FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT GEORGES COSMAS

föredraget den 10 februari 2000 *

I — Inledning

1. Med denna begäran om förhandsavgörande enligt artikel 177 i EG-fördraget (nu artikel 234 EG) har Bundesfinanzhof (Tyskland) ställt en fråga till domstolen angående föreskrifterna för kumulation av ursprungliga och särskilda referenskvantiteter som tilldelats en mjölkproducent inom ramen för de gemenskapsrättsliga bestämmelserna om den gemensamma organisationen av marknaden för mjölk och mjölkprodukter. Närmare bestämt tillfrågas domstolen huruvida bestämmelsen i artikel 3a.3 första meningen i rådets förordning (EEG) nr 857/84 av den 31 mars 1984 om grundläggande bestämmelser om tillämpningen av avgiften enligt artikel 5c i förordning (EEG) nr 804/68 inom sektorn för mjölk och mjölkprodukter,[1] i dess lydelse enligt rådets förordning (EEG) nr 1639/91 av den 13 juni 1991,[2] och som återges i artikel 4.3 första meningen i rådets förordning (EEG) nr 3950/92 av den 28 december 1992 om införande av en tilläggsavgift inom sektorn för mjölk och mjölkprodukter,[3] skall tolkas så att en mjölkproducent skall tilldelas en definitiv särskild referenskvantitet även då han, under den period som avses i bestämmelsen, inte har utnyttjat den särskilda referenskvantitet som preliminärt tilldelats honom för att öka mjölkproduktionen i motsvarande grad, utan tillfälligt på ett annat jordbruksföretag har överlåtit den del av mjölkkvoten som motsvarade den ursprungliga referenskvantitet som hans företag hade utöver den preliminärt tilldelade särskilda referenskvantiteten.

II — De gemenskapsrättsliga bestämmelserna

2. För att begränsa överskottsproduktionen av mjölk och mjölkprodukter inom den gemensamma marknaden infördes genom rådets förordning (EEG) nr 1078/77 av den 17 maj 1977[4] ett bidragssystem för jordbrukare som antingen avstår från att saluföra mjölk och mjölkprodukter (bidrag för avstående från saluförande) eller ställer om mjölkkobesättningarna från mjölk- till köttproduktion (bidrag för omställning). Bidragen för avstående från saluförande respektive för omställning tilldelades efter ansökan till alla producenter som förpliktade sig att inte saluföra mjölk eller att

* Originalspråk: grekiska.

1 — EGT L 90, s. 13.

2 — EGT L 150, s. 35.

3 — EGT L 405, s. 1; svensk specialutgåva, område 3, volym 47, s. 159.

4 — Förordning om införande av ett bidragssystem för avstående från saluförande av mjölk och mjölkprodukter och för omställning av mjölkkobesättningar (EGT L 131, s. 1; svensk specialutgåva, område 3, volym 8, s. 215).

ställa om sina besättningar under en period av fem år.

3. Med hänsyn till den ständigt ökande mjölkproduktionen införde rådet genom förordning (EEG) nr 856/84 av den 31 mars 1984 [5] en tilläggsavgift som enligt artikel 1 i förordningen skall betalas för de kvantiteter levererad mjölk som överstiger en viss referenskvantitet som skall fastställas. Avgiften skall betalas av mjölkproducenterna (metod A) eller av uppköpare av mjölk eller andra mjölkprodukter som övervältrar den på producenter som har ökat sina leveranser i proportion till deras andel i att uppköparens referenskvantitet har överskridits (metod B). Sättet att beräkna referenskvantiteten, det vill säga vilka kvantiteter som skall vara undantagna från tilläggsavgiften, fastställdes genom den ovannämnda förordningen nr 857/84. Enligt denna förordning motsvarar referenskvantiteten den kvantitet mjölk som producenten har levererat under kalenderåret 1981, ökad med 1 procent. Medlemsstaterna får dock föreskriva att referenskvantiteten på deras territorium skall motsvara den kvantitet mjölk eller mjölkekvivalent som har levererats under kalenderåret 1982 eller kalenderåret 1983 och därvid använda en procentsats som fastställs så att garantikvantiteten för medlemsstaten i fråga inte överskrids.

4. Mot bakgrund av domarna av den 28 april 1988 i målen Mulder [6] och von Deetzen, [7] genom vilka förordning nr 857/84 ogiltigförklarades, i den del som det i förordningen inte föreskrevs att en särskild referenskvantitet skulle tilldelas producenter som på grund av ovannämnda förordning nr 1078/77 under det av den berörda medlemsstaten valda referensåret inte hade levererat någon mjölk, antog rådet förordning (EEG) nr 764/89 av den 20 mars 1989 om ändring av förordning nr 857/84. [8] Genom förordning nr 764/89 infördes i förordning nr 857/84 en ny artikel 3a, enligt vilken under vissa förutsättningar (som i huvudsak skall säkerställa att producenterna på allvar har för avsikt och möjlighet att återuppta produktionen av mjölk) de producenter kunde tilldelas en särskild referenskvantitet som enligt ovannämnda förordning nr 1078/77 hade åtagit sig att inte saluföra mjölk eller att ställa om sina besättningar och som följaktligen inte kunde erhålla en ursprunglig referenskvantitet (nedan kallad SLOM [9]-I-regleringen).

5. I domarna av den 11 december 1990 i målet Spagl [10] och i målet Pastätter [11] fastslog domstolen att artikel 3a i förordning nr 857/84, i dess lydelse enligt förordning nr 764/89, är ogiltig i den utsträckning den utesluter producenter, vars period för

5 — Förordning om ändring av förordning (EEG) nr 804/68 om den gemensamma marknaden för mjölk och mjölkprodukter (EGT L 90, s. 10; svensk specialutgåva, område 3, volym 2, s. 52).

6 — Mål 120/86 (REG 1988, s. 2321).

7 — Mål 170/86 (REG 1988, s. 2355).

8 — EGT L 84, s. 2.

9 — Ordet "Slom" kommer från det nederländska uttrycket "slachtoffers omschakeling" (omställningsoffer). Förkortningen SLOM användes tidigare i nederländsk praxis. Den står för uttrycket "Stopzetting Leveranties en Omschakeling Melkproduktie" (inställning av leveranser och omställning av mjölkproduktionen).

10 — Mål C-189/89 (REG 1990, s. I-4539).

11 — Mål C-217/89 (REG 1990, s. I-4585).

avstående från saluförande eller omställning, inom ramen för åtagandet enligt förordning 1078/77, löpte ut före den 31 december 1983 eller före den 30 september 1983, från tilldelning av en särskild referenskvantitet, och i den utsträckning den begränsar den särskilda referenskvantiteten till 60 procent av den kvantitet mjölk eller mjölkekvivalent som producenten levererat eller sålt under en period av tolv kalendermånader före ansökan om bidrag för avstående från saluförande eller för omställning. På grund av dessa domar antog rådet förordning nr 1639/91 om ändring av förordning nr 857/84 med den följden att tilldelning av en särskild referenskvantitet möjliggjordes även i de ovan nämnda uteslutna fallen.

6. Närmare bestämt har artikel 3a i förordning nr 857/84, i dess lydelse enligt förordning nr 1639/91 (nedan kallad SLOM-II-regleringen), följande innehåll:

"1. Den producent som avses i artikel 12 c tredje stycket,

— vars period för avstående från saluförande eller omställning inom ramen för fullgörandet av åtagandet enligt förordning (EEG) nr 1078/77, oaktat sista stycket, löper ut efter den 31 december 1983, eller efter den 30 september 1983 i de medlemsstater där mängden insamlad mjölk under månaderna april—september är minst dubbelt så stor som under månaderna oktober—mars under det påföljande året,

— som, om det är fråga om mottagaren av bidraget, inte har fått en referenskvantitet enligt artikel 2 och/eller artikel 6 i denna förordning,

skall preliminärt, efter ansökan som skall inges inom en frist på tre månader från den 29 mars 1989, tilldelas en särskild referenskvantitet...

Den producent,

— vars period för avstående från saluförande eller omställning inom ramen för fullgörandet av åtagandet enligt förordning (EEG) nr 1078/77 har löpt ut 1983 eller, i det fall som avses i första stycket första strecksatsen, under perioden från den 1 januari till den 30 september 1983 eller, i förekommande fall, efter det datum som fastställts i första stycket första strecksatsen, om han hade erhållit en referenskvantitet för det företag för vilket ett bidrag beviljats för avstående från saluförande eller för omställning, under de villkor som avses i artikel 5.4 b och/eller i artikel 9.2 i förordning (EEG) nr 1546/88 eller enligt artikel 2 i denna förordning, om medlemsstaten inte hade tillämpat nämnda artikel 9.2 och, när det gäller den som har över-

tagit bidraget, inte har erhållit en referenskvantitet enligt artikel 2 och/eller artikel 6 i denna förordning, eller

— som genom arv eller på liknande sätt, efter utgången av arvlåtarens åtagande enligt förordning (EEG) nr 1078/77, men före den 29 juni 1989, har övertagit företaget,

skall preliminärt, efter ansökan som skall inges inom en frist på tre månader från den 1 juli 1991, tilldelas en särskild referenskvantitet enligt de villkor som fastställs i punkterna...

...

3. Om producenten inom två år räknat från den 29 mars 1989, eller, i det fall som avses i sista stycket i punkt 1, räknat från den 1 juli 1991, under förutsättning att systemet med tilläggsavgifter förlängs, enligt den behöriga myndighetens bedömning kan visa att han verkligen återupptagit direktförsäljning och/eller leveranser, och att denna direktförsäljning och/eller dessa leveranser under de senaste tolv månaderna uppnått en nivå av 80 procent eller mer av den provisoriska referenskvantiteten, skall han definitivt tilldelas den särskilda referenskvantiteten ...

4. Den del av den särskilda referenskvantiteten som inte skall användas inom en period av tolv månader kan inte bli föremål för en temporär överlåtelse enligt artikel 5c.1a i förordning nr 804/68..."

7. Förordning nr 857/84 upphävdes med verkan från den 1 april 1993 genom rådets förordning nr 3950/92, [12] genom vilken det gällande avgiftssystemet med vissa ändringar skulle tillämpas i sju år till. Artikel 4.3 i förordningen i fråga återger i huvudsak regleringen i artikel 3a.3 i förordning nr 857/84:

"3. Om en producent som temporärt har fått en viss individuell referenskvantitet i enlighet med artikel 3a.1 sista stycket i förordning (EEG) nr 857/84 före den 1 juli 1993 kan bevisa, på ett för den behöriga myndigheten tillfredsställande sätt, att han faktiskt har återupptagit direktförsäljning eller leveranser och att hans direktförsäljning eller leveranser under loppet av den föregående tolvmånadersperioden har uppnått en nivå som motsvarar eller överstiger 80 procent av den temporära referenskvantiteten skall

12 — Se ovan fotnot 3.

nämnda referenskvantitet tilldelas honom definitivt...”

8. I dom av den 3 december 1992 i målet Wehrs [13] ogiltigförklarade domstolen artikel 3a.1 andra strecksatsen i förordning nr 857/84, i dess lydelse enligt förordning nr 764/89, genom vilken regeln om ”kumulationsförbud” hade införts, i den utsträckning den utesluter producenter som har övertagit ett bidrag som tilldelats enligt förordning nr 1078/77 och som samtidigt har erhållit en referenskvantitet enligt artikel 2 i förordning nr 857/84 från tilldelningen av särskilda referenskvantiteter. I anslutning till denna dom antog rådet förordning (EEG) nr 2055/93 av den 19 juli 1993, [14] varigenom de producenter som genom regeln om kumulationsförbud uteslöts från tilldelning av en referenskvantitet enligt artikel 3a i förordning nr 857/84, i dess lydelse enligt förordning nr 1639/91, gavs rätt att under vissa villkor erhålla en sådan referenskvantitet (nedan kallad SLOM-III-regleringen).

9. I artikel 1.1 i förordning nr 2055/93 föreskrivs närmare bestämt följande:

”En producent i den mening som avses i artikel 9 c i förordning (EEG) nr 3950/92 som

— har övertagit bidraget för avstående från saluföring eller för omställning enligt förordning (EEG) nr 1078/77 och har uteslutits från tillämpningen av artikel 3a i förordning (EEG) nr 857/84 till följd av att han har fått en referenskvantitet i enlighet med artikel 2 eller 6 i den förordningen, eller

— har övertagit en del av ett jordbruksföretag som omfattas av samma bestämmelser men som inte har tilldelats någon referenskvantitet enligt artikel 3a i förordning (EEG) nr 857/84,

skall på begäran få en särskild referenskvantitet på villkor att

...

— han till stöd för sin ansökan, enligt kriterier som skall fastställas, visar att han klarar att öka produktionen inom jordbruksföretaget i en omfattning som motsvarar den särskilda referenskvantitet han ansöker om.”

13 — Mål C-264/90 (REG 1992, s. I-6285).

14 — Förordning om tilldelning av en särskild referenskvantitet till vissa producenter av mjölk och mjölkprodukter (EGT L 187, s. 8; svensk specialutgåva, område 3, volym 51, s. 77).

III — Bakgrund

10. Hans-Josef Schlebusch, klaganden i målet vid den nationella domstolen, är mjölkproducent. Såsom anges i beslutet om hänskjutande förfogade han den 1 april 1991 över en ursprunglig referenskvantitet på 50 704 kg.[15] I oktober 1991 tilldelades han en ytterligare leverans-referenskvantitet på 20 380 kg enligt SLOM-II-regleringen, fastän antikumulationsregeln i artikel 3a.1 andra strecksatsen i förordning nr 857/84, i dess lydelse enligt förordning nr 1639/91, fortfarande var i kraft.[16] Under perioden april 1992 till februari 1993 levererade Hans-Josef Schlebusch 14 272 kg mjölk.[17] Han hade för denna period hyrt ut sin ursprungliga referenskvantitet till tredje man. Slutligen inställde han mjölkleveranserna helt.

11. Vid prövningen av den rättsliga grunden för de referenskvantiteter som tilldelats Hans-Josef Schlebusch påpekar den hänskjutande domstolen att den referenskvantitet som klaganden förfogar över — frånsett den ursprungliga referenskvantitet som han ostridigt hade rätt till enligt artikel 2 i förordning nr 857/84 — följer av det preliminära fastställandet av en särskild referenskvantitet enligt artikel 3a i förordning nr 857/84, förutsatt att detta preliminära fastställande blir definitivt. Fastställandet av en särskild referenskvantitet enligt den nämnda bestämmelsen beror på att klaganden arrenderade ett företag beträffande vilket ett åtagande om avstående från saluförande i enlighet med förordning nr 1078/77 gällde. Det var förordning nr 764/89 som införde bestämmelser om tilldelning av en särskild referenskvantitet, som Hans-Josef Schlebusch dock inte kunde dra fördel av, eftersom hans åtagande för avstående från saluförande upphörde före den 31 december 1983, nämligen den 1 maj 1983, och han således inte kunde få sig tilldelad en särskild referenskvantitet med stöd av artikel 3a.1 första stycket i förordning nr 857/84, i dess lydelse enligt nämnda förordning. Klaganden hade dock rätt till en särskild referenskvantitet med stöd av den nya formuleringen av artikel 3a, i dess lydelse enligt förordning nr 1639/91, enligt vilken en särskild referenskvantitet även får tilldelas producenter vars åtagande för avstående från saluförande hade upphört redan år 1983. Till följd härav hade klaganden erhållit en särskild referenskvantitet enligt artikel 3a.1 i förordning nr 857/84, i dess lydelse enligt förordning nr 1639/91, trots det i artikel 3a.1 andra strecksatsen i förordning nr 857/84 då gällande kumulationsförbudet, vilket upphävdes genom förordning nr 2055/93 och som kunde tillämpas på klaganden, vars jordbruksföretag redan förfogade över en ursprunglig referenskvantitet.

15 — I sina skriftliga yttranden och i sitt svar på domstolens skriftliga fråga huruvida det rör sig om ett enda företag eller ej, anger Hans-Josef Schlebusch att han sedan november 1977 arrenderade faderns företag för mjölkproduktion på en yta om 12,5 ha och att han dessutom den 1 september 1980 som arrende övertagit samtliga ytor som hans farbror hade använt för mjölkproduktion och för vilka denne hade erhållit bidrag för avstående från saluförande av mjölk. Hans-Josef Schlebusch övertog således då åtagandet för avstående från saluförande, vilket upphörde den 30 april 1983. Genom beslut av den 14 maj 1984 tilldelades Hans-Josef Schlebusch en referenskvantitet på 52 800 kg för sitt företag.

16 — Hans-Josef Schlebusch anger att han hade begärt denna särskilda referenskvantitet med den motiveringen att han var en producent som tecknat ett åtagande för avstående från saluförande. Närmare bestämt anger han att han hade informerats om denna möjlighet av den för mejeriet ansvariga personen.

17 — Hans-Josef Schlebusch anger att han under perioden från den 1 oktober 1991 till den 28 februari 1993 levererat totalt 30 051 kg till köparen i enlighet med den preliminära referenskvantiteten enligt SLOM-II-regleringen.

12. Såsom anges i begäran om förhandsavgörande vägrade den behöriga tyska myndigheten, Hauptzollamt (nedan kallad HZA), att definitivt tilldela den särskilda leverans-referenskvantitet som klaganden ansökt om [18] med den motiveringen att han inte hade levererat mjölk i enlighet med den referenskvantitet som tilldelats honom preliminärt och fastställde den definitiva särskilda leverans-referenskvantiteten till 0 kg. HZA hävdade att verkan av förbudet i artikel 3a.4 i förordning nr 857/84 att hyra ut den preliminära referenskvantiteten skulle undergrävas, och att skyldigheten för den som fått sig tilldelad denna referenskvantitet att verkligen producera dessa referenskvantiteter mjölk skulle kringgås, om det vore tillåtet att hyra ut den ursprungliga referenskvantiteten för företaget under den period som fastställts i artikel 3a i förordning nr 857/84, i dess lydelse enligt förordning nr 1639/91.

13. Finanzgericht Rheinland-Pfalz ogillade talan mot nämnda beslut. Hans-Josef Schlebusch väckte då talan inför Bundesfinanzhof, som betvivlade att klaganden uppfyllde förutsättningen för tilldelning av en definitiv särskild referenskvantitet. Bundesfinanzhof beslöt därför att förklara målet vilande och att hänskjuta följande fråga till domstolen:

"Skall artikel 3a.3 första meningen i förordning (EEG) nr 857/84 i dess lydelse enligt förordning (EEG) nr 1639/91 tolkas på så sätt att en mjölkproducent definitivt skall tilldelas en särskild referenskvantitet även då han under den i nämnda bestämmelse angivna tidsperioden inte har utnyttjat den särskilda referenskvantitet som tilldelats honom preliminärt för att i motsvarande mån öka mjölkproduktionen, utan tillfälligt på ett annat jordbruksföretag har överlåtit den del av mjölkkvoten som motsvarade den ursprungliga referenskvantitet som hans jordbruksföretag hade utöver den preliminärt tilldelade särskilda referenskvantiteten?"

IV — Min uppfattning om målet

14. Jag kommer att undersöka tolkningsfrågan i sak (B) efter att ha behandlat frågan från kommissionen om vilken av de gemenskapsrättsliga bestämmelser som skall tolkas (A).

18 — Enligt uppgift från kommissionen skedde denna vägran genom beslut av den 6 juli 1994.

A — *Om valet av den bestämmelse som skall tolkas*

15. Kommissionen har framhållit att beslutet från HZA, som är föremål för tvisten vid den nationella domstolen, fattades på grundval av artikel 4.3 i förordning nr 3950/92 och inte på grundval av artikel 3a.3 första meningen i förordning nr 857/84, i dess lydelse enligt förordning nr 1639/91, som frågan från den hänskjutande domstolen syftar på. Förordning nr 857/84 hade upphävts när det berörda beslutet fattades, medan förordning nr 3950/92 redan var i kraft. De båda bestämmelserna är dock identiska, så att frågan inte uppstår om ett svar från domstolen är ändamålsenligt eller ej. Kommissionen föreslår endast att frågan skall formuleras om på så sätt att den korrekta bestämmelsen anges.

16. Det skall påpekas att begäran om förhandsavgörande varken nämner dagen eller den rättsliga grunden för det beslut från HZA som är föremål för tvisten vid den nationella domstolen. Eftersom det i princip ankommer på den nationella domstolen att välja den gemenskapsrättsliga bestämmelse vars tolkning anses vara ändamålsenlig för avgörandet av den vid denna domstol anhängiga tvisten, är EG-domstolen bunden av detta val, såvida den inte fastställer att det är uppenbart att den nationella domstolen har gjort en felaktig bedömning.

17. Det skall i förevarande fall framhållas att förordning nr 857/84 upphävdes genom förordning nr 3950/92 [19] "utan att detta påverkar de skyldigheter och åtaganden som följer av nämnda förordning". [20] Eftersom förordning nr 3950/92 trädde i kraft den 3 januari 1993 och började tillämpas den 1 april 1993, [21] det vill säga före den 1 juli 1993, den dag då den period upphörde som fastställts genom artikel 3a.3 första meningen i förordning nr 857/84, i dess lydelse enligt förordning nr 1639/91, ansåg gemenskapslagstiftaren, när han antog övergångsbestämmelser som i huvudsak hade ett klargörande syfte, att det var ändamålsenligt att upprepa de tidigare gällande bestämmelserna i artikel 4.3 i den nya förordningen.

18. Överensstämmelsen mellan innehållet i den tidigare och den nya förordningen, till vilken även kommissionen hänvisar, medför att det i övergångsrättsligt hänseende i princip inte uppstår någon konkret fråga när det gäller valet mellan dessa båda bestämmelser. Den enda fråga av detta slag som kanske kan uppstå gäller om det eventuellt är nödvändigt att systematiskt tolka villkoren för omvandling av den preliminära särskilda referenskvantiteten till definitiv särskild referenskvantitet. Mot bakgrund av de ovannämnda överväganden som motiverar den omtvistade bestämmelsen i förordning nr 3950/92 förefaller det nämligen som om gemenskapslagstiftaren inriktat sig på att bibehålla både bokstaven och andan i förordning nr 857/84, vilket, som i detalj skall behandlas nedan, även är förenligt med principen om rättssäkerhet. När det däremot gäller handläggningsreglerna och följderna av

19 — Se artikel 12 i förordning nr 3950/92.

20 — Se andra övervägandet i förordning nr 3950/92 (ovan fotnot 3).

21 — Se artikel 13 i förordningen i fråga.

denna omställning kan det eventuellt hävdas att bestämmelserna i förordning nr 3950/92 skall tillämpas. Detta påverkar emellertid på inget sätt domstolens svar på den aktuella tolkningsfrågan, eftersom ingen av de omtvistade frågorna som väckts i målet vid den nationella domstolen tycks gälla handläggningsreglerna och följderna av omställningen av den preliminära särskilda referenskvantiteten till definitiv särskild referenskvantitet.

19. Med hänsyn till vad ovan anförts finner jag att den nationella domstolens val av den bestämmelse som skall tolkas kan respekteras, utan att det samtidigt utesluts att kommissionens förslag eventuellt är välgrundat, nämligen en enkel klargörande omformulering av tolkningsfrågan, i vilken båda de gemenskapsrättsliga förordningarna nämns. Jag föreslår närmare bestämt att det skall anses att den nationella domstolen i huvudsak frågar huruvida bestämmelsen i artikel 3a.3 första meningen i förordning nr 857/84, i dess lydelse enligt förordning nr 1639/91, som har övertagits i artikel 4.3 första meningen i förordning nr 3950/92, innebär att en definitiv särskild referenskvantitet skall tilldelas en producent även då denne, under den period som avses i bestämmelsen, inte har utnyttjat den särskilda referenskvantitet som tilldelats honom preliminärt för att öka sin mjölkproduktion utan tillfälligt till ett annat jordbruksföretag har överlåtit rätten att utnyttja den del av hans mjölkkvot som motsvarar den ursprungliga referenskvantitet som hans jordbruksföretag förfogade över, utöver den särskilda referenskvantitet som tilldelats preliminärt.

B — *Prövning i sak*

20. Den tolkningsfråga som Bundesfinanzhof har ställt i förevarande fall ingår i den allmänna problematik som gäller föreskrifterna om tilldelning enligt artikel 3a.3 första meningen i förordning nr 857/84, i dess lydelse enligt förordning nr 1639/91, som övertagits i artikel 4.3 första meningen i förordning nr 3950/92, av en särskild referenskvantitet till en mjölkproducent som redan har erhållit en ursprunglig referenskvantitet i enlighet med artikel 2 i förordning nr 857/84.

21. Kumulationen av dessa båda referenskvantiteter, som, såsom redan angetts, var förbjuden enligt artikel 3a.1 andra strecksatsen i förordning nr 857/84, i dess lydelse enligt förordningarna nr 764/89 och 1639/91 (kumulationsförbudet), tilläts och reglerades genom förordning nr 2055/93. Det speciella i detta mål är dock att den särskilda referenskvantiteten tilldelades Hans-Josef Schlebusch preliminärt i oktober 1991, det vill säga innan förordning nr 2055/93 trädde i kraft och då det ovannämnda kumulationsförbudet fortfarande gällde. Den första frågan som skall undersökas gäller således huruvida förordning nr 2055/93 kan tillämpas på de

omtvistade faktiska omständigheterna i målet vid den nationella domstolen (a).

22. Som jag i det följande skall förklara skall denna fråga besvaras nekande. Det förefaller nämligen inte befogat att tillämpa förordning nr 2055/93 vare sig retroaktivt eller analogt. Med hänsyn till detta svar avser den andra frågan som uppstår det slutgiltiga fastställandet av vilka rättsregler som skall tillämpas på producenter som befinner sig i samma situation som Hans-Josef Schlebusch, det vill säga som under samma period som han, på grundval av rådande administrativ praxis hos behöriga nationella myndigheter, kunde kumulera en ursprunglig referenskvantitet och en preliminär särskild referenskvantitet, såsom dessa kvantiteter fastställts genom de ovannämnda gemenskapsrättsliga bestämmelserna (b).

a) Möjligheten att tillämpa förordning nr 2055/93 på de faktiska omständigheterna i målet vid den nationella domstolen

23. Kommissionen ger en tolkning av förordning nr 2055/93 som den föreslår att domstolen skall tillämpa på de faktiska omständigheterna i målet vid den nationella domstolen. Även om denna tolkning i princip förefaller vara korrekt anser jag dock att det i övergångsrättsligt hänseende inte är befogat att tillämpa denna förordning på klaganden och på producenter som kan befinna sig i en liknande situation som denne.

24. Kommissionen har påpekat att enligt artikel 1.1 sista strecksatsen i förordning nr 2055/93 kan en producent som redan har en ursprunglig referenskvantitet få ytterligare en särskild referenskvantitet endast om han klarar att öka produktionen inom företaget i en omfattning som motsvarar den särskilda referenskvantitet han ansöker om. Producenten skall således utnyttja denna särskilda referenskvantitet för att öka sin mjölkproduktion, det vill säga för att leverera mer än den ursprungliga referenskvantiteten. Han skall med andra ord leverera de två kvantiteter han förfogar över (nämligen den ursprungliga och den särskilda kvantiteten) och får inte hyra ut någon av dessa.

25. Denna tolkning av förordning nr 2055/93 förefaller vara korrekt. Det skall först erinras om att det enligt förordningen i fråga, genom vilken gemenskapslagstiftningen fullt ut skulle följa domen i målet Wehrs,[22] för första gången fastslogs och reglerades en möjlighet att kumulera en särskild referenskvantitet, som ursprungligen föreskrevs i artikel 3a i förordning nr 857/84, med en ursprunglig referenskvantitet som tilldelats i enlighet med artikel 2 och/eller artikel 6 i samma förordning. Det skall därefter påpekas att övervägandena i förordning nr 2055/93 anger att villkoren för definitiv tilldelning

22 — Se fotnot 13.

av en särskild referenskvantitet till en producent som redan förfogar över en ursprunglig referenskvantitet inom ramen för denna kumulation inte kan vara desamma som de som på grundval av artikel 3a i förordning nr 857/84 är tillämpliga på en producent som inte förfogar över en sådan ursprunglig referenskvantitet, eftersom i det andra fallet skall producenten verkligen ha återupptagit den verksamhet som mjölkproducent som han var tvungen att helt upphöra med, medan i det första fallet den som tilldelas en särskild referenskvantitet skall vara en aktiv mjölkproducent. [23] Av det skälet föreskrivs i artikel 1.1 sista strecksatsen i denna förordning att den berörda producenten skall visa att han "klarar att öka produktionen inom företaget i en omfattning som motsvarar den särskilda referenskvantitet han ansöker om", vilket innebär att hans totala produktion åtminstone skall motsvara summan av den ursprungliga referenskvantiteten och den ytterligare särskilda referenskvantiteten. Av ordalydelsen i denna bestämmelse förefaller det således framgå att det inte är tillräckligt att den berörda producenten, för den del av företaget i fråga för vilken bidraget för avstående från saluförande eller för omställning tilldelats honom i enlighet med bestämmelserna i förordning nr 1078/77, återupptar den nedlagda produktionen och för den till en nivå som motsvarar den särskilda referenskvantiteten, utan han skall fullfölja den produktion som motsvarar den ursprungliga referenskvantiteten och öka den så att den motsvarar den särskilda referenskvantitet han ansöker om. Det faktum slutligen att denna skyldighet att öka produktionen avser den berörda producentens företag i sin helhet, det vill säga även den del av företaget där produktionen har upphört och även den del där produktionen har fortsatt, kan förklaras av innehållet i de kriterier som enligt artikel 2.2 i kommissionens förordning (EEG) nr 2562/93 av den 17 september 1993 [24] skall beaktas för att fastställa producentens möjlighet att öka produktionen i sitt företag upp till den särskilda referenskvantitet som han ansöker om. [25] Av allt som anförts framgår det således att den berörda producenten, för att erhålla den särskilda referenskvantiteten, enligt artikel 1.1 sista strecksatsen i förordning nr 2055/93 måste klara av att leverera såväl den ursprungliga referenskvantiteten som den särskilda referenskvantiteten som han har erhållit, utan att kunna hyra ut den första, eftersom detta uppenbarligen skulle beröva honom möjligheten att verkligen öka sin totala produktion.

26. Kommissionen har gjort gällande att den på så sätt tolkade bestämmelsen i förordning nr 2055/93 är tillämplig på klagandens fall.

27. Kommissionen har närmare bestämt påpekat att enligt förordning nr 857/84, i

23 — Se sjunde övervägandet i förordning nr 2055/93 (ovan fotnot 14).

24 — Förordning om tillämpningsföreskrifter till förordning nr 2055/93 (EGT L 235, s. 18; svensk specialutgåva, område 3, volym 52, s. 137).

25 — Närmare bestämt har artikel 2.2 följande lydelse:
"Vid bedömningen av en producents möjlighet att öka produktionen i sitt företag upp till den särskilda referenskvantitet som han ansöker om skall särskilt följande kriterier beaktas:
— Den kvantitet mjölk som saluförts före den 1 april 1993 utöver den referenskvantitet som tilldelats producenten.
— Det antal kor och kvigor med en ålder av minst sex månader producenten har i företaget vid tiden för ansökan och som är lämpliga för produktion av mjölk för saluföring, samt deras ras.
— Företagets grovfoderareal i den mening som avses i artikel 1.1 d i kommissionens förordning (EEG) nr 1391/78.
— Den investering som gjorts i syfte att öka mjölkproduktionen inom företaget."

dess lydelse enligt förordning nr 1639/91, producenter som Hans-Josef Schlebusch, som redan förfogade över en ursprunglig referenskvantitet, inte tilläts erhålla särskilda referenskvantiteter. Detta innebär att frågan under vilka villkor den särskilda referenskvantiteten definitivt kunde tilldelas inte alls har uppstått för gemenskapslagstiftaren. Av det skälet har dessa villkor inte reglerats i artikel 3a i förordning nr 857/84 och har det i artikel 3 första meningen i denna förordning, som har blivit artikel 4.3 första meningen i förordning nr 3950/92, krävts att producenten skall visa att han har "återupptagit" mjölkleveranserna.

28. Kommissionen har hävdat att det faktum att domstolen i den ovannämnda domen i målet Wehrs har ogiltigförklarat antikumulationsregeln inte får till följd att de villkor som föreskrivs i förordning nr 857/84 för definitiv tilldelning av en särskild referenskvantitet blir otillämpliga. Kommissionen anser att ogiltigförklaringen har sin verkan sedan dess (*ex tunc*) och att den preliminära tilldelningen av en referenskvantitet i enlighet med SLOM-II-regleringen, utan beaktande av antikumulationsregeln, således är lagenlig, vilket innebär att de berörda producenterna i princip har rätt att erhålla en sådan referenskvantitet.

29. Kommissionen har framhållit i det hänseendet att bestämmelsernas ändamålsenliga verkan endast kan garanteras om villkoren tolkas som om gemenskapslagstiftaren vid deras avfattande hade varit medveten om antikumulationsregelns ogiltighet och om de tillämpas på så sätt i liknande situationer som den i målet vid den nationella domstolen. I motsatt fall, där de föreskrivna villkoren inte tillämpades enbart av det skälet att de absolut inte motsvarade de ifrågavarande producenternas situation, skulle det finnas risk för en oberättigad diskriminering till skada för de producenter som inte förfogade över en ursprunglig referenskvantitet, och som var utestängda från mjölkproduktionen.

30. Mot bakgrund av den valda tolkningen anser kommissionen att det är absolut nödvändigt att undersöka hur rådet skulle ha reagerat vid utarbetandet av SLOM-I- och SLOM-II-regleringarna, om rådet hade varit medvetet om antikumulationsregelns ogiltighet. Enligt kommissionens uppfattning ger förordning nr 2055/93, enligt tolkningen ovan, lättast besked därom.

31. Kommissionen har gjort gällande att det därvid handlar om en tolkningshjälp och inte om en analog tolkning av artikel 1.1 sista strecksatsen i förordning nr 2055/93. Den avgörande frågan är således inte om förordningen i fråga redan var i kraft vid den tidpunkt då HZA fattade det beslut som är föremål för tvisten vid den nationella domstolen. Om domstolen ändock inte skulle ansluta sig till kommissionens ställningstagande och anse att SLOM-II-regleringen innehöll en "brist" som inte kunde avhjälpas genom en tolkning av de tillämpliga bestämmelserna, måste, enligt kommissionen, möjligheten övervägas att analogt tillämpa artikel 1.1 sista strecksatsen i förordning nr 2055/93,

eftersom denna förordning redan var i kraft, när HZA fattade sitt beslut (den 6 juli 1994), och HZA kunde ha beaktat den.

32. Jag kan inte godta denna argumentering från kommissionen. Tillämpningen av de villkor för tilldelning av en särskild referenskvantitet som föreskrivs i förordning nr 2055/93 på klagandens fall är inte lagenlig, eftersom Hans-Josef Schlebusch, i motsats till vad både kommissionen och han själv har framhållit, i förhållande till de nationella myndigheterna inte hade rätt att utöver sin ursprungliga referenskvantitet erhålla en särskild referenskvantitet, och fastän han hade lyckats erhålla en särskild referenskvantitet, medförde detta inte att han därmed erhöll konkreta rättigheter och förpliktelser.

33. Närmare bestämt var den ovannämnda rätten, även om det i domen i målet Wehrs,[26] i vilken antikumulationsregeln ogiltigförklarades, fastställdes att det i princip fanns en rätt med retroaktiv verkan (*ex tunc*) till tilldelning av en särskild referenskvantitet för producenter som Hans-Josef Schlebusch, som redan förfogade över en ursprunglig referenskvantitet, vid den tidpunkt när Hans-Josef Schlebusch lyckades erhålla denna särskilda referenskvantitet inte reglerad genom gemenskapsrätten och grundade följaktligen inga konkreta förpliktelser för de behöriga nationella myndigheterna eller motsvarande rättigheter för producenten. Som domstolen på ett betecknande sätt har fastställt i dom av den 6 juni 1996 i målet Ecroyd[27] medför det faktum att antikumulationsregeln hade ogiltigförklarats i den (ovannämnda) domen i målet Wehrs för den behöriga nationella myndigheten varken en skyldighet eller en möjlighet att tilldela producenten en särskild referenskvantitet. Då det rör sig om ett så komplicerat system som det för mjölkkvoter var det inte de tillämpliga bestämmelserna i sig, som de såg ut efter ogiltigförklaringen av antikumulationsregeln, det vill säga utan en ändring av systemet, som gjorde det möjligt att tilldela en producent i en liknande situation som Hans-Josef Schlebusch en särskild referenskvantitet. Med andra ord var den behöriga nationella myndigheten, innan andra gemenskapsrättsliga bestämmelser antogs för att komma till rätta med den fastställda ogiltigheten, inte skyldig och inte heller berättigad att tilldela producenter som befann sig i ovannämnda situation en särskild referenskvantitet.[28]

34. På grundval av vad ovan anförts har Hans-Josef Schlebusch, som medan antikumulationsregeln fortfarande var tillämplig och innan förordning nr 2055/93 trädde i kraft, genom ett nationellt förvaltningsbeslut hade tilldelats en preliminär särskild referenskvantitet, enligt gemenskapsrätten ingen rätt och heller ingen skyldighet med

26 — Se ovan fotnot 13.

27 — Mål C-127/94 (REG 1996, s. I-2731).

28 — Se punkterna 57—59.

avseende på föreskrifterna om kumulation av de båda referenskvantiteterna, i den mån som det, när det nämnda nationella förvaltningsbeslutet fattades, inte förelåg någon konkret gemenskapsrättslig ram, genom vilken denna kumulation föreskrevs och reglerades. Från rättslig synpunkt kunde följaktligen ingen skyddsvärd subjektiv situation uppstå, det vill säga en förvärvad rätt till en särskild referenskvantitet, på vilken eventuellt de villkor som föreskrivs i förordning nr 2055/93 kunde tillämpas. Varje tillämpning av denna förordning på producenter som befinner sig i en liknande situation som Hans-Josef Schlebusch skulle vara likvärdig med att den rättsliga ram som fattas skapades retroaktivt för kumulationen av de båda kvantiteterna. En sådan retroaktiv tillämpning av förordning nr 2055/93 föreskrivs dock inte av övergångsbestämmelserna till denna förordning och strider uppenbarligen mot principen om förbud mot retroaktiv verkan av gemenskapens förordningar. [29]

35. I det avseendet skall påpekas att en tillämpning av de villkor som fastställts i förordning nr 2055/93 på Hans-Josef Schlebuschs fall vore rättsstridigt, även om man ansåg att denne hade rätt att kumulera en ursprunglig referenskvantitet och en särskild referenskvantitet. I ett sådant fall måste det med hänsyn till rättssäkerhetsprincipen antas att rättigheterna och förpliktelserna för den innehavare av en preliminär särskild referenskvantitet som förväntar sig att denna kvantitet skall bli definitiv, fastställs i enlighet med den rättsliga ram som var i kraft vid den tidpunkt när denna särskilda referenskvantitet tilldelades honom preliminärt. Det kan nämligen inte på goda grunder hävdas att den berörda producenten måste anpassa sig till villkor och förpliktelser som han inte kände till i början av den period för vilken dessa villkor, beträffande omvandlingen av en särskild referenskvantitet till en definitiv referenskvantitet, uppställdes. I vart fall kan det förvisso inte hävdas att denna producent måste anpassa sig efter de villkor som fastställts efter utgången av den ovannämnda perioden. Med andra ord vore det inte lagenligt om villkoret som kräver en ökning av produktionen för hela företaget och förbudet att hyra ut den ursprungliga referenskvantiteten, som förefaller uttryckas i förordning nr 2055/93, som trädde i kraft den 1 augusti 1993, tillämpades på avgörandet om slutlig tilldelning av den särskilda kvantitet som Hans-Josef Schlebusch tilldelades i oktober 1991, det vill säga vid en tidpunkt då det föreskrevs att producenten skulle förete bevis med avseende på den verksamhet han hade utövat under tvåårsperioden räknat från den 1 juli 1991. I ett sådant fall skulle nämligen klagandens påstående att det uteslutande var SLOM-I- och SLOM-II-regleringarna som gällde för hans situation vara grundat och han skulle såtillvida åtnjuta skydd för berättigade förväntningar.

36. Allmänt är jag av den uppfattningen att förordning nr 2055/93 inte kan tillämpas retroaktivt på Hans-Josef Schlebusch, varken för att konkretisera den abstrakta

29 — Se i fråga om denna princip exempelvis dom av den 29 januari 1985 i mål 234/83, Gesamthochschule Duisburg (REG 1985, s. 327), punkt 20.

kumulationsrätt som han hade eller för att ålägga honom förpliktelser som inte gällde för honom under den avgörande perioden som fastställts i artikel 3a.3 första meningen i förordning nr 857/84, i dess lydelse enligt förordning nr 1639/91, och som var i kraft vid den tidpunkt när han preliminärt tilldelades den särskilda referenskvantiteten. [30]

37. Det skall därefter framhållas att varken kommissionens påstående beträffande tolkningshjälpen eller dess påstående om den analoga tillämpningen av förordning nr 2055/93 är välgrundade. För det första är den påstådda tolkningshjälpen, som enligt kommissionen kan hämtas ur förordning nr 2055/93, i huvudsak likvärdig med en retroaktiv tillämpning av denna förordning, som i enlighet med vad ovan anförts är rättsstridig, eftersom det under den avgörande perioden i fråga, med avseende på vilken verksamheten hos den berörda producenten bedöms, inte fanns någon lagstiftning i vilken kumulationen i fråga föreskrevs eller reglerades och beträffande vilken en fråga om tolkning kunde uppstå. Det anses dessutom i allmänhet att det är fråga om ett fall av retroaktiv tillämpning när en bestämmelse i gemenskapsrätten används för att tolka en annan bestämmelse som har antagits tidigare, angående faktiska omständigheter som förelåg under en tidigare reglering. [31] För det andra gäller enligt min mening detsamma beträffande den påstått analoga tillämpningen som kommissionen föreslagit med det argumentet att förordningen var i kraft när beslutet från HZA antogs (den 6 juli 1994) och att den tyska nationella myndigheten därför hade kunnat beakta denna. För att få veta om Hans-Josef Schlebusch hade rätt till en definitiv tilldelning av en särskild referenskvantitet är det, som angetts ovan, avgörande vilken reglering som var i kraft när denna referenskvantitet tilldelades honom preliminärt och eventuellt när denne producent skulle bevisa sin konkreta verksamhet, och inte vilken reglering som var i kraft när HZA fattade sitt beslut att vägra definitiv tilldelning av en referenskvantitet. Följaktligen faller de faktiska omständigheter som skall regleras analogt med de faktiska omständigheter som faller under det tidsmässiga tillämpningsområdet för förordning nr 2055/93 under det tidsmässiga tillämpningsområdet för ett annat och tidigare rättssystem, vilket utesluter en analog tillämpning. Med andra ord innebär det som kommissionen kallar en analog tillämpning av förordning nr 2055/93 i själva verket en rättsstridig retroaktiv tillämpning av den senare. För det tredje förutsätter såväl den påstådda tolkningshjälpen som den tillämpning som kallas analog att domstolen själv, antingen genom

30 — Se domen i det ovannämnda målet Gesamthochschule Duisburg (fotnot 29) vari anges att en retroaktiv tillämpning av en förordning förbjuds "oberoende av om en sådan tillämpning får gynnsamma eller ogynsamma effekter för den berörde" (punkt 20).
Såsom fastställs i samma punkt i denna dom förbjuds en retroaktiv tillämpning av en förordning "utom om det i ordalydelsen eller i målsättningen finns en tillräckligt klar hållpunkt som gör det möjligt att fastställa att förordningen inte endast gäller för framtiden". I förordning nr 2055/93 finns det inte och kan inte heller finnas någon sådan hållpunkt. Det skulle endast med svårighet kunna antas att det i denna förordning, enligt vilken kumulation av referenskvantiteter för första gången tillåts och regleras, föreskrevs att den, i uppenbar strid med den antikumulationsregel som tidigare var i kraft, skulle vara tillämplig på producenter som redan har erhållit särskilda referenskvantiteter.

31 — Se domen i ovannämnda målet Gesamthochschule Duisburg (fotnot 29), punkterna 19 och 20.

att tolka de bestämmelser som fanns innan antikumulationsregeln ogiltigförklarades eller genom att analogt avhjälpa den "lucka" som eventuellt kan anses ha uppstått genom ogiltigförklaringen, ville reglera den provisoriska kumulation som har skett i klagandens fall på grund av förvaltningsbeslutet från den behöriga tyska myndigheten, som tilldelat honom en särskild referenskvantitet. En sådan lösning förefaller dock inte vara förenlig med fördelningen av behörighet mellan domstolen och andra gemenskapsinstitutioner som rådet.

38. Även om domstolen kan ogiltigförklara rådets eller andra gemenskapsinstitutioners rättsakter kan den inte sätta sig i gemenskapsinstitutionernas ställe, särskilt när dessa förfogar över en stor befogenhet att företa skönsmässiga bedömningar vad gäller vilka åtgärder som är mest lämpliga. [32] I förevarande mål måste det anses att det föreligger en sådan befogenhet att företa skönsmässiga bedömningar och att systemet med mjölkkvoter, som domstolen i domen i målet Ecroyd [33] framhöll, är så komplicerat att det är omöjligt att tilldela en producent en särskild referenskvantitet under de villkor som föreskrivs i artikel 2 i förordning nr 857/84 utan en ändring i systemet med hjälp av nya gemenskapsbestämmelser. [34]

39. Vidare kan den omständigheten att domstolen inte kan sätta sig i rådets eller de andra gemenskapsinstitutionernas ställe, när dessa har befogenhet att företa skönsmässiga bedömningar, inte påverkas genom det konkreta innehållet i det ställningstagande som den behöriga gemenskapsinstitutionen vid utövandet av sin skönsmässiga bedömning har intagit vid en senare tidpunkt. Den motsatta uppfattningen skulle — förutom att det uppenbarligen stred mot principen om förbud mot retroaktivitet av gemenskapsförordningarna — i förevarande fall vara verkningslös. Man får inte glömma att de tekniska svårigheter som har samband med regleringen av kumulationen av den ursprungliga referenskvantiteten och den särskilda referenskvantiteten hos en och samma producent inte regleras fullt ut genom förordning nr 2055/93, vars artikel 1.1 sista strecksatsen anger att den producent som redan förfogar över en ursprunglig referenskvantitet, som Hans-Josef Schlebusch, kan erhålla en särskild referenskvantitet under förutsättning att han till stöd för sin ansökan "enligt kriterier som skall fastställas" visar att han klarar att öka produktionen inom företaget i en omfattning som motsvarar den särskilda referenskvantitet han ansöker om. Dessa kriterier har heller

32 — Se mitt förslag till avgörande i mål C-360/97, Nijhuis, i vilket dom avkunnades den 20 april 1999 (REG 1999, s. I-1919), punkt 49.

33 — Ovan fotnot 27.

34 — I fråga om de tekniska svårigheterna beträffande regleringen av mjölkkvoter, se generaladvokaten Légers förslag till avgörande i målet Ecroyd (ovan fotnot 27), punkterna 76—87.

inte i full omfattning fastställts genom den redan nämnda förordning nr 2562/93, såsom tydligt framgår av artikel 4 i den sistnämnda, enligt vilken medlemsstaterna kan anta kriterier utöver dem som föreskrivs i artikel 2 i denna förordning. Med andra ord skulle en tillämpning av bestämmelserna i förordning nr 2055/93 på Hans-Josef Schlebuschs fall inte leda till en konkret och slutgiltig reglering av hans situation, eftersom en sådan reglering även beror på medlemsstaternas utövande av sin befogenhet att företa skönsmässiga bedömningar. I det hänseendet skall det påpekas att det även i det fall när denna befogenhet har utövats, och när sådana kriterier har fastställts för bedömningen av produktionsökningen som föreskrivs i artiklarna 2 och 4 i förordning nr 2562/93, skulle det inom ramen för övergångslagstiftningen vara betänkligt att hävda att resultatet av utövandet av denna befogenhet skall tillämpas för att reglera den situation som har uppstått genom förvaltningsbeslutet från oktober 1991, enligt vilket Hans-Josef Schlebusch tilldelats en preliminär särskild referenskvantitet.

b) Fastställande av vilken reglering som är tillämplig på klagandens situation

40. Med utgångspunkt från den rättsliga ram som gällde vid tidpunkten för de faktiska omständigheterna i målet vid den nationella domstolen söker såväl den nationella domstolen som de parter som har lämnat skriftliga yttranden, kommissionen och Hans-Josef Schlebusch, att på vissa punkter i sitt resonemang reglera frågan om kumulation av de båda referenskvantiteterna i Hans-Josef Schlebuschs företag genom att tolka befintliga bestämmelser, utan att hela tiden hänvisa till förordning nr 2055/93 som ligger senare i tiden. Detta försök förefaller dock stödja sig på en felaktig grund, antingen därför att det i huvudsak inte undviker att återvända till problematiken med den dolda retroaktiva tillämpningen av förordningen i fråga, eller därför att det direkt strider mot slutsatserna i domen i målet Ecroyd. [35]

41. Den hänskjutande domstolen och kommissionen anser dels att det enligt ordalydelsen i förordning nr 857/84 inte är förbjudet att, enligt artikel 5c.1 a i rådets förordning (EEG) nr 804/68 om den gemensamma organisationen av marknaden för mjölk och mjölkprodukter (EGT L 148, s. 13), tillfälligt överlåta den ursprungliga referenskvantiteten till ett annat företag efter tilldelning av en särskild referenskvantitet, [36] dels att det enligt ordalydelsen i artikel 3a.3 första meningen i förordning nr 857/84, i dess lydelse enligt förordning nr 1639/91, och som den återtagits i artikel 4.3 första meningen i förordning nr 3950/92, krävs att producenten har "återupptagit" mjölkproduktionen under en viss period och att han visar att han verkligen kan fortsätta mjölkproduktionen efter utgången av perioden för avstående från saluförande. Den nationella domstolen och kommissionen hävdar dock att den ovannämnda artikeln skall tolkas mot bakgrund av dess målsättning, det vill säga på så sätt att de producenter som är i samma situation som Hans-Josef Schlebusch måste visa att de efter tilldelningen av den särskilda referenskvantiteten i mot-

35 — Ovan fotnot 27.

36 — Som kommissionen har påpekat kan det fall där producenten har hyrt ut sin ursprungliga referenskvantitet före tilldelningen av en särskild referenskvantitet inte liknas vid det fall som är föremål för målet vid den nationella domstolen, så att det inte är nödvändigt att behandla det inom ramen för detta förfarande.

svarande mån har ökat sin mjölkproduktion, och att de inte har sett tilldelningen av en särskild referenskvantitet som enbart ett tillfälle att på ett annat sätt utnyttja sina nya produktionsmöjligheter eller att lämna den fullständigt outnyttjad, så att de har upphört att leverera sina ursprungliga referenskvantiteter eller överlåtit dem till ett annat företag som använt dem tillfälligt. [37]

42. Det är uppenbart att det, vid fastställandet av målsättningen för den bestämmelse med avseende på vilken det krävs en tolkning i förevarande mål, finns en underliggande vilja att i fall som klagandens reglera följderna av domen i målet Wehrs med hjälp av en tolkning av tidigare gällande gemenskapsregler, som i huvudsak influeras av andan i de senare föreskrifter som införts genom förordning nr 2055/93. Frånsett de frågor som ställs på grund av den rättsstridiga retroaktiva verkan och ineffektiva tillämpning av förordningen i fråga som följer av denna tolkning och som har behandlats ovan, anser jag att ett antagande av en sådan lösning från domstolens sida skulle svara mot slutsatserna av rättspraxis i målet Ecroyd. Eftersom domstolen i domen i målet Wehrs har förklarat att antikumulationsregeln är ogiltig är det, som redan har angetts, endast rådet som

37 — Den hänskjutande domstolen är av den uppfattningen att målsättningen just är att säkerställa att de tilldelade särskilda (leverans-referens)kvantiteterna verkligen också produceras av den producent som är berättigad därtill. Denne får således inte utnyttja den tilldelade särskilda referenskvantiteten för att sälja den eller utnyttja den på annat sätt, utan endast för att producera mjölken själv. I artikel 3a.4 i förordning nr 857/84 förbjuds dessutom uttryckligen ett tillfälligt överlåtande av den särskilda referenskvantiteten i enlighet med artikel 5c.1 a i förordning nr 804/68.
Enligt den hänskjutande domstolen talar den historiska bakgrunden till artikel 3a.3 i förordning nr 857/84 för att en tillämpning av denna bestämmelse som motsvarar dess målsättning innebär att en producent som befinner sig i en liknande situation som klaganden, efter tilldelningen av en preliminär särskild referenskvantitet och under den tolvmånadersperiod som fastställts i förordningen, måste öka sin produktion i en omfattning så att den motsvarar denna kvantitet. Vid utformandet av denna bestämmelse har lagstiftaren uppenbarligen endast syftat på de mjölkproducenter som före ikraftträdandet av SLOM-regleringen inte förfogade över någon referenskvantitet, som ansåg att deras definitiva uteslutning från mjölkproduktionen skadade deras grundläggande rättigheter och som, efter den talan de väckt hos EG-domstolen och som vunnit bifall, ledde lagstiftaren till att komplettera regleringen med mjölkavgifter med den så kallade SLOM-regleringen. Lagstiftaren kunde därvid inte uttryckligen reglera yrkanden från de producenter som redan förfogade över en ursprunglig referenskvantitet, eftersom denna kategori av producenter beaktades i SLOM-regleringen först till följd av (den ovannämnda) domen i målet Wehrs genom förordning nr 2055/93 — den så kallade SLOM-III-regleringen. Dessa producenter kunde således inte ens vid antagandet av (den ovannämnda) förordning nr 3950/92 dra fördel av tilldelningen av en särskild referenskvantitet i enlighet med SLOM-I- och SLOM-II-regleringarna. Om däremot tilldelningen av den definitiva mjölkkvoten i fråga inte görs beroende av att dessa producenter ökar sin produktion, med hänsyn till deras bestämda avsikt att utnyttja den möjlighet som dittills berövats dem att (genom en utökning) återuppta den avgiftsfria mjölkproduktionen, kan dessa befinna sig i en fördelaktigare situation än de producenter som dittills varit fullständigt utestängda från avgiftsfri mjölkproduktion, och vars situation lagstiftaren uppenbarligen har åsyftat när han har avfattat artikel 3a.3 i förordning nr 857/84 och artikel 4.3 i förordning nr 3050/92, såsom framgår av tidsföljden för de nämnda förordningarna.
Enligt kommissionen har SLOM-I-, SLOM-II- och SLOM-III-regleringarna till syfte att göra det möjligt för de mjölkproducenter som hade ingått ett åtagande för icke-saluförande eller för omställning i enlighet med förordning nr 1078/77 att utöva sin tidigare yrkesverksamhet inom ramen för det nya systemet för mjölkkvoter. Det framgår i det hänseendet av domen i målet Von Deetzen (ovan fotnot 7), att de villkor som är knutna till tilldelningen av en särskild referenskvantitet skall hindra dessa producenter från att enbart dra en ekonomisk fördel av denna tilldelning under åberopande av det marknadsvärde som referenskvantiteterna under tiden har uppnått. Detta bekräftas av såväl sjätte övervägandet i förordning nr 764/89 som åttonde övervägandet i förordning nr 1639/91. Artikel 3a.4 första stycket i förordning nr 857/84, som innehåller förbud att hyra ut en preliminär särskild referenskvantitet, har samma syfte. Kommissionen anser således att det från ekonomisk synpunkt inte är någon skillnad mellan att hyra ut en preliminär särskild referenskvantitet och en ursprunglig referenskvantitet som en producent redan förfogade över, eftersom han i båda fallen gynnas rent ekonomiskt, när han levererar endast en del av den totala referenskvantitet som tilldelats honom. Denna tolkning leder till att producenter som befinner sig i en liknande situation som klaganden i målet vid den nationella domstolen inte skall behandlas på samma sätt som producenter som endast förfogar över en ursprunglig referenskvantitet. Denna särbehandling är dock objektivt berättigad och strider inte mot icke-diskrimineringsprincipen i artikel 40.3 i EG-fördraget (nu artikel 34.2 EG i ändrad lydelse).

kan och måste [38] anta en ny gemenskapsreglering för att komma till rätta med den fastställda ogiltigheten. Följaktligen kunde varken de behöriga nationella myndigheterna eller domstolen före antagandet av förordning nr 2055/93 föreskriva de konkreta villkor och förutsättningar för tilldelning av kvoter som har fastställts genom denna förordning.

43. Detsamma gäller i fråga om klagandens påståenden. Sedan denne uteslutit en tillämpning av SLOM-III-regleringen på sitt fall tolkar han SLOM-I- och SLOM-II-regleringarna på så sätt att de tillåter att den ursprungliga referenskvantiteten hyrs ut, när det samtidigt föreligger en särskild referenskvantitet, och begränsar skyldigheten att leverera mjölk till en omfattning som motsvarar den sistnämnda kvantiteten. [39] Som den nationella domstolen med rätta har angett ligger i klagandens argumentering, som i stora drag upprepas i hans svar på domstolens skriftliga fråga om det rör sig om ett enda företag eller ej, den tolkningen att producenten i fråga vid tidpunkten för tilldelningen av den särskilda referenskvantiteten inte drev enbart ett företag, utan att de båda olika referenskvantiteterna som han hade erhållit i verkligheten motsvarade två delar av hans företag, vilka både faktiskt och rättsligt

38 — Beträffande skyldigheten för de behöriga gemenskapsinstitutionerna att anta de åtgärder som är nödvändiga för att verkställa ett förhandsavgörande genom vilket ogiltigheten hos en rättsakt från en gemenskapsinstitution fastställts, se exempelvis dom av den 29 juni 1988 i mål 300/86, Van Landschoot (REG 1988, s. 3443; svensk specialutgåva, volym 9, s. 503), punkt 22. Se även generaladvokaten Légers förslag till avgörande i det ovannämnda målet Ecroyd (fotnot 27), punkt 85 och följande punkter.

39 — Hans-Josef Schlebusch har framhållit att varken SLOM-I-regleringen eller SLOM-II-regleringen innehåller någon bestämmelse enligt vilken producenter som har erhållit en preliminär särskild referenskvantitet åläggs att fortsätta produktionen och att själva leverera den ursprungliga referenskvantiteten. Däremot var dessa producenter på grund av antikumulationsregeln berövade ursprungliga kvoter. Tolkningsfrågan avser följaktligen en producent enligt SLOM-III-regleringen och kan inte tillämpas på klagandens fall.

Vidare har Hans-Josef Schlebusch gjort gällande att Finanzgericht och HZA inte kände till vilken rättslig karaktär de årliga uthyrningskontrakten hade som godkändes enligt § 7a i Milchgarantiemengen-Verordnung (MGVO, förordning om garanterade mjölkkvantiteter), i dess lydelse av den 24 april 1991. Inom ramen för ett sådant kontrakt behåller producenten sin rättsställning, medan referenskvantiteten levereras av hyrestagaren. Rätten att leverera återgår till producenten i slutet av varje mjölkverksamhetsår.

Hans-Josef Schlebusch har även hänvisat till principen om likabehandling. Varje särbehandling av producenter som har hyrt ut sina ursprungliga referenskvantiteter innan de begär tilldelning av en särskild referenskvantitet och av producenter som har ingått hyreskontrakt efter tilldelning av en preliminär särskild referenskvantitet är förbjuden. Godkännande av uthyrningskontrakt innefattar även optionsrätter för hyrestagaren, så länge den berörda medlemsstaten godkänner sådana kontrakt. Det författningsenliga förbudet mot diskriminering utesluter att de producenter enligt SLOM-III-regleringen som har ingått ett avtal om uthyrning av deras ursprungliga referenskvantitet berövas den särskilda referenskvantiteten sedan de tilldelats en kvot i sin egenskap av producenter som har tecknat ett åtagande för avstående från saluförande, medan de producenter av denna kategori som redan utnyttjade denna möjlighet tidigare kunde behålla sina ytterligare referenskvantiteter.

Slutligen har Hans-Josef Schlebusch hävdat att lagstiftaren, genom att tilldelningen av särskilda referenskvantiteter görs beroende av att mjölkproduktionen och leveranserna av den särskilda referenskvantiteten har återupptagits, uteslutande syftar till att förhindra att mjölkproducenterna använder kvoterna inom ramen för uthyrningskontrakten som ett kapital som går att exploatera. Däremot hade lagstiftaren inte för avsikt att bidra till en ökning av mjölkproduktionen inom gemenskapen. En sådan ökning är enligt klaganden dock med nödvändighet resultatet av producenternas skyldighet att personligen leverera såväl den ursprungliga referenskvantiteten som den särskilda referenskvantiteten.

framstod som olika, nämligen dels den del som motsvarade det ursprungliga företaget, med avseende på vilket den ursprungliga referenskvantiteten tilldelats i enlighet med bestämmelserna i artikel 2 i förordning nr 857/84, dels den del av företaget som motsvarade de ytor som klagandens farbror hade hyrt ut åt honom och för vilken han hade tecknat ett åtagande för avstående från saluförande, vilket motiverade tilldelningen av den särskilda referenskvantiteten. Hans-Josef Schlebusch har genom att dela upp produktionsmöjligheterna i sitt företag och därmed i viss mån själva verksamheten i två delar försökt föra upp kvantiteterna levererad mjölk på den särskilda leverans-referenskvantiteten, eftersom hans ursprungliga referenskvantitet hade överlåtits på ett annat företag, och ansett att han på ett lagenligt sätt har avstått från att själv leverera den sistnämnda kvantiteten.

44. Klagandens argumentering skulle kunna ge upphov till en omfattande diskussion om det lämpliga sättet att reglera kumulationen av en ursprunglig referenskvantitet och en särskild referenskvantitet när det gäller frågan om vilken innebörd som skall ges begreppet "företag".[40] En sådan diskussion skulle dock grundas på samma felaktiga utgångspunkt som de tolkningar som den hänskjutande domstolen och kommissionen har föreslagit. Dessutom kan den omständigheten att de bestämmelser som slutligen antagits genom förordning nr 2055/93 förefaller strida mot klagandens argumentering inte leda till det resultatet att denna argumentering är mindre korrekt än kommissionens argumentering som är förenlig med bestämmelserna i den ovannämnda förordningen. Så snart som endast gemenskapslagstiftaren är behörig att i första hand anta föreskrifterna i fråga och ingen kan ersätta honom i utövandet av denna behörighet, är varje annan tolkning som inte är grundad på gemenskapsregleringen godtycklig och skall avvisas, oberoende av om den är förenlig med en senare viljeyttring från gemenskapslagstiftaren eller ej.

45. Av den omständigheten att den som tolkar den bestämmelse som den aktuella

40 — Till exempel anser HZA, såsom anges i dess svar på domstolens skriftliga fråga huruvida det handlade om ett enda företag, att Hans-Josef Schlebusch endast drev ett enda mjölkproduktionsföretag. Dessutom frågar sig den hänskjutande domstolen om det, enbart av det faktum att ett företag enligt skilda rättsgrunder kan producera mjölk avgiftsfritt, kan anses att den produktionskvot som grundar sig på en av dessa två rättsgrunder kan överlåtas till tredje man, vilket förutsätter att mjölkproduktionen i detta enda företag fiktivt fördelas i olika kategorier. Slutligen anser kommissionen i sitt svar på domstolens ovannämnda skriftliga fråga att de produktionsenheter som Hans-Josef Schlebusch inom ramen för tillämpningen av förordning nr 3950/92 brukar på tysk mark, oberoende av deras materiella och rättsliga ställning, skall anses som ett enda företag. Vidare är kommissionen, såsom redan har angetts, av den uppfattningen att det från ekonomisk synpunkt inte föreligger någon skilland mellan uthyrning av en preliminär särskild referenskvantitet och en ursprunglig referenskvantitet som producenten redan förfogade över, eftersom han i båda fallen gynnas rent ekonomiskt av att leverera endast en del av den totala referenskvantitet som tilldelats honom.

tolkningsfrågan avser inte kan sätta sig i gemenskapslagstiftarens ställe eller föregripa denne, följer till syvende och sist att han inte kan undgå en sådan bokstavlig och systematisk tolkning av denna bestämmelse som på grund av sin tydlighet i förevarande fall går före varje teleologiskt synsätt. Med andra ord kan det semantiska innehållet i bestämmelsen i artikel 3a.3 första meningen i förordning nr 857/84, i dess lydelse enligt förordning nr 1639/91, som övertagits i artikel 4.3 första meningen i förordning nr 3950/92, förstås endast i förhållande till antikumulationsregeln. Med avseende på den tid vid vilken de faktiska omständigheterna i målet vid den nationella domstolen utspelade sig förefaller varje annat synsätt vara ett eventuellt logiskt, men likaså godtyckligt, förslag *de lege ferenda*.

46. Med hänsyn till vad ovan anförts skall tolkningsfrågan från Bundesfinanzhof besvaras enligt följande: Bestämmelsen i artikel 3a.3 första meningen i förordning nr 857/84, i dess lydelse enligt förordning nr 1639/91, som övertagits i artikel 4.3 första meningen i förordning nr 3950/92, skall tolkas på så sätt att den inte är tillämplig på en producent som befinner sig i samma situation som klaganden, det vill säga som redan förfogar över en ursprunglig referenskvantitet i enlighet med artikel 2 och/eller artikel 6 i förordning nr 857/84.

47. Det skall erkännas att denna uppfattning vid första anblicken inte förefaller vara fullt tillfredsställande. Den ger intryck av att den rättsliga situationen för producenter som befinner sig i en motsvarande situation som Hans-Josef Schlebusch i praktiken inte regleras av gemenskapsrätten, medan det nationella förvaltningsbeslutet genom vilket de preliminärt tilldelats en särskild referenskvantitet, även om denna blivit definitiv, förlorar den praktiska betydelse som producenterna förväntade sig av detta.

48. Det rör sig dock endast om ett intryck som inte får leda till att det betvivlas att denna uppfattning är riktig och ändamålsenlig. Olika skäl, som skall anföras nedan, talar för denna slutsats.

49. För det första visar den situation vari Hans-Josef Schlebusch befinner sig på en anmärkningsvärd särart, som beror på såväl brister som successiva ändringar i gemenskapsrätten samt även den uppenbart ursprungliga rättsstridigheten av den rättsakt genom vilken den preliminära särskilda referenskvantiteten tilldelades. Denne producent erhöll tilldelning av en preliminär särskild referenskvantitet tack vare ett nationellt förvaltningsbeslut, som

antogs i brist på en gemenskapsrättslig ram för regleringen av kumulationen av en ursprunglig referenskvantitet och en särskild referenskvantitet. På grund av denna särart kan det i praktiken knappast finnas många andra producenter som i unionens medlemsstater befinner sig i en situation som motsvarar klagandens.

50. För det andra måste det från gemenskapsrättens synpunkt anses att domen i målet Wehrs inte har till följd att det på grund av obehörighet redan från början rättsstridiga nationella förvaltningsbeslutet om tilldelning av den preliminära särskilda referenskvantiteten blir lagenligt. Som redan har framhållits har domstolen i domen i målet Ecroyd vägrat att tillerkänna de nationella myndigheterna en behörighet (bindande behörighet eller befogenhet att företa skönsmässig bedömning) som ger dem möjlighet att tilldela en sådan kvantitet, innan andra gemenskapsbestämmelser antas för att rätta till den fastställda ogiltigheten av antikumulationsregeln. Även om Hans-Josef Schlebusch i princip hade rätt till kumulation av referenskvantiteter har han följaktligen enligt gemenskapsrätten ingen konkret rätt gentemot de nationella myndigheterna. Eftersom det inte fanns någon gemenskapsrättslig ram som reglerade denna kumulation måste det anses att det nationella beslutet om tilldelning av en preliminär särskild referenskvantitet inte försatte honom i en situation som är värd att skyddas av gemenskapsrätten, varken på grund av de speciella bestämmelserna i gemenskapens förordningar om mjölkkvoter eller på grund av den allmänna principen om skydd för berättigade förväntningar.

51. Beträffande den sistnämnda principen skall det dessutom påpekas att det knappast kan antas att en situation har uppstått där Hans-Josef Schlebusch anser att han lagligen har rätt till dels den särskilda referenskvantitet som tilldelats honom preliminärt, dels en omvandling av denna kvantitet till en definitiv kvantitet under de villkor han åberopat, eftersom ansökan om att erhålla denna kvantitet och den preliminära tilldelningen av denna (i oktober 1991) uppenbarligen har skett före ikraftträdandet av förordning nr 2055/93 (den 1 augusti 1993), medan antikumulationsregeln var tillämplig, och innan domen i målet Wehrs avkunnades (den 3 december 1992), genom vilken denna regel ogiltigförklarades.

52. För det tredje kan åberopandet av den ursprungliga rättsstridigheten av det nationella förvaltningsbeslutet på grund av obehörighet och/eller åberopandet av denna rättsakts definitiva karaktär visserligen ge klaganden sådana rättigheter gentemot

nationella myndigheter som gör att dessa agerar, avstår från att agera eller ger honom skadestånd, rättigheter som eventuellt är fastställda i nationell rätt [41] och som domstolen inte är behörig att avgöra. Åberopandet av den definitiva karaktären av förvaltningsbeslutet i fråga och det därav följande skyddet för berättigade förväntningar för klaganden gentemot de nationella myndigheterna är däremot inom ramen för gemenskapsrätten utan betydelse. Innebörden av gemenskapens förordningar kan inte avgöras genom en tolkning i förhållande till innehållet i verkställande administrativa beslut från nationella myndigheter — ännu mindre när dessa rättsakter redan från början strider mot gemenskapsrätten — eller i förhållande till innehållet i nationella regler om villkoren som gör att nationella administrativa rättsakter blir definitiva. Som domstolen för övrigt har beslutat i fråga om nationella regler om återtagande av rättsakter från nationella förvaltningsmyndigheter, när dessa på ett ändamålsenligt sätt medverkar till gemenskapsförvaltningen och konkret till genomförandet av åtgärder för den gemensamma jordbrukspolitiken, skall dessa regler tillämpas "inom de gränser som sätts av gemenskapsrätten" och "får [inte] göra det omöjligt eller orimligt svårt att genomföra gemenskapens bestämmelser". [42]

53. För det fjärde saknar gemenskapssrätten inte bestämmelser som kan tillämpas på Hans-Josef Schlebusch och på producenter som befinner sig i samma situation som han och som ännu inte omfattas av regleringen i förordning nr 2055/93. [43] Denna situation kan särskilt utlösa skadeståndsanspråk till förmån för producenterna, när och såvida det beslutas att ett ansvar från gemenskapens sida kan göras gällande med avseende på dem. [44]

41 — När klaganden gjort gällande att denna administrativa rättsakt redan har blivit definitiv menar han uppenbarligen att denna enligt tysk rätt inte kan bli föremål för talan eller återkallas, vilket den nationella domstolen till sist ensam är behörig att avgöra, genom att eventuellt pröva om den berörda producenten och den behöriga förvaltningsmyndigheten var i god tro när rättsakten i fråga antogs.

42 — Se exempelvis dom av den 12 maj 1998 i mål C-366/95, Steff-Houlberg Export m.fl. (REG 1998, s. I-2661), punkterna 14 och 15.

43 — Det skall i det avseendet påpekas att de berörda producenterna enligt artikel 7 i förordning nr 2055/93 skulle lämna in sin ansökan om tilldelning av en särskild referenskvantitet före den 1 november 1993.

44 — Diskussionen om under vilka förutsättningar och i vilken mån gemenskapen har ett eventuellt skadeståndsansvar gentemot Hans-Josef Schlebusch ligger utom gränserna för detta mål. Jag nöjer mig med att påpeka att en sådan skadeståndsskyldighet redan har fastställts, åtminstone beträffande de producenter som allmänt hade lidit skada på grund av de upprepade ändringarna av gemenskapslagstiftningen, och i synnerhet de producenter som på intet sätt hade kunnat erhålla en särskild referenskvantitet på grund av antikumulationsregeln. Se exempelvis dom av den 19 maj 1992 i de förenade målen C-140/89 och C-37/90, Mulder m.fl. mot rådet och kommissionen (REG 1992, s. I-3061; svensk specialutgåva, volym 12), rådets och kommissionens meddelande 92/C 198/04 av den 5 augusti 1992 (EGT C 198, s. 4) och rådets förordning (EEG) nr 2187/93 av den 22 juli 1993 om erbjudande av ersättning åt vissa producenter av mjölk eller mjölkprodukter som temporärt förhindrats att utöva sin verksamhet (EGT L 196, s. 6).

V — Förslag till avgörande

54. Mot bakgrund av vad ovan anförts föreslår jag att domstolen besvarar frågan från Bundesfinanzhof på följande sätt:

Artikel 3a.3 första meningen i rådets förordning (EEG) nr 857/84 av den 31 mars 1984 om grundläggande bestämmelser om tillämpningen av avgiften enligt artikel 5c i förordning (EEG) nr 804/68 inom sektorn för mjölk och mjölkprodukter, i dess lydelse enligt rådets förordning (EEG) nr 1639/91 av den 13 juni 1991, som har övertagits i artikel 4.3 första meningen i rådets förordning (EEG) nr 3950/92 av den 28 december 1992 om införande av en tilläggsavgift inom sektorn för mjölk och mjölkprodukter, skall tolkas på så sätt att den inte är tillämplig på mjölkproducenter som befinner sig i samma situation som producenten i målet vid den nationella domstolen.