Sag 35/84

Kommissionen for De europæiske Fællesskaber
mod
Den italienske Republik

»Sundhedskontrol med importeret tykmælk«

Sammendrag

Frie varebevægelser — kvantitative restriktioner — foranstaltninger med tilsvarende virkning — sundhedskontrol ved import af tykmælk — tilbageholdelse af lastvogne ved grænsen, langtrukken godkendelsesprocedure samt undladelse af behørig underretning om afslag på godkendelse — almindelig tendens eller praksis — ikke bevist — hensyn til beskyttelse af sundheden antaget at foreligge i isolerede tilfælde

(EØF-traktaten, art. 30 og 36; Rådets forordning nr. 804/68, art. 22, stk. 1)

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
CARL OTTO LENZ
fremsat den 8. maj 1985 *

Høje Domstol.

A. Nærværende sag drejer sig om påståede hindringer ved indførslen af tykmælk fra Forbundsrepublikken Tyskland til Italien og om en konstatering af, at Den italienske Republik derfor har overtrådt EØF-traktatens artikel 30 (hvorefter kvantitative indførselsrestriktioner såvel som alle foranstaltninger med tilsvarende virkning er forbudt) og artikel 22 i forordning nr. 804/68 »om den fælles markedsordning for mælk og mejeriprodukter« (EFT 1968 I, s. 169), som indeholder et tilsvarende udsagn.

* Oversat fra tysk.

Baggrunden for sagen er klager fra tyske virksomheder over tidrøvende kontroller ved grænsen, hvorefter Kommissionen har fået det indtryk, at der ved indførslen af sådanne produkter blev gennemført *systematisk* sundhedskontrol i Italien (hvilket som bekendt ikke længere er tilladt ifølge Domstolens praksis).

I første omgang henviste generaldirektøren for landbrug i et telex af 21. juni 1982 til to tilfælde, hvor lastvogne med mælkeprodukter var blevet tilbageholdt ved grænsen i dagevis af hensyn til kontrollen. Han kritiserede endvidere, at beslutningerne om at tillade importen først var blevet truffet en uge (eller endnu senere) efter, at resultaterne af undersøgelsen var blevet kendt, og at der — ved afvisning af varen — slet ikke eller først flere måneder efter var blevet udstedt en skriftlig bekræftelse.

Italiens faste repræsentation, som blev anmodet om at tage stilling til disse klagepunkter, udtalte den 5. juli 1982, at da der ikke findes fællesskabsregler om de hygiejniske krav, der kan stilles til tykmælk, blev der i Italien foretaget *stikprøvekontrol*, men ikke systematisk kontrol af denne. I den forbindelse blev der i leverancer fra flere tyske mejerier (hvis forsendelser derfor også senere er blevet kontrolleret) konstateret, at de indeholdt colibakterier i et omfang, som var uforeneligt med de af Verdenssundhedsorganisationen fastsatte normer. Denne kontrol, som af de angivne grunde ikke fuldstændig kunne undlades, medførte nødvendigvis forsinkelser ved indførslen, fordi analyserne normalt tog fire arbejdsdage. Det ophold ved grænsen, der fulgte heraf, kunne imidlertid afkortes, når de pågældende importører forpligtede sig til at overholde det italienske sundhedsministeriums regler om videresendelse af undersøgte varer til bestemmelsesstedet (under sundhedskontrol). Desuden kunne kontrollen indskrænkes væsentligt, hvis de tyske myndigheder — som det blev forlangt fra italiensk side — bestemte, at tykmælk — som det er foreskrevet i Italien (jfr. ministerielt cirkulære af 15. december 1978) — kun må fremstilles af varmebehandlet mælk, og hvis dette attesteredes i en dyrlægeattest, som i øvrigt også skal indeholde oplysning om, at fremstillingsvirksomhederne er godkendt af myndighederne, og at der ikke er anvendt mælkepulver og kasein ved fremstillingen af tykmælk (i overensstemmelse med forbudet i den italienske lov af 11. april 1974).

Kommissionen var ikke tilfreds med disse udtalelser og indledte ved skrivelse af 7. marts 1983 en procedure i medfør af EØF-traktatens artikel 169. Under proceduren blev der fremsat fire klagepunkter:

1) Sundhedskontrol (som efter Domstolens praksis i princippet må betragtes som foranstaltninger i EØF-traktatens artikel 30's forstand) er slet ikke nødvendig med hensyn til det her omhandlede produkt, og er derfor heller ikke begrundet i medfør af EØF-traktatens artikel 36, da den importerede tykmælk er beregnet til fremstilling af ost og i den forbindelse gennemgår en varmebehandling, som dræber alle de kim, den stadig indeholder. Den kritiserede kontrol må også betegnes som diskriminerende, fordi der ikke findes bestemmelser om, at italiensk tykmælk skal underkastes samme kontrol.

2) Endvidere blev det påtalt, at lastvogne i tilfælde af kontrol var blevet tilbageholdt i flere dage ved grænsen, og at man ikke — for at undgå, at varerne blev fordærvede — havde tilladt dem at køre videre til bestemmelsesstedet.

3) Endvidere blev varigheden af godkendelsesproduren kritiseret; det blev anført, at de analyser, der eventuelt var nødvendige, ikke burde vare længere end fire dage (weekender medregnet), og det blev kritiseret, at der ikke straks efter var blevet truffet en afgørelse om godkendelse af importen.

4) Endelig blev det også påtalt, at der ikke blev givet nogen *skriftlig* bekræftelse i tilfælde, hvor importen ikke blev godkendt, eller at den kom med stor forsinkelse. De nødvendige forholdsregler (f.eks. med hensyn til forbedring af fremstillingsteknikken eller anlæggelse af en retssag) kan jo kun træffes, når der gives en øjeblikkelig skriftlig bekræftelse.

Da Kommissionen *ikke fik svar* på denne skrivelse, hvori der endvidere blev forlangt forskellige oplysninger (blandt andet om udtalelse af prøver, analyser og de konklusioner, der kan drages af resultaterne af analyserne), fremsatte den den 26. oktober 1983 en begrundet udtalelse, der indeholdt lignende klagepunkter.

Da Kommissionens opfordring til at træffe de nødvendige foranstaltninger inden en måned fra meddelelsen af den begrundede udtalelse ikke blev efterkommet, anlagde Kommissionen den 9. februar 1984 sag ved Domstolen og nedlagde påstand om, at det statueres, at Den italienske Republik har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler den i medfør af EØF-traktatens artikel 30 og artikel 22, stk. 1, i forordning nr. 804/68, idet den har indført restriktioner ved import af tykmælk fra en anden medlemsstat.

B. Min kommentar til denne sag, hvori Den italienske Republik har nedlagt påstand om frifindelse og om, at Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger, er følgende:

1. Det bemærkes, at Kommissionen i sit andet indlæg har ladet det klagepunkt falde, der vedrørte det utilladelige i *systematisk* kontrol ved indførslen af tykmælk. Dette klagepunkt var et af de *fire* klagepunkter, som Kommissionen har fremført, og som fremgår af referatet af proceduren i det foregående.

Kommissionen har — efter alt at dømme med rette — på den ene side lagt vægt på, at der ikke kan indvendes noget mod *sporadisk* kontrol med bestemte formål og på den anden side på de ikke afkræftede italienske udtalelser om, at det gentagne gange er blevet konstateret, at tykmælk indført fra Forbundsrepublikken Tyskland har været behæftet med mangler, hvorefter der er blevet foretaget *stikprøvekontrol* af leverancer fra de pågældende mejerier. Det var navnlig af betydning, at kun 84 ud af over 10 000 partier importeret ost (herunder leverancer af tykmælk) efter den italienske regerings oplysninger var blevet underkastet en undersøgelse i 1982.

Det er altså kun med hensyn til de tre andre aspekter, der er blevet drøftet, og som jeg straks skal vende tilbage til, at det må undersøges, om Den italienske Republik har overtrådt traktaten, nærmere bestemt de i indledningen nævnte regler.

2. Det er forlængst klarlagt i Domstolens praksis, hvilke kriterier, der gælder herfor. Allerede i dommen i sag 8/74 blev det fastslået, at »enhver af medlemsstaternes bestemmelser for handelen, som direkte eller indirekte, øjeblikkeligt eller potentielt, kan hindre samhandelen i Fællesskabet, må betragtes som en foranstaltning med tilsvarende virkning som kvantitative restrik-

tioner« (Sml. 1974, s. 851, præmis 5). — Det er også værd at nævne dommen i sag 35/76 (Sml. 1976, s. 1871 ff.), hvorefter sundhedskontrol ved indførslen — uanset om den er systematisk eller ej — er en foranstaltning med tilsvarende virkning som en kvantitativ restriktion og kun kan være begrundet i medfør af artikel 36 (hvilket betyder, at de må begrænses til det absolut nødvendige og ikke må føre uforholdsmæssige hindringer med sig). — Desuden er dommen i sag 42/82 [1] af interesse. I denne sag, der drejede sig om kontrol med indførslerne af vin, blev det nemlig fremhævet, at en sådan kontrol — på grund af den deraf følgende forhaling og de oplagringsomkostninger, der påføres importørerne — kan vanskeliggøre indførslerne; i dommen blev det også — med henblik på stikprøveanalyser — understreget, at en tilbageholdelse ved grænsen af en vintransport, indtil analyseresultatet foreligger, er en *uforholdsmæssig hindring* for indførslerne.

3. For så vidt angår det klagepunkt, at lastvogne ved indførslen af tykmælk og sporadisk foretaget kontrol i forbindelse hermed er blevet tilbageholdt i flere dage ved grænsen i stedet for at få tilladelse til at køre videre under toldkontrol for at forhindre, at varerne bliver fordærvede, må det herefter konstateres, at en sådan adfærd er i strid med EØF-traktatens artikel 30, fordi det er klart, at den kan afholde virksomhederne fra import. Det kan vel heller ikke af det ringe antal tilfælde, der er nævnt af Kommissionen, sluttes, at klagepunktet er uholdbart, da det for så vidt angår artikel 30 — som det allerede flere gange er blevet fremhævet i Domstolens praksis — absolut ikke kommer an på, om en indførselshindring er *mærkbar*.

1 — Dom af 22. marts 1983 i sag 42/82 — Kommissionen for De europæiske Fællesskaber mod Den franske Republik — Sml. 1983, s. 1013.

Det er imidlertid tvivlsomt, om det virkelig er fastslået med tilstrækkelig sikkerhed, at der foreligger en sådan overtrædelse af traktaten.

Den italienske regering har anført, at hvis der i nogle tilfælde virkelig har været tale om længere ophold ved grænsen på grund af udtagelse af stikprøver, skyldes dette alene de pågældende importørers beslutning og kan ikke lægges de pågældende embedsmænd ved grænsen til last. Den henviser i denne forbindelse til et notat fra det italienske sundhedsministerium af 31. oktober 1975, hvoraf fremgår, at transporten i tilfælde, hvor der udtages prøver, kan fortsættes til bestemmelsesstedet under toldkontrol, når importøren ønsker dette. — Hvis man imidlertid ser nærmere på notatet (som blev forelagt Domstolen, da den havde anmodet derom), viser det sig, at det absolut ikke er entydigt i den forstand, den italienske regering mener, da der — under det tredje punkt — kun tales om, at de partier, hvoraf der er udtaget en prøve, tilbageholdes ved grænsen eller videresendes til bestemmelsesstedet under sundhedskontrol. Herefter synes der altså at være tillagt vedkommende dyrlæge et skøn, uden at der er fastlagt nogen kriterier for udøvelsen af dette. Notatet sikrer følgelig ikke, at transporten kan fortsættes i hvert enkelt tilfælde, når importøren ønsker det, og det kan således næppe alene under henvisning til det omtalte notat godtgøres, at det af Kommissionen fremførte klagepunkt er ubegrundet.

Kommissionen har på sin side påberåbt sig to tilfælde, som den har omtalt i sit telex af 21. juni 1982 (stævningens bilag 1), nemlig

for det første en lastvogn fra Molkereizentrale Süd, Nürnberg, som blev tilbageholdt ved grænsen i tiden fra den 27. maj 1982 til den 3. juni 1982, altså i syv dage, og for det andet fire lastvogne fra Milchwerk Jäger, Haag, som blev tilbageholdt ved grænsen den 7. juni 1982 og først efter tre dages forløb videresendt til et kølerum. Den har endvidere henvist til, at den allerede i et brev af 26. marts 1982 havde gjort opmærksom på blokeringen af en fransk *oste*transport i Aosta, hvilket ligeledes fremgår af det omtalte telex. Den har endvidere henvist til en skrivelse fra Molkereizentrale Süd af 17. november 1983 (stævningens bilag 2), hvoraf fremgår, at en *oste*leverance blev sendt tilbage til Tyskland, fordi undersøgelsen varede for længe.

Hvis man går ud fra — og det må man vel — at Kommissionen har bevisbyrden for de klagepunkter, den har fremsat, kan det imidlertid næppe i betragtning af den italienske regerings udtalelser, hvori det udtrykkeligt bestrides, at de italienske myndigheder har begået fejl, antages, at det på denne måde er lykkedes for Kommissionen at bevise, at der foreligger en overtrædelse af traktaten.

For det første er det vigtigt, at begge de sidstnævnte tilfælde vedrørte *oste*transporter og derfor ikke kan anses for egnede beviser i en sag, som kun drejer sig om indførsel af *tykmælk*, et let fordærveligt mellemprodukt. For det andet må det erkendes — hvilket gælder for alle de fire nævnte tilfælde — at det ikke entydigt kan udledes af de dokumenter, som der er henvist til under proceduren, at opholdet ved grænsen skyldtes en bestemmelse truffet af de italienske myndigheder og ikke et initiativ taget af importørerne selv. Ganske vist kan man for så vidt ikke fuldstændigt afvise Kommissionens bemærkning om, at det er vanskeligt at forestille sig, at importører — i betragtning af de omkostninger, der er forbundet med et ophold ved grænsen, faren for ødelæggelse af en ladning og usikkerheden med hensyn til kontrollens varighed — frivilligt skulle give afkald på muligheden for i henhold til det nævnte notat at fortsætte transporten til bestemmelsesstedet. Det kan imidlertid ikke udelukkes med sikkerhed, fordi forventningerne til resultatet af undersøgelserne kan være af betydning for en sådan afgørelse, ligesom også afstanden mellem bestemmelsesstedet og grænsen kan gøre det tilrådeligt at undlade en fortsættelse af transporten. Desuden er det i hvert fald af interesse — som den italienske regering har påvist — at der i 16 andre tilfælde, som jeg straks vil vende tilbage til, faktisk skete en fortsættelse af transporten til bestemmelsesstedet efter udtagelserne af prøverne.

Det må følgelig fastslås, at det klagepunkt, at leverancer af tykmælk med urette er blevet *tilbageholdt* ved grænsen i længere tid, *ikke er tilstrækkeligt bevist*, og at der på dette punkt ikke kan gives Kommissionen medhold i dens påstand, idet Kommissionen i betragtning af den italienske regerings kategoriske afvisning burde have skaffet entydige beviser fra de pågældende.

4. Endvidere fremsættes det klagepunkt, at undersøgelser, der er gennemført stikprøvevis, i nogle tilfælde har varet for længe (fordi det højst kan anerkendes, at det varer fire dage inklusive weekenden at gennemføre analyserne), og at afgørelserne om godkendelse eller afvisning af de pågældende partier ofte først er truffet flere uger efter.

Det er uden videre klart, at en sådan praksis — da den er forbundet med retlig usikkerhed og også med betydelige omkostninger for importørerne — kan have en

indførselshæmmende virkning og derfor må betragtes som en overtrædelse af de bestemmelser, der er nævnt i indledningen; i modsætning til hvad den italienske regering mener, kommer det for så vidt ikke an på, om den havde til hensigt at hindre indførslen.

På dette punkt ses der i øvrigt heller ikke at være nogen bevisproblemer. For det første henvises der til de dokumenter, der er fremlagt sammen med stævningen (bilag II), hvoraf det fremgår, at der blev udtaget prøver den 7. september 1983, at de blev sendt til undersøgelse den 12. september 1983, og at der, efter at undersøgelsesresultatet var sendt til toldmyndighederne (den 24. september 1983), blev truffet en afgørelse af den pågældende dyrlæge i begyndelsen af den følgende måned. — Desuden kan der henvises til et dokument, der er fremlagt sammen med replikken (hvorefter der blev udtaget en prøve den 29. september 1982; den 15. oktober 1982 udgik der meddelelse om, at vedkommende dyrlæge skulle konsultere myndighederne i Rom, før der blev truffet afgørelse om frigivelse af varerne, og ekspeditionen skete den 30. oktober 1982). — Af interesse i denne forbindelse er ikke mindst en af den italienske regering fremlagt tabel over 16 undersøgelser af denne art, hvorefter udtagelserne af prøverne skete mellem den 3. og den 16. juni 1982, mens afgørelserne i forbindelse hermed først blev truffet mellem den 23. og 25. juni 1982.

Den italienske regering har hertil bemærket, at der i de tilfælde, der er opstillet i de nævnte tabeller, var tale om særlige situationer (hvor dyrlægen ved grænsen ikke selv kunne træffe afgørelse, fordi der manglede nøjagtige grænseværdier, men i overensstemmelse med notatet af 31. oktober 1975 måtte henvende sig til sundhedsministeriet i Rom). Dette kan næppe retfærdiggøre de italienske myndigheders handlemåde. Hvis det nemlig ikke kan anses for en fejl at undlade at præcisere de højst tilladte værdier i rette tid, må det i hvert fald fastslås, at det er nødvendigt med en kortere beslutningsproces for at undgå vanskeligheder ved indførslen. Desuden har det vist sig, at den kritiserede situation stadig bestod i efteråret 1982 og endog i det følgende år, dvs. på et tidspunkt, hvor beslutningsprocessen for længst kunne have været gjort kortere, efter at de nødvendige præciseringer var foretaget.

På dette punkt må der altså gives Kommissionen medhold, og det må anerkendes, at der foreligger en overtrædelse af EØF-traktatens artikel 30 og artikel 22 i forordning nr. 804/68. Den omstændighed, at den italienske regering har udtalt, at problemerne i mellemtiden er blevet løst på tilfredsstillende måde gennem aftaler mellem tyske og italienske myndigheder (om de kriterier, der skal anvendes, analysemetoder og kontrolprocedurer), således at der ikke kan påregnes yderligere indførselshindringer af den anførte art, kan i øvrigt heller ikke føre til et andet resultat. Enkelthederne i denne ordning er nemlig endnu ikke blevet kendt — heller ikke af Kommissionen — og under den mundtlige forhandling blev der herom kun anført, at der ville ske en formalisering af aftalerne før udgangen af april 1985.

5. Endelig mente Kommissionen også at kunne rejse det klagepunkt, at der ved afvisning af indførsler af tykmælk slet ikke eller kun med stor forsinkelse er tilgået de pågældende importører *skriftlig* meddelelse herom. Kommissionen har i stævningen henvist til, at Molkereizentrale Süd, Nürnberg, efter mundtlig afvisning af et parti *i november 1979* først modtog en skriftlig bekræftelse *i juni 1980*, samt til, at der efter

afvisning af et parti i juni 1982 endnu ikke var tilgået Milchwerk Jäger skriftlig bekræftelse i januar 1983.

I denne sammenhæng må det sikkert fastslås, at når et parti varer afvises, altså når den vigtige ret til frie varebevægelser nægtes, er det nødvendigt straks at give den pågældende en skriftlig og begrundet meddelelse. Også selv om dette ikke udtrykkeligt er foreskrevet i fællesskabsretten, må det dog erkendes, at dette er i overensstemmelse med det almindelige princip, der gælder i forvaltningsretten ved udstedelsen af bebyrdende forvaltningsakter. Det må også erkendes, at den manglende overholdelse af dette princip, altså undladelsen af i en pålidelig form at angive de grunde, der har været afgørende for forbudet mod importen, og som gør det muligt for de pågældende at afgøre, om det er hensigtsmæssigt at anvende retsmidler samt træffe andre egnede forholdsregler (eventuelt med henblik på at forbedre produktionen, således at de krav, der gælder i Italien, og som ikke er fastlagt generelt, overholdes), fører til uvished med hensyn til retstilstanden, der lammer importen, eller også til en fordyrelse af denne (fordi udenlandske producenter på grund af deres ukendskab til de nøjagtige italienske krav til hygiejnen muligvis gør sig overdrevne anstrengelser for at forbedre deres produkter).

Det forekommer absolut tvivlsomt, om det med rette kan siges sagsøgte på, at der gentagne gange *slet ikke er givet* sådanne skriftlige meddelelser ved afvisning af et parti varer. Ganske vist kan sagsøgtes henvisning til andre medlemsstater og til de meddelelser, der er givet Kommissionen (hvilket i øvrigt først skete flere måneder efter) for så vidt ikke ubetinget forekomme overbevisende, fordi det — som Kommissionen har anført — ikke kan udledes af disse, at der også er tilgået de pågældende importører lignende meddelelser. Den italienske regering har imidlertid ret, når den mener, at det i denne henseende er Kommissionen, der har bevisbyrden, og at den næppe kan anses for at have løftet denne ved de to nævnte, ikke særlig præcise henvisninger i stævningen (som derfor heller ikke kan efterprøves). Desuden kan det udledes af de andre dokumenter, der er fremlagt, at rapporterne om udtagelserne af prøver også indeholdt begrundelser for afvisningen af partierne. Og de krav om skriftlighed, der kan stilles af hensyn til de frie varebevægelser, turde vel være tilgodeset, når rapporterne — som den italienske regering har forsikret — bliver tilsendt de pågældende virksomheder (jfr. for eksempel rapport af 7. september 1983 og Molkereizentrale Süd's skrivelse af 17. november 1983). Herefter er der vel ingen anledning til at statuere, at der foreligger en overtrædelse af traktaten, fordi der mangler skriftlige begrundede meddelelser om afvisningen.

Derimod kommer vi sikkert ikke uden om at anse Kommissionens klagepunkt for berettiget, for så vidt angår sådanne meddelelsers *rettidighed.* I denne sammenhæng er der ingen anledning til at tvivle på rigtigheden af de klager, der er fremført af Kommissionen i dens skrivelse af 7. marts 1983. Desuden kan der i denne forbindelse henvises til konklusionerne vedrørende det forudgående klagepunkt. — I øvrigt vil jeg også mene, at det ikke er nogen undskyldning at henvise til praktiske vanskeligheder, som hænger sammen med, at transporterne dels tilbageholdes ved grænsen, indtil undersøgelserne er afsluttet, dels sendes videre til bestemmelsesstedet eller endog beordres

tilbage til det sted, de kom fra. Sådanne omstændigheder udelukker nemlig givetvis ikke, at der tilsendes de pågældende meddelelser om afvisning af varepartier inden for kortere frister end dem, der er tale om i denne sag.

6. Til slut kan det altså fastslås, at den af Kommissionen fremsatte kritik forekommer velbegrundet, for så vidt som afgørelserne om tilladelse til eller afslag på indførsel af tykmælk til Italien efter stikprøvekontrol gentagne gange er blevet truffet med utilladelig forsinkelse, og for så vidt som der — i tilfælde af afslag — ikke omgående blev tilsendt importøren en skriftlig begrundet meddelelse herom. I denne henseende har Den italienske Republik overtrådt EØF-traktatens artikel 30 og artikel 22 i forordning nr. 804/68.

7. Med hensyn til sagsomkostningerne skal jeg endvidere anføre følgende: Kommissionen har trukket sit første klagepunkt — om systematisk kontrol — tilbage, efter at Den italienske Republik i sit svarskrift har gendrevet klagepunktet i enkeltheder. Sagsøgte har imidlertid ikke svaret på Kommissionens klagepunkter under proceduren i henhold til artikel 169. Sagsøgte har som følge heraf givet Kommissionen anledning til at rejse sag og må derfor også bære omkostningerne herved.

Kommissionen har ikke bevist, at lastvognene med tykmælk er blevet tilbageholdt ved grænsen af de italienske myndigheder. Det har heller ikke bevist, at de italienske myndigheder overhovedet ikke har tilsendt de pågældende importører skriftlig bekræftelse af de trufne afgørelser.

Derimod har Kommissionen bevist, at beslutningen om at godkende leverancerne af tykmælk eller afvise dem har taget for lang tid, og at den skriftlige bekræftelse har ladet vente for længe på sig.

Under disse omstændigheder anser jeg det for rimeligt at ophæve sagsomkostningerne (procesreglementets artikel 69, stk. 3).