I sag 337/82

angående en anmodning, som Finanzgericht Düsseldorf i medfør af EØF-traktatens artikel 177 har indgivet til Domstolen for i den for nævnte ret verserende sag

ST. NIKOLAUS BRENNEREI UND LIKÖRFABRIK, GUSTAV KNIEPF-MELDE GMBH, Rheinberg,

mod

HAUPTZOLLAMT KREFELD,

at opnå en præjudiciel afgørelse vedrørende gyldigheden af Kommissionens forordning (EØF) nr. 851/76 af 9. april 1976 om fastsættelse af en udligningsafgift ved indførsel til Belgien, Forbundsrepublikken Tyskland, Luxembourg og Nederlandene af ethanol fremstillet i Frankrig af landbrugsprodukter (EFT L 96, s. 41),

har

DOMSTOLEN

sammensat af præsidenten J. Mertens de Wilmars, afdelingsformændene T. Koopmans, K. Bahlmann og Y. Galmot, dommerne P. Pescatore, Mackenzie Stuart, A. O'Keeffe, G. Bosco, O. Due, U. Everling og C. Kakouris,

generaladvokat: G. Reischl
justitssekretær: P. Heim

afsagt følgende

DOM

Sagsfremstilling

I — Faktiske omstændigheder og retsforhandlinger

Den 21. april 1976 indførte sagsøgeren i hovedsagen til Forbundsrepublikken Tyskland ethanol fremstillet i Frankrig af landbrugsprodukter. Ved indførslen opkrævede det kompetente toldsted 11 166,70 DM i udligningsafgifter. Afgifterne skulle erlægges i medfør af Kommissionens forordning (EØF) nr. 851/76 af 9. april 1976 om fastsættelse af

en udligningsafgift ved indførsel til Belgien, Forbundsrepublikken Tyskland, Luxembourg og Nederlandene af ethanol fremstillet i Frankrig af landbrugsprodukter (EFT L 96, s. 41).

Forordning nr. 851/76 trådte i kraft den 15. april 1976 og blev senere afløst af Kommissionens forordning nr. 1407/78 af 26. juni 1978 (EFT L 170, s. 24). Sidstnævnte forordning blev ophævet ved Kommissionens forordning nr. 841/80 af 2. april 1980 (EFT L 90, s. 30).

De ved forordningerne fastsatte afgifter skulle modvirke, at det tyske marked og Benelux-markedet forstyrredes eller blev truet af forstyrrelser på grund af indførsel fra Frankrig af landbrugsethanol, som blev tilbudt til priser, som lå klart under markedspriserne på disse markeder.

Denne import til lave priser skyldtes direkte den franske prispolitik, som gik ud på — i kraft af et statsligt monopol — at eksportere til en gennemsnitspris, som var 280 FF lavere end prisen på samme alkohol bestemt til forbrug på det franske hjemmemarked.

Ifølge betragtningerne til forordning nr. 851/76 var det nødvendigt at indføre en udligningsafgift, da der ikke fandtes en fælles markedsordning for alkohol, og da Rådet ikke i medfør af traktatens artikel 42 havde bestemt, om traktatens bestemmelser vedrørende statsstøtte kunne anvendes på landbrugsethanol.

For så vidt forordningerne fastsatte en udligningsafgift støttedes de på EØF-traktatens artikel 46.

Da det kompetente toldsted traf afgørelse om, at der skulle erlægges udligningsafgift, anlagde sagsøgeren i hovedsagen sag ved Finanzgericht Düsseldorf, idet firmaet gjorde gældende, at forordning nr. 851/76 er ugyldig, da den er i strid med EØF-traktaten.

Da Finanzgericht Düsseldorf fandt, at traktatens artikel 46 — og forordningerne udstedt til gennemførelse heraf — var blevet genstandsløse efter overgangsperiodens udløb, og at det franske monopol burde være tilpasset i henhold til traktatens artikel 37, har den — ved kendelse af 8. september 1982 — forelagt Domstolen følgende spørgsmål:

»1. Er Kommissionens forordning (EØF) nr. 851/76 af 9. april 1976 (EFT L 96 af 10. 4. 1976, s. 41) ugyldig, for så vidt den er udstedt i medfør af EØF-traktatens artikel 46, der efter overgangsperiodens udløb ikke længere kan anvendes?

2. Såfremt første spørgsmål besvares bekræftende, hvad er da retsvirkningerne af ugyldigheden?«

Forelæggelseskendelsen blev registreret på Domstolens justitskontor den 23. december 1982.

I medfør af artikel 20 i protokollen vedrørende statutten for EØF-Domstolen er der indgivet skriftlige indlæg af sagsøgeren i hovedsagen ved advokat P. Müller-Kemler, Hannover, af Det forenede Kongeriges regering ved J. D. Howes, Treasury Solicitor's Department, som befuldmægtiget, bistået af barrister C. Bellamy, Gray's Inn, London, og af Kommissionen for De europæiske

Fællesskaber ved Jörn Sack, Kommissionens juridiske tjeneste, som befuldmægtiget.

På grundlag af den refererende dommers rapport og efter at have hørt generaladvokaten har Domstolen besluttet at indlede den mundtlige forhandling uden forudgående bevisførelse.

II — Skriftlige indlæg indgivet til Domstolen

Sagsøgeren i hovedsagen har gjort gældende, at Kommissionen, da den udstedte forordning nr. 851/76, klart antog, at EØF-traktatens artikel 46 var det eneste mulige retsgrundlag. Den overså imidlertid, at artikel 46 ikke kunne anvendes efter udløbet af overgangsperioden. Artikel 46 bygger på den opfattelse, at konkurrencesituationen for lignende varer i en anden medlemsstat påvirkes af en national markedsordning, hvis opretholdelse endnu er tilladt. I det foreliggende tilfælde burde markedsordningen — i medfør af Domstolens praksis — imidlertid inden overgangsperiodens udløb være tilpasset reglerne for oprettelsen af fællesmarkedet.

Hvad angår Frankrigs adfærd, som efter sagsøgerens opfattelse klart er i strid med traktaten, burde Kommissionen have indledt en traktatbrudsprocedure i medfør af EØF-traktatens artikler 155 og 169. Den rent praktiske betragtning, at indførelsen af en udligningsafgift med øjeblikkelig virkning ville ophæve virkningerne af den traktatstridige støtte, hvorimod en traktatbrudsprocedure ville være betydelig mere tidkrævende, og hvorved den traktatstridige adfærd med diskriminerende virkning kunne fortsætte, ville ubestrideligt indebære visse fordele af rent økonomisk art. Der findes imidlertid ikke i traktaten noget retsgrundlag for en sådan fremgangsmåde. Den eneste mulige procedure til en hurtig afgørelse af spørgsmålet ville være en begæring om foreløbige forholdsregler.

Det forenede Kongeriges regering er derimod af den opfattelse, at forordning nr. 851/76 af følgende grunde gyldigt er udstedt til gennemførelse af EØF-traktatens artikel 46:

i) Artikel 46 er i modsætning til traktatens artikler 44 og 45 ikke udtrykkeligt begrænset til overgangsperioden. Yderligere er artikel 46 snævert forbundet med eksistensen af nationale markedsordninger, som ikke kræves ophævet ved overgangsperiodens udløb.

ii) Artikel 46 har fortsat en særlig funktion, så længe der ikke består en fælles markedsordning. Medlemsstaterne kan nemlig — indtil en fælles markedsordning indføres — træffe enhver hjælpeforanstaltning, såfremt foranstaltningen er udformet således, at den er forenelig med traktatens bestemmelser (dom af 25. 9. 1979, *Kommissionen* mod *Frankrig*, sag 232/78, Sml. 1979, s. 2729). Traktatens bestemmelser vedrørende statsstøtte har således kun begrænset virkning indtil oprettelsen af en fælles markedsordning (traktatens artikel 42 og artikel 4 i Rådets forordning nr. 26).

Domstolen har i øvrigt antaget, at selv efter udløbet af overgangsperioden kan særlige foranstaltninger til beskyttelse af producenterne fortsat være nødvendige og ønskelige

inden oprettelsen af en fælles markedsordning, forudsat foranstaltningerne vedtages af Fællesskabet og ikke træffes ensidigt af den pågældende medlemsstat (ovennævnte dom af 25. 9. 1979, *Kommissionen* mod *Frankrig).*

iii) Selv om Fællesskabet ikke kan opkræve afgifter med tilsvarende virkning som told i samhandelen inden for Fællesskabet (dom af 20. 4. 1978, *Ramel,* forenede sager 80 og 81/77, Sml. 1978, s. 927), gælder det dog kun, hvis der består en fælles markedsordning. I så fald hjemler traktatens artikler 39-46 nemlig ingen undtagelse fra reglen om det generelle forbud mod afgifter med tilsvarende virkning som told. Derimod åbner traktatens artikler 38, stk. 2, og 46 i det foreliggende tilfælde — da der ikke findes nogen fælles markedsordning — mulighed for at opkræve udligningsafgifter.

iv) Der er heller ikke grund til forudsætningsvis at antage, at artikel 46 har mistet sin retsvirkning efter overgangsperiodens udløb, da bestemmelsen fortsat opfylder en selvstændig funktion.

v) Det kan ikke antages, at artikel 37 under alle omstændigheder kan anvendes i stedet for artikel 46. Artikel 46 kan nemlig anvendes i tilfælde af statsstøtte ydet i stater, hvor der findes handelsmonopoler. Endvidere er foranstaltningen ikke nødvendigvis i strid med artikel 37, selv om der måtte findes et sådant monopol. Endelig er der ikke noget selvmodsigende i, at Kommissionen i medfør af artikel 46 træffer øjeblikkelige beskyttelsesforanstaltninger, samtidig med at den indleder en traktatbrudsprocedure for overtrædelse af artikel 37.

vi) Der kan handles hurtigt og effektivt i medfør af artikel 46, mens en traktatbrudsprocedure er særdeles tidkrævende og kan rejse komplicerede retlige og faktiske spørgsmål.

Kommissionen for De europæiske Fællesskaber har fremført argumenter af tilsvarende art som Det forenede Kongerige, især for så vidt angår bestemmelsens ordlyd og fortolkningen af Domstolens dom af 25. september 1979 *Kommissionen* mod *Frankrig,* nævnt ovenfor). Den har yderligere gjort gældende:

i) Domstolen har hidtil kun behandlet artikel 46 rent summarisk, og man skal ikke overvurdere henvisningen til bestemmelsens foreløbige karakter (dom af 20. 4. 1978, *Ramel,* forenede sager 80 og 81/77, Sml. 1978, s. 927, og dom af 29. 3. 1979, *Kommissionen* mod *Det forenede Kongerige,* sag 231/78, Sml. 1979, s. 1460).

ii) Det er af afgørende betydning, at landbrugsproducenterne i visse egne af Fællesskabet ikke lider økonomisk skade som følge af, at Rådet ikke er i stand til i tide at oprette en fælles markedsordning. Derfor kan det ikke anfægtes, at medlemsstaterne har mulighed for at træffe nationale støtteforanstaltninger. Artikel 46 giver i så fald den bedste mulighed for i videst muligt omfang at gennemføre frie varebevægelser uden at påføre producenterne økonomiske tab. Det må være muligt at træffe nationale støtteforanstaltninger, for at garantien for de pågældende producenters beskæftigelse og levestandard, jfr. artikel 43, stk. 3, ikke gøres helt illu-

sorisk. Netop på grund af en gennemførelse uden forbehold af reglerne om frie varebevægelser, kan der opstå et stigende behov for nationale støtteordninger.

Domstolen har i øvrigt antaget, at det selv inden for rammerne af en fælles markedsordning principielt er muligt at gennemføre passende mekanismer til regulering af samhandelen mellem medlemsstaterne, når det som følge af forskellige landbrugsstrukturer viser sig nødvendigt at træffe differentierede interventionsforanstaltninger for visse egne inden for Fællesskabet (dom af 15. 9. 1982, *Julien Kind* mod *Rådet og Kommissionen*, sag 106/81, Sml. 1982, s. 2885).

iii) Hvis artiklerne 92-94 — selv uden særbestemmelser — uden videre kunne anvendes inden for landbrugssektoren, ville enhver foranstaltning til gennemførelse af artikel 46 være uden retsgrundlag, da bestemmelsen kun har til formål at ophæve virkningen af de af medlemsstaterne trufne lovlige foranstaltninger. Det ville være yderst farligt at anvende artikel 46 i tilfælde af ulovlige nationale foranstaltninger, som herved ville blive befæstet.

Det fremgår ikke desto mindre af traktatens artikel 42, at reglerne om statsstøtte kun finder anvendelse på landbrugsprodukter i det omfang, det besluttes af Rådet. Da der ikke er truffet en beslutning om, at samtlige regler om støtte skal omfatte landbrugsethanol, har Kommissionen indtil videre kun ret til at orientere sig om bestående støtteforanstaltninger, men derimod ikke til at pålægge medlemsstaten at ophæve eller ændre støtten (jfr. artikel 4 i forordning nr. 26 om anvendelse af visse konkurrenceregler inden for produktion og handel med landbrugsvarer, EFT 1959-1962, s. 120). Medlemsstaterne kan ikke i medfør af traktatens artikel 5 fratages de beføjelser, som Rådet udtrykkeligt har tildelt dem.

iv) I sit forslag til afgørelse i sag 91/78 *(Hansen* II, Sml. 1979, s. 935) har generaladvokaten givet udtryk for den opfattelse, at traktatens artikler 92-94 også efter overgangsperiodens udløb finder anvendelse på landbrugsprodukter, som endnu ikke er underkastet en markedsordning. Såfremt reglerne for frie varebevægelser i fuldt omfang anvendes på varer, som ikke er undergivet en fælles markedsordning, er det ganske vist næppe sandsynligt, at der gives medlemsstaterne kompetence til frit at yde støtte, da der herved ville opstå risiko for gensidige, skadelige forstyrrelser på de enkelte markeder. Det vil imidlertid kun være nødvendigt at tage stilling til problemet vedrørende anvendelsen i fuldt omfang af artiklerne 92-94, hvis artikel 46 ikke kan bringes i anvendelse.

I dom af 29. oktober 1980 *(Maizena*, sag 139/79, Sml. 1980, s. 3393, navnlig s. 3421) fremhævede Domstolen, at landbrugspolitikken har forrang frem for traktatens konkurrenceretlige formål, og den aner-

kendte, at Rådet har »en vid skønsbeføjelse« under udøvelse af sin beføjelse i medfør af artikel 42.

Hvis Domstolen måtte finde, at artikel 46 ikke kan anvendes efter overgangsperiodens udløb, hvilket efter Kommissionens mening absolut ikke kan udelukkes rent juridisk — hvorimod det, når henses til ordlyden af artikel 42, ville forudsætte en særdeles vid fortolkning — må Domstolen ligeledes anerkende, at traktatens artikler 92-94 efter overgangsperiodens udløb finder anvendelse på *alle* landbrugsprodukter.

For så vidt angår det andet præjudicielle spørgsmål vedrørende retsvirkningerne, såfremt forordning nr. 851/76 eventuelt erklæres ugyldig, har Kommissionen anført, at Domstolen, hvis den finder forordningen ugyldig, i det mindste bør anvende EØF-traktatens artikel 174, stk. 2, analogt, og fastslå, at retsvirkningerne betragtes som bestående, skønt forordningen erklæres ugyldig. Da forordningen under alle omstændigheder er ophævet, vil en sådan dom kun have virkning for fortiden. Der kan nemlig i dag anføres en lang række argumenter til støtte for forordningens gyldighed. Yderligere betyder den omstændighed, at afgiften opkræves, i virkeligheden kun, at importørerne mister en uberettiget konkurrencefordel. Da medlemsstaterne og Kommissionen har anset artikel 46 for anvendelig, er der ikke gjort nogen større indsats for med andre midler at ophæve den ugrundede fordel ved at eksportere fransk alkohol. Yderligere er Kommissionen uden kendskab til det antal sager med påstand om tilbagebetaling af afgifter opkrævet i medfør af forordning nr. 851/76, som verserer eller som kan forventes anlagt i de enkelte medlemsstater.

III — Domstolens spørgsmål til Kommissionen

Domstolen har anmodet Kommissionen om at fremlægge en kort skriftlig redegørelse for grunden til, at den på tidspunktet for udstedelsen af forordning nr. 851/76 ikke indledte en traktatbrudsprocedure mod Frankrig, jfr. traktatens artikel 169, for overtrædelse af traktatens artikel 37, for så vidt Kommissionen havde fremhævet, at artikel 46 kun kan anvendes til at modvirke medlemsstaternes lovlige foranstaltninger.

Kommissionen har svaret, at den i 1976 var af den opfattelse, at traktatens artikel 37 efter overgangsperiodens udløb kun havde et meget begrænset anvendelsesområde.

I dom af 13. marts 1979 *Hansen* II, sag 91/78, Sml. 1979, s. 935) fulgte Domstolen ikke Kommissionens opfattelse, idet den fastslog, at EØF-traktatens artikel 37 udgør en særbestemmelse i forhold til traktatens artikler 92 ff. Kommissionen tog denne dom til efterretning, og i begyndelsen af 1980 ophævede den forordning nr. 1407/78, efter at Frankrig havde bragt sine støtteforanstaltninger til eksport af landbrugsethanol til ophør.

Da spørgsmålet om eksportstøtte til ethanol, som ydes af det franske spiritusmonopol, atter blev indbragt for Kommissionen, foretrak denne at indlede en traktatbrudsprocedure imod Frankrig, jfr. traktatens artikel 169, fremfor at anvende artikel 46.

IV — Mundtlig forhandling

Sagsøgeren i hovedsagen, ved advokat P. Müller-Kemler, Det forenede Konge-

riges regering, ved Christopher Bellamy som befuldmægtiget, og Kommissionen, ved Jörn Sack som befuldmægtiget, har afgivet mundtlige indlæg i retsmødet den 11. oktober 1983.

Parterne uddybede det af Domstolen stillede spørgsmål om, hvorvidt artikel 46 kun kunne anvendes på lovlige foranstaltninger.

Sagsøgeren i hovedsagen har gjort gældende, at Kommissionen ikke — ved at handle som om den franske markedsordning fortsat var forenelig med traktatens artikel 37 — kunne opretholde en situation, som var i strid med traktaten. Artikel 169 og artikel 46 kan ikke anvendes sideløbende, da Kommissionen ikke i forbindelse med en traktatbrudssag har kompetence til at anvende sanktioner over for en medlemsstat.

Det forenede Kongerige har anført, at artikel 46 var et effektivt redskab, da den i 1976 gjorde det muligt omgående at rette op på de konkurrencefordrejninger, som den franske støtte fremkaldte, og således sikre landbrugsproducenternes situation og stabilisere markederne. Ved indførelsen af de nye franske støtteforanstaltninger i 1982-1983 var Kommissionen derimod i tvivl med hensyn til anvendelsen af artikel 46 og indledte derfor i stedet en traktatbrudsprocedure mod Frankrig (sag 57/83). Proceduren gjorde det ikke muligt at nå en hurtig præventiv løsning. Formålet med artikel 169 er nemlig at fastslå, at der foreligger et traktatbrud, men derimod ikke at opnå en beskyttelse. Følgelig udelukker artikel 46 og artikel 169 ikke gensidigt hinanden.

Et søgsmål med påstand om foreløbige forholdsregler kan ikke anses for en tilfredsstillende erstatning, da det ikke er egnet til at løse problemerne, medmindre de kræver en øjeblikkelig løsning.

Det kan ifølge Det forenede Kongerige ikke hævdes, at artikel 46 kun kan anvendes på lovlige foranstaltninger, idet

a) spørgsmålet om lovlighed sjældent kan besvares entydigt, især inden for artikel 73's anvendelsesområde,

b) lovligheden skal vurderes af Kommissionen, skønt det kan tænkes, at Domstolen efterfølgende træffer en modsat afgørelse, og at producenterne i mellemtiden har lidt uoprettelige tab.

c) det er uberettiget, at Kommissionen frygter, at det kan være forbundet med risiko at anvende artikel 46 på ulovlige foranstaltninger, da Kommissionen fuldt ud kan afgøre, om artikel 46 kan anvendes.

Artikel 46 er til stadighed blevet anvendt efter overgangsperiodens udløb, og det kan ikke hævdes, at alle har taget fejl ved fortsat at anvende denne bestemmelse.

For så vidt angår den fortsatte anvendelse af artikel 46, har Det forenede Kongerige henvist til Smith and Herzog, Law of the Europe an Economic Community, s. 2443.

Kommissionen har anført, at artikel 46 kun kan anvendes på lovlige nationale foranstaltninger, og at forordning nr. 851/76 derfor bør annulleres. Til støtte herfor har Kommissionen anført følgende grunde:

a) Traktatbrudsproceduren gør det muligt at imødegå ulovlige situationer. Proceduren efter artikel 46 er utvivlsomt hurtigere og mere effektiv, men det er uforståeligt, hvorfor visse landbrugsprodukter, for hvilke Rådet

endnu ikke har oprettet en fælles markedsordning, skal indtage en særlig fordelagtig stilling, såfremt der ydes national støtte. For så vidt angår de andre produkter, er det nemlig kun artiklerne 92 ff., der kan anvendes. I denne forbindelse er man tidligere gået ind for det synspunkt, at der under kapitlet vedrørende statsstøtte burde være indført en bestemmelse svarende til artikel 46.

b) Såfremt artikel 46 kunne anvendes på et område, hvor Rådet ikke havde overholdt sine forpligtelser, ville visse medlemsstater ikke længere have interesse i at oprette en fælles markedsordning.

c) I de tilfælde, hvor artikel 46 ophæver virkningen af visse ulovlige foranstaltninger, er det ikke længere nødvendigt for Kommissionen at anmode Domstolen om en afgørelse med henblik på at fastslå, at der foreligger et traktatbrud, hvorved det kan risikeres, at varigheden af de ulovlige nationale foranstaltninger forlænges.

Sagsøgeren i hovedsagen har over for det argument, at artikel 46 fortsat skal anvendes, da Kommissionen efterfølgende kan tabe en traktatbrudssag, anført, at hivs sagsøgte frifindes i et søgsmål efter artikel 169, følger det heraf, at det ikke var tilladt at fastsætte en udligningsafgift.

Den omstændighed, at begæringen om foreløbige forholdsregler i sag 57/83 frafaldtes, skyldes ikke, at der bestod tvivl om sagens udfald, men derimod, at den franske regering i mellemtiden havde bragt de foranstaltninger til ophør, som var genstand for sagen.

Ifølge *Det forenede Kongerige* er det afgørende ikke at fastslå, hvorfor en part skulle være bedre stillet uden en fælles markedsordning, men derimod, hvorfor vedkommende i så fald skulle være ringere stillet.

I besvarelse af et spørgsmål fra den refererende dommer har *Kommissionen* anført, at hvis forordningen fra 1976 måtte anses for ugyldig, bør traktatens artikel 174 anvendes analogt, ikke så meget for at undgå retsusikkerhed, men derimod for at forhindre, at nogen kan drage fordel af, at Kommissionen ikke valgte den rigtige procedure.

Generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 23. november 1983.

Præmisser

1 Ved kendelse af 8. september 1982, indgået til Domstolen den 23. december 1982, har Finanzgericht Düsseldorf i medfør af EØF-traktatens artikel 177 forelagt Domstolen to præjudicielle spørgsmål vedrørende gyldigheden af Kommissionens forordning nr. 851/76 af 9. april 1976 om fastsættelse af en

udligningsafgift ved indførsel til Belgien, Forbundsrepublikken Tyskland, Luxembourg og Nederlandene af ethanol fremstillet i Frankrig af landbrugsprodukter (EFT L 96, s. 41).

2 Da sagsøgeren i hovedsagen til Forbundsrepublikken Tyskland havde indført ethanol fremstillet i Frankrig, blev virksomheden i henhold til ovennævnte forordning nr. 851/76 afkrævet en udligningsafgift. Virksomheden anlagde herefter sag ved Finanzgericht Düsseldorf til prøvelse af afgiftsafgørelsen og gjorde gældende, at forordningen er i strid med traktaten.

3 Det fremgår af forordningens betragtninger, at de nævnte udligningsafgifter skulle modvirke, at det tyske marked og Benelux-markedet fortyrredes eller blev truet af forstyrrelser på grund af indførsler fra Frankrig af landbrugsethanol til priser, som lå klart under markedspriserne på disse markeder. Leverancerne og tilbudene til lave priser skyldtes blandt andet den franske prispolitik, som gennemførtes af det franske spiritusmonopol.

4 Forordning nr. 851/76 er udstedt med hjemmel i EØF-traktatens artikel 46, som har følgende ordlyd:

»Såfremt en vare i en medlemsstat er underkastet en national markedsordning eller en anden indenlandsk regulering med tilsvarende virkning, som i konkurrencemæssig henseende påvirker en lignende produktion i en anden medlemsstat, pålægger medlemsstaterne vedkommende vare en udligningsafgift ved indførslen fra den medlemsstat, i hvilken markedsordningen eller reguleringen findes, medmindre denne medlemsstat pålægger en udligningsafgift ved udførslen.

Kommissionen fastsætter disse afgifter på det niveau, som er nødvendigt for at genoprette ligevægten; den kan ligeledes tillade anvendelsen af andre foranstaltninger på de vilkår og i den nærmere udformning, som den fastsætter.«

5 Da Finanzgericht Düsseldorf fandt, at traktatens artikel 46 — og de i henhold hertil udstedte forordninger — var blevet genstandsløse efter overgangsperiodens udløb, og at det franske monopol burde være tilpasset i henhold til traktatens artikel 37, forelagde den Domstolen følgende spørgsmål:

»1. Er Kommissionens forordning (EØF) nr. 851/76 af 9. april 1976 (EFT L 96 af 10. 4. 1976, s. 41) ugyldig, for så vidt den er udstedt i medfør af EØF-traktatens artikel 46, der efter overgangsperiodens udløb ikke længere kan anvendes?

2. Såfremt første spørgsmål besvares bekræftende, hvad er da retsvirkningerne af ugyldigheden?«

Første spørgsmål

6 Formålet med det første spørgsmål er i det væsentlige at få afgjort, om EØF-traktatens artikel 46 fortsat kan anvendes efter overgangsperiodens udløb, og om den i medfør heraf udstedte forordning nr. 851/76 er gyldig.

7 Sagsøgeren i hovedsagen har gjort gældende, at traktatens artikel 46 ikke efter overgangsperiodens udløb kunne danne grundlag for udstedelse af forordning nr. 851/76, da de nationale markedsordninger på dette tidspunkt burde være tilpasset reglerne for oprettelsen af fællesmarkedet. Det eneste retsmiddel, hvormed Kommissionen kunne modvirke den i den foreliggende sag af Frankrig fremkaldte konkurrenceforvridning, var en traktatbrudsprocedure.

8 Kommissionen har anført, at artikel 46 fremover udelukkende kan anvendes på lovlige nationale foranstaltninger, da traktatbrudsproceduren er fuldt ud tilstrækkelig til at hindre nationale traktatstridige foranstaltninger. Efter Kommissionens opfattelse er indførelsen af en udligningsafgift kun berettiget, såfremt det er den eneste mulighed for at genoprette ligevægten, da en sådan afgift har til følge, at der indføres en hindring for de frie varebevægelser, som er et af fællesmarkedets grundlæggende principper.

9 Det forenede Kongeriges regering har endelig anført, at artikel 46 fortsat — selv efter overgangsperiodens udløb — har en særlig funktion, så længe der ikke består en fælles markedsordning, uden at det er nødvendigt at sondre mellem lovlige og ulovlige nationale foranstaltninger.

10 På grund af vanskeligheden ved at fortolke traktatens artikel 46 er det, for at fastlægge bestemmelsens rækkevidde, nødvendigt at tage hensyn dels til dens ordlyd og kontekst dels til dens formål.

11 Selv om det må anerkendes, at artikel 46's anvendelsesområde gradvist indsnævres, efterhånden som markedsordningerne gennemføres, bemærkes det, at bestemmelsen dog på ingen måde foreskriver, at den kun kan anvendes i overgangsperioden. Det fremgår derimod af artikel 46's ordlyd, at den finder anvendelse, såfremt en vare i en medlemsstat er underkastet en national markedsordning eller en anden indenlandsk regulering med tilsvarende virkning, hvilket er tilfældet i den foreliggende sag.

12 Endvidere bemærkes, at i henhold til traktatens artikel 42 finder bestemmelserne i kapitlet om konkurrenceregler — især reglerne vedrørende statsstøtte — kun anvendelse på landbrugsprodukter, såfremt Rådet udtrykkeligt træffer afgørelse herom inden for rammerne af oprettelsen af de fælles markedsordninger. For de produkter, som ikke omfattes af en sådan markedsordning, bestemmer Rådets forordning nr. 26 af 4. april 1962 om anvendelse af visse konkurrenceregler inden for produktion og handel med landbrugsvarer (EFT 1959-1962, s. 120), at det kun er bestemmelserne i traktatens artikel 93, stk. 1 og 3, første punktum, hvorefter Kommissionen skal underrette om disse støtteforanstaltninger, som finder anvendelse. Kommissionen er derfor ubeføjet til i tilfælde af en sådan støtte at indlede en procedure efter traktatens artikel 93, stk. 2.

13 Desuden kan den lakune, der følger af den begrænsede anvendelighed af reglerne om støtteforanstaltninger på disse produkter, kun delvist udfyldes i medfør af artikel 37. Kommissionen kan nemlig kun gribe ind over for eventuelle nationale støtteforanstaltninger, som påvirker konkurrencen inden for Fællesskabet, såfremt de særlige betingelser efter artikel 37 er opfyldt.

14 Herefter udgør artikel 46, så længe et landbrugsprodukt ikke er omfattet af en fælles markedsordning, et nyttigt redskab for Kommissionen, som gør det muligt øjeblikkeligt at træffe nødvendige beskyttelsesforanstaltninger mod de konkurrencefordrejninger, som skabes af en medlemsstat. Indførelsen af en udligningsafgift i medfør af denne artikel gør det således muligt gennem opretholdelse af normalt handelssamkvem under de usædvanlige og midlerti-

dige omstændigheder, som begrunder foranstaltningen — at gennemføre traktatens artikel 39, der blandt andet har til formål at stabilisere markederne og at sikre landbrugsbefolkningen en rimelig levestandard.

15 En sådan udligningsafgift kan i øvrigt — skønt den tilsyneladende hæmmer samhandelen inden for Fællesskabet — ikke ligestilles med en afgift med tilsvarende virkninger som told. Der er tale om en afgift af almindelig interesse, hvis størrelse fastsættes af Kommissionen og ikke ensidigt af en medlemsstat, og som gør det muligt at eksportere produkter fra de stater, hvor der ydes støtte, til de andre medlemsstater uden at skabe forstyrrelser på markedet, og således undgå, at kunstige udsving mellem produkternes priser i udførselsmedlemsstaten og priserne i indførselsmedlemsstaten, som skyldes forskellene mellem de nationale markeder inden oprettelsen af en fælles markedsordning, bringer samhandelen i uligevægt. I hvert enkelt tilfælde tilkommer det Kommissionen at påse, at afgiftens varighed og størrelse begrænses til, hvad der er nødvendigt for at genoprette ligevægten.

16 Af disse grunde mister artikel 46 ikke sin eksistensberettigelse, selv om andre af traktatens bestemmelser gør det muligt delvis at modvirke de således opståede konkurrencefordrejninger. For så vidt som der ikke er oprettet en fælles markedsordning, der indebærer rimelige konkurrencevilkår, giver artikel 46 derimod mulighed for hurtig afhjælpning af de skævheder, som skyldes visse nationale støtteforanstaltninger. At en sådan mekanisme er nødvendig, skyldes udelukkende den af en medlemsstat skabte konkurrencefordrejning uanset vurderingen af de nationale foranstaltninger, som fremkalder forstyrrelsen. Følgelig påhviler det kun Kommissionen, under Domstolens kontrol, at vurdere, om en medlemsstats regler i artikel 46's forstand i konkurrencemæssig henseende påvirker en lignende produktion i en anden medlemsstat og således kan begrunde indførelsen af en udligningsafgift.

17 Heraf følger endvidere — modsat Kommissionens opfattelse — at der ikke skal sondres efter, om de skævheder, der skal afhjælpes, skyldes foranstaltninger, som er forenelige eller uforenelige med fællesskabsretten.

18 Selv om Kommissionen finder, at medlemsstaten ikke har overholdt en forpligtelse, der påhviler den i henhold til traktaten, fritager indførelsen af en udligningsafgift den ikke fra at udøve den kompetence, som er tildelt den ved traktatens artikel 155 og artikel 169, og som følge heraf at indlede den i sidstnævnte artikel omhandlede procedure.

19 Det af den nationale ret forelagte spørgsmål må derfor besvares med, at EØF-traktatens artikel 46 efter overgangsperiodens udløb kan anvendes på produkter, som endnu ikke er omfattet af en fælles markedsordning. Følgelig kan der ikke rejses tvivl om gyldigheden af Kommissionens forordning nr. 851/76 af 9. april 1976 om fastsættelse af en udligningsafgift ved indførsel til Belgien, Forbundsrepublikken Tyskland, Luxembourg og Nederlandene af ethanol fremstillet i Frankrig af landbrugsprodukter (EFT L 96, s. 41), for så vidt forordningen er udstedt med hjemmel i denne bestemmelse.

Andet spørgsmål

20 Da dette spørgsmål er stillet udelukkende for det tilfælde, at forordning nr. 851/76 erklæres ugyldig, finder Domstolen det ufornødent at besvare spørgsmålet.

Sagens omkostninger

21 De udgifter, der er afholdt af Det forenede Kongeriges regering og Kommissionen for De europæiske Fællesskaber, som har afgivet indlæg for Domstolen, kan ikke godtgøres. Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den nationale ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

kender

DOMSTOLEN

vedrørende de spørgsmål, som er forelagt den af Finanzgericht Düsseldorf ved kendelse af 8. september 1982, for ret:

Der kan ikke rejses tvivl om gyldigheden af Kommissionens forordning nr. 851/76 af 9. april 1976 om fastsættelse af en udligningsafgift ved indførsel til Belgien, Forbundsrepublikken Tyskland, Luxembourg og Nederlandene af ethanol fremstillet i Frankrig af landbrugsprodukter (EFT L 96, s. 41), for så vidt forordningen er udstedt med hjemmel i EØF-traktatens artikel 46, som efter overgangsperiodens udløb kan anvendes på produkter, som endnu ikke er omfattet af en fælles markedsordning.

	Mertens de Wilmars	Koopmans	Bahlmann
Galmot	Pescatore	Mackenzie Stuart	O'Keeffe
Bosco	Due	Everling	Kakouris

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 21. februar 1984.

Justitssekretæren
efter bemyndigelse

H. A. Rühl

Ekspeditionssekretær

J. Mertens de Wilmars

Præsident

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT G. REISCHL FREMSAT DEN 23. NOVEMBER 1983 [1]

Høje Domstol.

Det forhold, at der i 1976 blev tilbudt billig fransk landbrugsethanol, forstyrrede eller truede med at forstyrre de tyske, belgiske, luxembourgske og nederlandske markeder for alkohol. Tilbudet skyldtes især den franske prispolitik, som gik ud på — i kraft af et statsligt monopol — at eksportere bestemte typer ethylalkohol til en gennemsnitspris, som var betydelig lavere end såvel den franske pris på hjemmemarkedet som de på de nævnte markeder gældende priser. Som følge heraf anmodede kongeriget Belgien, Forbundsrepublikken Tyskland, storhertugdømmet Luxembourg og kongeriget Nederlandene Kommissionen

1 — Oversat fra tysk