FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT GIUSEPPE TESAURO

fremsat den 26. januar 1994 *

Hr. præsident,
De herrer dommere,

1. Jeg skal i dag tage stilling til den første sag vedrørende anvendelsen af artikel 100 A, stk. 4, i traktaten om oprettelse af Det Europæiske Økonomiske Fællesskab, som indføjet ved Den Europæiske Fælles Akt.

Den Franske Republik har nedlagt påstand om annullation af Kommissionens beslutning af 2. december 1992 [1], der blev vedtaget i henhold til ovennævnte bestemmelse, og som »bekræfter« de tyske bestemmelser om forbud mod pentachlorphenol (herefter benævnt »PCP«), hvis bestemmelser er strengere end de fællesskabsretlige harmoniseringsbestemmelser på området.

2. Den 17. december 1989 udstedte Forbundsrepublikken Tyskland en bekendtgørelse om forbud mod at fremstille, markedsføre og anvende PCP samt salte og forbindelser heraf, præparater, der indeholder over 0,01% af de nævnte stoffer, og produkter, der efter behandling med sådanne præparater indeholder de nævnte stoffer i en koncentration på over 5 mg/kg (ppm) [2]. Ifølge bekendtgørelsen kan forbuddet kun — under forbehold af myndighedernes tilladelse — fraviges med henblik på at fremstille og anvende PCP og forbindelser deraf til syntese af andre stoffer, som biprodukter eller udelukkende i forskningsøjemed. I så fald skal det under alle omstændigheder sikres, at affaldsstofferne bortskaffes uden risiko, og at der træffes tilstrækkelige sikkerhedsforanstaltninger til beskyttelse af arbejdstagerne og miljøet.

Den 21. marts 1991 vedtog Rådet med kvalificeret flertal og med hjemmel i traktatens artikel 100 A direktiv 91/173/EØF om niende ændring af direktiv 76/769/EØF om PCP [3]. Direktivet indeholder et forbud mod at markedsføre PCP samt salte og estere heraf i koncentrationer på 0,1 vægtprocent eller derover i stoffer og præparater. Direktivet indeholder undtagelsesbestemmelser for stoffer og præparater, der skal anvendes til behandling af træ, til imprægnering af fibre og svære tekstilvarer, som syntese- og/eller omdannelsesdel i industriprocesser samt til

* Originalsprog: italiensk.

1 — De vigtigste punkter i begrundelsen for beslutningen samt konklusionen er anført i en meddelelse fra Kommissionen, 92/C 334/04, EFT 1992 C 334, s. 8.

2 — Bekendtgørelsen er offentliggjort i BGBl. 1989 I, s. 2235.

3 — EFT L 85, s. 34.

specialbehandling af bygningsværker med kulturel, kunstnerisk eller historisk værdi. På grundlag af den tekniske udvikling skal ovennævnte undtagelsesbestemmelser tages op til fornyet behandling senest tre år efter direktivets iværksættelse. Fristen for direktivets gennemførelse er fastsat til den 1. juli 1992.

Forbundsrepublikken Tyskland, som — sammen med tre andre medlemsstater — havde stemt mod udstedelsen af direktivet, meddelte den 2. august 1991 Kommissionen, at den i medfør af artikel 100 A, stk. 4, havde besluttet fortsat at anvende de nationale tyske bestemmelser vedrørende PCP.

Den 2. december 1992 vedtog Kommissionen, som allerede nævnt, den anfægtede beslutning om at bekræfte de tyske bestemmelser.

3. Inden gennemgangen af de anbringender, den franske regering har fremsat til støtte for påstanden om annullation af beslutningen, finder jeg det hensigtsmæssigt klart at afgrænse rækkevidden af artikel 100 A, stk. 4. Den ikke særlig klare affattelse af bestemmelsen rejser nemlig en række fortolkningsproblemer, som først må løses. Artikel 100 A, stk. 4, bestemmer:

»Når en medlemsstat, efter at Rådet med kvalificeret flertal har vedtaget en harmoniseringsforanstaltning, finder det nødvendigt at anvende nationale bestemmelser, som er begrundet i vigtige behov, hvortil der henvises i artikel 36, eller som vedrører beskyttelse af arbejdsmiljøet eller miljøbeskyttelse, giver den Kommissionen meddelelse om disse bestemmelser.

Kommissionen bekræfter de pågældende bestemmelser efter at have konstateret, at de ikke er et middel til vilkårlig forskelsbehandling eller en skjult begrænsning af samhandelen mellem medlemsstaterne.

Uanset den i artiklerne 169 og 170 fastsatte fremgangsmåde kan Kommissionen eller en medlemsstat henvende sig direkte til Domstolen, hvis de finder, at en anden medlemsstat misbruger de i nærværende artikel fastsatte beføjelser.«

4. Jeg skal først fremsætte to helt generelle betragtninger. En medlemsstats mulighed for — trods fællesskabsharmoniseringen på et bestemt område — fortsat at anvende de nationale regler har til formål at sikre en »forøget« beskyttelse af visse interesser af særlig betydning og, navnlig, at imødekomme visse lande, som under forhandlingerne vedrørende Den Fælles Akt gav udtryk for bekymring for, at en eventuel har-

monisering vedtaget med flertal kan føre til en forringelse af beskyttelsen af disse interesser på nationalt plan. Bestemmelsen udgør med andre ord en slags »modydelse« for opgivelsen af enstemmighedsprincippet ved vedtagelsen af foranstaltninger, der — i de tilfælde der er fastsat i artikel 100 A, stk. 1 [4] — er nødvendige for det fælles markeds oprettelse eller funktion.

Eftersom den omhandlede bestemmelse indfører en undtagelse fra principperne om ensartet anvendelse af fællesskabsretten og det fælles marked, skal den fortolkes restriktivt som alle andre undtagelsesbestemmelser, hvorved det er umuligt at udvide bestemmelsen til at omfatte andre tilfælde end de deri klart definerede. Yderligere er Kommissionens rolle som garant for anvendelsen af den indførte mekanisme af afgørende betydning, idet det påhviler Kommissionen at påse, at de betingelser, der gør det muligt for en stat at påberåbe sig artikel 100 A, stk. 4, er opfyldt, og at den i bestemmelsen fastsatte procedure overholdes.

5. For at en medlemsstat, efter at der er vedtaget en harmoniseringsforanstaltning, fortsat skal kunne anvende de nationale regler, kan den således kun påberåbe sig de i traktatens artikel 36 anførte grunde, hvortil kommer hensynet til beskyttelse af arbejdsmiljøet eller miljøbeskyttelse. Det er ikke nødvendigt her at se på spørgsmålet om det nøjagtige omfang af de interesser, en stat kan påberåbe sig for at fravige harmoniseringsbestemmelserne. For at afgøre den foreliggende tvist er det nemlig efter min opfattelse tilstrækkeligt at fastslå, at de i artikel 100 A, stk. 4, opregnede grunde klart er mindre omfattende end dem, Domstolen siden »Cassis de Dijon«-sagen [5] har taget i betragtning i sine domme vedrørende kvantitative restriktioner og foranstaltninger med tilsvarende virkning.

Det må i øvrigt anses for begrundet, når man tager hensyn til den omstændighed, at afvigelserne fra princippet om frie varebevægelser i henhold til denne praksis vedrører de nationale bestemmelser, der gjaldt forud for harmoniseringen af en bestemt sektor eller i mangel af en sådan harmonisering, mens de undtagelser, der kan støttes på den omhandlede bestemmelse, derimod netop forudsætter en fællesskabsretlig harmoniseringsforanstaltning, der under alle omstændigheder kun er vedtaget under hensyntagen til de af de enkelte medlemsstater påberåbte »tvingende hensyn«.

4 — Se i denne forbindelse Flynn: How will article 100 A(4) work? A comparison with article 93, i *CMLR* 1987, s. 689 ff., Ehlermann: The international market following the Single European Act, i *CMLR* 1987, s. 361 ff., Gulmann: The Single European Act, some remarks from a Danish perspective, i *CMLR* 1987, s. 31 ff, Jacqué: Les mesures dérogatoires unilatérales dans le marché intérieur: l'article 100 A, paragraphe 4, *Jornades europees de Pasqua, Patronat Catala Pro Europa*, s. 64 ff., Langeheine: Le rapprochement des législations nationales selon l'article 100 A du Traité CEE: l'harmonisation communautaire face aux exigences de protection nationale, *RMC* 1989, s. 347 ff., Mattera: *Il mercato unico europeo*, Torino 1990, s. 168 ff., og Rossi: *Il buon funzionamento del mercato comune*, Milano 1990, s. 165 ff.

5 — Dom af 20.2.1979, sag 120/78, Rewe mod Bundesmonopolverwaltung für Branntwein, Sml. s. 649.

6. Det fremgår i øvrigt af retspraksis vedrørende artikel 36, at det for at begrunde en national ordning, der begrænser samhandelen inden for Fællesskabet, ikke er tilstrækkeligt at henvise til et af de i artiklen fastsatte hensyn. Den pågældende ordning skal yderligere være nødvendig og stå i et rimeligt forhold til det formål, ordningen skal tilgodese. Ifølge denne praksis kan medlemsstaterne således træffe de foranstaltninger, som gør det muligt at sikre en passende beskyttelse af den påberåbte interesse, som bør beskyttes på fællesskabsplan, samtidig med at de påvirker samhandelen mindst muligt. Den pågældende medlemsstat skal godtgøre, at formålet ikke kan tilgodeses ved andre foranstaltninger, som i mindre grad begrænser de frie varebevægelser [6].

Imidlertid skal proportionalitetsprincippet som fællesskabsretlig grundsætning også anvendes ved vurderingen af en medlemsstats begrundelse for at påberåbe sig muligheden for at fravige harmoniseringsforanstaltningerne og fortsat anvende de nationale bestemmelser. Den kontrol, som fællesskabsinstitutionerne kan udøve i henhold til artikel 100 A, stk. 4, bør endog hvile på strengere kriterier end dem, der er fastsat i forbindelse med bestemmelserne i artikel 36, for så vidt som der ikke kan tages hensyn til det beskyttelsesniveau, der allerede er fastsat ved harmoniseringsforanstaltningen. Jeg tror navnlig ikke, at den blotte oplysning om, at de nationale bestemmelser, som ønskes »bekræftet«, sikrer et højere beskyttelsesniveau end harmoniseringsforanstaltningen, kan anses for en passende begrundelse, da det netop er dette forhold, der skal begrundes. Det ville i modsat fald betyde, at de stater, som var i mindretal ved vedtagelsen af fællesskabsforanstaltningen, næsten automatisk fik mulighed for at få de ønskede undtagelsesbestemmelser bekræftet, hvilket i virkeligheden ville gøre princippet om, at afgørelser i henhold til artikel 100 A, stk. 1, skal træffes med kvalificeret flertal, illusorisk.

7. Det er efter min opfattelse tilstrækkeligt at fremsætte et par bemærkninger til de i artikel 100 A, stk. 4, indeholdte formkrav.

Når en medlemsstat ønsker at påberåbe sig beskyttelsesklausulen i artikel 100 A, stk. 4, skal den underrette Kommissionen om de afvigende nationale bestemmelser, som den påtænker at anvende. Det påhviler medlemsstaten at godtgøre, at disse bestemmelser, som i forhold til fællesskabsforanstaltningen indebærer en mere omfattende beskyttelse af de interesser, der udtrykkeligt er genstand for de pågældende bestemmelser, er nødvendige og rimelige. Det tilkommer herefter Kommissionen at bekræfte bestemmelserne »efter at have konstateret, at de ikke er et middel til vilkårlig forskelsbehandling eller en skjult begrænsning af samhandelen mellem medlemsstaterne«.

8. Når henses til den usædvanlige karakter af den kompetence, som tillægges medlemsstaterne i henhold til artikel 100 A, stk. 4,

6 — Jf. Domstolens dom af 13.12.1990, sag C-347/88, Kommissionen mod Grækenland, Sml. I, s. 4747, navnlig præmis 58, af 10.7.1984, sag 72/83, Campus Oil Limited, Sml. s. 2727, navnlig præmis 37-46, og af 12.7.1979, sag 153/78, Kommissionen mod Tyskland, Sml. s. 2555, navnlig præmis 4 og 5.

mener jeg imidlertid, at det rent logisk må følge af denne ordning, at denne kompetence bør modsvares af fællesskabsinstitutionernes særlig omfattende kontrolbeføjelser. Kommissionens »bekræftelse« udgør derfor en reel bemyndigelse til at fravige harmoniseringsforanstaltningen med den konsekvens, at et eventuelt afslag forpligter den ansøgende medlemsstat til at tilpasse sin lovgivning til den af Rådet udstedte retsakt. Kommissionens retsakt må derfor rent logisk være udstedt i form af en beslutning, jf. traktatens artikel 189, som kan gøres til genstand for et søgsmål i medfør af artikel 173.

Denne fortolkning kan efter min mening ikke afkræftes af Kommissionens og medlemsstaternes mulighed for, i henhold til artikel 100 A, stk. 4, tredje afsnit, at henvende sig direkte til Domstolen, hvis de finder, at en anden medlemsstat misbruger de i artiklen fastsatte beføjelser. Jeg mener nemlig, at den procedure, der i henhold til artikel 169 og 170 skal anvendes ved tilsidesættelse af traktaten, kan fraviges, når en medlemsstat uden hensyn til Kommissionens afslag fortsat anvender sin nationale lovgivning eller »misbruger« muligheden for at fravige fællesskabsbestemmelserne, f. eks. ved at gå ud over rammerne for den meddelte bekræftelse.

9. På grundlag af de fremsatte betragtninger er det også muligt at løse et andet problem, som under alle omstændigheder kun er af rent marginal betydning for den foreliggende sag. Det drejer sig om en stats mulighed for — såfremt den ønsker at påberåbe sig artikel 100 A, stk. 4 — at anvende de nationale bestemmelser efter ikrafttrædelsesdatoen for den fællesskabsretlige harmoniseringsforanstaltning, men inden Kommissionen har truffet sin beslutning. Når henses til arten af den omhandlede beslutning, mener jeg imidlertid, at denne mulighed bør udelukkes.

Hvis man på den anden side går ind for den modsatte opfattelse, ville man ikke blot tilsidesætte retssikkerhedsprincippet ved at skabe uvished om de bestemmelser, der gælder i en bestemt medlemsstat, men navnlig sætte spørgsmålstegn ved fællesskabsrettens forrang. Konflikten mellem fællesskabsbestemmelser og nationale bestemmelser vil altid falde ud til gunst for fællesskabsbestemmelserne, og en stat, som trods alt påtænker at anvende de afvigende nationale bestemmelser, inden den har opnået den nødvendige bekræftelse, tilsidesætter sine forpligtelser og misbruger sine beføjelser i henhold til artikel 100 A, stk. 4 [7].

Derimod kan Kommissionens sene vedtagelse af en beslutning, som er undergivet dens kompetence, ikke tilregnes den stat, som i tide har givet Kommissionen meddelelse om de nationale bestemmelser, som den ønsker at anvende [8].

7 — Det gælder så meget desto mere, hvis medlemsstaten fuldstændig undlader at give Kommissionen meddelelse om de afvigende nationale bestemmelser, som den har til hensigt at anvende i henhold til artikel 100 A, stk. 4.

8 — Således som det skete i den foreliggende sag, idet Tyskland længe inden udløbet af fristen for gennemførelsen i national ret af de ved direktivet fastsatte harmoniseringsforanstaltninger havde meddelt Kommissionen om sin hensigt til fortsat at anvende de nationale bestemmelser, mens bekræftelsen først blev givet nogle måneder efter udløbet af denne frist.

10. Hvis artikel 100 A, stk. 4, skal fortolkes således, mener jeg nu at have det nødvendige grundlag for at besvare de spørgsmål, som sagen rejser, og til at tage stilling til den franske regerings påstande.

Der skal for det første tages stilling til spørgsmålet om, hvorvidt sagen kan admitteres, som parterne og intervenienterne har besvaret bekræftende om end ikke alle med samme begrundelse [9].

Der kan således efter min opfattelse ikke bestå tvivl om dette punkt, såfremt det anerkendes, at den retsakt, Kommissionen har udstedt i henhold til artikel 100 A, stk. 4, må anses for en reel bekræftelse af, at medlemsstaten kan fravige harmoniseringsforanstaltningen og anvende de nationale bestemmelser. Der er tale om en retsakt, som utvivlsomt afføder retsvirkninger og derfor kan gøres til genstand for et annullationssøgsmål i henhold til traktatens artikel 173 [10].

11. Med hensyn til realiteten har den franske regering fremsat to anbringender til støtte for påstanden om annullation af beslutningen. For det første har den gjort gældende, at Kommissionen har tilsidesat artikel 100 A, stk. 4, idet den har bekræftet de tyske bestemmelser, selv om de nationale myndigheders oplysninger på ingen måde indeholdt tilstrækkeligt bevis for, at det næsten absolutte forbud mod at anvende PCP var begrundet i den særlige situation i Tyskland. Det blev navnlig ikke godtgjort, at miljøet var truet i en sådan grad, at det var nødvendigt på dette område at opretholde endnu strengere bestemmelser end de i direktivet fastsatte, som allerede sikrer et højt beskyttelsesniveau. Det blev heller ikke godtgjort, at de afvigende bestemmelser står i et rimeligt forhold til det forfulgte mål, når henses til de hindringer for samhandelen inden for Fællesskabet, som de nationale bestemmelser kan medføre.

For det andet har Kommissionen — stadig ifølge den franske regering — tilsidesat traktatens artikel 190, idet den omtvistede beslutning ikke er tilstrækkelig begrundet, da retsgrundlaget for beslutningen ikke angives klart og utvetydigt, og det navnlig ikke godtgøres, at betingelserne i artikel 100 A, stk. 4, er opfyldt, således at Kommissionen kan bekræfte bestemmelser, der fraviger harmoniseringsforanstaltningen.

12. Jeg finder det hensigtsmæssigt først at se på det andet anbringende og undersøge, om — og hvorledes — Kommissionen i den anfægtede beslutning har begrundet opret-

9 — Den tyske regering mener, at sagen bør admitteres, alene fordi Kommissionens »bekræftelse« opfylder alle kriterierne for en beslutning i henhold til traktatens artikel 189, stk. 4, og derfor svarer til begrebet en fællesskabsinstitutions retsakt, jf. artikel 173, stk. 1. Dette gælder således uanset besvarelsen af spørgsmålet om, hvorvidt Kommissionen i henhold til artikel 100 A, stk. 4, er beføjet til at udstede en forskriftsmæssig beslutning.

10 — Jf. Domstolens dom af 31.3.1971, sag 22/70, Kommissionen mod Rådet, Sml. 1971, s. 41, præmis 34-55, org. ref.: Rec. s. 263, af 9.10.1990, sag C-366/88, Frankrig mod Kommissionen, Sml. I, s. 3571, præmis 8, og af 30.6.1992, sag C-312/90, Spanien mod Kommissionen, Sml. I, s. 4117, præmis 11-20.

holdelsen af de tyske bestemmelser. I denne forbindelse er afsnit 4,5, 8 og 9 i beslutningens anden del, »Vurdering«, efter min mening af særlig betydning, hvorfor jeg her skal gengive disse afsnit:

»Med hensyn til det materielle aspekt er forbuddet mod anvendelse af pentachlorphenol og salte og estere heraf i den tyske bekendtgørelse mere vidtrækkende end forbuddet i direktiv 91/173/EØF. De tyske regler fastsætter færre undtagelser for anvendelsen af PCP end fællesskabsdirektivet. Desuden fastsætter de et maksimalt indhold af PCP i stoffer og præparater, der er lavere end fællesskabsværdien ...

Den grænse på 0,01%, der er fastsat i den tyske bekendtgørelse, indebærer en højere sikkerhedsmargen. Denne grænse og undtagelserne i de tyske regler er berettigede på baggrund af de vigtige hensyn, der er omtalt i artikel 36, eller som vedrører beskyttelse af arbejdsmiljøet eller miljøbeskyttelse.

Forbuddet mod at fremstille, markedsføre og anvende pentachlorphenol og forbindelser heraf, som fastsat i den tyske bekendtgørelse, hæmmer handelen.

De pågældende nationale bestemmelser finder imidlertid uden forskel anvendelse på nationale produkter og importerede produkter. De kan beskytte folkesundheden og miljøet og synes ikke helt urimelige til virkeliggørelse af dette mål. Desuden synes de ikke at være et middel til vilkårlig forskelsbehandling eller en skjult begrænsning af samhandelen mellem medlemsstaterne.«

13. Ifølge Domstolens faste praksis skal fællesskabsinstitutionernes overholdelse af pligten til at begrunde deres retsakter vurderes ud fra retsakternes art og indhold, idet begrundelsen under alle omstændigheder klart og utvetydigt skal angive de betragtninger, som den fællesskabsmyndighed, der har udstedt retsakten, har lagt til grund, dels således at de berørte personer kan få kendskab til grundlaget for den trufne foranstaltning, dels således at Domstolen kan udøve sin prøvelsesret [11].

For så vidt angår navnlig beslutninger, kræves det ikke generelt, at begrundelsen angiver alle de — ofte talrige og komplekse — forskellige faktiske eller retlige momenter [12], eller at alle de retlige og faktiske indsi-

11 — Jf. bl. a. dom af 7.7.1981, sag 158/80, Rewe mod Hauptzollamt Kiel, Sml. s. 1805, præmis 25 og 26, af 25.10.1984, sag 185/83, Rijksuniversiteit, Groningen, Sml. s. 3623, præmis 38, af 22.1.1986, sag 250/84, Eridania, Sml. s. 117, præmis 37, og af 14.2.1990, sag C-350/88, Delacre m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 395, præmis 15.

12 — Jf. f. eks. ovennævnte dom af 25.10.1984, Rijksuniversiteit, Groningen, præmis 38, og dom af 7.2.1990, sag C-213/87, Amsterdam kommune og VIA mod Kommissionen, Sml. I, s. 221, summarisk offentliggørelse.

gelser, der er rejst under den administrative procedure, imødegås [13], men begrundelsen skal under alle omstændigheder indeholde de nødvendige momenter, for at retsaktens adressater — samt andre der må anses for umiddelbart og individuelt berørt — kan vurdere retsaktens berettigelse [14].

I henhold til Domstolens faste praksis skal spørgsmålet, om en beslutnings begrundelse opfylder disse krav, vurderes ikke blot i forhold til ordlyden, men ligeledes til alle de retsregler, som gælder på det pågældende område [15]. Ud fra dette synspunkt kan en kortfattet begrundelse også accepteres, såfremt beslutningen indgår som led i en fast beslutningsproces eller i forbindelse med en ensartet procedure, som gentages periodisk, hvis de berørte personer har haft tilknytning til udarbejdelsen af beslutningen, eller hvis den udgør en gennemførelse af en tidligere beslutning [16]. I de andre tilfælde påhviler det fællesskabsmyndigheden at begrunde foranstaltningen udtømmende, for at begrundelsen kan tilgodese det hermed forfulgte mål.

13 — Jf. dom af 29.10.1980, forenede sager 209/78-215/78 og 218/78, Van Landewyck mod Kommissionen, Sml. s. 3125, præmis 66.

14 — Jf. dom af 13.3.1985, forenede sager 296/82 og 318/82, Nederlandene og Leeuwarder Papierwarenfabriek mod Kommissionen, Sml. s. 809, præmis 19.

15 — Jf. dom af 23.2.1978, sag 92/77, An Bord Bainne mod landbrugsministeren, Sml. s. 497, præmis 36 og 37, og ovennævnte dom af 25.10.1984, Rijksuniversiteit, Groningen, præmis 38.

16 — Jf. f. eks. ovennævnte dom af 25.10.1984, Rijksuniversiteit, Groningen, præmis 39, og dom af 13.7.1988, sag 102/87, Frankrig mod Kommissionen, Sml. s. 4067, præmis 29 og 30, samt ovennævnte dom af 7.2.1990, Amsterdam kommune og VIA, og af 14.2.1990, Delacre m. fl., præmis 15-19.

14. Hvis man derfor anvender disse principper på det foreliggende tilfælde, finder jeg det indlysende, at sagsøgerens anbringende vedrørende den utilstrækkelige begrundelse af den anfægtede beslutning bør tiltrædes. Det bør i denne forbindelse endnu en gang fremhæves, at den anfægtede beslutning udgør det første eksempel på anvendelsen af artikel 100 A, stk. 4, og at det mere end nogensinde — netop når henses hertil og til den store usikkerhed vedrørende fortolkningen af bestemmelsen — var nødvendigt at begrunde beslutningen tilstrækkeligt, bl.a. for at bidrage til at afklare betingelserne for at anvende bestemmelsen. Imidlertid begrænser Kommissionen sig til i beslutningen at begrunde de tyske bestemmelser, idet den anfører, at de skal tilgodese de hensyn, der er opregnet i artikel 36, eller hensynet til beskyttelse af arbejdsmiljøet eller til miljøbeskyttelse, og at forbuddet mod PCP og forbindelser heraf er mere vidtrækkende end de fællesskabsretlige bestemmelser og derfor indebærer en højere sikkerhedsmargen. Når henvisningen til disse hensyn ikke er tilstrækkelig som begrundelse for anvendelsen af artikel 36, dvs. en ikke-harmoniseret sektor, må den så meget desto mere være utilstrækkelig i et tilfælde, der er omfattet af artikel 100 A, stk. 4, som forudsætter fastsættelsen af fællesskabsbestemmelser. Navnlig når henses til den høje grad af beskyttelse af disse interesser, som allerede er sikret ved harmoniseringsdirektivet, burde Kommissionen derfor have angivet de specifikke krav, der kunne begrunde vedtagelsen i Tyskland af langt mere restriktive foranstaltninger. Beslutningen er imidlertid tavs på dette punkt.

Som allerede anført er det forhold, at det blot fastslås, at de nationale bestemmelser, som ønskes bekræftet, sikrer en højere grad af beskyttelse end fælles-

skabsbestemmelserne, på den anden side ikke i sig selv tilstrækkeligt til at danne grundlag for en positiv beslutning fra Kommissionen. I det foreliggende tilfælde drejer det sig nemlig ikke om berettigelsen af de tyske bestemmelser, men om betingelsen for at anvende artikel 100 A, stk. 4, hvilket kræver en begrundelse, som absolut ikke fremgår af den anfægtede beslutning.

Med hensyn til spørgsmålet om, hvorvidt de tyske bestemmelser står i et rimeligt forhold til det forfulgte mål, er der heller intet anført til støtte for det udsagn, at bestemmelserne »synes ikke helt urimelige«. Jeg mener, at Kommissionen i beslutningen burde have præciseret, i hvilket omfang den forøgede beskyttelse af den menneskelige sundhed og miljøet, som de tyske bestemmelser skulle sikre, retfærdiggør en eventuel forøgelse af hindringerne for samhandelen inden for Fællesskabet, eller at Kommissionen burde have set på konsekvenserne af, at det ville have været nødvendigt at anvende andre produkter til erstatning for PCP.

Sådanne præcisioner ville i det mindste have været nyttige, for så vidt som forskellige momenter i sagen bidrager til at vedligeholde tvivlen om, hvorvidt der i virkeligheden er behov for strengere foranstaltninger end de i direktivet fastsatte. Hvis der f.eks. — som Kommissionen har anerkendt i sit indlæg — ikke på markedet findes præparater, som indeholder PCP-rester af en størrelsesorden af 0,1% (det fællesskabsretlige maksimum) eller 0,01% (det tyske maksimum), hvorledes kan de tyske bestemmelser da yde større sikkerhed?

For så vidt angår, endelig, den kontrol Kommissionen skal udøve for at sikre, at de nationale bestemmelser ikke er et middel til vilkårlig forskelsbehandling eller en skjult begrænsning af samhandelen mellem medlemsstaterne, begrænser Kommissionen sig i beslutningen til endnu en gang »flinkt« at gengive ordlyden af artikel 100 A, stk. 4, uden at de fremførte udsagn på nogen måde støttes på betragtninger, der kan begrunde Kommissionens konklusion.

15. Efter min mening står vi således her over for et skoleeksempel på utilstrækkelig — eller endog manglende — begrundelse. Under alle omstændigheder opfylder begrundelsen i den anfægtede beslutning ikke de minimumskrav, der er fastsat i traktatens artikel 190 for at give Domstolen mulighed for at udøve sin prøvelsesret og de berørte personer mulighed for at udtale sig om, hvorvidt de anførte faktiske omstændigheder er korrekte og relevante.

16. Det følger af alle disse betragtninger, at det på grund af den noget lakoniske udformning af begrundelsen i beslutningen i virkeligheden er umuligt at behandle sagsøgerens første anbringende, idet de nødvendige oplysninger for at foretage en sådan analyse ikke er til stede.

17. Jeg skal herefter foreslå Domstolen at give den franske regering medhold og annullere Kommissionens beslutning af 2. december 1992 som følge af manglende begrundelse og tilpligte Kommissionen at betale sagens omkostninger. Intervenienten bør betale sine egne omkostninger.