havde beføjelse hertil, ville risikoen for nedsættelse af referencemængderne afholde producenterne fra at skifte opkøber og tilslutte sig det mejeri, som tilbyder dem de mest fordelagtige vilkår. Dette ville være uforeneligt med princippet om den frie erhvervsudøvelse, som bl.a. bygger på princippet om frit valg af kontrahent.

RETSMØDERAPPORT
i de forenede sager C-90/90 og C-91/90 *

I — Faktiske omstændigheder og retsforhandlinger

1. *Gældende EF-regler*

a) Ved Rådets *forordning (EØF) nr. 856/84* af 31. marts 1984 om ændring af forordning (EØF) nr. 804/68 om den fælles markedsordning for mælk og mejeriprodukter (EFT L 90, s. 10) blev der for en periode på fem år indført en »tillægsafgift«, som opkræves på grundlag af de leverede mængder af mælk, der overstiger den fastsatte referencemængde.

b) De almindelige regler for anvendelsen af tillægsafgiften er fastsat i Rådets *forordning (EØF) nr. 857/84* af 31. marts 1984 om almindelige regler for anvendelsen af den i artikel 5c i forordning (EØF) nr. 804/68 omhandlede afgift på mælk og mejeriprodukter (EFT L 90, s. 13).

Artikel 2, stk. 1, i forordning nr. 857/84 indeholder nærmere regler for fastsættelsen af den i basisforordningen, forordning nr. 856/84, omhandlede referencemængde, dvs. den mængde, som der ikke skal svares tillægsafgift af. Referencemængden udgør i princippet den mængde mælk eller mælkeækvivalent, som producenten har leveret i kalenderåret 1981 (formel A) eller den mængde mælk eller mælkeækvivalent, som opkøberen har aftaget i kalenderåret 1981 (formel B), forhøjet med 1%. Ifølge artikel 2, stk. 2, kan medlemsstaterne dog bestemme, at refencemængden på deres område skal udgøre den mængde mælk eller mælkeækvivalent, som er leveret eller opkøbt i kalenderåret 1982 eller kalenderåret 1983, justeret med en procentsats, som fastsættes på en sådan måde, at garantimængden ikke overskrides. Desuden kan medlemsstaterne i medfør af forordningens artikel 3, artikel 3a, artikel 4 og artikel 4a, med senere ændringer, ved fastsættelsen af referencemængderne tage hensyn til en række særlige forhold eller tildele særlige referencemængder eller supplerende referencemængder.

* Processprog: fransk.

Artikel 7 i forordning nr. 857/84, som ændret ved Rådets forordning (EØF) nr. 590/85 af 26. februar 1985 (EFT L 68, s. 1), er affattet således:

»1. I tilfælde af salg, bortforpagtning eller overdragelse ved arv af en bedrift overføres den tilsvarende referencemængde helt eller delvis til køberen, forpagteren eller arvingen ifølge betingelser, der skal fastsættes.

...

2. Hvis en opkøber helt eller delvis træder i stedet for en anden eller flere andre opkøbere, skal ved anvendelse af formel B den årlige referencemængde for den pågældende fastsættes:

— for resten af den løbende periode på tolv måneder, ved helt eller delvis at tage hensyn til referencemængderne i forhold til det resterende tidsrum,

— for den følgende periode på tolv måneder, ved helt eller delvis at lægge de referencemængder til grund, som tilkom de opkøbere, han træder i stedet for.

3. Medlemsstaterne kan bestemme, at en del af de pågældende mængder lægges til den i artikel 5 eller, alt efter omstændighederne, til den i artikel 6, stk. 3, omhandlede reserve.

...

5. Gennemførelsesbestemmelserne til denne artikel fastsættes efter fremgangsmåden i artikel 30 i forordning (EØF) nr. 804/68.«

c) Gennemførelsesbestemmelserne til den beskrevne ordning er fastsat ved Kommissionens *forordning (EØF) nr. 1371/84* af 16. maj 1984 om gennemførelsesbestemmelserne for den tillægsafgift, der er omhandlet i artikel 5c i forordning (EØF) nr. 804/68 (EFT L 132, s. 11). Artikel 5 i denne forordning, som ændret ved Kommissionens forordning (EØF) nr. 1681/87 af 16. juni 1987 (EFT L 157, s. 11) [1], bestemmer således (i stk. 3):

»Anvendes artikel 7, stk. 3, første afsnit, i forordning (EØF) nr. 857/84, kan medlemsstaterne inden for den grænse, der er fastsat i nævnte bestemmelse, graduere den del af referencemængden, der lægges til reserven, efter kriterier vedrørende de pågældende bedrifters størrelse.«

Ifølge samme forordnings artikel 6, stk. 1, med senere ændringer, skal der »i forbindelse med formel B (foretages en regulering af) opkøbernes referencemængde bl.a. for at tage hensyn til:

...

d) de i artikel 7, stk. 2, i forordning (EØF) nr. 857/84 omhandlede tilfælde, hvor en opkøber helt eller delvis træder i stedet for en anden eller flere andre opkøbere, herunder det tilfælde, hvor producenterne skifter fra én opkøber til en anden«.

1 — Forordning (EØF) nr. 1371/84 er i mellemtiden blevet ændret ved Kommissionens forordning (EØF) nr. 1546/88 af 3.6.1988 (EFT L 139, s. 12).

2. *De luxembourgske retsforskrifter til gennemførelse af EF's ordning*

EF-ordningen er gennemført i Storhertugdømmet Luxembourg ved *règlement grand-ducal af 7. juli 1987* om anvendelse af tillægsafgiftsordningen for mælk i Storhertugdømmet Luxembourg (*Mémorial A*, 1987, s. 850). Herved blev der truffet bestemmelse om anvendelse af formel B-ordningen (opkøberordningen) og opkøbernes referencemængder blev fastsat på grundlag af mælkeleveringerne i 1983, justeret med en koefficient.

Artikel 9, stk. 1, i nævnte règlement grand-ducal bestemmer således:

»Såfremt en leverandør skifter opkøber, nedsættes den første opkøbers referencemængde med en andel svarende til den, som er tildelt leverandøren i medfør af nærværende bestemmelses artikel 3, 5, 6, 8 og 13, og 90% deraf lægges til den nye opkøbers referencemængde, mens 10% indgår i den nationale reserve, der er omhandlet i bekendtgørelsens artikel 4.«

3. *Tvisterne i hovedsagerne*

Sagsøgerne i hovedsagerne (herefter benævnt »sagsøgerne«) er mælkeproducenter i Storhertugdømmet Luxembourg. De har under sagerne ved Storhertugdømmet Luxembourgs Conseil d'Etat nedlagt påstand om annullation af den beslutning af 22. februar 1988, hvorved statssekretæren for landbrug og vinavl i medfør af artikel 9, stk. 1, i førnævnte règlement grand-ducal afslog at lade den individuelle referencemængde, som sagsøgerne rådede over hos deres første opkøber, overføre til den anden opkøber, efter at sagsøgerne havde skiftet opkøber.

Til støtte for deres påstande har sagsøgerne bl.a. gjort gældende, at artikel 9 i nævnte règlement grand-ducal strider mod artikel 7 i forordning nr. 857/84. Efter deres opfattelse omfatter bestemmelsen i artikel 7, stk. 3, om overførsel af en del af referencemængden til den nationale reserve ikke det tilfælde, hvor producenten skifter opkøber, ligesom den indskrænkning i den individuelle referencemængde, som denne overførsel medfører, ikke kan betragtes som endegyldig. Endelig finder de, at indskrænkningen er i strid med kontraktfrihedens grundsætning (princippet om frit valg af kontrahent) samt med princippet om den frie bevægelighed for landbrugsprodukter, da den på en diskriminerende måde straffer den producent, som vælger en køber, der tilbyder en bedre pris.

På den baggrund har Storhertugdømmet Luxembourgs Conseil d'Etat udsat sagen og i medfør af EØF-Traktatens artikel 177 forelagt Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål, som er enslydende i de to sager:

»1) Skal artikel 7 i Rådets forordning (EØF) nr. 857/84 fortolkes således, at en medlemsstat i medfør af forordningens artikel 7, stk. 3, i sin lovgivning kan bestemme, at en del af en producents kvote overføres til den nationale reserve, såfremt producenten skifter opkøber (formel B), i stedet for at blive fordelt mellem den tidligere og den nye opkøber eller overført ubeskåret til den

nye opkøber i henhold til forordningens artikel 7, stk. 2, hvilket indebærer, at mælkeproducenten straffes ved at skifte opkøber?

2) Er det i overensstemmelse med Rom-Traktatens artikel 39 og 110 og med kontraktfrihedsgrundsætningen (princippet om frit valg af kontrahent), at en medlemsstat på ubestemt tid nedsætter en producents basisproduktionskvote med 10%, blot fordi producenten skifter opkøber, hvorved han opnår en bedre salgspris og således forbedrer sin landbrugsindkomst?«

4. *Retsforhandlinger ved Domstolen*

Forelæggelsesdommene blev registreret på Domstolens Justitskontor den 27. marts 1990.

I medfør af artikel 20 i protokollen vedrørende statutten for EØF-Domstolen er der afgivet skriftlige indlæg af sagsøgerne i hovedsagerne ved advokat Fernand Entringer, Luxembourg, af den luxembourgske regering ved conseiller de direction première classe, Ferdinand Hoffstetter, Ministeriet for Landbrug, Vinavl og Landbrugsudvikling, som befuldmægtiget, samt af Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved Patrick Hetsch, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtiget.

På grundlag af den refererende dommers rapport og efter at have hørt generaladvokaten har Domstolen ved kendelse af 5. december 1990 i medfør af procesreglementets artikel 95 besluttet at henvise sagen til Tredje Afdeling og at indlede den mundtlige forhandling uden forudgående bevisførelse.

Ved kendelse af samme dag har Domstolen forenet sagerne C-90/90 og C-91/90 med henblik på den mundtlige forhandling og dommen.

II — Skriftlige indlæg

1. *Første spørgsmål*

a) *Sagsøgerne i hovedsagerne* har anført, at artikel 7, stk. 1, i forordning nr. 857/84 bestemmer, hvad der sker med en producents kvote i det tilfælde, hvor ejendoms- eller brugsretten til en bedrift overdrages til en anden mod vederlag eller vederlagsfrit. Ved anvendelse af formel B-ordningen fordeles kvoterne ifølge artikel 7, stk. 2, mellem de to opkøbere, såfremt producenten skifter mejeri i løbet af året. Der findes imidlertid ingen hjemmel i artikel 7, stk. 1 og 2, til at beskære producentens produktionsrettigheder med 10%.

Efter sagsøgernes opfattelse må artikel 7, stk. 3, i forordning nr. 857/84 — ifølge hvilken medlemsstaterne kan lægge en del af de omhandlede mængder til den nationale reserve — herefter forstås på den måde, at stk. 3 udelukkende refererer til stk. 1, hvori der tales om hel eller delvis overførsel af referencemængden til erhververen, forpagteren eller arvingen.

Der anvendes nemlig ikke den samme eller en tilsvarende terminologi i bestemmelsens stk. 2 om opkøb. I øvrigt er der stor forskel på den situation, som er omhandlet i hhv. stk. 1 og 2, hvorfor en analogislutning er udelukket.

Af det anførte slutter sagsøgerne i hovedsagerne, at artikel 9 i règlement grand-ducal af 7. juli 1987 strider mod fællesskabsretten.

Den luxembourgske regering har videre henvist til, at Domstolen i dom af 25. november 1986 (forenede sager 201/85 og 202/85, Klensch m.fl., Sml. s. 3477, præmis 19) fastslog, at der efter de førnævnte bestemmelser ved anvendelsen af formel B »skal foretages en tilpasning af køberens referencemængde, bl.a. for at tage hensyn til de tilfælde, hvor producenter skifter fra én opkøber til en anden, uden at dette i øvrigt berører medlemsstaternes adgang til at bestemme, at en del af referencemængderne skal føres tilbage til... den nationale reserve«. Følgelig kan medlemsstaterne efter disse bestemmelser borttage en del af den referencemængde, som skal overføres, når producenten skifter opkøber, og lægge denne del til den nationale reserve.

b) *Den luxembourgske regering* har anført, at artikel 7, stk. 2 og 3, i forordning nr. 857/84 skal sammenholdes med artikel 6, stk. 1, i forordning nr. 1371/84, med senere ændringer, hvorefter opkøberens referencemængde ved anvendelse af formel B skal justeres bl.a. for at tage hensyn til de i artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 857/84 omhandlede tilfælde, hvor en opkøber træder i stedet for en anden, herunder hvor producenterne skifter opkøber.

Efter den luxembourgske regerings opfattelse må det første spørgsmål herefter besvares bekræftende.

c) Efter *Kommissionens* opfattelse drejer det første spørgsmål sig om, hvorvidt artikel 7, stk. 3, i forordning nr. 857/84 kan anvendes på det tilfælde, hvor en producent skifter opkøber.

Efter den luxembourgske regerings opfattelse vedrører artikel 7, stk. 2 og 3, i forordning nr. 857/84 ikke blot det tilfælde, hvor referencemængderne overføres efter opkøberens eget initiativ (når en opkøber træder i stedet for en anden), men også når overførslen sker på producentens initiativ, ved at denne skifter opkøber. Det er så meget mere nødvendigt at fortolke bestemmelsen på denne måde, da den omstændighed, at producenten skifter opkøber, indebærer, at den nye opkøber overtager de mælkeleveringer, som den tidligere opkøber har modtaget, og dermed træder i stedet for denne.

Den har herom anført, at forordningens artikel 7, stk. 2, generelt omfatter alle de tilfælde, hvor en opkøber helt eller delvis træder i stedet for en anden uafhængigt af, hvorledes substitutionen sker. Bestemmelsen fastlægger, under hvilke betingelser de pågældende opkøberes årlige referencemængder skal justeres for at tage hensyn til den indtrufne ændring, uanset om denne beror på en fusion, en koncentration, en overdragelse eller blot, at en eller flere producenter skifter mejeri. I alle tilfælde — dvs. også det tilfælde, hvor der skiftes opkøber på producenternes initiativ — nedsættes den første

opkøbers referencemængde med den del, som svarer til de pågældende producenters individuelle referencemængder og denne lægges oven i referencemængden hos den køber, som de fremover har besluttet at levere mælk til.

Anvendelsen af artikel 7, stk. 2, på det tilfælde, hvor der på producenternes initiativ skiftes opkøber, tilgodeser ikke alene bestemmelsens formål, men er også i overensstemmelse med selve ordlyden af artikel 6, stk. 1, litra d), i forordning nr. 1371/84, som indeholder nogle af ordningens gennemførelsesbestemmelser.

Efter Kommissionens opfattelse følger det såvel af det anførte som af nævnte dom af 25. november 1986 i de forenede sager 201/85 og 202/85 (præmis 19), at medlemsstaterne kan anvende deres beføjelse efter artikel 7, stk. 3, i forordning nr. 857/84 til at overføre en del af referencemængderne til den nationale reserve i alle de tilfælde af overførsler, som er omhandlet i stk. 1 og stk. 2, også i det tilfælde, hvor producenterne skifter opkøber. Denne overførsel er endelig i den forstand, at den nye opkøbers referencemængde fremover fastsættes for hver af de perioder, hvor afgiften finder anvendelse, med fradrag af den del, som er lagt til den nationale reserve.

Sammenfattende har Kommissionen foreslået, at det første spørgsmål besvares således, at artikel 7, stk. 3, i forordning nr. 857/84 finder anvendelse på det tilfælde, hvor en opkøber træder i stedet for en anden, herunder det tilfælde, hvor en producent vælger at levere sin produktion til en anden opkøber.

2. *Andet spørgsmål*

a) *Sagsøgerne i hovedsagerne* har anført, at forordning (EØF) nr. 804/68 (EFT 1968 I, s. 169) ifølge betragtningerne har til formål at ophæve samtlige hindringer for produkternes frie bevægelighed inden for Fællesskabet. Den indeholder med henblik herpå et forbud i artikel 22 bl.a. mod kvantitative restriktioner og foranstaltninger, som har tilsvarende virkning i Fællesskabets interne handel, samt en forpligtelse efter artikel 33 til at tage hensyn til de formål, som er omhandlet i EØF-Traktatens artikel 39 og 110.

Den fælles landbrugspolitik har ifølge artikel 39 bl.a. til formål at sikre landbrugsbefolkningen en rimelig levestandard. Dette formål kan efter sagsøgernes opfattelse ikke opfyldes, såfremt man indfører en regel om, at produktionskvoten skal nedsættes med 10%, når dette ikke er dikteret af noget tvingende formål i fællesskabsretten.

Endvidere anfører sagsøgerne, at Traktatens artikel 110 er tilsidesat, da nedsættelsen på 10% reelt udgør en toldskranke, som indskrænker produkternes, in casu mælkeprodukternes, frie bevægelighed mellem Luxembourg og Forbundsrepublikken Tyskland.

b) *Den luxembourgske regering* har indledningsvis anført, at henvisningen til EØF-Traktatens artikel 110 er irrelevant i den foreliggende sag, da denne traktatbestemmelse vedrører den fælles handelspolitik over for tredjelande.

Videre anfører regeringen, at hverken artikel 7 i forordning nr. 857/84 eller artikel 6 i forordning nr. 1371/84 fastsætter nogen tidsmæssig begrænsning for overførslen af en del af referencemængden til den nationale reserve. På grund af de rigoristiske og udtrykkelige bestemmelser i EF's mælkekvoteordning må det efter regeringens opfattelse antages, at en sådan begrænsning strider mod ordningen.

Såfremt det imidlertid antages, at det er lovligt at begrænse referencemængden, når producenten skifter opkøber, må dette efter den luxembourgske regerings opfattelse forpligte medlemsstaterne til, når der er forløbet et eller flere mælkeproduktionsår, at restituere de pågældende producenter den del af deres referencemængde, som er overført til den nationale reserve ved at tildele vedkommende de referencemængder, som er disponible i reserven. Da EF-ordningen om mælkekvoter imidlertid indeholder strenge regler for tildeling af de referencemængder, som er disponible i reserven, og ikke indeholder nogen hjemmel til at foretage en sådan tilbageførsel, må en tidsmæssig begrænsning efter den luxembourgske regerings opfattelse antages at være i strid med ordningen, såvel dens ordlyd som dens formål.

Vedrørende gyldigheden af artikel 7 i forordning nr. 857/84 anfører den luxembourgske regering, at EF-institutionerne efter Domstolens praksis har et vidt skøn mht. karakteren og rækkevidden af de foranstaltninger, de skal træffe inden for rammerne af de fælles markedsordninger, og at Domstolen ved efterprøvelsen af, om bestemmelserne i den fælles markedsordning er lovlige, alene undersøger, om der foreligger en åbenbar fejl eller et groft og åbenbart magtmisbrug. Efter regeringens opfattelse er grænserne for denne skønsbeføjelse ikke overskredet i den foreliggende sag.

Sammenfattende har den luxembourgske regering anført, at det er i strid med EF's mælkekvoteordning at lade overførslen af referencemængderne til den nationale reserve i henhold til artikel 7, stk. 3, i forordning nr. 857/84, være tidsmæssigt begrænset, og at sagsøgernes argument om, at artikel 7, stk. 3, indebærer en tilsidesættelse af Traktatens artikel 39 samt kontraktfrihedsgrundsætningen ikke er begrundet.

c) *Kommissionen* har indledningsvis anført, at medlemsstaterne med den nationale reserve, som er oprettet inden for »den nationale kvote«, skal have mulighed for at tildele supplerende eller særlige mængder til de producenter, som har »fortrinsret«, såsom producenter, der gennemfører en udviklingsplan, unge landmænd, producenter, der udøver landbrugsvirksomhed som hovederhverv, samt producenter, der er blevet ramt af usædvanlige begivenheder. Den nationale reserve består bl.a. af de mængder, som fremkommer ved, at staten har begrænset producenters eller opkøberes individuelle referencemængder.

De pågældende producenter må derfor finde sig i, at referencemængden nedsættes, men den omstændighed, at en eller flere producenter beslutter at skifte opkøber, kan

også føre til, at de mængder, som den nye opkøber ikke har udnyttet indtil da, fremover udnyttes fuldt ud i kraft af mejeriets interne udligning. Dette vil endvidere kunne berøve andre opkøbere fra at få tildelt disse mængder.

Kommissionen anfører videre, at det efter artikel 7, stk. 3, kun er en del af referencemængden, som kan overføres til den nationale reserve. Denne begrænsning beror på, at medlemsstaterne ved gennemførelsen af artikel 7, stk. 3, skal afveje hensynet til opfyldelsen af det tilstræbte formål, nemlig at støtte indsatsen hos de producenter, som har fortrinsret efter ordningen, over for hensynet til de pågældende producenter eller opkøbere. Den andel, som medlemsstaten tilbageholder, må derfor ikke være så stor, at den forhindrer de pågældende i at foretage sådanne overførsler.

Nedsættelsen af referencemængden og overførslen af en del heraf til den nationale reserve påvirker endvidere principielt ikke de pågældende producenters ret til at fortsætte produktionen på deres egen bedrift. Den indebærer heller ikke nogen begrænsning i opkøberens frie valg, da den foretages alene på grund af overførslen og ikke er afhængig af nogen betingelser vedrørende opkøberens identitet eller virksomhed. Af samme grund kan den ikke i sig selv udgøre en handelsrestriktion.

Efter Domstolens praksis er medlemsstaterne, når de træffer deres valg i henhold til artikel 7, stk. 3, forpligtet til at overholde det formål, som foranstaltningen skal sikre opfyldt, samt iagttage proportionalitetsprincippet, forbuddet mod forskelsbehandling og kravene til beskyttelse af EF's grundlæggende rettigheder. Disse krav synes at være overholdt i den foreliggende sag, da den del, som er tilbageholdt til den nationale reserve, opfylder det formål om solidaritet, som tilstræbes med artikel 7, stk. 3, er begrænset til 10% af den overførte mængde og gælder generelt i alle tilfælde, hvor producenten skifter opkøber.

Sammenfattende har Kommissionen foreslået, at det andet spørgsmål besvares med, at artikel 7, stk. 3, i forordning nr. 857/84 må fortolkes på baggrund af proportionalitetsprincippet, forbuddet mod forskelsbehandling i Traktatens artikel 40, stk. 3, samt kravene til beskyttelse af EF's grundlæggende rettigheder, og at bestemmelsen må forstås således, at den ikke er til hinder for en national ordning, hvorved 10% af den referencemængde, som overføres, når en producent skifter opkøber, overgår til den nationale reserve.

M. Zuleeg
Refererende dommer