FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT JEAN MISCHO

fremsat den 18. november 1987 *

Høje Domstol.

1. Bundesverwaltungsgericht har forelagt seks spørgsmål vedrørende retsvirkningerne af, at Rådets forordning nr. 563/76 af 15. marts 1976 — om obligatorisk opkøb af skummetmælkspulver, som interventionsorganerne ligger inde med, og som skal anvendes i foder (EFT L 67, s. 18) — er blevet kendt ugyldig af Domstolen, navnlig for så vidt angår spørgsmålet om ophævelse af en i henhold til den annullerede forordning truffet afgørelse om sikkerhedsstillelse samt frigivelse af sikkerhedsstillelsen.

2. I forelæggelseskendelsen henviser Bundesverwaltungsgericht ofte til Domstolens dom af 13. maj 1981 (International Chemical Corporation, sag 66/80, Sml. s. 1191).

3. Min opfattelse af, hvorledes spørgsmålene skal besvares, falder i vidt omfang sammen med Kommissionens. På dette sted vil jeg derfor kun fremsætte ganske korte bemærkninger, og i øvrigt henvise til de af Kommissionen fremførte argumenter.

4. A — *Det første spørgsmål* drejer sig om, hvorvidt fællesskabsretten indeholder en grundsætning, hvorefter en afgørelse om sikkerhedsstillelse, som er

— truffet i henhold til den ugyldige rådsforordning (EØF) nr. 563/76 af 15. marts 1976 og

— anfægtet ved retsmidler i henhold til national ret og dermed ikke blevet retskraftig,

og som i henhold til nationale bestemmelser skulle ophæves på grund af, at forordning (EØF) nr. 563/76 er kendt ugyldig, alligevel ikke kan *ophæves.*

5. Jeg er enig med sagsøgeren i hovedsagen og med Kommissionen i, at spørgsmålet bør besvares benægtende.

6. Efter min opfattelse giver hverken almindelige EF-retlige grundsætninger eller forordning nr. 563/76 holdepunkt for, at en sådan regel skulle gælde. I øvrigt er Domstolens ovennævnte dom i ICC-sagen tavs med hensyn til, om der kan ske ophævelse af afgørelser om sikkerhedsstillelse, der er truffet i henhold til den ugyldige rådsforordning nr. 563/76.

7. B — Med det *andet spørgsmål* har Bundesverwaltungsgericht ønsket oplyst, om fællesskabsretten indeholder en grundsætning, hvorefter en sikkerhed, der er stillet

— i henhold til en ugyldig forordning, nemlig forordning (EØF) nr. 563/76, og

— anfægtet ved nationale retsmidler og derefter ophævet på grund af, at forordning (EØF) nr. 563/76 er kendt ugyldig,

alligevel ikke kan *frigives.*

* Oversat fra fransk.

8. I henhold til Domstolens praksis (jfr. dom af 12. juni 1980, sag 130/79, Express Dairy Foods Limited mod Intervention Board for Agricultural Produce, Sml. s. 1887) henhører tvister vedrørende tilbagebetaling af beløb, der er opkrævet på Fællesskabets vegne i henhold til ugyldige EF-forordninger

»under de nationale retters kompetence og skal afgøres af disse i henhold til deres nationale lovgivning, både hvad angår processuelle og materielle regler, for så vidt som fællesskabsretten ikke bestemmer andet« (præmis 11).

Logisk set må dette også gælde med hensyn til frigivelse af en sikkerhed, der er stillet i henhold til en afgørelse, der ikke er blevet retskraftig.

9. For så vidt angår den foreliggende sag, havde EF nemlig i artikel 5 i forordning nr. 563/76, udtrykkeligt fastsat følgende: »For kontrakter, som afsluttes inden dagen for ikrafttrædelsen af denne forordning, bærer de personer, der successivt opkøber de i artikel 2 og 3 nævnte varer eller de proteinvarer, som er opnået ved forarbejdning af disse varer, virkningen af den byrde, som følger af den i denne forordning fastsatte ordning«.

10. Det var derfor med føje, at Domstolen i ICC-dommen lagde til grund, at med hensyn til sådanne ældre kontrakter havde overvæltningen af byrden fundet sted, og at en tilbagebetaling af sikkerheden derfor ville have medført en uberettiget berigelse for importørerne.

11. For så vidt angår kontrakter, som blev afsluttet efter den 19. marts 1976, og hvor der ikke bestod nogen retlig forpligtelse til at overvælte byrden som følge af sikkerhedsstillelsen, kunne det alligevel antages, at den ordning, der var indført ved forordning nr. 563/76, havde ført til en tidsmæssig fordeling af de økonomiske virkninger af sådan sikkerhedsstillelse, for så vidt *afgørelsen* om sikkerhedsstillelsen, som det var tilfældet i ICC-sagen, ikke var anfægtet ved de nationale retsinstanser, inden Domstolen kendte forordningen ugyldig.

12. En sådan formodning for, at byrden er overvæltet, vil imidlertid ikke kunne opstilles med hensyn til kontrakter afsluttet efter den 19. marts 1976, i forbindelse med hvilke afgørelsen om sikkerhedsstillelse inden for en kort frist er anfægtet ved retsmidler i henhold til national ret.

13. Jeg skal derfor foreslå, at den sondring, hvorefter tidspunktet for kontraktafslutningen er afgørende, og som Kommissionen har gjort sig til talsmand for, også anvendes her, men at anden del af svaret ændres en smule, i den forstand, at det med hensyn til »nye« kontrakter kendes for ret, at såfremt afgørelsen om sikkerhedsstillelse er anfægtet ved retsmidler i henhold til national ret, inden Domstolen kendte forordning nr. 563/76 ugyldig, og derefter ophævet af den grund, er ingen EF-retlig grundsætning til hinder for, at sikkerheden frigives.

14. C — Også med hensyn til det *tredje spørgsmål* er jeg enig med Kommissionen i, at det — for så vidt angår spørgsmålet om frigivelse af en sikkerhed — i fællesskabsretlig sammenhæng er uden betydning, om sikkerheden er erklæret fortabt før eller efter, at forordning nr. 563/76 blev kendt ugyldig ved Domstolens domme af 5. juli 1977. Det afgørende er det tidspunkt, hvor kontrakten afsluttes.

15. For mig at se burde det problem, det tredje spørgsmål drejer sig om, ikke have givet anledning til tvivl i en sag som den, der verserer for Bundesverwaltungsgericht.

16. Det fremgår af artikel 1, stk. 2, i Kommissionens forordning nr. 677/76 af 26. marts 1976 om visse gennemførelsesbestemmelser for den i forordning (EØF) nr. 563/76 fastsatte ordning vedrørende obligatorisk opkøb af skummetmælkspulver (EFT L 81, s. 23), at »proteincertifikatet« er gyldigt i tre måneder efter udstedelsen. Samme forordnings artikel 10, stk. 4, litra b), bestemmer i øvrigt, at »sikkerhedsstillelsen fortabes, såfremt den pågældende... ikke har fremlagt et af de beviser, der er omhandlet i stk. 1, litra b), c), d), e) og f) inden seks måneder efter datoen for udløbet af proteincertifikatets gyldighedsperiode«.

17. En sikkerhed, som var stillet den 24. marts 1976, burde således være betragtet som »fortabt« den 24. december 1976, det vil sige inden Domstolens domme af 5. juli 1977.

18. Jeg mener egentlig, at det af ovennævnte artikel 10 kunne udledes, at sikkerheden automatisk var fortabt efter udløbet af ni-månedersfristen, og at betingelserne for at frigive sikkerheden ikke havde været opfyldt.

19. Også ud fra princippet om, at fællesskabsretten skal anvendes ensartet i hele Fællesskabet, må dette for mig at se blive resultatet. Det må således ikke forekomme, at en myndighed i én medlemsstat forlænger fristerne i en kommissionsforordning ved at udstede en »erklæring om fortabelse af sikkerhedsstillelsen« og således lader retsvirkningerne række ud over det i forordningen angivne tidspunkt. En eventuel »erklæring om fortabelse« kan følgelig kun udstedes til modtagerens orientering og for at fastslå, og ikke for at erklære, at en sikkerhed er fortabt.

20. Hvis man lægger til grund, at ni-månedersfristen uden videre gælder, bliver følgen, at ingen sikkerhed, som er stillet i medfør af forordning nr. 563/76, har kunnet inddrages senere end den 31. juli 1977, for i henhold til forordningens artikel 11 fandt den kun anvendelse på varer indført inden den 31. oktober 1976. Den normale gyldighedsperiode for forordning nr. 563/76 var således udløbet noget inden Domstolens domme af 5. juli 1977, som kendte den ugyldig.

21. Af ovennævnte grunde foretrækker jeg at ændre Kommissionens forslag til besvarelse af det tredje spørgsmål en smule, nemlig derved, at udtrykket »en sikkerhed, der erklæres fortabt« erstattes af udtrykket »en sikkerhed, der er fortabt«. Formuleringen bliver herefter følgende:

»I fællesskabsretlig sammenhæng er det med hensyn til spørgsmålet om frigivelse af en sikkerhed uden betydning, om den er fortabt før eller efter afsigelsen af Domstolens domme af 5. juli 1977, hvorved forordning (EØF) nr. 563/76 blev kendt ugyldig.«

22. D — *Spørgsmålene 4 og 5* er kun forelagt for det tilfælde, at spørgsmål 3, litra a) skulle blive besvaret bekræftende. Da det ikke er sket, er det ufornødent at besvare de følgende spørgsmål, herunder spørgsmål 6.

23. Subsidiært og for alle eventualiteters skyld skal jeg dog gøre opmærksom på, at det af mine bemærkninger ovenfor under afsnit B. følger, at spørgsmålene 4, litra b) og 5, litra b) efter min opfattelse bør besvares bekræftende. Forholdet er med andre ord det, at:

— Sikkerhedsstillelsen allerede kan fortabes, mens der verserer en sag vedrørende lovligheden af afgørelsen om sikkerhedsstillelsen, og

— når de i de gældende bestemmelser fastsatte betingelser for, at en sikkerhed fortabes, er opfyldt, indtræder de hermed forbundne retsvirkninger uden videre, og uden, at der herved stilles krav om en myndighedsafgørelse, hvorved sikkerheden erklæres fortabt.

24. Endelig skal jeg med hensyn til *spørgsmål 6* — hvormed det ønskes oplyst, om fællesskabsretten regulerer den situation, at den afgørelse om sikkerhedsstillelse, der er grundlaget for en stillet og allerede fortabt sikkerhed, efterfølgende kendes retsstridig og ophæves — endnu engang henvise til Domstolens dom af 12. juni 1980 i sag 130/79, Express Dairy Foods Limited.

Sammenfatning

25. Sammenfattende skal jeg foreslå, at de spørgsmål, Bundesverwaltungsgericht har forelagt, besvares således:

»1) Fællesskabsretten indeholder ingen grundsætning, hvorefter der ikke i henhold til nationale bestemmelser kan ske ophævelse af en afgørelse om sikkerhedsstillelse, der er truffet i henhold til forordning (EØF) nr. 563/76 — som Domstolen har kendt ugyldig — og senere i overensstemmelse med nationale processuelle regler indbragt for domstolene.

2) Såfremt proteinholdige varer erhvervet på de i forordning (EØF) nr. 563/76 fastsatte betingelser er videresolgt i henhold til kontrakter, der er afsluttet *inden* forordningens ikrafttræden, er ethvert krav om frigivelse af sikkerhed, der er rejst i henhold til nævnte forordning, ubegrundet af de i dommen af 13. maj 1981 i sag 66/80 anførte grunde.

Såfremt de opkøbte proteinholdige varer derimod mod sikkerhedsstillelse er videresolgt i henhold til kontrakter, der er afsluttet *efter* ikrafttrædelsen af forordning (EØF) nr. 563/76, og afgørelsen om sikkerhedsstillelse er anfægtet ved nationale retsmidler, inden Domstolen kendte forordningen ugyldig, og derefter ophævet på grund af, at nævnte retsakt er tilsidesat, er ingen EF-retlig grundsætning til hinder for at frigive sikkerheden.

3) I fællesskabsretlig sammenhæng er det med hensyn til spørgsmålet om frigivelse af en sikkerhed uden betydning, om den er fortabt før eller efter afsigelsen af Domstolens domme af 5. juli 1977, hvorved forordning (EØF) nr. 563/76 blev kendt ugyldig.«