nationale skatte- og handelsmæssige forskelle, som påvirker samhandelen med tredjelande.

En ordning, hvorefter et fællesskabskontingent fastsat i henhold til ordningen med generelle toldpræferencer opdeles i nationale kvoter, er ikke i overensstemmelse med den tilstræbte afskaffelse af disse forskelle, men kan tværtimod fremkalde fordrejninger og omgåelser i samhandelen. Ordningen kan imidlertid på den fælles handelspolitiks nuværende udviklingstrin være forenelig med Traktatens artikler 9 og 113, såfremt visse betingelser er opfyldt.

Det må for det første kræves, at opdelingen i nationale kvoter er begrundet i tvingende omstændigheder af administrativ, teknisk eller økonomisk karakter, der stiller sig hindrende i vejen for en fællesskabsforvaltning af kontingentet. For det andet skal opdelingsordningen være opbygget således, at den, når det samlede fællesskabskontingent endnu ikke er fuldt udnyttet, hindrer, at der kun kan importeres varer til en medlemsstat, som har opbrugt sin kvote, såfremt der svares fuld told af varerne, eller de indføres via en anden medlemsstat, hvis kvote endnu ikke er udtømt. Endelig må der ikke herved opstilles hindringer for den frie bevægelighed af varer, som er bragt i fri omsætning på en medlemsstats område, ligesom alle de interesserede erhvervsdrivende i den enkelte medlemsstat skal have adgang til den kvote, medlemsstaten har fået tildelt.

Da Rådet ikke har overholdt disse principper, annulleres forordningerne nr. 3924/86 og nr. 3925/86, idet deres virkninger dog skal betragtes som bestående.

RETSMØDERAPPORT
i sag 51/87 *

I — Faktiske omstændigheder

Fællesskabets ordning med generelle toldpræferencer blev indført i 1971 for en periode på 10 år og videreført i 1981. Til gennemførelse af ordningen blev der hvert år udstedt en række forordninger. Således udstedte Rådet for 1987 tre forordninger den 16. december 1986, som blev offentliggjort i EFT L 373 af 31.12.1986, nemlig forordning nr. 3924/86 om industrivarer i almindelighed (L 373, s. 1), forordning nr. 3925/86 om tekstilvarer (L 373, s. 68) og forordning nr. 3926/86 om landbrugsprodukter (L 373, s. 126). Sidstnævnte forordning er ikke genstand for nærværende sag.

* Processprog: Fransk.

Fællesskabets toldpræferenceordning består i det væsentlige i en ensidig suspension af tolden i Den Fælles Toldtarif, uden krav om gensidighed, med henblik på at lette importen af visse varer fra en række udviklingslande.

Toldsatserne kan suspenderes helt eller delvis, enten inden for rammerne af et klart afgrænset »kontingent« eller en mere smidig ordning med »lofter«. For visse varer fastsættes et »referencegrundlag«. Når dette referencegrundlag overskrides, kan Kommissionen genindføre toldsatserne, dog kun såfremt Fællesskabet har økonomiske vanskeligheder. I forordningerne tages der generelt hensyn til de begunstigede landes udviklingsgrad og konkurrenceevne samt til de pågældende varers »følsomhed«.

Mens lofterne forvaltes på fællesskabsplan af Kommissionen, som ifølge en procedure, der er fastsat i de fleste tilfælde, genindfører opkrævning af told, når lofterne nås på fællesskabsniveau, fordeles toldkontingenterne mellem medlemsstaterne efter faste fordelingsnøgler på grundlag af almindelige økonomiske kriterier. Den enkelte medlemsstats kvote fastsættes på grundlag af udenrigshandelen i de pågældende sektorer samt, for så vidt angår industrivarer i almindelighed (forordning nr. 3924/86), på grundlag af bruttonationalproduktet og befolkningen.

For industrivarer i almindelighed udgør de oprindelige kvoter kun den første del af kontingentet, nemlig 80%. Den anden del (20%) udgør en reserve, der senere skal dække behovet i de medlemsstater, som har opbrugt deres oprindelige kvote. Hvis en medlemsstat anvender 90% eller mere af sin kvote, kan den omgående ved at underrette Kommissionen trække en tillægskvote på 10% af den oprindelige kvote; medlemsstaterne bør efter samme kriterier trække yderligere tillægskvoter, indtil reserven er opbrugt. Medlemsstaterne kan begrænse deres forpligtelse til gentagne trækninger på reserven til mindst 60% af deres oprindelige kvote. Medlemsstaterne er forpligtet til senest den 1. oktober 1987 at tilbageføre den uudnyttede del af den oprindelige kvote, som pr. 15. september 1987 overstiger 15% af den oprindelige kvote, til reserven.

Det er kun for varer i de kemiske og petrokemiske sektorer, at forordning nr. 3924/86 ikke foreskriver nogen fordeling mellem medlemsstaterne, men et af Kommissionen forvaltet system om lige adgang for alle importører til præferencebehandling.

Kommissionen havde derimod ikke i sit forslag til forordning nr. 3924/86 (EFT C 289 af 17.11.1986, s. 1) foreskrevet nogen fordeling af kontingenterne mellem medlemsstaterne. Forvaltningen af alle fællesskabskontingenterne skulle varetages af Kommissionen i samarbejde med medlemsstaterne.

For så vidt angår tekstilvarer (forordning nr. 3924/86), findes der udelukkende faste kvoter uden reserve. Kommissionens forslag (EFT C 289 af 17.11.1986, s. 54) indeholdt en bestemmelse, som Rådet ikke kunne gå ind for, der skulle fremme en bedre udnyttelse af toldkontingenterne. Ifølge dette forslag kunne Kommissionen inden for ram-

merne af kontingenterne tildele en medlemsstat, som havde opbrugt sin kvote, dele af andre medlemsstaters kvoter, som erklærede, at de ikke kunne udnytte dem inden den 31. december 1987.

De to forordninger, som er genstand for nærværende sag, angiver, som alle de tidligere forordninger, der hvert år er udstedt vedrørende anvendelsen af generelle toldpræferencer for samme varer, EØF-Traktaten som hjemmel (»under henvisning til Traktaten om Oprettelse af Det Europæiske Økonomiske Fællesskab«), mens Kommissionen hvert år lige fra begyndelsen (1971) har foreslået at tilføje »navnlig artikel 113«. Denne uoverensstemmelse var kernepunktet i sag 45/86 (dom af 26. marts 1987, Kommissionen mod Rådet, Sml. s. 1493), hvori Domstolen annullerede de to omtvistede forordninger (om gennemførelse af generelle toldpræferencer i 1986) og statuerede, at de var omfattet af den fælles handelspolitik og derfor alene kunne udstedes med hjemmel i Traktatens artikel 113.

II — Skriftveksling og parternes påstande

Ved stævning, indgivet til Domstolens Justitskontor den 18. februar 1987, har *Kommissionen* anlagt sag mod Rådet. Den har nedlagt følgende påstande:

— Rådets forordninger nr. 3924/86 og 3925/86 af 16. december 1986 annulleres;

— Rådet tilpligtes at betale sagens omkostninger.

Rådet har nedlagt følgende påstande:

— frifindelse;

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

Skriftvekslingen er forløbet forskriftsmæssigt.

På grundlag af den refererende dommers rapport og efter at have hørt generaladvokaten har Domstolen besluttet at indlede den mundtlige forhandling uden forudgående bevisførelse. Parterne er blevet anmodet om skriftligt at besvare en række spørgsmål; anmodningen blev efterkommet inden for den fastsatte frist.

III — Parternes anbringender og argumenter

1. *Hjemmelen*

Kommissionen havde i første række til støtte for søgsmålet gjort gældende, at der var sket en tilsidesættelse af væsentlige formforskrifter samt af Traktaten. De omtvistede forordninger er i strid med begrundelsespligten efter Traktatens artikel 190 samt med Traktatens artikel 113, der er den eneste rigtige hjemmel, idet Rådet i forordningerne kun angav »Traktaten«, som hjemmel.

Under henvisning til ovennævnte dom i sag 45/86 havde *Rådet* oplyst, at det ikke bestred dette anbringende, og udtalt, at det fremover, ved udstedelsen af forordninger om generelle toldpræferencer, ville støtte sig på Traktatens artikel 113.

Som følge af denne erklæring, og da Rådet for året 1988 havde udstedt tilsvarende forordninger alene med hjemmel i Traktatens artikel 113, frafaldt *Kommissionen* under retsforhandlingerne sit anbringende vedrørende hjemmelen for forordningerne.

2. *Forordningernes indhold*

Kommissionen har til støtte for sin påstand anført, at Traktaten er tilsidesat, navnlig artiklerne 9 og 113, idet de omtvistede forordninger indeholder bestemmelser, der er uforenelige med Toldunionens principper, herunder navnlig princippet om ensartede toldsatser over for tredjelande.

a) *Forordning nr. 3924/86*

Kommissionen har under henvisning til Domstolens dom af 13. december 1973 (Diamantarbeiders, 37 og 38/73, Sml. s. 1609) anført, at Fællesskabet over for tredjelande må opfattes som en enhed, således at en importeret vare på samme vilkår må have adgang til Fællesskabet, uanset over hvilken grænse importen finder sted. I modsat fald vil der kunne opstå omgåelser i samhandelen med disse lande samt fordrejning af den interne frihandel eller af konkurrencevilkårene, hvilket er i strid med princippet om toldunion.

Med hensyn til suspensionen af toldafgifter i form af toldkontingenter har Kommissionen af Domstolens dom udledt, at en sådan suspension skal gennemføres ensartet i samtlige medlemsstater, indtil hele kontingentet er udtømt.

Den eneste sikre måde, hvorpå man kan overholde Traktatens principper om toldkontingenter, er en central forvaltning af kontingenterne på fællesskabsniveau uden opdeling i nationale kvoter, jfr. ordningen for kemiske og petrokemiske produkter. Herved sikres en løbende objektiv udnyttelse af kontingenterne, som kanaliseres til medlemsstaterne alt efter deres behov, og som følge heraf ensartede importvilkår i hele Fællesskabet.

Opdelingen i nationale kvoter er kun acceptabel, såfremt det rent teknisk er umuligt at forvalte kontingenterne på fællesskabsplan. Det fremskridt, der er sket på telekommunikationsområdet, har imidlertid fjernet de omstændigheder, der begrunder den ordning, der er foreskrevet i forordningen for varer, der falder uden for de kemiske og petrokemiske sektorer.

Kommissionen, der er af den opfattelse, at dette forhold er tilstrækkeligt til, at ordningen er uacceptabel, har yderligere anført, at såfremt tekniske hindringer stiller sig i vejen for en fællesskabsforvaltning, kan der kun midlertidigt være tale om at opdele kontingenterne i nationale kvoter, og kun såfremt visse betingelser er opfyldt, hvilket ikke er tilfældet i nærværende sag.

Den første betingelse er fastsat i Domstolen dom af 13. december 1983 (Kommissionen mod Rådet, 218/82, Sml. s. 4063), hvorefter en vare, der er bragt i fri omsætning i en medlemsstat, skal kunne bevæge sig frit inden for Fællesskabet.

Den anden betingelse, der er en naturlig følge af princippet om, at Fællesskabet er en toldenhed, kræver dels, at opdelingen af kontingenter udelukkende sker på grundlag af objektive kriterier, blandt andet vedrø-

rende handelsmønstrene, idet der skal tages hensyn til deres udvikling, dels, at der er mulighed for at foretage en justering på fællesskabsplan af eventuelle fejlskøn eller for at tage hensyn til ændrede handelsstrømme.

I den foreliggende sag er der imidlertid ikke nogen sammenhæng mellem den faste fordelingsnøgle og kriterierne vedrørende handelsforholdene. Bortset fra de nødvendige ændringer i forbindelse med nye staters tiltrædelse har procentsatserne praktisk taget var uændret siden toldpræferenceordningen trådte i kraft i 1971. De siden dette tidspunkt anvendte kriterier (udenrigshandel, bruttonationalprodukt og befolkning), der var rimelige på det pågældende tidspunkt, da der ikke fandtes specifikke statistiske oplysninger om de pågældende varers handelsstrømme de foregående år, er i dag til hinder for en nødvendig tilpasning af kvoterne.

For så vidt angår kravet om mulighed for justering, består den i form af den såkaldte »reserve«, der udgør 20% af det enkelte kontingent, og således på en vis måde danner kimen til fællesskabsforvaltningen. Men medlemsstaternes mulighed for at begrænse deres forpligtelse til trækninger til mindst 60% af deres oprindelige kvote opfylder ikke de minimumskrav, der er en forudsætning for, at opdelingen af kontingenterne i nationale kvoter som overgangsordning kan anses for at være i overensstemmelse med fællesskabsretten.

En sådan situation har en række negative konsekvenser. Det sker ofte, at der i en del af Fællesskabet opkræves told med det fulde beløb af en bestemt vare, for hvilken den nationale kvote af fællesskabskontingentet er opbrugt, mens man undlader at opkræve told af samme vare importeret samtidig til en anden medlemsstat. Det sker ligeledes, at en kvote, på grund af de anvendte kriterier, tildeles en medlemsstat, hvortil en bestemt vare, af handelsmæssige årsager, slet ikke importeres, hvorved kontingentet således ikke udnyttes fuldt ud. Der findes endog kontingenter, som slet ikke udnyttes, og der spores generelt en faldende tendens. »Reserven« er for lille til at udligne disse følger. En importør i en medlemsstat, som har opbrugt sin kvote, kan ganske vist få adgang til en anden medlemsstats kvote. Men denne mulighed er ofte teoretisk som følge af de hermed forbundne betydelige omkostninger og de faste handelskanaler samt det forhold, at kontrakterne indgås flere måneder i forvejen.

Den ved den omtvistede forordning indførte ordning er også i strid med principperne efter artikel 113, da dette handelspolitiske fællesskabsinstrument forvaltes efter kriterier, der ikke er fuldt harmoniseret, og som er udtryk for medlemsstaternes rent nationale interesser (dom af 15. december 1976, Donckerwolcke, 41/76, Sml. s. 1921).

Rådet har anført, at opdelingen af kontingenterne i nationale kvoter i henhold til den anfægtede forordning er forenelig med Traktaten, navnlig artiklerne 9 og 113.

Det fremgår af Domstolens praksis, at der skal opfyldes to betingelser, for, at en sådan ordning kan accepteres (ovennævnte dom i sag 218/82, dom af 12. december 1973, Grosoli, 131/73, Sml. s. 1555, dom af 23. januar 1980, Grosoli, 35/79, Sml. s. 177, dom af 13. marts 1980, Walsum, 124/79, Sml. s. 813, og dom af 7. oktober 1985, Migliorini, 199/84, Sml. s. 3317).

Den første betingelse er den, som Kommissionen også har anført, nemlig at en vare, der er bragt i fri omsætning i en medlemsstat, skal kunne bevæge sig frit inden for Fællesskabet.

Den anden betingelse er, at medlemsstaterne garanterer, at alle interesserede erhvervsdrivende etableret på deres territorium har fri adgang til de kvoter, som tildeles staterne. Når disse betingelser er overholdt, kan medlemsstaterne frit bestemme, hvorledes de vil forvalte kvoteordningen, således at der ud fra et økonomisk synspunkt sikres en passende fordeling.

Ved at indføre den omtvistede ordning har Rådet holdt sig inden for sin vide skønsmargen, som Kommissionen anfægter med sin maksimalistiske holdning. De supplerende betingelser, som ifølge Kommissionen skal opfyldes, for at kontingenterne kan opdeles i nationale kvoter, kan ikke udledes af Domstolens dom i ovennævnte sag 218/82, og de støttes udelukkende på politiske betragtninger, som Rådet ikke kan gå ind for.

Rådet har anført, at det af økonomiske og administrative grunde er tvingende nødvendigt at tage hensyn til varer, der er særlig følsomme for Fællesskabet og dets medlemsstater, således at det for alle disse varer er berettiget at opdele kontingenterne på grundlag af en fast fordelingsnøgle. Det er vigtigt, at hver medlemsstat på forhånd har et tilstrækkelig nøjagtigt kendskab til, hvilke mængder der vil blive udbudt på det indenlandske marked, bortset fra reeksport fra de andre medlemsstater.

I dom af 8. oktober 1986 (S. R. Industries, 385/85, Sml. s. 2929) har Domstolen fastslået, at der må sondres mellem foranstaltninger truffet i forbindelse med toldpræferenceordningen på den ene side og med den fælles importordning på den anden side.

Toldpræferenceordningen er udtryk for en ensidig begunstigelse fra Fællesskabets side, hvorved medlemsstaterne påtager sig væsentlige ofre, da konkurrencen fra de alt for billige varer fra de lande, der er omfattet af toldpræferenceordningen, kan have uheldige konsekvenser, såsom nedlæggelsen af fabrikker i de områder, hvor der allerede er betydelig arbejdsløshed. Domstolen har fastslået dette aspekt af toldordningen i dom af 5. marts 1986 (Tezi Textiel BV, 59/84, Sml. s. 887).

Under udøvelsen af sine vide skønsbeføjelser har Rådet, samtidig med at det accepterede fællesskabsforvaltning for kemiske og petrokemiske produkter, således ikke fundet det nødvendigt for tiden at udvide dette nye system til at omfatte andre varer, men at anvende faste kriterier for fordelingen af kvoter, og at begrænse medlemsstaternes forpligtelser med hensyn til »fællesskabsreserven«, der i øvrigt ikke er påkrævet ifølge fællesskabsretten.

Rådet kan ikke bekræfte eller afkræfte Kommissionens udtalelse vedrørende de tekniske muligheder for fællesskabsforvaltning. Rådet har ikke desto mindre sat spørgsmålstegn ved effektiviteten af en sådan ordning og henvist til de store praktiske vanskeligheder, som den vil indebære.

Rådet har — samtidig med at det har anerkendt, at den af Kommissionen foreslåede ordning senere, navnlig efter gennemførelsen af det indre marked i 1992, kan vise sig hensigtsmæssig — gjort gældende, at den nuværende ordning indebærer en række fordele for medlemsstaternes importører samt

for eksportørerne i de begunstigede stater, som ved hvert års begyndelse har sikkerhed for, at der til hver medlemsstat kan importeres en vis mængde i henhold til præferenceordningen.

Udnyttelsen af kontingenterne i 1986 var i gennemsnit på 70% eller mere. En ringere udnyttelse i visse tilfælde skyldtes ikke den faste fordelingsnøgle, men andre faktorer, såsom eksportvanskeligheder i udviklingslandene.

Traktatens artikel 113 er, ifølge Rådet, ikke tilsidesat. Ganske vist henhører den omtvistede forordning under denne bestemmelse (ovennævnte dom i sag 45/86), men da der ikke findes en samlet handelspolitik, kan fællesskabskontingenterne opdeles i nationale kvoter, hvilket Domstolen har accepteret i andre sektorer (ovennævnte domme i sagerne 41/76 og 59/84).

b) *Forordning nr. 3925/86*

Med hensyn til tekstilvarer har *Kommissionen* anerkendt, at de økonomiske og administrative begrænsninger er mere indviklede end i industrisektoren i almindelighed, navnlig på grund af den nære tilknytning til arrangementet om international handel med tekstilvarer (AMF). Ikke desto mindre finder Kommissionen, at Rådet ved at afvise den »kim« til en fællesskabsforvaltning, som Kommissionen havde foreslået, og som bestod i en vis mulighed for at overføre kvoter fra en medlemsstat til en anden, også har tilsidesat Traktatens artikler 9 og 113.

Kommissionen har gjort gældende, at betragtningerne vedrørende industrivarer i almindelighed principielt også gælder for tekstilvarer.

I mangel af en »reserve« som foreskrevet for industrivarer er en opdeling alene på grundlag af faste fordelingsnøgler — også selv om de i højere grad hviler på reelle økonomiske kriterier end i henhold til forordning nr. 3924/86 — ikke i sig selv tilstrækkelig.

Rådet har anført, at Kommissionens vurdering af tekstilsektorens følsomhed ligger nærmere Rådets end for de andre industrisektorers vedkommende. Det viser, at Kommissionens holdning snarere er politisk end juridisk.

Yderligere har Rådet igen henvist til sin fortolkning af Traktatens artikler 9 og 113 samt af Domstolens praksis og på grundlag heraf gjort gældende, at tekstilsektorens særlige følsomhed for tiden gør det muligt at begrænse sig til den nuværende ordning, som ganske vist er ufuldstændig, men alligevel må foretrækkes. En ophævelse af de nationale kvoter kan ligestilles med en formindskelse af de ydede begunstigelser eller indførelsen af andre restriktive foranstaltninger.

IV — Besvarelse af Domstolens spørgsmål

1. De to parter har givet en række eksempler på »nationale kvoter« på andre områder end toldpræferenceordningens.

Ifølge Kommissionen findes der i øjeblikket 135 toldkontingenter for mange forskellige varer. En del af dem er opdelt mellem medlemsstaterne (med eller uden fællesskabsreserve).

2. Kommissionen har opgivet en række foreløbige tal vedrørende den faktiske udnyttelse af kontingenterne i 1987, da der endnu ikke foreligger endelige procentangivelser. De af Rådet opgivne tal kan sammenfattes således:

— industrivarer (forordning nr. 3924/86):

109 kontingenter, hvoraf 67 er udnyttet mere end 90% og 5 med mindre end 10%.

— tekstilvarer (forordning nr. 3925/86):

513 kontingenter, hvoraf 137 er udnyttet med mere end 90% og 158 med mindre end 10%.

For så vidt angår spørgsmålet, om importen, der skulle være gennemført i henhold til toldpræferenceordningen, som følge af udnyttelsen af bestemmelseslandets nationale kvote, uden at det samlede kontingent var opbrugt, måtte gennemføres på grundlag af den normale ordning, har Kommissionen svaret bekræftende, idet den har støttet sig på endelige tal for 1986 og foreløbige tal for 1987. Rådet har anført, at alene Kommissionen kan besvare dette spørgsmål i sin egenskab af forvalter af toldpræferenceordningen.

G. C. Rodríguez Iglesias
Refererende dommer