukturelle foranstaltninger, såsom at ændre holdingselskabets struktur, eller beslutninger om infrastrukturforvalterens organisationsstruktur i forhold til holdingselskabet, eller til at udskifte ledelsesmedlemmer, som ikke opfylder uafhængighedskriteriet, eller ændre de organisatoriske processer, hvorefter de i bilag II til direktiv 91/440 angivne væsentlige funktioner forvaltes.
- 38 For det andet finder Kommissionen, at der skal findes lovgivningsmæssige eller i det mindste aftalemæssige bestemmelser om uafhængighed i forholdet mellem holdingselskabet og den enhed, hvortil disse væsentlige funktioner er overdraget, mellem sidstnævnte enhed og de andre virksomheder i koncernen, som leverer jernbaneydelser, eller de øvrige af holdingselskabet kontrollerede organer og enheder, navnlig generalforsamlingen af aktionærer i den enhed, som varetager de nævnte væsentlige funktioner.
- 39 Kommissionen har gjort gældende, at § 9a i den almindelige lov om jernbaner, som indeholder bestemmelser om uafhængighed, og bestemmelserne i jernbaneholdingselskabets interne regler, såsom § 1, stk. 3, i aftalen om overtagelse og overførsel af overskud, hvorefter DB AG ikke må give instrukser, som undergraver DB Netz' retlige og organisatoriske uafhængighed for så vidt angår beslutninger om køreplaner, tildeling af kanaler og fastsættelse af afgifter, udgør sikkerhedsforanstaltninger, der ikke i sig selv er tilstrækkelige til at sikre uafhængighed i de i bilag II til direktiv 91/440 angivne væsentlige funktioner, undgå interessekonflikter og holde den enhed, hvortil disse væsentlige funktioner er overdraget, fri af holdingselskabets kontrol.
- 40 For det tredje finder Kommissionen, at medlemmer af direktionen for holdingselskabet og for andre virksomheder under dette holdingselskab ikke må indgå i direktionen for den enhed, hvortil de i bilag II til direktiv 91/440 angivne væsentlige funktioner er overdraget.
- 41 I modsat fald ville det nemlig efter Kommissionens opfattelse vanskeligt kunne hævdes, at direktionen for den enhed, hvortil de nævnte væsentlige funktioner var overdraget, var uafhængig af holdingselskabets direktion for så vidt angår beslutningstagning, eftersom de to direktioner ville bestå af de samme personer. Ifølge Kommissionen er der ingen lovbestemmelser, der forhindrer, at der kan foreligge en sådan situation.
- 42 For det fjerde er der ingen bestemmelse, der forbyder medlemmer af direktionen for den enhed, hvortil de i bilag II til direktiv 91/440 angivne væsentlige funktioner er overdraget, og overordnede medarbejdere, som varetager disse væsentlige funktioner, i et rimeligt antal år efter, at de har forladt den pågældende enhed, at tiltræde en overordnet stilling i holdingselskabet eller andre enheder, som kontrolleres af dette.
- 43 Sådanne bestemmelser findes nemlig ikke i tysk ret, og i praksis er mange ledende medarbejdere i DB Netz overført til holdingselskabet eller andre datterselskaber.
- 44 For det femte har Kommissionen anført, at der for udnævnelsen af bestyrelsen for den enhed, hvortil de i bilag II til direktiv 91/440 angivne væsentlige funktioner er overdraget, skal gælde klare betingelser og retlige forpligtelser, der sikrer, at bestyrelsens beslutninger træffes i fuld uafhængighed. Udnævnelse og afsættelse af bestyrelsen skal ske under en uafhængig myndigheds kontrol.

- 45 For det sjette har Kommissionen gjort gældende, at den enhed, hvortil disse væsentlige funktioner er overdraget, skal have sit eget personale og være placeret i separate lokaler eller lokaler med beskyttet adgang. Det skal være angivet klart i de interne regler eller arbejdskontrakterne, som denne enhed har indgået, at kontakt med holdingselskabet og de øvrige selskaber, som kontrolleres af dette, skal være begrænset til den officielle kommunikation, som er forbundet med udøvelsen af de nævnte væsentlige funktioner. Adgangen til informationssystemerne skal være beskyttet, således at der er sikret uafhængighed i de samme væsentlige funktioner.
- 46 Forbundsrepublikken Tyskland har hævdet, at der i artikel 4, stk. 2, og artikel 14, stk. 2, i direktiv 2001/14 ikke kræves fuld økonomisk uafhængighed, men blot at infrastrukturforvalteren er uafhængig med hensyn til retlig status, organisation og beslutningstagning i forbindelse med vedtagelsen af en række klart definerede beslutninger såsom tildeling af kanaler og fastsættelse af afgifter for brug af infrastrukturen i overensstemmelse med artikel 6, stk. 3, i direktiv 91/440 sammenholdt med bilag II til direktivet.
- 47 Ifølge nævnte medlemsstat stemmer de kriterier for, at det kan påvises, at der foreligger uafhængighed, som er fastlagt i bilag 5, ikke overens med de bindende bestemmelser, som er relevante i denne forbindelse, og som er fastsat i artikel 6, stk. 3, i direktiv 91/440, i bilag II til direktiv 91/440 samt i artikel 4, stk. 2, og artikel 14, stk. 2, i direktiv 2001/14. Desuden er det dokument, som indeholder dette bilag 5, ikke blevet offentliggjort i *Den Europæiske Unions Tidende* og udgør ikke en bindende retsakt. Nævnte bilag 5 kan derfor ikke påberåbes i den foreliggende sag.
- 48 Den Italienske Republik er udelukkende indtrådt i sagen til støtte for Forbundsrepublikken Tysklands argumenter i forbindelse med Forbundsrepublikken Tysklands bevarelse af dette klagepunkt fra Kommissionen.
- 49 Den Italienske Republik har bemærket, at EU-lovgivers krav om, at funktionerne jernbanetransport og infrastrukturforvaltning er adskilt, er af regnskabsmæssig art.
- 50 Denne medlemsstat har understreget, at Kommissionen med hensyn til holdingselskabsmodellen forsvare en holdning, som er selvmodsigende, idet den fører til en formodning om, at denne model er uforenelig med direktiv 91/440 og 2001/14, idet modellen ganske vist retligt anerkendes heri, men kun er forenelig med disse, hvis holdingselskabet hverken besidder eller udøver nogen af de beføjelser, der kendetegner et sådant selskab.
- 51 Det var på ingen måde hensigten med EU-lovgivningen at indføre et krav om adskilte ejerskabsstrukturer eller organisatoriske ordninger med tilsvarende virkning med hensyn til ledelsesmæssig autonomi, men at respektere og sikre medlemsstaternes og de berørte virksomheders skønsmæssige beføjelse til at indføre organisationsmodeller af forskellig type.
- 52 Den Italienske Republik har på baggrund af såvel bestemmelsernes ordlyd som deres formål anfægtet Kommissionens argument, hvorefter de i bilag II til direktiv 91/440 angivne væsentlige funktioner skal overdrages enheder uden for den koncern, hvortil en jernbanevirksomhed hører.

Domstolens bemærkninger

- 53 Med klagepunktet foreholder Kommissionen Forbundsrepublikken Tyskland ikke at have truffet specifikke foranstaltninger til sikring af uafhængigheden for jernbaneinfrastrukturforvalteren DB Netz, hvortil visse væsentlige funktioner som angivet i bilag II til direktiv 91/440 er overdraget, selv om DB Netz tilhører et holdingselskab, DB AG, der omfatter flere jernbanevirksomheder.

- 54 Det er således Kommissionens opfattelse, at det for at sikre nævnte enheds uafhængighed med hensyn til retlig status, organisation og beslutningstagning som omhandlet i artikel 4, stk. 2, og artikel 14, stk. 2, i direktiv 2001/14 er nødvendigt, at medlemsstaten vedtager specifikke og detaljerede regler som dem, der følger af bilag 5.
- 55 Det bemærkes herved, at artikel 6, stk. 1 og 2, i direktiv 91/440 kun kræver en regnskabsmæssig adskillelse af jernbanevirksomhedernes udførelse af transportydelse og forvaltningen af jernbaneinfrastrukturen, idet adskillelsen mellem jernbanevirksomhedernes levering af transportydelse og forvaltningen af jernbaneinfrastrukturen kan ske ved særskilte organisatoriske afdelinger inden for den samme virksomhed, som det er tilfældet inden for rammerne af et holdingselskab.
- 56 Artikel 6, stk. 3, i direktiv 91/440 bestemmer imidlertid, at medlemsstaterne skal træffe de nødvendige foranstaltninger til at sikre, at fastlæggelse af retfærdig og ikke-diskriminerende adgang til jernbaneinfrastruktur 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.
- 57 Under alle omstændigheder fremgår det af artikel 4, stk. 2, og artikel 14, stk. 2, i direktiv 2001/14, at de enheder, hvortil fastsættelse af afgifter og tildeling er overdraget, skal være uafhængige med hensyn til retlig status, organisation og beslutningstagning.
- 58 I nærværende sag er DB Netz som jernbaneinfrastrukturforvalter integreret i virksomheden DB AG, der som holdingselskab også overvåger jernbanevirksomheder. For at varetage funktionerne i form af fastsættelse af afgifter og tildeling skal DB Netz derfor være uafhængig af DB AG med hensyn til retlig status, organisation og beslutningstagning.
- 59 Det er i den henseende ubestridt, at DB Netz er en selvstændig juridisk person i forhold til DB AG, og at selskabet råder over egne organer og ressourcer, som adskiller sig fra DB AG's organer og ressourcer.
- 60 Kommissionen har endvidere i stævningen gjort gældende, at kriterierne fastsat i bilag 5 skal anvendes ved bedømmelsen af uafhængigheden med hensyn til beslutningstagning for en infrastrukturforvalter, der som DB Netz er integreret i en virksomhed, hvori visse enheder er jernbanevirksomheder.
- 61 Nævnte bilag fastsætter således, at kontrollen af, at uafhængighedskravene overholdes, skal varetages af en uafhængig myndighed eller en tredjemand, at der skal findes lovgivningsmæssige eller i det mindste aftalemæssige bestemmelser om uafhængighed, at der skal være fastsat et forbud mod dobbelte funktioner i de ledende organer i de forskellige holdingselskaber, at der skal indføres en karenperiode for ledende medlemmer, der overgår fra den enhed, hvortil de i bilag II til direktiv 91/440 angivne væsentlige funktioner er overdraget, til enhver anden enhed i holdingselskabet, at afsættelse og udnævnelse af medlemmer af direktionen for jernbaneinfrastrukturforvalteren skal ske under en uafhængig myndigheds kontrol, og at den enhed, hvortil disse væsentlige funktioner er overdraget, skal have sit eget personale og være placeret i separate lokaler.
- 62 Det bemærkes for det første, at bilag 5 ikke har bindende retlig virkning. Det er således aldrig blevet offentliggjort i *Den Europæiske Unions Tidende* og blev offentliggjort fem år efter ikrafttrædelsen af direktiv 2001/14, dvs. tre år efter udløbet af fristen for gennemførelse heraf. På tidspunktet for gennemførelse af direktiv 91/440 og 2001/14 eksisterede de kriterier, der er opregnet i dette bilag, således ikke. Desuden og uafhængig af denne kronologiske afvigelse er nævnte bilag og kriterierne heri hverken blevet gengivet i teksten til direktiv 91/440 eller i teksten til direktiv 2001/14 eller i nogen anden retsakt. Det kan derfor ikke foreholdes en medlemsstat ikke at have gengivet disse kriterier i lovbestemmelser eller administrativt fastsatte bestemmelser til gennemførelse af direktiv 91/440 og 2001/14.

- 63 For det andet kan den sammenligning, som Kommissionen har foretaget med bestemmelserne vedrørende det indre marked for elektricitet og det indre marked for naturgas, ikke tiltrædes. Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2009/72/EF af 13. juli 2009 om fælles regler for det indre marked for elektricitet og om ophævelse af direktiv 2003/54/EF (EUT L 211, s. 55) og Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2009/73/EF af 13. juli 2009 om fælles regler for det indre marked for naturgas og om ophævelse af direktiv 2003/55/EF (EUT L 211, s. 94) tillægger den regulerende myndighed vide beføjelser på overvågningsområdet hvad angår transmissionssystemoperatørens uafhængighed. I medfør af hvert af disse direktivers artikel 19, stk. 2, kan den regulerende myndighed gøre indsigelse vedrørende udnævnelsen og afsættelsen af medlemmerne af transmissionssystemoperatørens overordnede ledelse og af dennes administrative organer. Hvert af de nævnte direktivers artikel 19, stk. 3, bestemmer således, at de personer, der har ansvaret for transmissionssystemoperatørens ledelse, og/eller medlemmerne af dennes administrative organer ikke direkte eller indirekte må have haft nogen stilling eller noget ansvar, nogen interesse eller noget forretningsforhold med den vertikalt integrerede virksomhed eller dele af denne eller med dens kontrollerende aktionærer ud over transmissionssystemoperatøren i en periode på tre år før deres udnævnelse. I henhold til hvert af de samme direktivers artikel 19, stk. 4, må transmissionssystemoperatørens ansatte ikke direkte eller indirekte have nogen anden stilling i nogen anden del af holdingselskabet i energisektoren. Artikel 19, stk. 7, i både direktiv 2009/72 og 2009/73 bestemmer, at en forudgående varetagelse af funktioner hos transmissionssystemoperatøren i en periode ikke kan forenes med en stilling i nogen anden del af den vertikalt integrerede virksomhed.
- 64 Disse to direktiver indeholder således udtrykkelige bestemmelser om betingelserne for udøvelse af virksomhed i det selskab, som udgør transmissionssystemoperatøren og om »afkølingsperioder«, hvilket ikke er tilfældet for direktiv 2001/14, der ikke præciserer de uafhængighedskriterier, som skal sikres mellem den infrastrukturforvalter, hvortil de i bilag II til direktiv 91/440 angivne væsentlige funktioner er overdraget, og jernbanevirksomhederne, hvorfor disse kriterier således ikke kan udledes af direktiv 91/440 og 2001/14, og Forbundsrepublikken Tyskland derfor ikke kan pålægges at overholde dem.
- 65 Det må under disse omstændigheder konstateres, at den manglende gennemførelse i tysk ret af kriterier som dem, der følger af bilag 5, ikke i sig selv kan føre til den konklusion, at DB Netz som infrastrukturforvalter ikke er uafhængig i forhold til DB AG hvad angår beslutningstagning.
- 66 Det fremgår af fast retspraksis, at det under en traktatbrudssag anlagt i medfør af artikel 258 TEUF påhviler Kommissionen at godtgøre, at det hævdede traktatbrud foreligger. Det er således Kommissionen, som skal fremføre de omstændigheder, der er nødvendige, for at Domstolen kan efterprøve, om der foreligger et traktatbrud, og Kommissionen kan ikke påberåbe sig nogen formodning herom (jf. bl.a. dom af 26.4.2005, sag C-494/01, Kommissionen mod Irland, Sml. I, s. 3331, præmis 41, af 6.10.2009, sag C-335/07, Kommissionen mod Finland, Sml. I, s. 9459, præmis 46, og af 10.12.2009, sag C-390/07, Kommissionen mod Det Forenede Kongerige, præmis 43).
- 67 Kommissionen har imidlertid ikke fremlagt nogen konkrete beviser, der godtgør, at DB Netz ikke er uafhængig af DB AG hvad angår fremgangsmåderne for beslutningstagning.
- 68 Det fremgår herved navnlig af § 1 i den aftale om overtagelse og overførsel af overskud, der blev indgået mellem DB AG og DB Netz den 1. juni 1999, og af § 4 i forretningsordenen for DB Netz' direktion, at visse bestemmelser nedfældet i disse privatretlige retsakter netop tilsigter i praksis at sikre DB Netz' uafhængighed over for DB AG med hensyn til beslutningstagning.
- 69 Det påhvilede således Kommissionen, henset ikke blot til målene med direktiv 91/440 og 2001/14, men også til samtlige omstændigheder, herunder også af privatretlig art, som danner rammerne for forholdet mellem DB Netz og DB AG, at føre bevis for, at DB Netz i praksis ikke er uafhængig i forhold til DB AG med hensyn til beslutningstagning.

- 70 Det følger af de foregående betragtninger, at Kommissionens klagepunkt vedrørende uafhængigheden for den enhed, hvortil udøvelsen af de i bilag II til direktiv 91/440 angivne væsentlige funktioner er overdraget, skal forkastes.

Om klagepunktet vedrørende fastsættelse af afgifter

Parternes argumenter

- 71 Kommissionen har gjort gældende, at Forbundsrepublikken Tyskland ikke har opfyldt sine forpligtelser i henhold til artikel 7, stk. 3, og artikel 8, stk. 1, i direktiv 2001/14.
- 72 Den har hævdet, at § 14, stk. 4, i den almindelige lov om jernbaner, hvorved Forbundsrepublikken Tyskland har gennemført de nævnte bestemmelser, er mangelfuld. Det er nemlig ikke altid muligt at fastslå med sikkerhed ud fra denne bestemmelse, om det er princippet om direkte omkostninger, der er fastsat i artikel 7, stk. 3, i direktiv 2001/14, eller princippet om fulde omkostninger, som er fastsat i artikel 8, stk. 1, i direktiv 2001/14, der anvendes, og de betingelser, hvorunder det ene eller det andet af disse principper skal anvendes.
- 73 Desuden har denne medlemsstat tilsyneladende valgt princippet om fulde omkostninger. Den har imidlertid ikke fuldt ud opfyldt alle de krav, der skal opfyldes for at gennemføre artikel 8, stk. 1, i direktiv 2001/14, herunder at angive, under hvilke omstændigheder der skal foretages en undersøgelse af markedets evne til at bære omkostningerne, hvilket er nødvendigt for at fastslå, om samtlige markedssegmenter kan bære de nævnte omkostninger.
- 74 Forbundsrepublikken Tyskland finder angående hensynet til konkurrenceevnen, at de tyske bestemmelser fuldt ud opfylder kravene i artikel 8, stk. 1, første punktum, i direktiv 2001/14. Med hensyn til undersøgelsen af evnen til at bære omkostningerne kræves det nemlig ikke i direktiv 2001/14, at konkurrenceevnen vurderes for hvert enkelt markedssegment. I § 14, stk. 4, i den almindelige lov om jernbaner, hvorved den omhandlede artikel i direktiv 2001/14 er blevet gennemført, kræves det i overensstemmelse med ordlyden og formålet med direktivet kun af adressaterne for denne bestemmelse, at de sikrer konkurrenceevnen, navnlig inden for den internationale jernbanegodstransport. Den nationale ret overholder således direktiv 2001/14's krav og mål.
- 75 Omkostningerne kan medregnes fuldt ud ved fastsættelsen af afgifternes størrelse. DB Netz har derfor ret til at fastsætte sine afgifter således, at de dækker de infrastrukturomkostninger, som ikke dækkes af statstilskud.
- 76 Forbundsrepublikken Tyskland har afvist Kommissionens argument om, at den tyske lovgivning ikke indeholder en definition af de markedssegmenter, hvortil der henvises i artikel 8, stk. 1, i direktiv 2001/14. Denne medlemsstat har gjort gældende, at den i § 14, stk. 4, tredje punktum, i den almindelige lov om jernbaner fuldt ud sikrer dette mål med bestemmelserne praktisk virkning. Desuden fremgår det af bestemmelserne om uafhængighed i prisfastsættelsen, at EU-bestemmelserne overlader det til de virksomheder, som opererer på markedet, at vurdere efterspørgslens betalingsevne. Artikel 8, stk. 1, fastsætter ikke udtrykkeligt mere vidtrækkende krav hvad navnlig angår fremgangsmåde og kontrol, bl.a. om information til transportvirksomhederne.
- 77 Den Tjekkiske Republik er enig i Forbundsrepublikken Tysklands argumenter, hvorefter de bestemmelser, hvortil Kommissionen har henvist, er blevet korrekt gennemført af sidstnævnte medlemsstat, både med hensyn til klagepunkterne om angiveligt fejlagtig gennemførelse af bestemmelserne i de pågældende EU-retlige bestemmelser og klagepunktet om en angivelig tilsidesættelse af bestemmelserne i artikel 7, stk. 3, i direktiv 2001/14, sammenholdt med direktivets artikel 8, stk. 1.

78 Hvad mere specifikt angår tilsidesættelsen af artikel 7, stk. 3, i direktiv 2001/14 finder Den Tjekkiske Republik, at det for at fastslå, om ovennævnte bestemmelser er blevet tilsidesat eller ej, er nødvendigt at klarlægge begrebet »omkostninger, der er direkte forbundet med jernbanedriften«.

Domstolens bemærkninger

79 Med dette klagepunkt foreholder Kommissionen i det væsentlige Forbundsrepublikken Tyskland ikke at have vedtaget en lovgivning, der klart angiver, om princippet om direkte omkostninger, der er fastsat i artikel 7, stk. 3, i direktiv 2001/14, eller princippet om fulde omkostninger, som er fastsat i artikel 8, stk. 1, i direktiv 2001/14, skal anvendes, og de betingelser, hvorunder det ene eller det andet af disse principper skal anvendes.

80 I henhold til artikel 7, stk. 3, i direktiv 2001/14 fastsættes afgifterne for minimumsadgangsydelserne og sporadgangen til servicefaciliteter som den omkostning, der påløber direkte som følge af togtjenesten, med forbehold af dette direktivs artikel 7, stk. 4 eller 5, eller artikel 8.

81 Artikel 8, stk. 1, i direktiv 2001/14 bestemmer, at en medlemsstat med henblik på at få infrastrukturforvalterens omkostninger dækket fuldt ud kan opkræve tillæg, hvis markedet kan bære det.

82 Det bemærkes, at et af målene med den afgiftsordning, som er gennemført med direktiv 2001/14, består i at sikre jernbaneinfrastrukturforvalteres uafhængighed. Udtrykt på en anden måde skal sidstnævnte, som generaladvokaten har anført i punkt 80 i forslaget til afgørelse, anvende afgiftsordningen som et ledelsesredskab. Det fremgår således af 12. betragtning til dette direktiv, at inden for de rammer, der fastlægges af medlemsstaterne, bør afgifts- og kapacitetstildelingsordninger tilskynde jernbaneinfrastrukturforvaltere til at optimere udnyttelsen af deres infrastruktur. For at muliggøre en sådan optimering har de nævnte forvaltere behov for en vis fleksibilitet, som det fremgår af 20. betragtning til nævnte direktiv.

83 Andre bestemmelser i direktiv 2001/14 nødvendiggør ligeledes ved deres anvendelse, at infrastrukturforvalterne gives en vis fleksibilitet for at opfordre dem til at optimere anvendelsen af deres infrastruktur. Dette direktivs artikel 8, stk. 2, bestemmer, at infrastrukturforvalteren kan fastsætte eller fortsat fastsætte højere afgifter på grundlag af omkostningerne ved visse investeringsprojekter på lang sigt. Nævnte direktivs artikel 9 tillader nævnte forvalter at indføre rabatordninger med hensyn til afgifter opkrævet af operatørerne.

84 Det bemærkes ligeledes, at artikel 4, stk. 1, i direktiv 2001/14 fastlægger en kompetencefordeling mellem medlemsstaterne og infrastrukturforvalteren hvad angår afgiftsordningerne. Det tilkommer således medlemsstaterne at fastlægge de overordnede principper for afgifterne, mens fastlæggelsen af afgiften og inddrivelsen heraf tilkommer infrastrukturforvalteren. Som generaladvokaten har anført i punkt 78 i forslaget til afgørelse, kan staten imidlertid opnå fuld dækning af infrastrukturomkostningerne ved hjælp af tillæg, hvis markedet kan bære det, og hvis det ikke udelukker markedssegmenter, der mindst kan betale de omkostninger, som er direkte forbundet med jernbanedriften, fra at bruge infrastrukturerne, plus en forrentning.

85 Det må konstateres, at for at overholde de mål, som forfølges med direktiv 2001/14, har afgiften for brug af infrastrukturen, som generaladvokaten har anført i punkt 77 i forslaget til afgørelse, et minimum, som svarer til de omkostninger, som er direkte forbundet med jernbanedriften, som fastsat i dette direktivs artikel 7, stk. 3, og et maksimum, som afspejler infrastrukturforvalterens samlede omkostninger, som fastsat i nævnte direktivs artikel 8, stk. 1.

- 86 Inden for disse to yderpunkter bestemmer direktiv 2001/14, at afgiften kan variere ud fra en hensyntagen til knaphed på kapacitet som fastsat i dette direktivs artikel 7, stk. 4, eller miljøomkostninger som nævnt i artikel 7, stk. 5, eller specifikke investeringsprojekter som omhandlet i nævnte direktivs artikel 8, stk. 2, såvel som de nedsættelser, der er fastsat i direktivets artikel 9.
- 87 Hvad angår Kommissionens argument, hvorefter § 14, stk. 4, i den almindelige lov om jernbaner ikke gør det muligt at fastslå, om det er princippet om direkte omkostninger, der er fastsat i artikel 7, stk. 3, i direktiv 2001/14, eller princippet om fulde omkostninger, som er fastsat i nævnte direktivs artikel 8, stk. 1, der anvendes, bemærkes, at som anført i denne doms præmis 84 og 85 er disse to principper ikke indbyrdes substituerbare. Ordningen fastsat i artikel 8, stk. 1, i direktiv 2001/14 kan således kun benyttes, hvis markedet kan bære det, idet en markedsundersøgelse er nødvendig for at afgøre, om dette er tilfældet.
- 88 I den foreliggende sag muliggør den nationale bestemmelse en fuld dækning af omkostningerne og giver infrastrukturforvalteren mulighed for at differentiere mellem persontransport over lange distancer, persontransport over korte distancer og jernbanegodstransport og mellem markedssegmenter inden for disse transporttjenester. Som generaladvokaten har anført i punkt 85 i forslaget til afgørelse, pålægger direktiv 2001/14 imidlertid ikke medlemsstaterne at fastsætte mere detaljerede afgiftsregler.
- 89 For så vidt angår Kommissionens argument om, at der skal foretages en undersøgelse af markedets evne til at bære omkostningerne, for at fastslå, om samtlige markedssegmenter kan bære disse omkostninger, må det fastslås, at denne undersøgelse kun skal foretages af infrastrukturforvalteren, når sidstnævnte vil opkræve tillæg til omkostningerne specifikt ud fra markedssegmenterne. Som anført i denne doms præmis 84 skal medlemsstaten alene fastsætte de overordnede principper for afgifterne, mens selve afgiftsfastsættelsen tilkommer infrastrukturforvalteren. Heraf følger, at Forbundsrepublikken Tyskland i medfør af direktiv 2001/14 ikke har pligt til i sin nationale lovgivning at fastsætte de fremgangsmåder, hvorved infrastrukturforvalteren skal afgøre kapaciteten for de markedssegmenter, som skal bære eventuelle tillæg til omkostningerne, og de omstændigheder, hvorunder forvalteren skal gøre dette.
- 90 Henset til de foregående betragtninger skal Kommissionens klagepunkt vedrørende fastsættelse af afgifter forkastes.

Om klagepunktet vedrørende incitamentet til at nedbringe omkostningerne

Parternes argumenter

- 91 Kommissionen har gjort gældende, at artikel 6, stk. 2, i direktiv 2001/14 ikke er blevet gennemført i tysk ret. Ifølge Kommissionen tilskynder ingen af de foranstaltninger, hvortil Forbundsrepublikken Tyskland har henvist, infrastrukturforvalteren til at begrænse de omkostninger, som er forbundet med infrastrukturtjenesten, eller adgangsavgifternes niveau. Desuden indeholder de leverings- og finansieringsaftaler, som er indgået mellem den tyske stat, DB AG's infrastrukturvirksomheder og dette selskab selv, ikke nogen bestemmelser om nedbringelse af infrastrukturomkostningerne og afgifterne.
- 92 Forbundsrepublikken Tyskland har anført, at det lægges til grund i artikel 6, stk. 1, i direktiv 2001/14, at der skal være balance mellem på den ene side indtægterne fra infrastrukturafgifter og statsfinansieringen og på den anden side udgifterne til infrastrukturen. Den finder, at det økonomiske forhold mellem størrelsen af de omkostninger, som er forbundet med at stille infrastruktur til rådighed, og omfanget af adgangsavgifterne og statsfinansieringen er således, at det udelukker ensidige retlige krav. Direktivets bestemmelser giver således ikke grundlag for at fastslå, at der gælder en ensidig

forpligtelse til at mindske omkostningerne eller afgifterne. Der knytter sig det forbehold til målet om at mindske omkostningerne og afgifterne, som er fastsat i artikel 6, stk. 2, i direktiv 2001/14, at kravene om sikkerhed og forbedringen af kvaliteten af infrastrukturtjenesten skal overholdes.

- 93 Nævnte medlemsstat har ligeledes gjort gældende, at der ikke i direktiv 2001/14 kræves en faktisk mindskelse af omkostningerne eller adgangsafgifterne. Dette krav og de øvrige krav til afgiftsstrukturen skal derimod afvejes mod hinanden. Den samlede balance skal derfor være reguleret således, at det sikrer opfyldelse af det langsigtede mål, nemlig ligevægt mellem indtægterne fra og udgifterne til infrastrukturen.
- 94 Forbundsrepublikken Tyskland er også af den opfattelse, at i henhold til ordlyden af artikel 6, stk. 3, i direktiv 2001/14 kan den nationale lovgiver vælge, hvilket middel der skal anvendes ved gennemførelsen, dvs. enten en kontrakt indgået mellem den kompetente myndighed og infrastrukturforvalteren eller passende lovfastede regler.
- 95 Nævnte medlemsstat har hævdet, at den har gennemført kravet om incitament i artikel 6, stk. 2, i direktiv 2001/14 fuldt ud. Tjeneste- og finansieringsaftalen (Leistungs- und Finanzierungsvereinbarung, herefter »LuFV«) opfylder kravene til en kontrakt som omhandlet i artikel 6, stk. 3, i direktiv 2001/14 og udgør derfor et effektivt system til tilskyndelse til at nedbringe omkostningerne og adgangsafgifterne i overensstemmelse med direktivets artikel 6, stk. 2.
- 96 Infrastrukturforvalterne pålægges nemlig i LuFV adskillige forpligtelser vedrørende kvalitetssikring og information. LuFV's kvalitetskrav er udformet således, at de sikrer en forbedring af jernbaneinfrastrukturens kvalitet gennem årene. Denne aftale begrænser forbundsstatens tilskud til erstatningsinvesteringer til et årligt beløb på 2,5 mia. EUR og forpligter infrastrukturforvalterne til at afsætte egne finansielle midler til vedligeholdelse af jernbanerne.
- 97 Desuden findes der inden for jernbanesektoren en lang række systemfaktorer, der tilskynder til at mindske omkostningerne, eftersom de infrastrukturforvaltende selskaber skal drives som kommercielle virksomheder, der skal iagttage det private erhvervslivs principper, bl.a. ved at praktisere en konkurrenceorienteret virksomhedsledelse med henblik på at maksimere fortjenesten, hvilket for DB Netz udgør et selvstændigt og effektivt incitament til at nedbringe selskabets omkostninger.

Domstolens bemærkninger

- 98 Med dette klagepunkt foreholder Kommissionen i det væsentlige Forbundsrepublikken Tyskland ikke at have fastsat incitament for infrastrukturforvalteren til at begrænse de omkostninger, som er forbundet med infrastrukturtjenesten, eller adgangsafgifternes niveau.
- 99 Kommissionen og Forbundsrepublikken Tyskland er uenige om, hvorvidt infrastrukturforvalteren både skal være genstand for incitament med henblik på at nedbringe omkostningerne ved tilvejebringelse af infrastruktur såvel som, og dette uafhængigt af de sidstnævnte incitament, med henblik på at nedbringe adgangsafgifterne.
- 100 Det bemærkes, at i henhold til artikel 6, stk. 1, i direktiv 2001/14 skal medlemsstaterne fastsætte vilkår for at sikre, at nævnte forvalters regnskaber under normale forretningsvilkår og over en rimelig periode som et mindstemål udviser balance mellem på den ene side indtægterne fra infrastrukturafgifter, overskud af andre forretningsaktiviteter og statsfinansiering og på den anden side udgifterne til infrastrukturen. I henhold til dette direktivs artikel 6, stk. 2, gives infrastrukturforvalteren incitament til at nedbringe både omkostningerne ved tilvejebringelse af infrastruktur og niveauet for adgangsafgifterne.

- 101 Artikel 6, stk. 3, i direktiv 2001/14 bestemmer herved, at forpligtelsen, som følger af artikel 6, stk. 2, efterkommes enten ved en flerårig kontraktmæssig aftale mellem den kompetente myndighed og infrastrukturforvalteren, hvori er fastsat bestemmelser for statsfinansiering, eller ved indførelse af passende regler, hvortil der er knyttet de nødvendige beføjelser. Medlemsstaterne kan således gennemføre incitamentet inden for rammerne af en flerårig aftale eller ved lovbestemmelser.
- 102 I den foreliggende sag er LuFV blevet indgået mellem den tyske stat, DB AG og dette selskabs jernbaneinfrastrukturvirksomheder, og den udgør således et incitament som omhandlet i den flerårige aftale fastsat i artikel 6, stk. 3, i direktiv 2001/14.
- 103 De betingelser, som statsfinansieringen er underlagt, og som er fastsat i LuFV, udgør således et incitament for infrastrukturforvalteren til at nedbringe omkostningerne, i det omfang de begrænser forbundsstatens tilskud til erstatningsinvesteringer til et årligt beløb på 2,5 mia. EUR, uanset inflationen, hvilket forpligter nævnte forvalter, som skal overholde visse faste kvalitetsnormer, til at nedbringe omkostningerne. Dette gælder så meget desto mere, som infrastrukturforvalteren har pligt til at yde et bidrag fra hans egne midler for gennemførelse af erstatningsinvesteringer.
- 104 Ligeledes pålægger LuFV infrastrukturforvalteren forpligtelser vedrørende kvalitetssikring og information, idet infrastrukturforvalteren pålægges sanktioner ved en manglende opfyldelse.
- 105 Disse foranstaltninger giver således infrastrukturforvalteren incitament til at nedbringe omkostningerne og indirekte til at nedbringe adgangsafgifterne.
- 106 Hvad angår Kommissionens argument om, at det følger af artikel 6, stk. 2, i direktiv 2001/14, at medlemsstaterne skal give incitamentet til at nedbringe adgangsafgifterne, som adskiller sig fra incitamenterne til at nedbringe omkostningerne, bemærkes, at det fremgår af 40. betragtning til nævnte direktiv, at jernbaneinfrastruktur er et naturligt monopol, og det er derfor nødvendigt at give infrastrukturforvaltere incitamentet til at nedbringe omkostningerne og forvalte deres infrastruktur effektivt. Denne betragtning vedrører imidlertid ikke afgifterne, men udelukkende omkostningerne.
- 107 Artikel 6, stk. 2, i direktiv 2001/14 bestemmer ganske vist, at der skal gives incitamentet til at nedbringe omkostningerne og adgangsafgifterne. Denne bestemmelse foreskriver imidlertid på ingen måde, at disse foranstaltninger skal træffes særskilt.
- 108 En anerkendelse af Kommissionens opfattelse ville således svare til at anerkende, at en medlemsstat har pligt til at give infrastrukturforvalteren incitamentet til ved en nedsættelse af afgifterne at overvælte en del af det overskud, som skabes ved en forøget effektivitet, på brugerne af nettet, selv om infrastrukturforvalteren ikke ville være i stand til at dække samtlige omkostninger forbundet med tilvejebringelse af infrastruktur. En sådan fortolkning forpligter medlemsstaten til gengæld for denne overvæltning at finansiere infrastrukturen. Det må konstateres, at en sådan fortolkning er i modstrid med artikel 6, stk. 1, andet afsnit, i direktiv 2001/14, som bestemmer, at en medlemsstat inden for afgiftsrammerne i dette direktivs artikel 7 og 8 kan kræve, at infrastrukturforvalteren afbalancerer sine regnskaber uden statsstøtte.
- 109 Det må derfor fastslås, at forpligtelsen til gennem incitamentet at opfordre infrastrukturforvalteren til at nedbringe omkostningerne ved tilvejebringelse af infrastruktur og niveauet for adgangsafgifterne i den foreliggende sag er opfyldt ved foranstaltningerne til nedbringelse af omkostningerne ved tilvejebringelse af infrastruktur, idet disse foranstaltninger også har indvirkning på en nedbringelse af afgifterne som nævnt i denne doms præmis 102-105.
- 110 Det må endvidere konstateres, at incitamentet til at nedbringe omkostningerne ved tilvejebringelse af infrastruktur kun kan bevirke en reduktion i niveauet for adgangsafgifterne, uanset om disse fastsættes på grundlag af artikel 7, stk. 3, i direktiv 2001/14 eller på grundlag af dette direktivs artikel 8, stk. 1.

- 111 Det følger af de foregående betragtninger, at Kommissionens klagepunkt vedrørende incitamenter til at nedbringe omkostningerne skal forkastes.

Om klagepunktet vedrørende tilsynsorganets beføjelser

Parternes argumenter

- 112 Kommissionen har først og fremmest gjort gældende, at Forbundsrepublikken Tyskland har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler den i henhold til bestemmelserne i artikel 30, stk. 4, i direktiv 2001/14, sammenholdt med artikel 10, stk. 7, i direktiv 91/440.
- 113 Ifølge Kommissionen kan tilsynsorganet kun opfylde sin forpligtelse i henhold til artikel 10, stk. 7, i direktiv 91/440 til regelmæssigt at overvåge konkurrencen på markederne for jernbanetransportydelse og korrigerer negative udviklinger på disse markeder, hvis det har bemyndigelse til at udspørge jernbanevirksomhederne og infrastrukturforvalterne, uanset om der foreligger konkrete klager over eller en konkret mistanke om, at direktiverne er overtrådt, og hvis det har ret til at tvinge dem til at svare ved hjælp af trusler om passende sanktioner. Hvis tilsynsorganet ikke råder over information, som er tilvejebragt ved hjælp af sådanne begæringer om oplysninger, vil det ikke kunne indlede en sag på eget initiativ, da det altid vil være nødsaget til at basere sig på oplysninger meddelt af klagerne.
- 114 Endvidere finder Kommissionen, at gennemførelsen af artikel 30, stk. 4, i direktiv 2001/14 er ufuldstændig, fordi der i denne artikel ikke sondres mellem infrastrukturforvaltere og jernbanevirksomheder.
- 115 Hvis, endelig, tilsynsorganet ikke har mulighed for at sikre, at en begæring om oplysninger efterkommes, vil det kun kunne tage oplysninger i betragtning, som jernbanevirksomhederne gerne vil meddele det, hvilket ikke er i overensstemmelse med direktiv 2001/14's mål.
- 116 Forbundsrepublikken Tyskland har gjort gældende, at artikel 30, stk. 4, i direktiv 2001/14 ikke kræver, at tilsynsorganet har beføjelse til at indhente oplysninger, uden at der foreligger nogen grund eller mistanke om tilsidesættelser. Bestemmelsen skal derimod fortolkes på baggrund af dette direktivs anvendelsesområde og mål, nemlig tildeling af jernbaneinfrastrukturkapacitet og opkrævning af afgifter for brug af jernbaneinfrastruktur. I den sammenhæng fungerer tilsynsorganet snarere som en appelinstans, der overvåger adgangen til jernbaneinfrastrukturen og sikrer, at den gives uden forskelsbehandling, i forbindelse med tildelingen af kapacitet og opkrævningen af afgifter. I bestemmelsen fastsættes der kun en materiel ret til at indhente oplysninger og en dertil svarende forpligtelse til at meddele sådanne; spørgsmålet om sanktioner er ikke omhandlet i det nævnte direktiv.
- 117 På samme måde tillægger artikel 10, stk. 7, i direktiv 91/440 ikke tilsynsorganet rettigheder med hensyn til at indhente oplysninger eller pålægge sanktioner inden for rammerne af overvågningen af konkurrencen.

Domstolens bemærkninger

- 118 Med dette klagepunkt foreholder Kommissionen i det væsentlige Forbundsrepublikken Tyskland at have tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 10, stk. 7, i direktiv 91/440 og artikel 30, stk. 4, i direktiv 2001/14 ved ikke at foreskrive, at det i denne artikel 30 omhandlede tilsynsorgan gives beføjelse til, uafhængigt af klager eller en konkret mistanke om tilsidesættelse af de omhandlede direktiver, at indhente oplysninger fra jernbanevirksomhederne og infrastrukturforvalterne og at pålægge de sidstnævnte sanktioner.

- 119 I henhold til artikel 30, stk. 4, i direktiv 2001/14 er tilsynsorganet beføjet til fra infrastrukturforvalteren, ansøgere og alle involverede tredjeparter i den pågældende medlemsstat at forlange relevante oplysninger, som skal afgives hurtigst muligt.
- 120 Det må fastslås, at artikel 30, stk. 4, i direktiv 2001/14 ikke kræver af tilsynsorganet, at det har beføjelser med hensyn til indhentelse af oplysninger i mangel af en særlig grund eller en mistanke om en tilsidesættelse.
- 121 Det bemærkes herved, at artikel 30, stk. 4, i direktiv 2001/14 skal fortolkes under hensyntagen til dens anvendelsesområde og det mål, som forfølges med dette direktiv.
- 122 Som det fremgår af 16. betragtning til direktiv 2001/14, tillader afgifts- og kapacitetstildelingsordninger loyal konkurrence inden for jernbanetransporten. Det fremgår desuden af 46. betragtning til dette direktiv, at for at sikre en effektiv forvaltning og en rimelig og ikke-diskriminerende anvendelse af jernbaneinfrastrukturen er det påkrævet, at der oprettes et tilsynsorgan, der tilser, at disse EU-retlige bestemmelser overholdes, og fungerer som klageinstans uanset muligheden for at foretage en retlig prøvelse.
- 123 Denne fortolkning underbygges ligeledes af målet med direktiv 2001/14, som fremgår af dette direktivs artikel 1. I henhold til denne bestemmelse fastlægger dette direktiv de principper og procedurer, der skal anvendes ved fastsættelse og opkrævning af jernbaneinfrastrukturafgifter og tildeling af jernbaneinfrastrukturkapacitet.
- 124 Det følger heraf og af den lovgivningsmæssige kontekst, som artikel 30, stk. 4, i direktiv 2001/14 indgår i, at det i denne bestemmelse omhandlede tilsynsorgans rolle er at overvåge og sikre en ikke-diskriminerende adgang til jernbaneinfrastrukturen inden for rammerne af tildelingen af jernbaneinfrastrukturkapacitet og opkrævningen af afgifter. Tilsynsorganets mulighed for at indhente oplysninger følger derfor af artikel 30, stk. 2, i direktiv 2001/14, som bestemmer, at en ansøger kan indgive klage til tilsynsorganet, hvis han mener at være blevet uretfærdigt behandlet, udsat for forskelsbehandling eller på anden måde krænket.
- 125 Hvad angår spørgsmålet, om artikel 10, stk. 7, i direktiv 91/440, sammenholdt med artikel 30, stk. 4, i direktiv 2001/14, tillader tilsynsorganet på eget initiativ at gennemføre undersøgelser, uden at der er blevet indgivet en klage og i mangel af nogen særlig grund eller nogen form for mistanke om overtrædelse, bemærkes, at artikel 10, stk. 7, i direktiv 91/440 bestemmer, at det efter artikel 30 i direktiv 2001/14 oprettede tilsynsorgan eller et andet organ, som er uafhængigt i samme omfang, overvåger konkurrencesituationen på markederne for jernbanetransporttydelser, herunder markedet for jernbanegodstransport.
- 126 Det må konstateres, at artikel 10, stk. 7, i direktiv 91/440 ikke nævner en medlemsstats mulighed for eller endog forpligtelse til at kræve af tilsynsorganet, at det inden for rammerne af dets opgave bestående i at føre tilsyn med konkurrencen indhenter oplysninger i mangel af en særlig grund eller enhver form for mistanke om en overtrædelse eller pålægger sanktioner.
- 127 Det er ganske vist korrekt, at artikel 10, stk. 7, andet afsnit, tredje punktum, i direktiv 91/440 bestemmer, at tilsynsorganet hurtigst muligt på grundlag af en klage eller, hvor det er nødvendigt, på eget initiativ træffer afgørelse om passende foranstaltninger til afhjælpning af en negativ udvikling på disse markeder. Det fremgår imidlertid af opbygningen af denne bestemmelse, som henviser til artikel 30 i direktiv 2001/14, hvis rækkevidde er blevet analyseret i denne doms præmis 121-125, at denne sætnings placering i artikel 10, stk. 7, andet afsnit, i direktiv 91/440, såvel som tilsynsorganets beføjelse til på eget initiativ at træffe afgørelse om passende foranstaltninger til afhjælpning af en negativ udvikling på markederne for jernbanetransporttydelser, skal fortolkes således, at dette organ, uanset om der er indgivet en klage, kan handle på grundlag af oplysninger, som det er kommet i

besiddelse af, navnlig i forbindelse med en konkret mistanke om overtrædelse, og skal ikke fortolkes således, at det skal have beføjelse til at indlede egne undersøgelser og at tilpligte de omhandlede virksomheder at besvare dets spørgsmål.

- 128 Det foreskrives følgelig ikke udtrykkeligt i artikel 10, stk. 7, i direktiv 91/440 og artikel 30, stk. 4, i direktiv 2001/14, at medlemsstaten skal gennemføre foranstaltninger, som gør det muligt for tilsynsorganet at indhente oplysninger i mangel af en klage eller en mistanke om tilsidesættelse af de nævnte direktiver og pålægge sanktioner for disse eventuelle tilsidesættelser. Forbundsrepublikken Tyskland kan således ikke foreholdes ikke at have fastsat sådanne foranstaltninger i sin nationale lovgivning.
- 129 Kommissionens klagepunkt vedrørende tilsynsorganets beføjelser skal følgelig forkastes. Det følger af samtlige de foregående betragtninger, at Forbundsrepublikken Tyskland må frifindes.

Sagens omkostninger

- 130 I medfør af procesreglementets artikel 138, stk. 1, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Da Forbundsrepublikken Tyskland har nedlagt påstand om, at Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger, og Kommissionen har tabt sagen, bør det pålægges Kommissionen at betale sagens omkostninger.
- 131 I henhold til procesreglementets artikel 140, stk. 1, bærer Den Tjekkiske Republik og Den Italienske Republik deres egne omkostninger.

På grundlag af disse præmisser udtaler og bestemmer Domstolen (Første Afdeling):

- 1) Forbundsrepublikken Tyskland frifindes.**
- 2) Europa-Kommissionen betaler sagens omkostninger.**
- 3) Den Tjekkiske Republik og Den Italienske Republik bærer deres egne omkostninger.**

Underskrifter