FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT CARL OTTO LENZ

fremsat den 28. september 1993 *

Hr. præsident,
De herrer dommere,

A — Indledning

1. Kommissionen har anlagt nærværende traktatbrudssag mod Den Italienske Republik under anbringende af, at denne har indført og opretholdt et krav om *forudgående tilladelse* fra det italienske Land- og Skovbrugsministerium til indførsel af visse planter hidrørende fra andre medlemsstater.

2. Det er Kommissionens opfattelse, at den sagsøgte medlemsstat dermed har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler den i medfør af bestemmelserne i EØF-traktatens artikel 30, sammenholdt med artikel 10, stk. 1, i Rådets forordning (EØF) nr. 234/68 af 27. februar 1968 om oprettelse af en fælles markedsordning for levende planter og blomsterdyrkningens produkter [1] samt i henhold til artikel 11, stk. 1, andet punktum, i direktiv 77/93/EØF om foranstaltninger mod indslæbning i medlemsstaterne af skadegørere på planter eller planteprodukter [2].

3. Den Italienske Republiks regering har gjort gældende, at det er nødvendigt at kræve forudgående tilladelse for at modvirke risikoen for indslæbning og spredning af bakterien »*Erwinia amylovora*«, der angriber planter. En sådan foranstaltning er retmæssig efter EØF-traktatens artikel 36 og artikel 5, stk. 2, og efter artikel 11 i direktiv 77/93.

4. Kommissionen har heroverfor anført, at der ikke i bestemmelserne i direktiv 77/93 kan hentes grundlag for en indførelse af et krav om tilladelse, og at der i øvrigt for medlemsstaterne gælder et forbud mod på et fuldt ud harmoniseret område at træffe foranstaltninger, der går videre end fællesskabsbestemmelserne.

* Originalsprog: tysk.

1 — EFT 1968 I, s. 26.

2 — Rådets direktiv af 21.12.1976, EFT L 26 af 31.1.1977, s. 20, for så vidt angår denne sag, senest ændret ved Rådets direktiv 89/439/EØF af 26.6.1989, EFT L 212 af 22.7.1989, s. 106.

5. Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

1) Det fastslås, at Den Italienske Republik ved at stille krav om forudgående tilladelse til indførsel på italiensk område af planter og planteprodukter, der angribes af bakterien *Erwinia amylovora*, har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til

— artikel 11, stk. 1, andet punktum, i Rådets direktiv 77/93/EØF af 21. december 1976 om foranstaltninger mod indslæbning af skadegørere på planter eller planteprodukter samt

— EØF-traktatens artikel 30, sammenholdt med artikel 10, stk. 1, i Rådets forordning (EØF) nr. 234/68 af 27. februar 1968 om oprettelse af en fælles markedsordning for levende planter og blomsterdyrkningens produkter.

2) Den Italienske Republik tilpligtes at afholde sagens omkostninger.

6. Den Italienske Republik har nedlagt følgende påstande:

1) Frifindelse.

2) Kommissionen tilpligtes at afholde sagens omkostninger.

7. Jeg skal for så vidt angår enkelthederne i sagens fakta, de i sagen relevante retsregler og parternes argumentation henvise til retsmøderapporten.

B — Stillingtagen

8. Kommissionen har ikke rejst kritik af det forbud mod indførsel af visse planter og planteprodukter, der angribes af bakterien *Erwinia amylovora*, der gælder årligt fra den 16. april til den 31. oktober og er retmæssigt efter bestemmelserne i artikel 4, stk. 2, litra a), sammenholdt med bilag III, del B, punkt 10, i direktiv 77/93, som ændret ved direktiv 84/378/EØF [3]. Direktiv 84/378 blev netop vedtaget for at tilvejebringe mere

3 — Rådets direktiv 84/378/EØF af 28.6.1984 om ændring af bilagene til direktiv 77/93/EØF.

effektive beskyttelsesforanstaltninger mod skadegørere som *Erwinia amylovora* [4]. Visse medlemsstater, herunder Italien, fik ud over adgangen til at forbyde indførsler i et begrænset tidsrum tilladelse til at stille krav om, at der gennemførtes en række andre officielle konstateringer [5]. I artikel 5, stk. 2, litra a), til direktiv 77/93 omtales disse særlige krav på følgende måde:

»Medlemsstaterne kan:

...

b) foreskrive, at de planter, der er anført i bilag IV, del B, kun kan føres ind på deres område, dersom de særlige krav, der er nævnt for disse planter i denne del af bilaget, er overholdt.«

9. For så vidt angår kontrollen med, at de særlige krav overholdes, indeholder direktivets artikel 6 følgende bestemmelse:

»1. Medlemsstaterne foreskriver — i hvert fald for indførsel i en anden medlemsstat af planter, planteprodukter og andre objekter, der er anført ... — at disse samt deres emballage officielt undersøges grundigt, enten i fuldt omfang eller ved repræsentative stikprøver, og, om fornødent, at de til deres befordring benyttede transportmidler ligeledes undersøges officielt ...

a) ...

b) ...

c) ...

2. Medlemsstaterne foreskriver de i stk. 1 omhandlede kontrolforanstaltninger for ligeledes at sikre overholdelse af de i artikel ... 5, stk. 2, fastsatte bestemmelser i det omfang, *modtagermedlemsstaten* [6] gør brug af en af de ... anførte muligheder.

3. ...«

4 — Jf. anden betragtning til direktivet.

5 — Bilag IV, del B, punkt 7a, til direktivet.

6 — Min fremhævelse.

Vedrørende beviset for de undersøgelser, der er gennemført, indeholder *artikel 7* følgende bestemmelse: »Når det på grundlag af den i artikel 6 foreskrevne undersøgelse findes, at de deri opførte betingelser er opfyldt, udstedes et plantesundhedscertifikat ...«

Af direktivets artikel 9 fremgår, at det i artikel 7 omhandlede plantesundhedscertifikat for de i bilag IV, del A og B, nævnte planter skal udstedes i *oprindelsesmedlemsstaten*. I bilag IV, del B, punkt 7a, er det bestemt, at planterne skal forsynes officielt med et særskilt mærke, som tillige findes på det i artikel 7 omhandlede certifikat.

10. Hvad dernæst angår den kontrol, der gennemføres af den medlemsstat, hvortil planterne eller planteprodukterne indføres, indeholder direktivets artikel 11 en række indviklede bestemmelser. Artikel 11 i den udgave, der finder anvendelse i nærværende sag [7], indeholder følgende bestemmelse:

»1. Med forbehold af bestemmelserne i stk. 3 kan medlemsstaterne foreskrive, at planter, planteprodukter eller andre objekter samt deres emballage og de til deres befordring benyttede transportmidler *i tilfælde af indførsel på deres område fra en anden medlemsstat* [8] underkastes en kontrol af, at de i artikel 3, 4 og *5* [9] fastsatte forbud og begrænsninger er overholdt. Medlemsstaterne sørger for, at disse planter, planteprodukter og andre objekter, for så vidt deres indførsel ikke er forbudt i henhold til artikel 3, 4 og 5, kun underkastes forbud og begrænsninger i forbindelse med phytosanitære foranstaltninger, såfremt:

a) de i artikel 4, 5, *7*, 8 eller *9* [10] ikke forelægges

b) *ophævet* [11]

c) planterne, planteprodukterne eller de andre objekter ikke på forskriftsmæssig måde frembydes til officiel kontrol, der er anerkendt i henhold til stk. 3

d) disse forbud eller begrænsninger er foreskrevet på grundlag af artikel 18

7 — Navnlig under hensyntagen til de ændringer, bestemmelsen har undergået ved direktiv 88/572/EØF af 14.11.1988, EFT L 313 af 19.11.1988, s. 39, og Rådets direktiv 89/439/EØF af 26.6.1989, EFT L 212 af 22.7.1989, s. 106.

8 — Min fremhævelse.

9 — Min fremhævelse.

10 — Min fremhævelse.

11 — Ved nævnte direktiv 89/439; ifølge dettes artikel 2 skulle medlemsstaterne sætte de nødvendige love og administrative bestemmelser i kraft for at efterkomme direktivet inden den 1.1.1990. Litra b) havde indtil ophævelsen følgende ordlyd: »Planterne, planteprodukterne eller de andre objekter ikke indføres over de foreskrevne grænseovergangssteder.«

e) inspektionerne er nødvendige til kontrol af de angivne planters, planteprodukters eller andre objekters identitet ...

I alle andre tilfælde foretages officiel plantesundhedskontrol, herunder kontrol af identiteten, kun lejlighedsvis ved stikprøver. ... Medlemsstaterne træffer alle relevante foranstaltninger for at sikre, at *disse kontrolforanstaltninger ved grænsen* [13] gradvist afvikles, undtagen i de tilfælde, der er fastsat efter fremgangsmåden i artikel 16. Denne kontrol skal foretages på planters, planteprodukters eller andre objekters bestemmelsessted eller på et andet udpeget sted, der bør vælges, så der mindst muligt gribes forstyrrende ind i de pågældende planters, planteprodukters eller andre objekters forsendelse [14].

2. De kan ikke kræve nogen supplerende erklæring på de i artikel 4, 5, 7, 8 og 9 omhandlede certifikater.

...

4. ...

3. Medlemsstaterne kan ud over de i henhold til *stk. 1, andet punktum*, tilladte foranstaltninger kun fastsætte *officielle systematiske kontrolforanstaltninger* vedrørende *overholdelse* af de bestemmelser, der er truffet ifølge artikel 3 og 5 [12], såfremt:

5. Medlemsstaterne foreskriver, at de plantesundhedscertifikater ..., der fremlægges ved indførslen på deres område af planter, planteprodukter eller andre objekter, forsynes med indførselsstempel af en kompetent myndighed, som i det mindste angiver dennes navn samt indførselsdatoen.

a) der består begrundet formodning om, at en af disse bestemmelser ikke er blevet overholdt

6. ...«.

b) de ovennævnte planter har deres oprindelse i et tredjeland ...

12 — Mine fremhævelser.

13 — Min fremhævelse.

14 — De sidste to punktummer i stk. 3, andet afsnit, blev indsat i direktiv 77/93 ved direktiv 88/572, der i artikel 2 indeholdt en bestemmelse om, at medlemsstaterne skulle stille de nødvendige love og administrative bestemmelser i kraft for at efterkomme dette direktiv senest den 1.1.1989.

11. Vedrørende den kontrol, der gennemføres i modtagermedlemsstaten, hed det allerede i betragtningerne til den oprindelige udgave af direktiv 77/93:

»Såfremt den i den afsendende medlemsstat udførte phytosanitære kontrol udgør en garanti for, at produkterne er fri for skadegørere, kan der ses bort fra den systematiske kontrol, der udføres i modtagermedlemsstaten.«

Et af hovedformålene med harmoniseringsforanstaltningerne er altså at overflødiggøre kontrol, der udføres i modtagermedlemsstaten. Om modtagermedlemsstaten kan stille krav om *forudgående* ministeriel tilladelse til indførsel af visse planter og planteprodukter på sit område må afgøres på grundlag af sammenhængen i det hele mellem direktivets bestemmelser, der ikke er ganske klare i så henseende.

12. Det kan nu for det første tages som udgangspunkt, at meningen har været en fuldstændig harmonisering, således at varerne kan bevæge sig på fællesskabsplan. Således forholder det sig navnlig også med beskyttelsesforanstaltninger mod skadegørere som bakterien *Erwinia amylovora*, med hensyn til hvilke der allerede i bilag IV, del A, punkt 15, i direktiv 77/93 i den oprindelige udgave var stillet særlige ufravigelige *krav* ved indførsel af planter og planteprodukter. Ved direktiv 84/378 er der sket en betydelig udvidelse af mulighederne for at træffe beskyttelsesforanstaltninger, idet herved visse medlemsstater har fået adgang til at udstede et midlertidigt *forbud* mod *indbringning* af produkterne og til at stille krav om *særlige garantier* i de tidsrum, hvor handel med planterne og planteprodukterne er tilladt.

13. Efter de principper, som må være afgørende for en fuldstændig harmonisering, kan medlemsstaterne principielt kun gøre undtagelse fra fællesskabsbestemmelserne i det omfang, dette efter harmoniseringsforanstaltningerne selv er tilladt. Det står fast, at den sagsøgte medlemsstat retmæssigt kunne opstille særlige krav på grundlag af bestemmelserne i artikel 5, stk. 2, sammenholdt med bilag IV, del B, punkt 7a. Kun må det afgøres, hvorledes den kan gennemføre kontrollen med, at disse krav overholdes. Det synes klart, at der må være tale om en effektiv kontrol, der gennemføres i god tid, eftersom »indførsel« af planterne, planteprodukterne eller de andre omhandlede objekter er »forbudt« [15].

14. Den i direktivet fastlagte kontrolordning hviler i første række på den omstændighed, at fysisk kontrol gennemføres i afsenderlandet (direktivets artikel 6), og på, at der derefter udstedes officielle plantesundhedscertifikater vedrørende den gennemførte kontrol

15 — Jf. ordlyden af artikel 11, stk. 1, andet punktum; jf. også den klarere formulering af denne bestemmelse i udgaven på engelsk af direktivet.

(artikel 7 og 9 i direktivet). Den kontrol, der er tilladt i modtagerstaten, finder sted ved indførslen af planterne, planteprodukterne eller de andre objekter på medlemsstatens område (artikel 11, stk. 1, første punktum).

15. Ved fortolkningen af direktivets artikel 11 må der klart, for så vidt angår den kontrol, der er tilladt, sondres mellem fysisk kontrol og formel kontrol. Efter artikel 11, stk. 1, første punktum, er det tilladt at gennemføre fysisk kontrol med, at de i artikel 5 fastsatte forbud og begrænsninger for planter, planteprodukter eller andre objekter samt deres emballage og de til deres befordring benyttede transportmidler er overholdt. Omfanget af den kontrol, der er tilladt, er bestemt ved henvisningen til stk. 3. Herefter er officielle systematiske kontrolforanstaltninger — jf. den eneste i denne sag relevante bestemmelse, litra a) — kun tilladt, »såfremt der består begrundet formodning om, at en af disse bestemmelser ikke er blevet overholdt«. Bortset herfra kan der kun gennemføres lejlighedsvis kontrol ved stikprøver.

16. Derimod kan der i henhold til artikel 11, stk. 2, andet punktum, gennemføres *systematisk* kontrol [16]. Såfremt — men også kun såfremt — det ved denne kontrol konstateres, at der er begået visse i bestemmelsen nævnte overtrædelser, kan den pågældende medlemsstat udstede forbud og begrænsninger. Prototypen på en sådan kontrol er kontrollen med certifikaterne, jf. artikel 11, stk. 1, andet punktum, litra a). Såfremt certifikaterne ikke fremlægges, kan indførsel afslås.

17. Efter min mening taler flere grunde for, at kontrol *kun* gyldigt kan gennemføres, når varerne indføres på medlemsstatens område, men ikke eventuelt nogen tid i forvejen gennem den kritiserede tilladelse. Her må man i første række gå ud fra den i så henseende meget klare formulering af artikel 11, stk. 1, første punktum. Et andet holdepunkt giver litra b), der først blev ophævet ved direktiv 89/439 [17], hvorefter forbud og restriktioner var tilladt, såfremt planterne, planteprodukterne eller de andre objekter ikke indførtes på medlemsstatens område over de foreskrevne grænseovergangssteder. Det tilgrundliggende krav om benyttelse af de foreskrevne grænseovergangssteder muliggør og kræver en effektiv kontrol ved grænsen og

16 — At systematisk kontrol er tilladt følger af formuleringen af artikel 11, stk. 3, første punktum, der lyder således: »Medlemsstaterne kan ud over de i henhold til stk. 1, andet punktum, tilladte foranstaltninger, ... fastsætte officielle systematiske kontrolforanstaltninger.«

17 — Fristen for gennemførelse udløb her den 1.1.1990.

eventuelt et forbud mod at indbringe varen på området, såfremt visse bestemmelser ikke overholdes. Det tidligere litra b) indebærer efter min mening også, at der ikke findes noget filter *før* varens indbringning.

18. Endelig taler også de to punktummer i artikel 11, stk. 3, andet afsnit, der blev indført ved direktiv 88/572, efter min mening for, at det indtil da kun var muligt at gennemføre kontrol ved grænsen, eftersom der heri foreskrives en gradvis afvikling af kontrollen og dennes henlæggelse til bestemmelsesstedet. Det må medgives, at denne efterhånden noget gamle bestemmelse i artikel 11, stk. 3, andet punktum, kan komme i konflikt med en effektiv kontrol, der eventuelt vil kunne føre til et forbud mod indførsel af planterne, såfremt de nævnte betingelser ikke er opfyldt. Dette problem kan imidlertid efter min mening løses ved fortsat — selv om der principielt tilstræbes en flytning af kontrollen — at holde muligheden åben for undtagelser i visse bestemte tilfælde i henhold til fremgangsmåden i direktivets artikel 16.

19. Resultatet bliver altså, at den italienske regering ikke har haft beføjelse til i medfør af direktivet at stille krav om forudgående tilladelse i henhold til ansøgning, idet hele den nødvendige kontrol kan gennemføres og tillades gennemført ved varernes indførsel.

20. Det ulovlige krav om tilladelse må i den forbindelse ikke blot antages at være i strid med direktiv 77/93, det udgør også en foranstaltning med tilsvarende virkning som kvantitative restriktioner, jf. EØF-traktatens artikel 30 og artikel 10 i forordning nr. 234/68 [18]. Ifølge fast praksis [19] er det ikke muligt at påberåbe sig traktatens artikel 36 på fuldt ud harmoniserede retsområder. Medlemsstaten kan nu kun påberåbe sig undtagelser, der findes i harmoniseringsbestemmelserne.

Sagens omkostninger

21. Spørgsmålet om sagens omkostninger må afgøres på grundlag af procesreglementets artikel 69, stk. 2.

18 — Jf. dom af 8.2.1983, sag 124/81, Kommissionen mod Det Forenede Kongerige, Sml. s. 203; dom af 17.11.1992, sag C-235/91, Kommissionen mod Irland, Sml. I, s. 5917.

19 — Dom af 5.10.1977, sag 5/77, Tedeschi, Sml. s. 1555, af 5.4.1979, sag 148/78, Ratti, Sml. s. 1629, af 8.11.1979, sag 251/78, Denkavit, Sml. s. 3369, og af 20.9.1988, sag 190/87, Moormann, Sml. s. 4689.

C — Forslag til afgørelse

22. På grundlag af denne gennemgang skal jeg foreslå Domstolen at træffe følgende afgørelse:

1) Den Italienske Republik har ved at stille krav om forudgående tilladelse til indførsel på italiensk område af plantemateriale, der angribes af bakterien Erwinia amylovora, tilsidesat sine forpligtelser i henhold til

   — artikel 11, stk. 1, andet punktum, i Rådets direktiv 77/93/EØF af 21. december 1976 om foranstaltninger mod indslæbning af skadegørere på planter eller planteprodukter samt

   — EØF-traktatens artikel 30, sammenholdt med artikel 10, stk. 1, i Rådets forordning (EØF) nr. 234/68/EØF af 27. februar 1968 om oprettelse af en fælles markedsordning for levende planter og blomsterdyrkningens produkter.

2) Den Italienske Republik betaler sagens omkostninger.