medmindre det er nødvendigt, kræve udført tekniske eller kemiske analyser eller laboratorieforsøg, som i forvejen er foretaget i en anden medlemsstat, når myndighederne har adgang til resultaterne heraf, eller på begæring kan få stillet dem til rådighed.

Mertens de Wilmars Bosco Due

Touffait Pescatore Mackenzie Stuart O'Keeffe

Koopmans Everling Chloros Grévisse

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 17. december 1981.

A. Van Houtte
Justitssekretær

J. Mertens de Wilmars
Præsident

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT S. ROZÈS FREMSAT DEN 14. OKTOBER 1981 [1]

Høje Domstol.

Nærværende præjudicielle sag angår fortolkningen af traktatens artikler 30 og 36 og udspringer af en straffesag i Nederlandene mod et firma, »Frans-Nederlandse Maatschappij voor Biologische Producten«, der har importeret nogle franske plantebeskyttelsesmidler.

I — a) Firmaet er tiltalt for i februar 1978 at have solgt et beskyttelsesmiddel, Fumicot Fumispore, til en virksomhed i Groningen, som har anvendt midlet til desinfektion af sin sukkersilo. Produktet anvendes til at udrydde alle de skimmelsvampe, der findes i luften i lokaler, som benyttes til produktion og oplagring af fødevarer, og produktet benyttes fortrinsvis af mejerier, ostefabrikker og bagerier.

I Frankrig, hvor desinfektionsmidlet er fremstillet, er det — i lighed med andre produkter af samme type, hvis anvendelse kræver tilladelse — godkendt i henhold til gældende lov (lov nr. 525 af 2. 11. 1943 — med senere ændringer og

1 — Oversat fra fransk

gennemførelsesbestemmelser — om anvendelse af midler til bekæmpelse af snyltedyr inden for landbruget, og kontrollen med disse midler).

Ifølge det af tiltaltes advokater for de nederlandske retter oplyste, er produktet endvidere godkendt i Italien, Schweiz, Forbundsrepublikken Tyskland og Belgien.

I Nederlandene er der rejst tiltale mod det importerende firma, fordi der ikke på desinfektionsmidlets emballage var angivet nummeret på den godkendelse, som er foreskrevet i artikel 2, stk. 1, i den nederlandske lov om plantebeskyttelsesmidler af 12. juli 1962. Efter denne bestemmelse er det således forbudt at sælge, oplagre eller benytte et beskyttelsesmiddel, som ikke er godkendt i medfør af nævnte lov. Ifølge samme artikels stk. 2 anses et beskyttelsesmiddel som godkendt, når det godkendte produkts navn og godkendelsens nummer er angivet på emballagen. Overtrædelser af denne artikel straffes i medfør af loven om økonomiske forseelser (»Wet op de Economische Delicten«) af 22. juni 1950.

Ifølge den nederlandske regering blev loven af 1962 indført med det formål at beskytte den offentlige sundhed mod direkte eller indirekte fare som følge af brugen af sådanne beskyttelsesmidler. En sådan direkte fare foreligger f.eks. ved en mangelfuld oplagring, eller når der ikke er truffet de nødvendige sikkerhedsforanstaltninger. Der foreligger en indirekte fare (det gælder i særdeleshed for produkter, som udskilles langsomt, når produkterne i store mængder anvendes på planter, som direkte konsumeres, eller spises af dyr, som derefter anvendes som fødevarer, og derved findes i så koncentreret grad ved slutningen af fødekædens kredsløb, at de indebærer en væsentlig fare for mennesker. Det er denne fare, som begrunder de nederlandske myndigheders valg af en rigoristisk ordning, hvorefter det principielt er forbudt at benytte produkterne uden forudgående tilladelse.

Opfylder beskyttelsesmidlet betingelserne i lovens artikel 3, jf. herved de nærmere gennemførelsesbestemmelser i bekendtgørelsen af 4. august 1964, træffer landbrugs- og fiskeriministeren eller ministeren for offentlig sundhed og miljø beslutning om godkendelse af produktet. Ifølge lovens artikel 3, stk. 1, skal et plantebeskyttelsesmiddel, for at kunne godkendes, opfylde følgende betingelser:

a) det virksomme stof(fer), dets andre komponenter, dets farve, form, endelige udformning, emballage, samt angivelserne på emballagen, skal opfylde de i den ministerielle bekendtgørelse opstillede krav;

b) produktet skal, efter de foretagne undersøgelser, opfylde de behov, som det anvendelsesformål kræver, og må, når det anvendes i overensstemmelse med sit anvendelsesformål og med brugsanvisningen, ikke have nogen sekundære skadelige virkninger;

c) dets indhold af virksomt(me) stof(fer) må ikke overstige det til formålet nødvendige.

Denne godkendelse er på ingen måde absolut, hvilket fremgår af lovens artikel 5. Dels er dens gyldighed ifølge artikel 5, stk. 1, begrænset til maksimalt 10 år; dels

kan vedkommende minister ifølge stk. 2 knytte visse betingelser til godkendelsen vedrørende produktets anvendelsesformål, eller hvilke formål produktet må anvendes eller ikke må anvendes til, de nærmere omstændigheder vedrørende tid og sted, de klimatiske forhold, i hvor store mængder produktet må anvendes, fremgangsmåden ved brugen af produktet og de tekniske hjælpemidler, som må eller ikke må benyttes ved anvendelsen af produktet, samt de sikkerhedsforanstaltninger, der skal iagttages. Ministeren kan desuden kræve supplerende betingelser opfyldt vedrørende produktets sammensætning, farve, form, endelige udformning, emballage samt angivelserne på emballagen (artikel 5, stk. 3). Endelig kan det bestemmes, at produktet kun må leveres eller benyttes af fysiske eller juridiske personer tilhørende en bestemt kategori (artikel 5, stk. 4).

Ifølge artikel 14 i bekendtgørelsen af 4. august 1964, som indeholder lovens gennemførelsesbestemmelser (»Bestrijdingsmiddelenbeschikking«) — der gjaldt på tidspunktet for de faktiske omstændigheder i den foreliggende sag — forberedes ministerens beslutning af et udvalg for fytofarmaci (»Commissie voor Fytofarmacie«). Samme bekendtgørelse indeholdt regler om fremgangsmåden ved godkendelse af de i sagen omhandlede produkter, men disse er siden hen blevet afløst af en bekendtgørelse om godkendelse af plantebeskyttelsesmidler (»Beschikking toelating bestrijdingsmiddelen«) af 28. november 1980, som imidlertid ikke, at dømme efter oplysningerne fra tiltalte i hovedsagen, har medført nogen grundlæggende ændring af den tidligere ordning. Det bør dog nævnes, at der er forskel på de afgifter, som opkræves i forbindelse med behandlingen af ansøgningen om godkendelse. Efter den nuværende ordning, og det gjaldt også den tidligere, erlægges et fast engangsbeløb på 250 HFL, idet en ansøgning i modsat fald ikke tages under behandling. Derimod indeholdt bekendtgørelsen af 1964 (artikel 15, stk. 2, litra b)) den udtrykkelige regel, at udgifter i forbindelse med laboratorieundersøgelserne, som af udvalget anses for nødvendige for at kunne afgive udtalelse, påhviler ansøgeren, mens bekendtgørelsen af 1980 ikke indeholder bestemmelser herom.

b) Det fremgår af sagen, at det tiltalte firma indgav ansøgning om godkendelse af produktet Fumicot Fumispore til det fytofarmaceutiske udvalg den 3. maj 1967. Udvalget anså sig på det foreliggende grundlag ude af stand til at afgøre, om produktet opfyldte lovens forskrifter, men satte firmaet i kontakt med det centrale nederlandske institut for tilsyn med fødevarer (»Centraal Institut voor Voedingsonderzoek«), for at instituttet kunne foretage de nødvendige analyser. Herefter synes at være forløbet en lang periode, så vidt man kan skønne af oplysningerne i sagens akter, hvorunder udvalget og firmaet, såfremt Domstolen tillader mig at benytte et sådant billede, synes at have leget kat og mus, idet udvalget opfordrede selskabet til at indsende en række oplysninger, som så bagefter åbenbart ikke synes at svare til det, udvalget havde anmodet om. Ifølge udtalelserne fra det fytofarmaceutiske udvalgs sekretær, som den nederlandske regering har henvist til i sit skriftlige indlæg, var disse oplysninger som regel forældede og drejede sig desuden for det meste om, hvorledes det virksomme stof i produktet benyttedes som lægemiddel og ikke som desinfektionsmiddel.

Omsider gav udvalget ved skrivelse af 6. september 1974, i medfør af artikel 16, stk. 1, i bekendtgørelsen af 4. august 1964, selskabet meddelelse om, at dets ansøgning om godkendelse suspenderedes.

Hermed opgav firmaet åbenbart ikke sit forsøg på at opnå godkendelse til at sælge produktet. Der findes i sagens akter en skrivelse af 11. april 1975 fra det centrale fødevareinstitut, som firmaet har henvist til for at påpege omkostningerne i forbindelse med de foreskrevne undersøgelser, som firmaet skønner helt uforholdsmæssigt store, og varigheden af undersøgelserne, som ifølge firmaet havde strakt sig over helt urimeligt lang tid. Ifølge firmaet udgjorde omkostningerne til undersøgelserne af Fumicot Fumispore mellem 150 000 og 200 000 HFL — et tal, som firmaet udleder af det større tal, som er angivet i ovennævnte skrivelse, der imidlertid omfatter to af firmaets produkter — samtidig med, at firmaets forventede årlige omsætning alene var på omkring 10 000 HFL. I samme skrivelse angives endvidere, at analysen af det virksomme stof i Fumispore ville komme til at vare mindst 6 måneder, og at forskningsundersøgelserne vedrørende afprøvningen af giftigheden på rotter — en undersøgelse, der utvivlsomt måtte anses for nødvendig — ville strække sig over mere end 2 år.

Disse forhold forklarer nok, hvorfor tiltalte ikke yderligere uddybede forbindelsen med de myndigheder, som behandlede firmaets ansøgning om godkendelse af Fumicot Fumispore. Det forhindrede imidlertid åbenbart ikke firmaet i at sælge produktet, hvilket fremgår af sagens akter.

c) Den ved Economische Politierechter ved Arrondissementsrechtbank i Rotterdam (ret for økonomisk kriminalitet) indledte straffesag endte med, at firmaet ved dom af 4. december 1979 idømtes en bøde på 1 000 HFL. Det tiltalte firmas påstand om, at dets handlinger ikke var strafbare, idet de ganske vist var i strid med loven, som imidlertid hævdedes at være i strid med traktatens artikel 30, blev således ikke taget til følge.

Retten støttede dommens præmisser på traktatens artikel 36, ifølge hvilken artikel 30 ikke er til hinder for indførselsrestriktionerne, når de er begrundet i hensynet til beskyttelsen af menneskers og dyrs liv og sundhed og hensynet til beskyttelsen af planter. Retten tilføjede, at »medlemsstaternes forskelle mellem sådanne restriktioner må ophæves gennem en indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivninger, sådan som det er foreskrevet i EØF-traktatens artikel 100«.

Det i hovedsagen tiltalte selskab appellerede afgørelsen til Gerechtshof, Haag, hvilket i øvrigt også anklagemyndigheden gjorde. Også her støttede firmaet sig på fællesskabsretten. Uden at bestride at have begået de handlinger, for hvilke der var rejst tiltale mod firmaet, har firmaet ved appelretten gentaget det ved første instans fremførte anbringende om, at artikel 2 i loven af 1962 er en foranstaltning med tilsvarende virkning som en kvantitativ restriktion, der er forbudt efter traktatens artikel 30, og at de nødvendige betingelser for at anvende en af de i traktaten hjemlede undtagelser fra dette forbud ikke er opfyldt i det foreliggende tilfælde. Til støtte for det sidste har appellanten, som udtrykkeligt har henvist til Domstolens dom i sagen »Cassis de Dijon« (dom af 20. 2. 1979, Rewe-Zentral, sag 120/78, Sml., s. 649), anført flere argumenter. Appellanten har først fremhævet, at det ikke blot er

lovligt at forhandle det omstridte produkt i Frankrig, men at der er givet godkendelse hertil efter en undersøgelse, som viste, at produktet var i overensstemmelse med fransk lovgivning, der beskytter den offentlige sundhed med samme strenghed som den nederlandske lovgivning. Desuden har appellanten gjort gældende, at de nederlandske lovbestemmelser ikke er nødvendige for at opfylde et tvingende krav og ikke er det bedst egnede middel hertil, og ej heller det middel, som hindrer samhandelen mindst muligt. I denne forbindelse har firmaet navnlig henvist til misforholdet mellem den omsætning, der kunne forventes ved salg af produktet i Nederlandene, og omkostningerne ved de undersøgelser, som er nødvendige for at opnå tilladelse til at benytte produktet i Nederlandene, hvilke er 6-8 gange større end den forventede omsætning. Det er det samme synspunkt firmaet har anført ved Domstolen.

Gerechtshof, Haag, har antaget, at der i sagen er opstået et problem vedrørende fortolkning af fællesskabsretten. Den har herefter anmodet Domstolen om at træffe præjudiciel afgørelse vedrørende følgende spørgsmål:

»Er ordningen i Bestrijdingsmiddelenwet (lov om brug af plante- og insektbeskyttelsesmidler) forenelig med EØF-traktatens artikel 30, for så vidt denne lov forbyder at bringe et produkt i fri omsætning i Nederlandene, når produktet har oprindelse i en anden medlemsstat, hvor det lovligt er blevet bragt i omsætning og dér opfylder lovens betingelser, som varetager de samme tvingende hensyn til beskyttelse af den offentlige sundhed som Bestrijdingsmiddelenwet af 1962?«.

II — Som spørgsmålet er formuleret, er Domstolen ikke kompetent til at besvare det. Domstolen kan efter traktatens artikel 177 »hverken anvende traktaten på en nærmere bestemt sag eller træffe afgørelse om en national retsakts gyldighed i forhold til traktaten, således som Domstolen ville have mulighed for inden for rammerne af artikel 169« (dom af 15. 7. 1964, Costa mod ENEL, sag 6/64, Sml. 1954-1964, s. 531). Domstolen anerkender imidlertid, at den i et tilfælde, hvor den nationale rets formulering er ufuldstændig, af ordlyden kan udlede de spørgsmål, der har relevans for fortolkningen af fællesskabsretten (jf. samme dom, sammesteds). Det spørgsmål, som Gerechtshof, Haag, har forelagt Domstolen, skal efter min opfattelse forstås således, at den nationale ret af Domstolen ønsker en angivelse af de fortolkningselementer i fællesskabsretten, som sætter den i stand til at afgøre, om en national lovgivning af samme type som den nederlandske, er en foranstaltning med tilsvarende virkning som en kvantitativ indførselsrestriktion, der i princippet er forbudt efter traktatens artikel 30, og i bekræftende fald, om der i medfør af traktatens artikel 36 kan gøres undtagelse herfra.

Før jeg fremsætter forslag til, hvorledes disse to spørgsmål bør besvares, må det anføres, at der endnu ikke findes fælles regler om produktion og salg af plantebeskyttelsesmidler. På tidspunktet for de faktiske omstændigheder i sagen fandtes der ej heller særlige bestemmelser om de foreliggende produkter. Derimod har Rådets direktiv 79/117 af 21. december 1978 om forbud mod markedsføring og anvendelse af plantebeskyttelsesmidler indeholdende visse virksomme stoffer været i kraft siden 1. januar 1981, men det virksomme stof i det produkt, den foreliggende sag handler om, er ikke

omfattet af disse. Der findes endvidere et forslag til direktiv om markedsføring af EØF-godkendte plantebeskyttelsesmidler, som Kommissionen forelagde Rådet i 1976. Ifølge dette forslag skal de plantebeskyttelsesmidler, der er »EØF-godkendte«, frit kunne markedsføres inden for Fællesskabet. Det fremgår imidlertid, at behandlingen af dette forslag ved Rådet er langsommelig og brydsom.

Europarådet har offentliggjort »Conseils et Recommandations à l'usage des autorités nationales et autres ainsi qu'aux fabricants concernés par l'homologation des pesticides agricoles et non agricoles«, som indeholder detaljerede regler for godkendelse af pesticider. Disse af Europarådet anbefalede bestemmelser er et resultat af »Partial Agreement in the social and public health field« fra 1959, hvori alle medlemsstaterne, undtagen Grækenland, er kontraherende parter. Den nederlandske regerings repræsentant oplyste under retsmødet, at det nu, som følge af Europarådets arbejde, var muligt at foretage en sammenligning mellem de forskellige regler i medlemsstaterne vedrørende godkendelse af insektdræbende midler, hvilket havde gjort det lettere i en medlemsstat at godkende pesticider, som er fremstillet i andre medlemsstater.

III — a) Det fremgår klart af Domstolens praksis, at medlemsstaterne fortsat, så længe der ikke er truffet fælles regler, har kompetence til at »vedtage alle de regler, der på deres område skal gælde for fremstilling, afsætning og forbrug« af pesticider »idet de dog herved skal påse, at disse regler ikke direkte eller indirekte, aktuelt eller potentielt, kan hindre samhandelen inden for Fællesskabet« (20. 2. 1979, Rewe, nævnt tidligere, præmis 8, Sml., s. 662; 26. 6. 1980, Gilli og Andres, sag 788/79, præmis 5, Sml., s. 2078; 19. 2. 1981, Kelderman, sag 130/80, præmis 5; 17. 6. 1981, Kommissionen mod Irland, sag 113/80, præmis 10).

Med denne sidstnævnte tilføjelse har Domstolen formodentligt ønsket at fastslå, at den originære ret sætter grænser for medlemsstaternes frihed — i hvert fald i det omfang, samhandelen inden for Fællesskabet berørtes heraf — til at opretholde eller ændre en hvilken som helst del af deres lovgivning, eller vedtage nye lovbestemmelser, såfremt der ikke i forvejen findes nogen lovgivning, selv om der ikke er vedtaget afledte fællesskabsbestemmelser. Det er dette synspunkt, som generaladvokat Capotorti har udviklet nærmere i sit forslag til afgørelse i sag 132/80, United Foods, af 25. februar 1981: »det er ... nødvendigt at afvise den tanke, at medlemsstaterne fortsat frit kan anvende deres egne lovgivninger vedrørende betingelserne for handel med produkter, der lovligt sælges i andre medlemsstater, så længe

Fællesskabet ikke har gennemført en harmonisering af de for hver sektor gældende nationale lovgivninger. I Domstolens dom af 5. april 1979 i sag 148/78, Ratti (Sml. 1979, s. 1629) fastslås det, at når fællesskabsdirektiver foreskriver harmonisering af de foranstaltninger, der er nødvendige for at sikre beskyttelsen af sundheden, og foreskriver fællesskabsprocedurer til kontrol, »kan artikel 36 ikke længere anvendes, idet den pågældende kontrol da skal gennemføres, og beskyttelsesforanstaltningerne træffes inden for rammerne af harmoniseringsdirektivet« (præmis 36). Selv om der altså ikke findes direktiver til harmonisering af de forskellige nationale lovgivninger, således som det er tilfældet i den foreliggende sag, må de nationale lovgivninger naturligvis ikke være i strid med de pågældende bestemmelser i selve traktaterne.

Det er altså ikke korrekt, som Arrondissementsrechtbank, Rotterdam, har antaget, at kun en indbyrdes tilnærmelse af de nationale lovgivninger, som foreskrevet i traktatens artikel 100, kan ophæve forskellen mellem medlemsstaternes lovgivning, herunder de forskelle, som vedrører betingelserne for indførsel af et produkt hidrørende fra en anden medlemsstat. Som anført ovenfor, er de nationale lovgivninger således i strid med fællesskabsretten, i det omfang de udgør en foranstaltning med tilsvarende virkning som en kvantitativ indførselsrestriktion, der er forbudt efter traktatens artikel 30, og såfremt de ikke falder ind under de i artikel 36 nævnte undtagelser. Da medlemsstaterne ifølge traktatens artikel 5 »træffer alle almindelige eller særlige foranstaltninger, som er egnede til at sikre opfyldelsen af de forpligtelser, som følger af denne Traktat«, kan det antages, at kun de lovgivninger vil kunne opretholdes — i hvert fald indtil videre — som ikke indebærer et brud på traktatens artikler 30 og 36, hvilket allerede er et første, og ikke uvæsentligt, skridt mod harmonisering.

b) Traktatens artikel 30 indeholder blandt andet et forbud mod foranstaltninger med tilsvarende virkning som kvantitative indførselsrestriktioner mellem medlemsstaterne, hvilke foranstaltninger Domstolen, ifølge en efterhånden klassisk definition, i sin retspraksis betegner som »Enhver af medlemsstaternes bestemmelser for handelen, som direkte eller indirekte, aktuelt eller potentielt, kan hindre samhandelen inden for Fællesskabet« (11. 7. 1974, Dassonville, sag 8/74, Sml., s. 851-852, præmis 5; 13. 3. 1979, Peureux, sag 119/78, Sml., s. 985, præmis 22; 17. 6. 1981, Kommissionen mod Irland, sag 113/80, præmis 9; det skal bemærkes, at præmis 8 i dommen af 26. 2. 1980, Vriend, sag 94/79, Sml., s. 339, i stedet for udtrykket »enhver bestemmelse for handelen«, anvender det bredere udtryk: »enhver national ordning«).

Denne meget brede definition er begrundet i den afgørende rolle, som princippet om frie varebevægelser spiller, og »som er et af Fællesskabets grundlæggende principper« (jf. blandt andet præmis 14 i dommen i sagen Rewe af 20. 2. 1979, Sml., s. 664, nævnt tidligere) og endog det første af de grundlæggende fundamenter, hvilket fremgår af den placering, det har fået i traktaten (i afsnit I af anden del, hvis overskrift lyder »Fællesskabets grundlag«).

Ingen af deltagerne i den foreliggende sag har rejst kritik mod denne definition, og ingen bestrider den fremtrædende plads, som princippet om frie varebevægelser indtager i EØF-traktatens system. Alle anerkender, at princippet i videst muligt omfang bør opretholdes ved afgørelsen af en tvist som den foreliggende.

Anskuer man den nederlandske ordning i forhold til Domstolens definition af foranstaltninger med tilsvarende virkning som en kvantitativ restriktion, må man komme til det resultat, »at en national ordning, hvorefter nationale og importerede beskyttelsesmidler skal godkendes, før de kan bringes i omsætning og i anvendelse inden for medlemsstaten, indirekte udgør en hindring for importen af sådanne produkter, uanset om de er godkendt i en anden medlemsstat eller ej«, sådan som den nederlandske regering selv har erkendt det.

c) Alle procesdeltagere har imidlertid fremhævet — Kommissionen ganske vist med mindre eftertryk end de andre — undtagelsesbestemmelsen i traktatens artikel 36 fra artikel 30, og gjort gældende, at betingelserne for at bringe artiklen i anvendelse er opfyldt, eller at betingelserne kunne tænkes at være opfyldt, hvilket sidste er Kommissionens opfattelse.

Blandt de hensyn i artikel 36, som kan prioriteres fremfor princippet om frie varebevægelser, er hensynet til beskyttelsen af den offentlige sundhed, et hensyn, som efter alles opfattelse faktisk spiller ind i den foreliggende sag. Som det fremgår af Domstolens dom af 20 maj 1976 i sag 104/75 (de Peijper, præmis 15, Sml., s. 634), indtager »blandt de goder og interesser, som beskyttes af artikel 36, . . . menneskers liv og sundhed førstepladsen, og det tilkommer medlemsstaterne inden for de af traktaten opstillede grænser at afgøre, i hvilket omfang beskyttelsen heraf skal sikres, og navnlig med hvilken strenghed kontrolforanstaltninger skal gennemføres«. Heraf følger, såfremt man skal overføre den af Domstolen valgte løsning i dommen af 7. april 1981, som vedrørte indførslen af frisk fisk (United Foods m.fl., sag 132/80, præmis 25), på den foreliggende sag, at »det principielt ikke [kan] antages, at det er i strid med traktaten« at kræve en forudgående godkendelse af plantebeskyttelsesmidler, der importeres fra andre medlemsstater, før disse bringes i omsætning, »da handelsrestriktioner, der er begrundet i hensynet til beskyttelse af den offentlige sundhed, udtrykkeligt er tilladte i medfør af artikel 36 i traktaten, og da Fællesskabet endnu ikke har indført fælles eller harmoniserede regler på området«.

Det er samme opfattelse, de procesdeltagende regeringer har givet udtryk for, når de har insisteret på, at medlemsstaterne har ansvaret for beskyttelse af den offentlige sundhed inden for deres eget område, et ansvar som begrunder, at de også har ret — ja er forpligtet — til at vedtage regler for alt vedrørende markedsføring og brug af plantebeskyttelsesmidler, så længe der ikke findes fællesskabsbestemmelser inden for det pågældende område. Såvel den britiske, italienske, nederlandske som den danske regering har tilføjet, at hindringer for samhandelen inden for Fællesskabet, der skyldes forskelle mellem de forskellige nationale lovgivninger, må accepteres, såfremt de opfylder betingelserne i trak-

tatens artikel 36. Den nederlandske regering har gengivet systemet i artikel 36 med en bemærkning om, at nationale foranstaltninger, ifølge denne bestemmelse, er lovlige efter fællesskabsretten, »når de er begrundede og ikke har helt urimelige resultater til følge«.

d) De grænser, artikel 36 selv opstiller for at kunne bringes i anvendelse, er imidlertid strengere, end den nederlandske regering antager. Foruden betingelsen om, at den nationale foranstaltning skal være »begrundet« i et af de hensyn, som er nævnt i artikel 36, første punktum, skal foranstaltningerne efter artikel 36, andet punktum, opfylde følgende betingelser: »disse forbud eller restriktioner (de i de nationale lovgivninger indeholdte restriktioner vedrørende indførsel, udførsel eller transit), må dog hverken udgøre et middel til vilkårlig forskelsbehandling eller en skjult begrænsning af samhandelen mellem Medlemsstaterne«. Selv om det således måtte kunne fastslås, at de pågældende lovbestemmelser i princippet falder ind under undtagelsesreglen i artikel 36, kan det dog tænkes, at reglerne, sådan som de nærmere er udformet, er et middel til vilkårlig forskelsbehandling eller en skjult begrænsning af samhandelen mellem medlemsstaterne, hvilket altså medfører, at de pågældende lovbestemmelser ikke længere kan anses for begrundede ifølge samme artikel 36 (jf. f.eks. dommen i sagen United Foods, præmis 26).

Der skal således, ifølge fast praksis ved Domstolen, foretages en streng efterprøvelse af, om bestemmelserne opfylder dette krav, da artikel 36 »skal fortolkes indskrænkende, fordi den er en undtagelse fra det grundlæggende princip om afskaffelse af alle hindringer for de frie varebevægelser mellem medlemsstaterne« (dom af 25. 1. 1977, Bauhuis, sag 46/76, præmis 12, Sml., s. 15; den ovenfor nævnte dom af 17. 6. 1981, Kommissionen mod Irland, sag 113/80, præmis 7; se også forslag til afgørelse fra generaladvokat Warner i sag 34/79, Henn og Darby, Sml. 1979, s. 3825).

Svaret på det af den nationale ret forelagte spørgsmål, og dermed løsningen af tvisten i hovedsagen, afhænger således af en konkret vurdering af de nederlandske lovbestemmelser om plantebeskyttelsesmidler.

e) Her gælder en kompetencefordeling mellem Domstolen og den nationale ret.

Det er Domstolens opgave — på grundlag af sagens akter, og med henblik på en besvarelse af det konkrete spørgsmål fra den forelæggende ret, der er stillet alene i relation til national lovgivning, men også under hensyntagen til den generelle virkning, som en besvarelse i øvrigt har, idet den på grund af sin abstrakte karakter vil have gyldighed for alle medlemsstaternes lovgivning — at afgøre, hvilke kontrolforanstaltninger der synes kritisable efter fællesskabsretten.

Derimod tilkommer det den nationale ret at anvende disse kriterier under hensyntagen til samtlige omstændigheder i den verserende retssag »og herved tage i betragtning, at det stedse må påhvile den nationale myndighed, der påberåber sig artikel 36, at bevise, at de af den pålagte foranstaltninger opfylder de nævnte kriterier«, hvilket Domstolen fastslog i dommen af 8. november 1979 (Denkavit, sag 251/78, præmis 24, s. 3392).

IV — a) Før jeg går ind i en bedømmelse af de foreliggende kontrolforanstaltninger, mener jeg, det vil være hensigtsmæssigt først at gøre sig klart, at pesticider kan være farlige for den offentlige sundhed.

Deres potentielle fare hidrører i øvrigt ikke blot fra selve produkternes egenskaber, men må også vurderes på baggrund af deres anvendelsesformål. Da det samme produkt imidlertid anvendes på forskellige måder i de forskellige medlemsstater, er risikoen i forbindelse med produktets anvendelse forskellig fra medlemsstat til medlemsstat. Den danske regering har således anført, at behandlingsfristen, dvs. det tidsrum, som mindst skal hengå fra den sidste behandling med et plantebeskyttelsesmiddel, før afgrøden høstes, er forskellig afhængig af, hvor hurtigt den behandlede afgrøde vokser, og hvor hurtigt det anvendte middel nedbrydes, hvilket blandt andet kan afhænge af temperaturen. Ifølge den nederlandske regering er medlemsstaternes forskellige brug af det samme produkt i øvrigt en af grundene til, at forhandlingerne med henblik på vedtagelsen af forslaget til Rådets direktiv om markedsføring af EØF-godkendte plantebeskyttelsesmidler, skrider så langsomt frem, altså det direktivforslag, som jeg nævnte i begyndelsen af mit forslag til afgørelse.

Af denne grund mener de forskellige procesdeltagere, og også Kommissionen, at der kun kan opnås en virkelig harmonisering via lovgivningsvejen, dvs. gennem vedtagelse af rådsdirektiver.

Er dette ensbetydende med, at Domstolen, fordi der ikke findes nogen fællesskabsbestemmelse om det foreliggende produkt, helt er frataget muligheden for at afgøre, om nationale lovbestemmelser eller en national praksis udgør en ulovlig hindring for samhandelen? Næppe. Efter min opfattelse har Domstolen, uden at dette går ud over de beføjelser, som er tillagt jurister, eller ligger uden for den opgave, der normalt er henlagt til en domstol, ikke blot kompetence til, men også pligt til at gribe ind over for de mest iøjnefaldende restriktioner for de frie varebevægelser, som skyldes forskellen i medlemsstaternes lovgivning.

b) Det kan således ikke udelukkes, at visse kontrolforanstaltninger indføres med det formål alene at modarbejde eller forsinke indførslerne, og ikke fordi de objektivt set er nødvendige. En importør, som udsættes for kontrolforanstaltninger, som han anser for unødvendige, eller som mener, at der opkræves et helt uforholdsmæssigt stort gebyr for undersøgelser i forbindelse med en kontrol, eller mener, at den tager for lang tid, skal imidlertid kunne indbringe sagen for en domstol under henvisning til, at kontrolforanstaltningerne udgør en vilkårlig forskelsbehandling eller en skjult begrænsning af samhandelen, selv om foranstaltningerne fremstilles, som om de har til formål at beskytte menneskers eller dyrs liv og sundhed eller at beskytte planter, for at gentage de væsentligste af de hensyn, som er nævnt i artikel 36.

Navnlig må importmedlemsstaten ikke kunne kræve de samme kontrolforanstaltninger, som udføres i eksportmedlemsstaten. Et sådant krav kan ikke betragtes som begrundet, dvs. nødvendigt til beskyttelse af den offentlige sundhed (jf. den ovenfor nævnte dom i sagen Denkavit, præmis 21, Sml. 1979, s.

3391). Set under en anden synsvinkel kan man også sige, at et sådant krav er i strid med proportionalitetsprincippet, hvormed misbrug af beføjelsen efter artikel 36 vil kunne rammes, således som den britiske regering har anført.

Trods forskellene mellem de særlige omstændigheder i de nævnte sager og den foreliggende sag, mener jeg også, dette resultat er det eneste, som kan forenes med de i Domstolens praksis opstillede principper. Det fremgår således af Domstolens dom af 20. maj 1976 (de Peijper, nævnt ovenfor, præmis 18, Sml., s. 636), og navnlig dommene af 8. november 1979 (Denkavit, også nævnt ovenfor, præmisserne 22 og 23, Sml., s. 3391-3392) samt 7. april i år (dom i sag United Foods, nævnt ovenfor, præmis 29), at dobbeltkontrol ikke er tilladt efter artikel 36, når beskyttelsen af den offentlige sundhed kan sikres ved midler, som er mindre hæmmende for de frie varebevægelser inden for Fællesskabet.

c) Der gælder imidlertid, efter min opfattelse, strenge betingelser for at anerkende kontrol udført i oprindelsesmedlemsstaten. For det første må myndighederne i importstaten naturligvis være berettiget til at kræve foretaget ny kontrol, såfremt de har den mindste mistanke om en svigagtig adfærd fra importørens side, f.eks. såfremt de har grund til at antage, at de forelagte dokumenter er blevet forfalsket. Der findes imidlertid midler til at forebygge risikoen for omgåelse. Dette er f.eks. tilfældet i den italienske lovgivning, hvorefter der i dekretet fra republikkens præsident (Decreto del Presidente della Repubblica) nr. 1255 af 3. august 1968 i artikel 32 stilles krav om, at al dokumentation, importøren fremlægger for at opnå godkendelse til salg af sine produkter på det italienske område, skal være forsynet med påtegning fra konsulatmyndigheden på produktionsstedet.

Jeg mener imidlertid også, det må være en betingelse for at anse en dobbeltkontrol for stridende mod fællesskabsretten, at myndighederne i importstaten er sikre på, at det importerede produkt på alle punkter svarer til det produkt, som har været underkastet den i eksportstaten foreskrevne kontrol. Dette krav skyldes, at alle medlemsstaternes lovgivning kun omfatter de produkter, som er bestemt til deres eget nationale marked, og finder altså ikke nødvendigvis anvendelse på eksporterede produkter, og endvidere uden at der gøres nogen forskel mellem udførslerne til de øvrige medlemsstater og udførslerne til tredjelande.

Endelig bør importmedlemsstaten kunne kræve yderligere analyser udover de analyser, som er udført i eksportmedlemsstaten i henhold til dennes lovgivning. Disse særlige analyser, for at anvende samme udtryk som Kommissionen har gjort, er begrundet i hensynet til den forskellige brug af produktet inden for medlemsstatens eget område.

Selv om anerkendelsen af, at betingelserne i de forskellige nationale lovgivninger er ligestillede er begrænset til de identiske kontrolforanstaltninger, kan den efter nogens opfattelse tænkes at volde for store problemer under en retssag, en bekymring, som repræsentanten for den danske regering har givet udtryk for under den mundtlige forhandling. Efter dennes opfattelse ligger det uden for den nationale rets kompetence

at afgøre, om den kontrol af et produkt, der udføres i den medlemsstat, hvor produktet er fremstillet, er identisk med den kontrol, der kræves efter de i importstaten gældende lovbestemmelser. Denne opfattelse mener jeg imidlertid ikke er holdbar: skulle en national ret mene ikke selv at kunne afgøre, hvorvidt en kontrol virker diskriminerende, kan den jo lade sig vejlede af en sagkyndig, hvilket ikke burde volde uoverstigelige problemer, da bestemmelser om, at der skal indhentes erklæring fra en sagkyndig, er en dagligdags foreteelse i retssalene, også selv om der indgår et element af udlændighed.

Endelig kan også fristen for gennemførelse af kontrolundersøgelserne og omkostningerne hertil tænkes at høre til de foranstaltninger, som udgør en vilkårlig forskelsbehandling eller en skjult begrænsning af samhandelen mellem medlemsstaterne. Dette vil naturligvis ikke være tilfældet, hvor der er tale om foranstaltninger, som anvendes ens over for nationale og udenlandske produkter. Man kan imidlertid ikke udelukke — uden i øvrigt i den foreliggende sag på nogen måde at ville mistænke de nederlandske myndigheder herfor — at de nationale produkter faktisk stilles bedre, selv om de nationale og de udenlandske produkter udsættes for de samme vanskeligheder og belastes med de samme omkostninger i forbindelse med kontrolundersøgelserne. En sådan forskel forudsætter ganske vist en vis ond tro hos de myndigheder, som er pålagt kontrollen, men erfaringen i internationale økonomiske forbindelser — og det gælder såmænd også inden for Fællesskabet — har lært os, at en sådan administrativ praksis under tiden opretholdes. Det bemærkes, at det i givet fald, som nævnt, tilkommer den nationale ret at undersøge om, og i hvilket omfang, foranstaltningerne ved kontrol af plantebeskyttelsesmidler i Nederlandene opfylder de betingelser, som jeg her har nævnt.

Jeg skal derfor sammenfattende foreslå, at det af Gerechtshof, Haag, forelagte spørgsmål besvares således:

»Findes der ingen fælles eller harmoniserede regler om markedsføring af plantebeskyttelsesmidler, kan nationale lovbestemmelser, som foreskriver forudgående godkendelse, før produkterne kan markedsføres, ikke principielt betragtes som en efter EØF-traktaten forbudt restriktion. Enhver foranstaltning, der går videre, end hensynet til beskyttelsen af den offentlige sundhed kræver, og som dermed vil kunne hindre eller hæmme samhandelen inden for Fællesskabet, må imidlertid betragtes som en foranstaltning med tilsvarende virkning som en kvantitativ restriktion efter traktatens artikler 30 og 36«.