MONTE ARCOSU

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT JEAN MISCHO

fremsat den 30. marts 2000 [1]

Retlig baggrund

1. Artikel 2, stk. 5, i Rådets forordning (EØF) nr. 797/85 af 12. marts 1985 om forbedring af landbrugsstrukturernes effektivitet [2] (herefter »forordningen« bestemmer:

»Medlemsstaterne definerer begrebet landbrug som hovederhverv med henblik på denne forordning.

For fysiske personer skal definitionen mindst omfatte det krav, at den del af indkomsten, der kommer fra landbrugsbedriften, udgør 50% eller mere af landbrugerens samlede indkomst, og at den arbejdstid, som anvendes til aktiviteter uden for bedriften, udgør mindre end halvdelen af landbrugerens samlede arbejdstid.

.

For ikke-fysiske personer definerer medlemsstaterne nævnte begreb under hensyn til de i andet afsnit anførte kriterier.«

2. Ordlyden af denne bestemmelse, der for sit vedkommende var en gengivelse af ordlyden af artikel 3 i Rådets direktiv 72/159/EØF af 17. april 1972 om modernisering af landbrugsbedrifter [3], er i sin fulde ordlyd gentaget i artikel 5, stk. 5, i Rådets forordning (EØF) nr. 2328/91 af 15. juli 1991 om forbedring af landbrugsstrukturernes effektivitet [4].

3. Den italienske lov nr. 153 af 9. maj 1975 bestemmer i artikel 13:

»Støtte i henhold til dette afsnit kan ydes til fysiske personer samt til andelsselskaber inden for landbruget, som er oprettet i henhold til lovgivningen om andelsforhold, sammenslutninger af landbrugere, som fremlægger en fælles udviklingsplan med henblik på omstrukturering og modernisering eller fælles støtte mellem bedrifter, herunder med henblik på fælles bedrifts-

1 — Originalsprog: fransk.
2 — EFT L 93, s. 1.
3 — EFT 1972 II, s. 312.
4 — EFT L 218, s. 1.

førelse, på betingelse af, at mindst 50% af medlemmernes indkomst hidrører fra virksomhed inden for bedriften og hertil knyttet virksomhed, og at de anvender mindst 50% af deres arbejdstid på denne virksomhed. Investeringerne skal stedse foretages på grundlag af en udviklingsplan med henblik på omstrukturering og modernisering eller på udvikling af gensidig støtte mellem bedrifter; forpligtelsen til at føre landbrugsregnskab er bindende. For ejendomme under halvtægtsfæste og fæste udbetales støtten til halvtægtsfæsteren og fæsteren, eller under ét til halvtægtsfæsteren, fæsteren og overdrageren på betingelse af, at de begge opfylder de personlige betingelser, og at de opfylder de objektive betingelser ifølge nærværende lovs artikel 11 og 12. Halvtægtsfæstere og fæstere kan forelægge bedriftens udviklingsplan, selv om de ikke opnår enighed med overdrageren. Forudsat at udviklingsplanen er blevet godkendt af regionen, kan planen iværksættes uafhængigt af samtykke fra overdrageren, hvorved halvtægtsfæsteren og fæsteren tilkendes ret til at lede iværksættelsen af planen og mulighederne for de forbedringer, lejere har ret til i medfør af lov nr. 11 af 11. februar 1971.«

4. Det italienske ministerialdekret af 12. september 1985 bestemmer i artikel 2:

»Berettigede

1. Følgende landbrugere er omfattet af de i den ovennævnte forordnings afsnit I nævnte foranstaltninger, såfremt de opfylder de kriterier af personlig karakter, der fastsættes i forordningens artikel 2, stk. 1:

a) Familielandbrugere, hvad enten de er ejere eller lejere, halvtægtsfæstere eller forpagtere, og uanset om der ikke foreligger aftaler med overdrageren, eller derimod samtykke fra den afstående landbruger, langtidsfæstere og familiemedlemmer, der regelmæssigt og vedvarende går landbrugeren til hånde

b) ejere, brugsretshavere og lejere med aktiv drift

c) landbrugsandelsselskaber stiftet i overensstemmelse med lovgivningen om andelsforhold

d) sammenslutninger af familielandbrugere, langtidsfæstere, forpagtere, familiemedlemmer til landbrugeren, der regelmæssigt og vedvarende går denne til hånde; ejere og lejere med aktiv drift

e) interessentskaber, der direkte driver de landbrugsbedrifter, som de ejer, eller som de uanset hvordan har rådighed over. Inden for de af

forordningens artikel 6 nævnte grænser fastsætter regionerne og de autonome provinser betingelserne for en ansøgnings imødekommelse.

6. Da Tribunale civile e penale di Cagliari afsagde kendelse om forelæggelse den 26. marts 1998, var kriterierne for registerets førelse endnu ikke vedtaget, ligesom der ikke var blevet vedtaget nogen regional lovbestemmelse med henblik på at definere, under hvilke betingelser et kapitalselskab kunne opnå status som »driftsleder med landbrug som hovederhverv«.

2. Betingelsen landbrug som hovederhverv og betingelsen om personlige egenskaber i den ovennævnte forordnings artikel 2, stk. 1, litra a), og b), fastlægges i medfør af de regionale lovforskrifter vedtaget på grundlag af direktiv 72/159/EØF. Er sådanne ikke vedtaget, har det sit forblivende ved artikel 12 og 13 i lov nr. 153 af 9. maj 1975.

7. Først den 27. maj 1998 traf Giunta Regionale i regionen Sardinien beslutning nr. 2515 om »nærmere regler for gennemførelsen i Den Autonome Region Sardinien af ordningen for støtte til investering i landbrugsbedrifter, jf. forordning (EF) nr. 950/97 udstedt den 27. maj 1997 af Rådet for De Europæiske Fællesskaber«.

3. De andelsselskaber, der omhandles i nærværende artikels litra c), hvis eneste formål er landbrugsdrift, kan gøre krav på den ved forordningens afsnit I nævnte investeringsstøtte, uanset at kun 20% af selskabsdeltagerne opfylder de førnævnte personlige betingelser.«

8. I nævnte beslutnings stk. 5, punkt 5, sidste tankestreg, bestemmes det, at vedrørende juridiske personer gælder der status som driftsleder med landbrug som hovederhverv for enheder, der opfylder følgende betingelser, nemlig at

5. Regionen Sardiniens lov nr. 17 af 27. september 1992 indførte et nyt register over driftsledere med landbrug som hovederhverv og præciserede herved, at kriterierne for registerets førelse skulle fastsættes af Giunta Regionale.

»— hvad angår kapitalselskaber skal mindst 50% af indkomsten hidrøre fra landbrugsvirksomhed, og forretningsføreren skal anvende mindst 50% af sin arbejdstid på landbrugsbedriften.«

Faktiske omstændigheder

9. Azienda Agricola Monte Arcosu (herefter »Monte Arcosu«) er et selskab med begrænset ansvar, hvis selskabsformål er landbrugsdrift.

10. Monte Arcosu erhvervede en række landbrugsejendomme i Sardinien. Selskabet lod præcisere i den notarbekræftede købekontrakt, at man havde til hensigt at opnå status som driftsleder med landbrug som hovederhverv, hvorfor man ansøgte om at blive omfattet af den lavere sats for tinglysningsafgift.

11. Det fremgår af forelæggelseskendelsen, at Monte Arcosu herefter ansøgte om optagelse i registeret over driftsledere med landbrug som hovederhverv hos Organismo Comprensoriale n. 24 della Sardegna.

12. Ansøgningen blev afslået ved afgørelse af 11. september 1991 med henvisning til, at regionallovgivningen ikke tillod optagelse i registeret af erhvervsdrivende selskaber.

13. Monte Arcosu sagsøgte herpå Regione Autonoma della Sardegna, Organismo Comprensoriale n. 24 della Sardegna og Ente Regionale per l'Assistenza Tecnica in Agricoltura (ERSAT) for at fremtvinge sin optagelse i registeret over driftsledere med landbrug som hovederhverv i henhold til artikel 2, stk. 5, i forordning nr. 797/85 eller til artikel 5, stk. 5, i forordning nr. 2328/91.

14. Tribunale civile e penale di Cagliari fandt, at tvistens løsning afhang af fortolkningen af de nævnte bestemmelser, hvorfor retten besluttede at udsætte sagen og at forelægge Domstolen nedenstående præjudicielle spørgsmål:

»1) Kan de omhandlede fællesskabsbestemmelser konkret anvendes i relation til ikke-fysiske personer, navnlig selskaber, der er juridiske personer, også selv om den italienske lovgivning ikke indeholder bestemmelser herom?

2) Hvilke er, i tilfælde af en bekræftende besvarelse af det første spørgsmål, de krav, hvis opfyldelse kan og skal medføre, at status som driftsleder med landbrug som hovederhverv anerkendes for andre end fysiske personer, navnlig for selskaber, der er juridiske personer?«

Gennemgang

Kan spørgsmålene fremmes til besvarelse?

15. Ifølge Kommissionen er det i første række tvivlsomt, om de af den forelæggende ret stillede spørgsmål kan fremmes til besvarelse.

16. Herved bemærker Kommissionen, at den nationale retsinstans skal anvende en national afgiftsbestemmelse, som forbeholder særlige fordele for erhvervsdrivende med status som driftsleder med landbrug som hovederhverv (herefter »DLHE«) efter betydningen i den italienske lov nr. 153 af 9. maj 1975, hvorom Domstolen allerede har antaget, at bestemmelsen på dette punkt ikke var i samklang med fællesskabsbestemmelserne.

17. Kommissionen tilføjer, at Domstolen i præmis 26 i Tenuta il Bosco-dommen [5] fremhævede, at en »nedsættelse af den tinglysningsafgift, landbrugerne skal erlægge ved køb af landbrugsjord, ikke er omfattet af ... forordning nr. 797/85«. Forholdet er imidlertid det, at Monte Arcosu ansøgte om optagelse i registeret over DLHE i forbindelse med erhvervelse af landbrugsjord og for at blive omfattet af en nedsat sats for tinglysningsafgift.

5 — Dom af 15.10.1992, sag C-162/91, Sml. I, s. 5279.

18. Kommissionen når imidlertid til det resultat, at de forelagte spørgsmål kan fremmes til besvarelse. Det er jeg enig i.

19. Jeg skal først henvise til, at den omstændighed, at spørgsmålet i Tenuta il Bosco-dommen kun angik anvendelsen af tinglysningsafgiften ved overdragelse af ejendom i relation til landbrugsjord, ikke hindrede Domstolen i at besvare det.

20. Herefter bemærkes, at spørgsmålene her er formuleret i almindelige vendinger og ikke udelukkende tager sigte på afgiftslovgivningen, hvilket peger i retning af, at den verserende tvist ikke angår spørgsmålet om tinglysningsafgift, men faktisk optagelsen i registeret over DLHE som sådan.

21. Endelig har afslaget på at optage sagsøgeren i hovedsagen i registeret over DLHE ikke kun den virkning at afskære selskabet fra den nedsatte tinglysningsafgift, men kan også gøre det vanskeligere for det at få adgang til støtten i henhold til EF-lovgivningen.

22. Der må derfor gives en besvarelse af de spørgsmål, som er forelagt af Tribunale civile e penale di Cagliari.

Realiteten

23. For det første har Kommissionen med rette henledt Domstolens opmærksomhed på det forhold, at begreberne »landbruger« og »landbrugsbedrift« ikke har et ensartet indhold i fællesskabsretten, og at deres betydning varierer efter de af lovgiver fulgte mål. Domstolens svar vil derfor kun gælde for anvendelsen af forordningerne om forbedring af landbrugsstrukturerne, hvilket i øvrigt bekræftes af ordlyden af den relevante bestemmelse i de omhandlede forordninger, nævnt ovenfor, idet bestemmelsen klart foreskriver, at definitionen af DLHE udelukkende gives med henblik på anvendelsen af forordningerne.

24. Kommissionen forsyner også Domstolen med visse præciseringer vedrørende genstanden for den forelæggende rets spørgsmål.

25. Domstolen skal ifølge retten afklare spørgsmålet, om det, på trods af den nationale lovgivers tavshed, er muligt at tildele status som DLHE til »ikke-fysiske personer«, herunder navnlig »selskaber, der er juridiske personer«.

26. Det fremgår af sagen, at der findes nationale regler om, hvornår der kan tildeles status som DLHE til visse andre retssubjekter end fysiske personer. Der er tale om interessentskaber, som ifølge italiensk ret ikke er juridiske personer, samt visse andelsselskaber og sammenslutninger, der i visse tilfælde er juridiske personer.

27. Heraf følger, at de »selskaber, der er juridiske personer«, som den forelæggende ret omtaler, er kapitalselskaber, for hvilke de nationale retsforskrifter, der finder anvendelse i hovedsagen, ikke giver mulighed for at tildele status som DLHE.

28. Denne fortolkning bekræftes i øvrigt af det forhold, at sagsøgeren i hovedsagen, der blev nægtet status som DLHE med henvisning til, at der ikke fandtes regler for dets tilfælde, er et selskab med begrænset ansvar, dvs. et kapitalselskab.

29. Med det første spørgsmål søger den forelæggende ret afklaret hos Domstolen, om det er muligt, at fællesskabsbestemmelserne konkret kan anvendes på kapitalselskaber. Det samme kan udtrykkes på den måde, at der spørges, om en national retsinstans kan tildele sådanne selskaber status som DLHE, når der i national ret ikke foreligger gældende regler herom.

30. Det må derfor undersøges, om det er muligt at fastlægge de betingelser, sådanne selskaber skal opfylde for at få tilkendt status som DLHE.

31. Disse betingelser er netop genstand for det andet spørgsmål, som altså er uadskillelig forbundet med det første. Jeg skal altså foreslå Domstolen at tage stilling til dem samlet.

32. Både Kommissionen og Monte Arcosu har bemærket, at fællesskabsbestemmelserne forbyder medlemsstaterne at udelukke kapitalselskaber alene med henvisning til deres retlige organisationsform. Herved henvises der til Villa Banfi-dommen [6], hvoraf det fremgår, at udelukkelsen af visse andre retssubjekter end fysiske personer på grundlag af et rent formelt kriterium ikke er i overensstemmelse med EF-lovgivningen, som ikke fastsætter nogen formel betingelse på området.

33. Dette ræsonnement er jeg enig i. Det fremgår faktisk af selve affattelsen af forordningens artikel 2, stk. 5, tredje afsnit, at medlemsstaterne ikke blot har ret, men også pligt til at fastlægge de kriterier, der skal gælde, når andre retssubjekter end fysiske personer skal tilkendes status som DLHE.

34. I Villa Banfi-dommen havde Domstolen faktisk allerede fastslået, at de omtvistede italienske bestemmelser ikke korrekt gennemførte fællesskabsbestemmelserne. Det fastsloges, at denne »ikke blot ikke undtager juridiske personer fra sit anvendelsesområde, men udtrykkeligt bestemmer, at de er omfattet heraf« [7], når de opfylder de fastsatte betingelser. Disse er imidlertid ganske uafhængige af den form, under hvilken en juridisk person er stiftet.

35. Domstolen sluttede heraf, at fællesskabsbestemmelserne afskærer en medlemsstat fra at nægte et kapitalselskab status som DLHE alene på grund af dets retlige organisationsform.

36. Et sådant selskabs ret til at opnå nævnte status kan imidlertid ikke være ubetinget, da fællesskabsbestemmelserne som påvist pålægger medlemsstaterne at fastlægge tildelingskriterier. Heraf følger nødvendigvis, at deres fulde anvendelse afhænger af, at der vedtages nationale bestemmelser.

37. Konkret er det ikke bestridt, at der ikke fandtes nogen national retsregel om fastsættelse af de krævede kriterier, da Monte Arcosu indgav ansøgning.

38. Det må derfor afgøres, om denne undladelse kan berigtiges af den nationale ret.

6 — Dom af 18.12.1986, sag 312/85, Sml. s. 4039.

7 — Jf. præmis 10.

39. Ifølge Monte Arcosu er dette ubestrideligt tilfældet. De nationale myndigheder skal give forordningen virkning, hvorved Monte Arcosu henviser til, at forordninger er bindende i alle enkeltheder i medfør af EF-traktatens artikel 189 (nu artikel 249 EF). De pågældende myndigheder har tillige pligt til ikke at behandle juridiske personer mindre gunstigt end fysiske personer.

40. De skal blot lade sig lede af kriterierne i forordningens artikel 2, stk. 5, andet afsnit, således som tredje afsnit i samme bestemmelse i øvrigt forpligter dem til.

41. Følgelig skal de anvende betingelserne om varigheden af og indtægten fra landbrugsdriften på selve selskabet som retssubjekt, der udøver virksomhed som landbruger og er fuldstændig detacheret fra de deltagere, selskabet udgøres af.

42. Ifølge Monte Arcosu trænger denne løsning sig nødvendigvis og logisk på, fordi kapitalselskaber er juridiske personer. Det har altså selvstændig retlig eksistens, der er uafhængig af selskabsdeltagernes retlige eksistens. Hertil kommer, at en deltager i et kapitalselskab som hovedregel ikke selv leder selskabets virksomhed. Endelig er status som selskabsdeltager knyttet til indehavelsen af andele, der er kendetegnet ved, at de kan overdrages. At pålægge særlige betingelser for selskabsdeltagerne ville derfor være irrationelt og i strid med selve karakteren af et kapitalselskab.

43. I logisk forlængelse heraf kan betingelsen om faglig dygtighed kun finde anvendelse på fysiske personer, hvis opgave er at udøve virksomhed for selskabets regning, herunder navnlig på den fysiske person, hvis opgave er at drive virksomheden.

44. Monte Arcosu har tilføjet, at den af selskabet foreslåede indfaldsvinkel er blevet bekræftet af afgørelser fra Consiglio di Stato og Corte Suprema di cassazione samt af de foranstaltninger, der er truffet af diverse lovgivnings- eller forvaltningsmyndigheder.

45. Kommissionen har på sin side fremhævet, at man i sagen ikke står over for et tilfælde, hvor det i overensstemmelse med Domstolens praksis påhviler en national ret at undlade at anvende en national retsforskrift, som er i strid med fællesskabsretten. I sagen her er der faktisk tale om udfyldning, da der ikke foreligger nationale bestemmelser om gennemførelse af fællesskabsbestemmelserne.

46. Ifølge Kommissionen forudsætter gennemførelsen af fællesskabsretten et teknisk valg fra medlemsstatens side; medlemsstaten har altså et vist skøn. Man kan derfor

vanskeligt forestille sig, at en ret sætter sig i stedet for de myndigheder, der har til opgave at foretage sådanne valg.

47. Det er imidlertid Kommissionens opfattelse, at princippet om en fortolkning af national ret i overensstemmelse med fællesskabsretten selv i den konkrete sag gør det muligt for den nationale ret at anvende de nationale bestemmelser for at udfylde de lakuner i national ret, der tilsidesætter EF-lovgivningen.

48. Herved udtaler Kommissionen for det første, at eftersom den nationale lovgivning indeholder kriterier om tildeling af status som DLHE til andre personer end fysiske personer, dvs. interessentselskaber, må den nationale ret undersøge, i hvilket omfang disse kriterier kan udvides til at gælde kapitalselskaber, uanset den forskelligartede karakter af de to selskabsformer.

49. For det andet lægger Kommissionen vægt på andre måder, der konkret kan føre til en EF-konform fortolkning af national ret. Således påpeger den, at man i regionen Sardiniens lovgivning i mellemtiden har fastsat kriterierne for, at kapitalselskaber kan opnå status som DLHE. Såfremt den forelæggende ret kunne fortolke dette tiltag og give det den tilbagevirkende kraft, kunne man komme ud over den pågældende lakune. Man ville således afskære den medlemsstat, som med årtiers forsinkelse nu har gennemført visse bestemmelser, fra at møde private borgere med et afslag, der ville følge af statens egen undladelse.

50. Kommissionen tilføjer for det tredje, at der for borgerne — hvis det skulle vise sig umuligt at udvide principperne om en fortolkning af national ret i overensstemmelse med fællesskabsretten og om nemo auditur suam turpitudinem allegans (O.a.: Mislig adfærd kan ikke være grundlag for indtaling af krav eller for påberåbelse af modstående rettigheder), hvilket er blevet påberåbt for Domstolen i relation til ikkegennemførte direktiver — ikke ville være en anden løsning end at gøre statens ansvar gældende for tilsidesættelse af fællesskabsretten.

51. Kommissionen erkender, at et sådant erstatningssøgsmål konkret, når der ikke findes nationale regler, som rettidigt fastsatte kriterierne for at tildele status som DLHE, ville støde på den vanskelighed, at det er umuligt at bestemme, hvilke erhvervsdrivende der havde haft ret til status som DLHE, og som altså var blevet krænket ved den forsinkede gennemførelse af fællesskabsretten.

52. Kommissionen finder det imidlertid muligt — med henvisning til de nationale bestemmelser, som endelig fastsatte de enheder, der kunne opnå status som DLHE — at afgrænse kredsen af »ofre« for den forsinkede gennemførelse af fællesskabsretten og derfor at erstatte skaden.

53. Kommissionen konkluderer med at udtale, at den ikke undervurderer vanskelighederne ved den af den foreslåede løsning. Den finder imidlertid, at hvis man ikke anvender den, »må man erkende, at den direkte virkning af forbuddet mod at udøve forskelsbehandling i relation til kapitalselskaber med én begrundelse, nemlig deres retlige organisationsform — virkningen blev antaget af Domstolen efter Villa Banfi-dommen — når alt kommer til alt er undergivet et tiltag fra den italienske lovgiver, som man har måttet vente på mere end 26 år efter udstedelsen af direktiv 72/159/EØF for så vidt angår regionen Sardinien«.

54. Hvad skal man mene om disse forskellige løsninger?

55. I Villa Banfi-dommen fastslog Domstolen, at fællesskabsbestemmelserne forbød en medlemsstat at nægte en erhvervsdrivende status som DLHE alene med henvisning til ansøgerens retlige organisationsform.

56. Den af Monte Arcosu foreslåede indfaldsvinkel har den fordel at hindre et sådant afslag fra medlemsstaten og derfor at ligge i lige forlængelse af nævnte retspraksis.

57. Man må imidlertid fastslå, at Monte Arcosu's løsning er ensbetydende med at fratage medlemsstaten ethvert skøn vedrørende fastsættelsen af de kriterier, der skal gælde for kapitalselskaber.

58. Den foreslåede løsning er ensbetydende med, at man alt andet lige på disse anvender de af en national lovgiver fastsatte kriterier på grundlag af fællesskabsretten, for *fysiske personer.*

59. Men forordningens artikel 2, stk. 5, tredje afsnit, bestemmer udtrykkeligt, at for andre end fysiske personer fastlægger medlemsstaterne kriterierne »under hensyn« til dem, der gælder for fysiske personer.

60. Denne vending, som Kommissionen med rette har fremhævet, pålægger ikke en medlemsstat ganske enkelt at overføre de kriterier, der er fastsat i nævnte bestemmelses andet afsnit. Den overlader derimod staten et spillerum, som den indfaldsvinkel, Monte Arcosu har foreslået, helt er ensbetydende med en nægtelse af.

61. Teoretisk kan man vel forestille sig, at den nationale ret står over for en situation, i hvilken hver parthaver i selskabet opfylder

national rets kriterier ifølge fællesskabsretten for de fysiske personer eller for »sammenslutninger af landbrugere«. Vil retten i så fald være pligtig at tilkende et sådant selskab status som DLHE?

62. Det kan være fristende at svare ja. En sådan løsning vil imidlertid være ensbetydende med at fjerne virkningen af udtrykkene i forordningens artikel 2, stk. 5, tredje afsnit, og løsningen ville, som påpeget af den forelæggende ret, støde mod de væsensforskelle, der består mellem fysiske personer og kapitalselskaber, som ifølge den forelæggende rets ord er »et retssubjekt, der helt må adskilles fra de enkelte deltageres person, idet selskabet så at sige træder i forgrunden«.

63. Jeg skal nu behandle Kommissionens løsning. Kommissionens første forslag indebærer, at den forelæggende ret vil antages at have mulighed for at overføre de i national ret fastsatte kriterier for visse andre retssubjekter end fysiske personer, når der er tale om kapitalselskaber.

64. Det vil være ensbetydende med på kapitalselskaber at anvende reglen, som den italienske lov nr. 153 af 9. maj 1975 indeholder i artikel 13 hvad angår »sammenslutninger af landbrugere«, nemlig at »mindst 50% af medlemmernes indkomst hidrører fra virksomhed inden for bedriften og hertil knyttet virksomhed, og at de anvender mindst 50% af deres arbejdstid på denne virksomhed«.

65. Det bliver straks klart, at denne løsning materielt er identisk med den, jeg har undersøgt i det foregående punkt, eftersom disse kriterier reelt svarer til dem, der finder anvendelse på fysiske personer.

66. Ulemperne og vanskelighederne ved at anvende dem er altså de samme.

67. Kommissionen har for det andet nævnt den mulighed, at den nationale ret med tilbagevirkende kraft kan anvende det kriterium, som regionen Sardinien i mellemtiden har fastsat for kapitalselskaber.

68. Det er hermed Kommissionens opfattelse, at den nationale ret har pligt til at bringe på det rene, om der i italiensk ret er hjemmel for retsinstansen til en sådan anvendelse. Der består ifølge Kommissionen utvivlsomt en sådan pligt.

69. Imidlertid er det egentlige problem at finde ud af, hvordan situationen er, såfremt

resultatet af denne undersøgelse er negativt. Kræver princippet om fællesskabsrettens forrang, hvoraf man udleder princippet om en EF-konform fortolkning af national ret, som Kommissionen har påberåbt sig, i et sådant tilfælde en tilbagevirkende anvendelse af den regionale lovgivers tiltag med henblik på at sikre anvendelse af EF-reglen?

70. Jeg vil herved påpege, at Domstolen adskillige gange har fastslået, at

»den pligt for medlemsstaterne, der følger af et direktiv, til at virkeliggøre dets mål, og pligten i medfør af EF-traktatens artikel 5 til at træffe alle almindelige eller særlige foranstaltninger til at sikre opfyldelsen af denne pligt, påhviler alle myndighederne i medlemsstaterne, herunder også domstolene inden for deres kompetence. Heraf følger, at den nationale domstol ved anvendelsen af nationale retsforskrifter, hvad enten de er ældre eller yngre end direktivet, er forpligtet til, i videst muligt omfang, at fortolke dem i lyset af direktivets ordlyd og formål og at fremkalde det med direktivet tilsigtede resultat, og således handle i overensstemmelse med EF-traktatens artikel 189, stk. 3« [8].

71. Vel var der i de tilfælde tale om direktiver, ikke om en forordning som her. Da forordningen udtrykkeligt overlader det til medlemsstaterne at vedtage de nødvendige foranstaltninger til forordningens gennemførelse, er der imidlertid ingen grund til at sondre mellem forordningen og et direktiv hvad angår anvendelsen af denne retspraksis.

72. En mere alvorlig indsigelse går ud på, at såfremt den nationale ret valgte med tilbagevirkende kraft at anvende de bestemmelser, de kompetente myndigheder i en medlemsstat havde vedtaget for at gennemføre fællesskabsretten, ville retten støde mod det grundlæggende princip om forbud mod at give retsregler tilbagevirkende kraft.

73. De begrænsninger, den nationale ret måtte konstatere, når den anvendte et nationalt princip om forbud mod tilbagevirkende kraft, kan dog ikke gå videre, end hvad overholdelsen af dette princip fællesskabsretligt set kræver.

74. Et princip i national ret kan ikke, selv om det har forfatningskarakter, hindre fællesskabsrettens forrang, således som Domstolen allerede har fastslået i Simmenthal-dommen [9].

8 — Jf. eksempelvis dom af 13.11.1990, sag C-106/89, Marleasing, Sml. I, s. 4135, præmis 8, og af 17.9.1997, sag C-54/96, Dorsch Consult, Sml. I, s. 4961, præmis 43.

9 — Dom af 9.3.1978, sag 106/77, s. 629.

75. Ganske vist må denne udtalelse nuanceres på grund af princippet om medlemsstaternes institutionelle autonomi, hvoraf følger, at det tilkommer dem at fastlægge de nødvendige processuelle regler for gennemførelsen af fællesskabsretten med det forbehold, at anvendelsen af fællesskabsretten ikke gøres umulig eller uforholdsmæssigt vanskelig [10].

76. I sagen her er der imidlertid ikke tvist om fremgangsmåderne i national ret, men om rækkevidden af et princip, der er fælles for national ret og for fællesskabsretten, nemlig princippet om, at retsregler ikke må have tilbagevirkende kraft.

77. Jeg skal altså her i sagen behandle virkningen af princippet om forbudt tilbagevirkning, således som det fremgår af Domstolens praksis.

78. Det fremgår af retspraksis, at princippet er affødt af kravet om retssikkerhed og om beskyttelse af den berettigede forventning, hvorfor det ikke har absolut karakter.

79. Således gælder følgende efter fast retspraksis:

»Selv om retssikkerhedsprincippet i almindelighed forbyder, at en fællesskabsretsakt gives gyldighed fra et tidspunkt, der ligger før aktens offentliggørelse, kan dette rent undtagelsesvis tillades, når det tilstræbte formål fordrer det, og når de berørtes berettigede forventning respekteres behørigt« [11].

80. Men i denne sag ville en tilbagevirkende anvendelse af de nationale bestemmelser, der er tvist om, ikke bringe de berørte erhvervsdrivendes berettigede forventning i fare.

81. Den ville faktisk gøre det muligt at foretage en tilstrækkelig præcisering af rækkevidden af en ret, de har ifølge fællesskabsbestemmelserne, og som skal gøres gældende over for myndighederne, ikke over for andre borgere.

10 — Domme af 14.12.1995, forenede sager C-430/93 og C-431/93, Van Schijndel og Van Veen, Sml. I, s. 4705, og sag C-312/93, Peterbroeck, Sml. I, s. 4599.

11 — Jf. bl.a. domme af 25.1.1979, sag 98/78, Racke, Sml. s. 69, og sag 99/78, Decker, Sml. s. 101.

82. Forholdet er tværtimod det, at den manglende anvendelse af de nationale bestemmelser ville berøve de erhvervsdrivende muligheden for at få denne ret. Det er altså ikke deres berettigede forventning, der således beskyttes, men paradoksalt nok medlemsstatens kompetente myndigheders langvarige undladelse af på det krævede tidspunkt at vedtage de bestemmelser, som gennemførelsen af fællesskabsretten krævede.

83. Vi står hermed overhovedet ikke i en situation, hvor fællesskabsretten i medfør af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning og om retssikkerhed ville udelukke enhver tilbagevirkende anvendelse af de omhandlede nationale regler.

84. Det ville være tilfældet, hvis der var tale om — quod non — med tilbagevirkende kraft at indføre en pligt eller en eller anden byrde over for borgere. Der er heller ikke tale om at sanktionere en adfærd, der var straffri på det tidspunkt, hvor adfærden blev lagt for dagen. Vi står altså ikke i en situation af den type, hvor det principielle forbud mod at lade straffebestemmelser have tilbagevirkende kraft finder anvendelse; dette princip er fælles for alle medlemsstaternes retsordener og knæsat i artikel 7 i konventionen om beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder.

85. Det følger af de ovenstående bemærkninger, at den nationale rets tilbagevirkende anvendelse af de nationale bestemmelser, der er vedtaget til gennemførelse af forordningen, ikke vil krænke princippet om forbudt tilbagevirkning her i sagen, således som princippet følger af fællesskabsretten.

86. Af den i punkt 73 angivne grund kan det altså heller ikke over for den nationale ret gøres gældende, at der i national ret består et princip om forbudt tilbagevirkning.

87. Henset til de ovenstående betragtninger kan jeg ikke se nødvendigheden af at anføre medlemsstatens ansvar for tilsidesættelse af fællesskabsretten ved at henvise til de principper, Domstolen knæsatte i Francovich m.fl.-dommen [12], hvor der forelå en situation svarende til den foreliggende i den forstand, at de manglende nationale gennemførelsesregler bevirkede, at visse personer blev afskåret fra de rettigheder, som fællesskabsreglen tilsigtede at give dem.

88. Det er derfor kun subsidiært, at jeg vil fremsætte nedenstående bemærkninger.

12 — Dom af 19.11.1991, forenede sager C-6/90 og C-9/90, Sml. I, s. 5357.

89. Domstolen har fastslået, at i en sådan situation, hvor den fulde virkning af EF-reglerne er undergivet den betingelse, at staten handler, og hvor borgerne følgelig ikke, når staten ikke har handlet, for de nationale retsinstanser kan påberåbe sig rettigheder, som er tilkendt dem i fællesskabsretten, er muligheden for at pålægge medlemsstaten erstatningsansvar i ganske særlig grad vigtig.

90. Denne løsning var ifølge Domstolen nødvendiggjort af kravet om, at fællesskabsreglerne skal udfolde deres fulde virkning, samt af princippet om beskyttelse af de rettigheder, som reglerne stifter.

91. De samme overvejelser gør sig gældende i sagen her.

92. Det kan ganske vist indvendes, at der i sagen opstår et problem med at fastsætte kredsen af begunstigede efter fællesskabsreglen, eftersom de begunstigede skal udpeges af den nationale regel, hvis fravær er tvistens årsag.

93. I den henseende kan jeg tiltræde Kommissionens gennemgang, hvorefter der må henvises til de nationale regler, som nu gennemfører EF-reglen.

94. Da medlemsstaten vedtog dem, udøvede den sin skønsbeføjelse, således som fællesskabsbestemmelserne indrømmer den. Følgelig kan den nationale ret ved at henvise til disse regler for at fastlægge de potentielt begunstigede ved fællesskabsbestemmelserne og dermed de personer, som retmæssigt kan rejse erstatningskrav, overhovedet ikke siges at sætte sig i stedet for de myndigheder, hvis opgave det er at foretage det valg, der er forudsætningen for at kunne gennemføre de pågældende fællesskabsbestemmelser.

95. Det må vel antages, at medlemsstaten, såfremt den havde vedtaget de krævede bestemmelser inden for fristen, havde kunnet anvende andre kriterier end dem, som nu lægges til grund. Ikke desto mindre ligger det fast, at medlemsstaten under tilsidesættelse af fællesskabsretten undlod at udøve denne mulighed rettidigt.

96. Det kan således ikke antages, at staten nu kan påberåbe sig denne traktatstridige undladelse og vælte konsekvenserne over på de berørte erhvervsdrivende.

97. Hermed skulle den nationale ret være i stand til at forene beskyttelsen af de rettigheder, borgerne har ifølge fællesskabsretten, med overholdelsen af den skønsmargen, fællesskabsretten har tildelt medlemsstaten i det konkrete tilfælde.

Forslag til afgørelse

98. Henset til de ovenstående betragtninger skal jeg foreslå Domstolen at give følgende besvarelse af spørgsmålene fra Tribunale civile e penale di Cagliari:

»Det følger hverken af artikel 2, stk. 5, i Rådets forordning (EØF) nr. 797/85 af 12. marts 1985 om forbedring af landbrugsstrukturernes effektivitet eller af artikel 5, stk. 5, i Rådets forordning (EØF) nr. 2328/91 af 15. juli 1991 om forbedring af landbrugsstrukturernes effektivitet, at den nationale retsinstans har pligt til på kapitalselskaber at anvende begrebet landbrug som hovederhverv, der er fastsat for fysiske personer og andre retssubjekter end de fysiske personer, når medlemsstaten ikke har fastlagt dette begreb med henvisning til de nævnte selskaber.

Derimod pålægger nødvendigheden af at give en fortolkning af national ret i overensstemmelse med fællesskabsretten den nationale ret at anvende de nationale regler, der er påkrævet for at fastlægge begrebet landbrug som hovederhverv i forbindelse med kapitalselskaber, selv om disse regler er blevet vedtaget for sent, for at give kapitalselskaberne mulighed for at opnå status som driftsleder med landbrug som hovederhverv, såfremt de opfylder betingelserne i henhold til de nævnte regler og de retsakter, institutionerne har vedtaget på området.«