garanti på 5 % af varernes værdi, når disse forudbetales, idet det herved er forudsat, at ordet »forudbetaling« ikke blot omfatter spekulationsprægede betalinger, men også sædvanlige løbende betalinger i forbindelse med handelsforretninger inden for Fællesskabet.

I sag 95/81

KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER, ved juridisk konsulent Rolf Wägenbaur, som befuldmægtiget, bistået af Giuliano Marenco, Kommissionens juridiske tjeneste, og med valgt adresse i Luxembourg hos Oreste Montalto, Kommissionens juridiske tjeneste, Jean Monnet-bygningen, Kirchberg,

sagsøger,

mod

DEN ITALIENSKE REPUBLIK, ved Arnaldo Squillante, bistået og repræsenteret af avvocato dello Stato Ennio Viola, og med valgt adresse i Luxembourg på den italienske ambassade,

sagsøgte,

støttet af

DEN FRANSKE REPUBLIK'S REGERING, ved direktøren for udenrigsministeriets retsafdeling G. Giullaume, som befuldmægtiget, bistået af udenrigssekretær A. Carnelutti, som vice-befuldmægtiget, og med valgt adresse i Luxembourg på den franske ambassade,

intervenient,

hvorunder der er nedlagt påstand om, at Den italienske Republik har tilsidesat sine forpligtelser i medfør af EØF-traktaten ved at opretholde regler, som forpligter importører til at stille sikkerhed for betalinger, der sker inden import af varer;

har

DOMSTOLEN

sammensat af præsidenten J. Mertens de Wilmars, afdelingsformændene G. Bosco, A. Touffait og O. Due, dommerne P. Pescatore, Mackenzie Stuart, A. O'Keeffe, T. Koopmans, U. Everling, A. Chloros og F. Grévisse,

generaladvokat: Sir Gordon Slynn
justitssekretær: P. Heim

afsagt følgende

DOM

Sagsfremstilling

I — Faktiske omstændigheder og skriftveksling

1. De af sagen omhandlede italienske regler

Artikel 1 i lov nr. 1126 af 20. juli 1952 om supplerende bestemmelser vedrørende valuta og udenrigshandel (GU nr. 206 af 5. 9. 1952) som ændret ved lov nr. 62 af 2. april 1962 (GU nr. 111 af 30. 4. 1962) bestemmer følgende:

»Ved forudbetaling af varer bestemt til import skal importøren stille sikkerhed over for Ufficio italiano dei Cambi« (de italienske valutamyndigheder).

Ifølge cirkulære nr. V/206600/104 af 25. juni 1976 skal den bank, der behandler sagen, placere den indbetalte sikkerhed på en rentefri kontokurant, som lyder på den erhvervsdrivendes navn, og som er spærret til fordel for Ufficio italiano dei Cambi. Sikkerhedsstillelsen kan erstattes af en bankgaranti.

Det fremgår af artikel 3 i ministerialdekret af 7. august 1978 (GU nr. 220 af 8. 8. 1978), at sikkerhedsstillelsen eller bankgarantien, der træder i stedet, udgør 5 % af modværdien i lire af »forud«-betalingen og kræves ved indførsler, hvis værdi overstiger 10 000 000 lire.

Artikel 4 i den nævnte lov af 20. juli 1952 indeholder følgende om fortabelse af sikkerhedsstillelse:

»Medmindre det godtgøres, at importen har fundet sted inden for de fastsatte frister, tilfalder sikkerhedsstillelsen statskassen.

Såfremt det godtgøres, at en del af varerne er blevet importeret, inddrages kun den del af sikkerhedsstillelsen, som proportionalt svarer til modværdien i lire af de varer, som ikke er blevet importeret.

Hel eller delvis inddragelse af en sikkerhedsstillelse sker ved dekret fra ministeren for udenrigshandel.«

Ved »import« forstår de italienske myndigheder ikke varernes fysiske ankomst til det italienske territorium, men »overgang til frit forbrug af varer, som er i fri omsætning i et andet medlemsland«. Dette betyder, at enhver betaling inden opfyldelsen af toldformaliteterne ved overgang til frit forbrug kræver sikkerhedsstillelse eller bankgaranti.

Det fremgår af artikel 1 i ministerialdekret af 28. september 1980 (GU nr. 267 af 29 9. 1980), at den frist, inden for hvilken importen skal være foretaget for at undgå sikkerhedsstillelsens eller bankgarantiens fortabelse, er på 120 dage (eller 4 måneder) fra den dato, hvor betalingen er sket.

2. Den administrative procedure

På grundlag af indgivne klager fra private over de ovenfor beskrevne regler fandt Kommissionen, at reglerne på 2 punkter var i strid med EØF-traktaten, nemlig

— ved tilsidesættelse af artikel 30 og

— ved tilsidesættelse af Rådets direktiver til gennemførelse af artikel 67 om de frie kapitalbevægelser.

Som følge heraf sendte Kommissionen i medfør af artikel 169 den 17. juli 1980 de italienske myndigheder sagens åbningsskrivelse, den 28. januar 1981 fulgt af den begrundede udtalelse.

De italienske myndigheder har hverken besvaret skrivelsen eller den begrundede udtalelse.

De italienske myndigheders standpunkt er dog Kommissionen bekendt, navnlig gennem indlæggene fra Den italienske Republiks regering i de for Domstolen verserende præjudicielle sager 206/80, 207/80, 209/80 og 210/80, i hvilke Tribunale civile di Roma har anmodet Domstolen om at træffe en præjudiciel afgørelse vedrørende foreneligheden med fællesskabsretten af en ordning svarende til den her omhandlede italienske.

Nærværende sag er anlagt ved stævning af 23. april 1981, indgået til Domstolens justitskontor den 24. april 1981. Kommissionen har på Domstolens opfordring givet afkald på at afgive replik i sagen.

Ved et den 19. august 1981 indgivet processkrift har den franske regering anmodet om at måtte indtræde i sagen til delvis støtte for sagsøgtes påstand. Domstolen har givet tilladelse til den begærede intervention ved kendelse af 16. september 1981.

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

Domstolen har imidlertid ved skrivelse af 15. januar 1982 anmodet Kommissionen om at besvare følgende spørgsmål:

»Hvilke andre midler råder Italien over til i den foreliggende sag at undgå spekulation ved forudbetaling af varer?«

II — Parternes påstande

Kommissionen har nedlagt følgende påstand:

»Det fastslås, at Den italienske Republik har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til traktaten ved at stille krav om ydelse af sikkerhed eller bankgaranti ved forudbetaling af varer bestemt til import.«

Den italienske Republik »håber, at Domstolen vil frifinde den for Kommissionens påstand.«

Den franske Republiks regering har nedlagt følgende påstand:

»Det fastslås, at Italien har tilsidesat sine forpligtelser i medfør af traktaten i det omfang — og kun i det omfang — den anfægtede lovgivning stiller krav om ydelse af sikkerhed eller bankgaranti ved sådanne forudbetalinger af varer, der ikke kan anses som spekulative, og må anses som sædvanlige i samhandelen mellem medlemsstaterne.«

III — Parternes anbringender og argumenter

A — Tilsidesættelse af artikel 30

1. *Kommissionen* har gjort gældende, at de italienske regler må bedømmes som en foranstaltning med samme virkning som en kvantitativ restriktion. Da »forudbetaling« i øvrigt må anses som hovedreglen i den internationale handel, finder Kommissionen, at den i de førnævnte regler indførte ordning med bankgaranti påfører erhvervsdrivende i Italien en særlig byrde, dels i form af administrative formaliteter, dels økonomisk. Den økonomiske byrde er i øvrigt betydelig i tilfælde af sikkerhedsstillelsens inddragelse på grund af overskridelse af den fastsatte frist. Ordningen har således den virkning, at den tilskynder de erhvervsdrivende til at foretage indenlandske transaktioner, idet sådanne ikke er belagt med disse byrder.

Kommissionen har herom endvidere gjort gældende, at direktiv 70/50/EØF af 22. december 1969 (EFT 1970 I, s. 10) definerer foranstaltninger med tilsvarende virkning som kvantitative restriktioner som sådanne, der udgør en hindring for den import, som uden disse foranstaltninger ville kunne finde sted, herunder de, der gør indførsler mere vanskelige eller mere byrdefulde end afsætningen af indenlandske varer, og bl.a. sådanne foranstaltninger, som »alene gør importen betinget af en sikkerhedsstillelse eller en deponering af et acontobeløb« (artikel 2, stk. 3, litra i)).

Den italienske regering har i sine indlæg i sagerne 206, 207, 209 og 210/80, gjort gældende, at de omtvistede regler henhører under valutaområdet og derfor ikke er omfattet af forbudet i artikel 30, jf. traktatens artikel 104, hvorefter »hver medlemsstat fører en sådan økonomisk politik, som er nødvendig for at sikre ligevægten på dens globale betalingsbalance og for at opretholde tilliden til dens valuta . . .«

Kommissionen bestrider ikke, at de italienske regler vedrører valutaforholdene, men den gør gældende, at artikel 104 ikke hjemler undtagelser fra artikel 30, da kun de grunde, der er angivet i artikel 36, eller en beskyttelsesforanstaltning i henhold til artikel 108, stk. 3, kan begrunde en undtagelse fra artikel 30.

For artikel 108, stk. 3's vedkommende bekræfter det forhold, at den hjemler indførelse af beskyttelsesforanstaltninger i tilfælde af vanskeligheder eller alvorlig trussel vedrørende betalingsbalancen, at »artikel 104 ikke i sig selv indeholder

hjemmel til en fravigelse af artikel 30«, idet sådanne fravigelser kun kan besluttes i henhold til artikel 108. Kommissionen har i den foreliggende sag ikke meddelt tilladelse til de italienske regler i medfør af artikel 108, stk. 3, hvorfor der kan bortses fra denne mulighed som begrundelse for en fravigelse af artikel 30.

For artikel 36's vedkommende fremhæver Kommissionen, at hensynet til en sikring af ligevægt på betalingsbalancen ikke indgår i de begrundelser, som kan hjemle en undtagelse. Den italienske regering har gjort gældende, at de anfægtede regler har hjemmel i traktatens artikel 36, idet artiklen giver adgang til påberåbelse af den offentlige orden. Heroverfor har Kommissionen imidlertid anført, at »det fremgår af Domstolens faste praksis, at artikel 36 er en undtagelsesregel, der skal fortolkes indskrænkende«. Domstolen har i øvrigt udtalt, at artikel 36 omfatter tilfælde, der falder uden for det økonomiske område (dom af 19. december 1961 i sag 7/61, Kommissionen mod Italien, Sml. 1954-1964, s. 271).

I sine indlæg i de fire præjudicielle sager fra Tribunale Civile di Roma har den italienske regering til støtte for sit forsvar endvidere påberåbt sig dommen af 23. november 1978 (Regina mod Thompson, sag 7/78, Sml. 1978, s. 2247), hvori Domstolen anerkendte, at hensynet til den offentlige orden, jf. traktatens artikel 36, kan begrunde et eksportforbud, der har til formål at beskytte »retten til at slå mønt, som sædvanligvis anses som én af en stats grundlæggende interesser«. Kommissionen har bestridt, at dommen i sag 7/78 kan finde analog anvendelse på det foreliggende tilfælde.

2. *Den italienske regering* har bestridt Kommissionens standpunkt, både vedrørende traktatens artikler 104 og 108 og vedrørende artikel 36.

Hvad først artikel 104 angår, har den italienske regering anført, at begrundelsen for den i artiklen skete afgrænsning er omfattet af de i EØF-traktatens artikel 2 angivne formål, for så vidt som en økonomisk politik, som ikke søgte at gennemføre de i artikel 104 omhandlede formål, eller havde den virkning at nedsætte beskæftigelsen eller gøre prisniveauet ustabilt, ville udgøre en hindring for gennemførelsen af Det europæiske økonomiske Fællesskabs mål.

Ifølge den italienske regering udgør artikel 104, der er placeret i kapitel 2, »Betalingsbalancen«, i traktatens Tredje Del, Afsnit II, delvis en undtagelsesregel. Den er generel inden for det område, den regulerer, men en undtagelsesregel set i forhold til de regler, der indeholder forbudet mod kvantitative restriktioner eller foranstaltninger med tilsvarende virkning. Artikel 108, stk. 3, er endvidere ikke til hinder for, at artikel 104 i sig selv kan udgøre hjemmel til en fravigelse af artikel 30. Anvendelsen af artikel 104, der fremstår som et instrument til kontrol og beskyttelse af ligevægten på den globale betalingsbalance og opretholdelse af tilliden til hver medlemsstats valuta, er ikke vilkårlig.

Hvad artikel 108, stk. 3, angår, udgør denne, samtidig med at den »i nogen grad har undtagelsens karakter«, ligeledes en »subsidiær og alternativ regel«. Artiklen dækker andre situationer end

artikel 104, og tilføjer systemet »en skærpet fremgangsmåde ved indsættelsen af midler til at fjerne uligevægt på betalingsbalancen«. Følgelig må artikel 108 anses som subsidiær i forhold til artikel 104, og artikel 108 »anvendes som en undtagelse til artikel 30 med hjemmel til indførelse af foranstaltninger, som direkte begrænser de frie varebevægelser«.

»Forskellene i de situationer, der omfattes af henholdsvis artikel 104 og artikel 108 (og endog af artikel 109) leder til den slutning, at artikel 104 selvstændigt hjemler fravigelse af artikel 30, og at artikel 108 indeholder en anden undtagelsesregel til artikel 30 for situationer, der kvalitativt og/eller kvantitativt afviger fra situationerne i artikel 104«.

Afslutningsvis har den italienske regering, der har anerkendt, at alle valutaforanstaltninger har indflydelse på de frie varebevægelser, gjort gældende, at sådanne valutariske foranstaltninger ikke strider mod fællesskabsretten, medmindre der er tale om »misforhold mellem mål og midler« (foranstaltninger, der går videre end nødvendigt). Regeringen mener således ikke, at den her i sagen omhandlede restriktive foranstaltning kan anses for at stå i misforhold til formålet.

Vedrørende artikel 30 har den italienske regering bestridt Kommissionens standpunkt og gjort gældende, at også for artikel 36's vedkommende må de anfægtede regler anses for lovlige i henhold til fællesskabsretten.

Den italienske regering har herved nærmere anført, at det forhold, at artikel 36 udgør en undtagelsesregel, ikke udelukker, at artiklen fortolkes udvidende i det omfang en sådan fortolkning begrænser sig til under anvendelsesområdet at medtage sådanne tilfælde, som blot tilsyneladende falder uden for. Ifølge Kommissionens opfattelse omfatter tilfældene i artikel 36 kun beskyttelsen af ikke-økonomiske interesser. Efter den italienske regerings opfattelse kan et middel til beskyttelse af ikke-økonomiske interesser imidlertid indeholde et økonomisk aspekt, hvortil kommer, at sidste punktum i artikel 36 — der er neutralt og kun udtrykker de krav, der skal sikre, at de omhandlede situationer, der kan begrunde forbudene eller restriktionerne, er reelle — ikke udelukker, at tilfældene i artikel 36 kan omfatte en beskyttelsesforanstaltning af økonomisk art.

De anfægtede italienske regler må følgelig anses som hjemlet i artikel 36 ud fra hensynet til den offentlige orden. Domstolen har således i dommen af 27. oktober 1977 (Regina mod Bouchereau, sag 30/77, Sml. 1977, s. 1999) udtalt, at påberåbelse af begrebet »den offentlige orden« forudsætter, at der foreligger »en virkelig og tilstrækkelig alvorlig trussel mod et grundlæggende samfundshensyn«. Det er ud fra dette almindelige synspunkt, at den italienske regering har påberåbt sig dommen i sagen Regina mod Thompson (nævnt ovenfor) i sine indlæg i de præjudicielle sager om samme spørgsmål. De pågældende italienske regler, der vedrører beskyttelsen af den italienske stats monopol på handel med fremmed valuta, ligevægten i betalingsbalancen og opretholdelsen af tilliden til dens egen valuta, må anses som en foranstaltning, der beskytter en grundlæggende statsinteresse. Eftersom denne grundlæggende interesse vil være truet, hvis der ikke fandtes regler af den

her i sagen omhandlede art, og da tildelingen af valuta til en importør på betingelse af sikkerhedsstillelse ikke står i misforhold til det forfulgte formål, må reglerne anses for at være hjemlet i traktatens artikel 36.

Den franske regering, der er indtrådt i sagen til delvis støtte for den italienske regering, har anført, at den italienske regering kun har tilsidesat sine forpligtelser i det omfang, den anfægtede lovgivning stiller krav om sikkerhedsstillelse ved sådanne forudbetalinger af varer, som ikke er spekulationsmæssige, og som er sædvanlige i samhandelen mellem medlemsstaterne.

Efter den franske regerings opfattelse må Kommissionens standpunkt tildels anses for korrekt, men den udformning, det har fået i stævningen, synes for vidtgående, idet en medlemsstat bør kunne overvåge ligevægten på sin betalingsbalance, stabiliteten i sin valuta og hensynet til den offentlige orden på det økonomiske område i andre tilfælde end de krisesituationer, der er omhandlet i artikel 108.

Det er rigtigt, at den italienske lovgivning udgør en hindring for de frie varebevægelser, men den strider imidlertid kun mod artikel 30 i det omfang, de pågældende betalinger er »sædvanlige« eller »indgår i det sædvanlige forretningsliv« og svarer til skik og brug på det pågældende økonomiske område, og det er efter den franske regerings opfattelse vigtigt, at der ikke indføres en abstrakt og generel definition, der omfatter alle medlemsstater og samtlige varer, eftersom skik og brug er forskellig og — modsat den af Kommissionen hævdede opfattelse — forudbetaling ikke engang er hovedreglen i den internationale handel.

Den pågældende lovgivning er således ikke i strid med artikel 30 i det omfang, forudbetalingerne kun udgør proformabetalinger, der i realiteten dækker over en ulovlig pengeudførsel i spekulativt øjemed.

Den franske regering er enig med den italienske regering i, at en medlemsstat skal kunne bekæmpe forekomsten af sådanne tilfælde, ikke alene med hjemmel i artikel 108, der kun dækker en indtrådt og virkelig akut krise, og følgelig ikke omfatter den foreliggende sag, men ligeledes med hjemmel i artiklerne 104 og 36. I det omfang de pågældende regler udlægges således, at de nøje tilpasses det med reglerne forfulgte, legitime formål, dvs. at de forbyder kapitaleksport maskeret som forudbetaling af varer, kan de af følgende tre fundamentale grunde ikke anses for at stride mod traktaten:

— For det første bidrager de til en harmonisk forfølgelse af de i traktatens artikel 2 udtalte formål.

— For det andet har Italien haft hjemmel i traktatens artikel 104 til at indføre den af Kommissionen anfægtede ordning med sikkerhedsstillelse.

— For det tredje er det af den italienske regering forfulgte formål omfattet af beskyttelsen af dens offentlige orden og repræsenterer en almen interesse, som har forrang frem for de frie kapitalbevægelser i Fællesskabet.

For så vidt angår artiklerne 104 og 36 i EØF-traktaten, deler den franske regering den italienske regerings synspunkt, idet den dog for artikel 36's vedkommende tilføjer, at de italienske regler kun

er lovlige efter fællesskabsretten, såfremt de nøje tilpasses det forfulgte formål. Det kan således ikke antages, at de opfylder dette krav, eftersom de omfatter enhver form for forudbetaling af varer og udstrækker begrebet helt indtil varerne er blevet fortoldet. Endvidere har den franske regering anført, at dette sidste punkt i de italienske regler synes at være det væsentligste punkt i de fire præjudicielle sager om samme problem som den foreliggende sag, og den franske regering anser en sådan definition af begrebet forudbetaling for at være for vidtgående set i forhold til, hvad der er nødvendigt af kontrolhensyn.

B — Tilsidesættelse af direktiverne om de frie kapitalbevægelser

1. *Kommissionen* har herom anført, at Rådet til gennemførelse af traktatens artikel 67 om de frie kapitalbevægelser den 11. maj 1960 vedtog det første direktiv herom (EFT 1959-1962, s. 47), senere ændret ved andet kapitaldirektiv den 18. december 1962 (EFT 1963-1964, s. 5). I direktivets artikel 1 gennemføres en liberalisering af de kapitalbevægelser, som er nævnt i direktivets bilag I, liste A, herunder

»ydelse og tilbagebetaling af kort- og mellemfristede kreditter, der står i forbindelse med varehandelsforretninger eller tjenesteydelser, i hvilke en valutaindlænding er parthaver«.

Videre har Kommissionen anført, at da betaling erlagt inden levering af varerne udgør en sådan forretning, er de italienske regler, som gør forretningerne mere byrdefulde, uforenelige med liberaliseringskravet.

Det bestemmes i artikel 5 i det første direktiv af 11. maj 1980, at

»medlemsstaternes ret til at kontrollere arten og den faktiske gennemførelse af transaktionerne eller overførslerne eller til at træffe de foranstaltninger, der er nødvendige for at hindre overtrædelser af deres retsforskrifter, [ikke] begrænses ... af bestemmelserne i dette direktiv«.

Denne ret indebærer imidlertid efter Kommissionens opfattelse ikke, at medlemsstaterne kan opretholde eller indføre forpligtelser i samhandelen, navnlig da medlemsstaterne råder over andre midler til at føre kontrol eller forhindre ulovlig kapitaleksport.

2. *Den italienske regering* har bestridt Kommissionens opfattelse, hvorefter betaling af varer forud for disses levering udgør en sådan forretning, som omhandlet i artikel 1 i det første direktiv om frie kapitalbevægelser.

Efter den italienske regerings opfattelse er forudbetaling af købesummen for varer i den stats valuta, hvor kreditor er hjemmehørende, ikke omfattet af anvendelsesområdet for artikel 1 i dette direktiv, for det første fordi betaling af købesummen inden varernes levering ikke udgør ydelse af kredit i teknisk forstand, og for det andet fordi det forhold, at kun forretningstransaktioner ikke er omfattet af bilag I, liste A., indicerer, at betalinger i forbindelse med sådanne transaktioner allerede er omfattet af umiddelbart anvendelige fællesskabsregler, nemlig EØF-traktatens artikel 106, stk. 1.

Såfremt det måtte antages, at denne forudbetaling af købesummen er omfattet af artikel 1 i det pågældende direktiv, har den italienske regering imidlertid gjort gældende, at der ikke foreligger modstrid mellem de af Kommissionen anfægtede regler og direktivets artikel 1. De foranstaltninger, der er gennemført ved de anfægtede regler, er i realiteten uundværlige for at hindre overtrædelse af de nationale regler, ifølge

hvilke der skal ske en reel gennemførelse af den handelstransaktion, til hvilken der er bevilget udenlandsk valuta. Når Kommissionen har gjort gældende, at de italienske regler ikke er absolut nødvendige, idet den har påberåbt sig, at medlemsstaterne råder over andre midler til at kontrollere og forhindre ulovlig kapitaleksport, gør den italienske regering heroverfor gældende, at Kommissionen ikke har oplyst, hvilke »andre midler« den sigter til.

I øvrigt indeholder direktivet selv i artikel 5 en undtagelse fra reglerne om de friest mulige kapitalbevægelser derved, at medlemsstaterne kan træffe de foranstaltninger, der er nødvendige for at hindre overtrædelser af deres retsforskrifter, og efter den italienske regerings opfattelse er de her i sagen omhandlede regler omfattet af denne undtagelsesregel. At de pågældende regler er lovlige i henhold til fællesskabsretten — idet de forudsættes at være nødvendige — bekræftes ikke alene af, at det er umuligt at indføre andre regler, men tillige af den manglende effektivitet, der ville være knyttet til eventuelle alternative foranstaltninger af strafferetlig, civilretlig eller administrativ art.

Den italienske regering mener følgelig, at regler, der er nødvendige for at hindre overtrædelser af nationale love og bestemmelser, kun kan opfylde deres formål, hvis de kan håndhæves, og det eneste middel til generelt at sikre håndhævelsen af sådanne regler beror nødvendigvis på supplerende foranstaltninger i form af en realsikring eller personel sikring af en mulig debitors skyld.

3. *Den franske regering* har anført, at betalinger i forbindelse med internationalt løsørekøb omfatter dels betaling af beløb, der forfalder inden leveringen, hvilket altid udgør aconto-betalinger, dels kontant betaling eller betaling ved leveringen, hvilke tilfælde er ukomplicerede, og endelig betaling af beløb, der forfalder efter leveringen, hvilket repræsenterer forskellige former for handelskredit.

Der må sondres mellem disse tre tilfældegrupper og sådanne tilfælde eller betalinger, der ligger uden for de forfaldstidspunkter, der følger af kontrakten. I sidstnævnte fald, hvor betalingen sker inden den fastsatte forfaldstid, kan der være tale om dels en fremskyndet tilbagebetaling, dels en spekulationsmæssig adfærd, idet skyldneren forventer et fald i hans egen valutas værdi. Der kan endvidere være tale om, at betalingen sker efter forfaldstiden, i hvilket fald der kan være tale om dels en forlængelse af en handelskredit, dels en spekulativ fremgangsmåde, hvorved leverandøren hos kunden opretholder et tilgodehavende, som ikke indkræves. Efter den franske regerings opfattelse synes ingen af disse to tilfælde at dække den foreliggende sag.

I tilfælde, hvor betalingen finder sted før leveringen og uden for de sædvanlige tidspunkter for aconto-betalinger, må transaktionen efter den franske regerings opfattelse anses for usædvanlig. Den kan ikke anses som en fremskyndet tilbagebetaling af et lån og heller ikke som en handelskredit. Et lån kan i givet fald kun være et finanslån og er som sådant ikke omfattet af bilag I til Rådets første direktiv om gennemførelse af traktatens artikel 67. Tilknytningen til handelstransaktionen i den pågældende bestemmelses forstand skal bestå i at muliggøre

betalingen af indkøbte varer. Erlæggelse af et aconto-beløb sætter i intet tilfælde leverandøren i stand til at betale de varer, for hvilke der erlægges en acontobetaling. Betalingen kan således hverken anses som ydelse af kredit eller tilbagebetaling af lån, eftersom der ikke kan bestå en kredit inden leveringen, da skylden først opstår med overdragelsen af ejendomsretten eller besiddelsen til løsøret.

Når det er fastslået, at en forudbetaling ikke har tilknytning til et varekøb, eller når den i øvrigt er usædvanlig, kan den efter den franske regerings opfattelse ikke være omfattet af EØF-traktatens artikel 106 under påberåbelse af liberaliseringen af de betalinger, som står i forbindelse med sædvanlige handelstransaktioner, jf. de omhandlede to direktiver. En sådan betaling må anses som en kapitalbevægelse, der omfattes af listen i bilaget til direktiverne. I overensstemmelse med traktatens artikel 67 er de sidstnævnte bevægelser ikke omfattet af liberaliseringsforanstaltninger, og de kan følgelig stadig begrænses af medlemslandene. Endelig har den franske regering henledt Domstolens opmærksomhed på nødvendigheden af at støtte sig til medlemsstaternes nationale lovgivning ved sondringen mellem »kurante« eller »sædvanlige« betalinger og betalinger, der afviger fra det sædvanlige, dvs. er af spekulativ art, da det spekulative ved en betaling vanskeligt kan beskrives dækkende på forhånd. Den spekulative karakter kan eventuelt konstateres på baggrund af de særlige forhold i den pågældende medlemsstat. Da disse forhold er forskellige, vil det næppe være muligt at opstille faste kriterier for frister og beløbsstørrelser, på grundlag af hvilke man kan foretage en ensartet sondring mellem sædvanlige og usædvanlige betalinger. Følgelig må vægten i hvert enkelt tilfælde lægges på den handelsbrug, der gælder for handelen med det pågældende produkt i vedkommende land, de konkrete omstændigheder og importstatens lovgivning i øvrigt.

IV — Mundtlig forhandling

Kommissionen for De europæiske Fællesskaber ved Marenco, som befuldmægtiget, Den italienske Republiks regering ved Ferri, som befuldmægtiget og Den franske Republiks regering ved Carnelutti, som befuldmægtiget, har afgivet mundtlige indlæg og besvaret spørgsmål fra Domstolen i retsmødet den 27. januar 1982.

Generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 17. marts 1982.

Præmisser

1 Ved stævning indleveret til Domstolens justitskontor den 24. april 1981 har Kommissionen for De europæiske Fællesskaber i medfør af EØF-traktatens artikel 169 anlagt sag med påstand om, at det fastslås, at Den italienske

Republik har tilsidesat sine forpligtelser i medfør af EØF-traktaten ved at kræve sikkerhedsstillelse eller bankgaranti som betingelse for forudbetaling af varer til indførsel.

2 Det er Kommissionens opfattelse, at de italienske regler om forudbetaling af importvarer strider mod såvel traktatens artikel 30 som Rådets to direktiver om gennemførelse af traktatens artikel 67, dvs. det første direktiv af 11. maj 1960 (EFT 1959-1962, s. 47) med tilføjelser og ændringer som indeholdt i det andet direktiv af 18. december 1962 (EFT 1963-1964, s. 5).

3 De anfægtede regler er udstedt i henhold til artikel 1 i den italienske lov nr. 1126 af 20. juli 1952 om supplerende bestemmelser vedrørende valutaforhold og udenrigshandel (GU nr. 206 af 5. 9. 1952), der fastsætter følgende:

»Forudbetaling af importvarer er betinget af, at importøren stiller sikkerhed over for Ufficio italiano dei Cambi [de italienske valutamyndigheder].

Såfremt der ikke er stillet sikkerhed efter stk. 1, skal der også stilles sikkerhed i tilfælde, hvor Banca d'Italia eller dennes autoriserede banker overdrager en importør sådanne dokumenter, som sætter ham i stand til at råde over importvarer.

Sikkerhedsstillelsens størrelse fastsættes ved dekret fra ministeren for udenrigshandel.

Sikkerhedsstillelsen kan erstattes af en bankgaranti«.

4 Til disse regler blev der ved lov nr. 162 af 2. april 1962 (GU nr. 111 af 30. 4. 1962) føjet følgende ene artikel:

»Ministeren for udenrigshandel kan ved dekret fastsætte den maksimale grænse for den værdi af importvarer, som ikke kræver den i de foregående bestemmelser omhandlede sikkerhed eller bankgaranti«.

5 I et cirkulære fra ministeren for udenrigshandel nr. V/206600/104 af 25. juni 1976 bestemmes det, at den bank, som behandler importsagen, skal indsætte sikkerhedsstillelsen på en rentefri kontokurant i importørens navn. Denne konto spærres til fordel for Ufficio italiano dei Cambi.

6 Ifølge artikel 3 i ministerialdekret af 7. august 1978 (GU 220 af 8. 8. 1978) om regler vedrørende valutabetalinger og valutaforhold andrager denne sikkerhedsstillelse eller bankgaranti 5 % af modværdien i Lire af den aftalte forudbetaling og stilles for import af en værdi over 10 000 000 Lire.

7 Endelig bestemmes det i artikel 4 i den førnævnte lov af 20. juli 1952, at såfremt det ikke godtgøres, at importen har fundet sted inden for de gældende frister — oprindelig fastsat til 30 dage efter forudbetalingen, jf. ministerialdekret af 20. januar 1973 (GU nr. 19 af 23. 1. 1973), senere forlænget til 120 dage, ministerialdekret af 28. september 1980 (GU nr. 367 af 29. 9. 1980) — beslaglægger ministeren for udenrigshandel helt eller delvis den stillede sikkerhed, eller kræver bankgarantien indfriet over for statskassen.

8 Ved »import« forstår de italienske myndigheder ikke varernes fysiske indførsel på italiensk område, men de importerede varers overgang til frit forbrug efter opfyldelse af de fornødne toldformaliteter, og enhver betaling anses som »forudbetaling« efter de italienske valutaregler, når den sker før køberen kan råde over varen med henblik på den i Italien påtænkte anvendelse.

9 Da Kommissionen fandt, at de omtalte regler strider mod traktatens artikel 30 og Rådets direktiver om gennemførelse af traktatens artikel 67 om de frie kapitalbevægelser, sendte den den 17. juli 1980 den italienske regering en skrivelse, hvorved den indledte den i EØF-traktatens artikel 169, stk. 1, foreskrevne procedure. Den italienske regering besvarede ikke denne skrivelse, hvorefter Kommissionen den 28. januar 1981 tilstillede regeringen en

begrundet udtalelse. Denne udtalelse opfordrede Den italienske Republik til at træffe foranstaltninger til at følge udtalelsen inden for en måned. Da den italienske regering ikke fulgte denne opfordring, har Kommissionen den 23. april 1981 anlagt nærværende sag. Ved kendelse af 16. september 1981 har Domstolen meddelt tilladelse til, at den franske regering indtræder i sagen til delvis støtte for den italienske regering.

10 Kommissionen bedømmer de italienske regler som en foranstaltning med tilsvarende virkning som kvantitative restriktioner, der er forbudt i medfør af traktatens artikel 30. Da forudbetaling er hovedreglen i den internationale handel, mener Kommissionen, at forpligtelsen til at indbetale en sikkerhedsstillelse på en rentefri konto eller stille en bankgaranti, når varer importeret til Italien betales inden varernes overgang til frit forbrug, sammen med forpligtelsen til at indføre disse varer inden for en ved ministerialdekret nærmere fastsat frist — med risiko for fortabelse af sikkerhedsstillelsen, hvis fristen overskrides — medfører særlige byrder for importøren, som indenlandske transaktioner ikke er undergivet, og som derfor modvirker import og tilskynder de erhvervsdrivende til at foretage deres indkøb i indlandet.

11 Kommissionen har endvidere anført, at dens direktiv 70/50/EØF af 22. december 1969 under henvisning til bestemmelserne i artikel 33, stk. 7, om afskaffelse af foranstaltninger med samme virkning som kvantitative importrestriktioner, der ikke omfattes af andre bestemmelser truffet i medfør af EØF-traktaten (EFT 1970 I, s. 10) definerer »foranstaltninger med tilsvarende virkning som kvantitative restriktioner« som sådanne, der gør indførsel mere vanskelig eller byrdefuld end omsætningen af indenlandske varer, herunder sådanne som »alene gør importen betinget af en sikkerhedsstillelse eller en deponering af et acontobeløb« (artikel 2, stk. 3, litra i)).

12 Til støtte for sit anbringende om tilsidesættelse af direktiverne om de frie kapitalbevægelser har Kommissionen gjort gældende, at artikel 1 i det første direktiv har liberaliseret de kapitalbevægelser, som er omhandlet i bilag 1, liste A. Denne liste omfatter bl.a. — efter de i det andet direktiv foretagne ændringer —:

»Ydelse og tilbagebetaling af kort- og mellemfristede kreditter, der står i forbindelse med varehandelsforretninger eller tjenesteydelser, i hvilke en valutaindlænding er parthaver«.

13 Betaling inden levering af de pågældende varer hører ifølge Kommissionen til disse transaktioner, der er fuldt ud liberaliserede. De italienske regler, der gør transaktionerne vanskeligere, er derfor uforenelige med liberaliseringspligten.

14 Den italienske regering har fremført flere indsigelser mod disse klagepunkter. Den har for det første gjort gældende, at de omtvistede italienske regler ikke er omfattet af traktatens artikel 30, men af bestemmelserne i artikel 104 og artikel 106, stk. 2. Den har endvidere gjort gældende, at selv om reglerne skulle anses som omfattet af artikel 30, har hjemmel i artikel 36.

15 For det første vedrører disse regler ifølge den italienske regering udelukkende valutaforhold. Fristen og den i reglerne foreskrevne sikkerhedsstillelse eller bankgaranti har udelukkende til formål at hindre valutaspekulation mod statens egen valuta og uligevægt på betalingsbalancen. Disse regler omfattes derfor ikke af forbudet i artikel 30, men henhører under traktatens artikel 104, hvorefter »hver medlemsstat fører en sådan økonomisk politik, som er nødvendig for at sikre ligevægten på dens globale betalingsbalance og for at opretholde tilliden til dens valuta«.

16 Anvendelsesområdet for den af den italienske regering påberåbte bestemmelse skal vurderes ud fra systemet i hele kapitlet om betalingsbalancen. I dette kapitel angiver artikel 104 alene de almindelige formål, som medlemsstaterne skal forfølge i deres økonomiske politik som medlemmer af Fællesskabet. Artiklen kan således ikke påberåbes som hjemmel for at fravige traktatens øvrige bestemmelser.

17 Det bemærkes endvidere, at traktatens artikler 108 og 109 foreskriver særlige fælles procedurer bestående i gensidig bistand og eventuelt beskyttelsesforanstaltninger for at imødegå vanskeligheder med hensyn til betalingsbalancen. Der er imidlertid i så fald tale om en fællesskabsprocedure, som udelukker, at medlemsstaterne kan foretage ensidige indgreb, med mindre disse er af

foreløbig karakter og der foreligger betingelser, som der ikke i den foreliggende sag er blevet henvist til. Medlemsstaterne bevarer imidlertid adgangen til at benytte alle midler til at sikre, at betalinger til udlandet vedrører ægte transaktioner, forudsat at midlerne ikke hindrer den frie handel mellem medlemsstaterne som nærmere fastlagt i traktaten.

18 Det følger heraf, at den italienske regerings anbringende om, at artikel 104 indeholder en selvstændig hjemmel til at fravige traktatens artikel 30, ikke kan tiltrædes.

19 Under den mundtlige forhandling har den italienske regering endvidere gjort gældende, at de anfægtede italienske regler kun kan anses for omfattet af traktatens artikler 30 og 36 »ved analogi«, idet disse regler efter regeringens opfattelse udgør gennemførelsesbestemmelser vedrørende økonomiske transaktioner ved import, hvorfor de ikke er kvantitative restriktioner, men betalingsrestriktioner henhørende under artikel 106, stk. 2, som bestemmer følgende:

»I det omfang udvekslingen af varer og tjenesteydelser samt kapitalbevægelserne kun er begrænset af restriktioner vedrørende de hertil knyttede betalinger, anvendes bestemmelserne i kapitlerne om ophævelse af kvantitative restriktioner, liberalisering af tjenesteydelser og kapitalens frie bevægelighed analogt med henblik på gradvis at afskaffe disse restriktioner«.

20 Den italienske regering har fortolket denne bestemmelse — navnlig udtrykket »anvendes . . . analogt« — således, at artikel 36 ikke skal fortolkes indskrænkende, jf. Domstolens tidligere afgørelser på området, men udvidende, idet der må tages hensyn til statens særlige interesse i at forsvare sin valuta og ligevægten på betalingsbalancen, hvilke formål stadig er omfattet af medlemsstaternes kompetence i medfør af traktatens artikel 104.

21 Den italienske regerings argumentation er ikke i overensstemmelse med den rolle, artikel 106 er tillagt i traktatens system. Ifølge artiklens stk. 1 og 2 forpligter medlemsstaterne sig til at tillade betalinger, som vedrører udveks-

ling af varer, senest ved udløbet af overgangsperioden. Disse bestemmelser skal endvidere effektivt sikre de frie varebevægelser ved at tillade alle hertil nødvendige pengeoverførsler. Stk. 2, der særligt vedrører overgangsperioden, bestemmer, at liberaliseringen af betalingerne skal ske i takt med liberaliseringen i udvekslingen af varer, og på de samme vilkår. Denne bestemmelser indeholder ikke hjemmel til at indføre restriktioner for de betalinger, der er liberaliseret i medfør af artiklens stk. 1, men har alene til formål at overføre til betalingsområdet bl.a. princippet om afskaffelse af kvantitative restriktioner i det omfang udvekslingen af varer alene begrænses af restriktioner vedrørende de hertil knyttede betalinger.

22 Heraf følger, at de under sagen anfægtede italienske regler ikke er omfattet af artikel 106, stk. 2.

23 Det skal afgøres, om de foranstaltninger, som er indført ved den anfægtede italienske lovgivning, strider mod artikel 30.

24 Som Domstolen flere gange har udtalt, er forbudet mod enhver foranstaltning med samme virkning som kvantitative indførselsrestriktioner, jf. artikel 30, tilsidesat, såfremt de pågældende regler er egnede til direkte eller indirekte, aktuelt eller potentielt, at hindre samhandelen mellem medlemsstaterne.

25 Selv om den pågældende ordning er indført til bekæmpelse af valutaspekulation, er den ikke specielt udformet med henblik på dette formål, men indeholder generelle regler, som omfatter enhver transaktion mellem medlemsstaterne, hvor der sker forudbetaling. I det omfang den italienske regering har ladet ordningen omfatte også betaling ved remburs, der er den af importørerne i visse brancher almindeligt anvendt betalingsmåde, omfatter ordningens regler en i den internationale handel sædvanlig betalingsmåde. Disse regler rammer således ikke alene transaktioner i spekulationsøjemed, men også sædvanlige handelstransaktioner, og har følgelig, da de underkaster indførsel vanskeligere eller mere byrdefulde betingelser end dem, der gælder for den indenlandske handel, restriktive virkninger for de frie varebevægelser. Af disse grunde, og i det omfang de har sådanne virkninger, strider de omtvistede regler mod artikel 30.

26 Den italienske regering har endvidere gjort gældende, at selv om de pågældende regler skulle stride mod artikel 30, er de dog hjemlet efter artikel 36 ud fra hensynet til den offentlige orden. De indførte regler har ifølge den italienske regering til formål at værne om en grundlæggende statslig interesse, nemlig beskyttelsen af statens valuta, der uden de omtvistede regler ville være truet.

27 Det bemærkes, at det følger af en fast retspraksis, at artikel 36 skal fortolkes indskrænkende, samt at de i artiklen opregnede undtagelser ikke kan udvides ud over artiklens udtømmende opregning, og at artikel 36 desuden angår tilfælde af ikke-økonomisk karakter.

28 De omhandlede italienske regler udgør således en foranstaltning med tilsvarende virkning, jf. traktatens artikel 30, når de pålægger enhver importør af varer hidrørende fra de øvrige medlemsstater at stille sikkerhed eller en bankgaranti på 5 % af varernes værdi, når disse forudbetales, idet det herved er forudsat, at ordet forudbetaling ikke blot omfatter spekulationsprægede betalinger, men også sædvanlige løbende betalinger i forbindelse med handelsforretninger inden for Fællesskabet.

29 Den italienske Republik har følgelig tilsidesat de forpligtelser, som påhviler den i medfør af nævnte artikel.

30 Da den omtvistede italienske ordning strider mod traktatens artikel 30, findes de ufornødent at tage stilling til, om ordningens regler eventuelt er forenelige med Rådets to direktiver om gennemførelse af artikel 67 om de frie kapitalbevægelser.

Sagens omkostninger

31 I henhold til procesreglementets artikel 69, stk. 2, dømmes den part, der taber sagen, til at afholde sagens omkostninger.

32 Den italienske regering, der har tabt sagen for så vidt angår dennes hovedspørgsmål, betaler sagens omkostninger, bortset fra omkostningerne ved intervention, som bæres af den franske regering.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

DOMSTOLEN

1. **Den italienske Republik har tilsidesat de forpligtelser, som påhviler den i medfør af traktatens artikler 30 og 36, ved at kræve, at alle importører, der indfører varer hidrørende fra de øvrige medlemsstater, skal stille sikkerhed eller bankgaranti på 5 % af varernes værdi, når disse forudbetales, idet det herved er forudsat, at ordet »forudbetaling« omfatter ikke blot spekulationsprægede betalinger, men også sædvanlige løbende betalinger i forbindelse med handelsforretninger inden for Fællesskabet.**

2. **Den italienske regering betaler sagens omkostninger, bortset fra interventionens omkostninger.**

3. **Den franske regering afholder sine egne omkostninger.**

Mertens de Wilmars Bosco Touffait

Due Pescatore Mackenzie Stuart O'Keeffe

Koopmans Everling Chloros Grévisse

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 9. juni 1982.

For justitssekretæren

J. A. Pompe
Assisterende justitssekretær

J. Mertens de Wilmars
Præsident