

Proportionalitets-
princippet i
EF-retlig belysning
Michael Hansen Jensen

G·E·C Gad

København 1990

© G·E·C Gads Forlag, 1990

1. oplag

Omslag: Axel Surland

Sats og tryk: AKA-PRINT ApS, Århus

Mekanisk, fotografisk eller anden gengivelse af denne bog eller dele af den er ikke tilladt ifølge gældende dansk lov om ophavsret. Alle rettigheder forbeholdes.

ISBN 87-12-01961-5

Indholdsoversigt

	Side
<i>Forord</i>	7
<i>Indledning</i>	9
 <i>Kapitel 1</i>	
<i>De almindelige retsgrundsætninger</i>	11
I. Indledning	11
II. Gyldighed	13
III. Karakter og indhold	15
IV. Placering i normhierarkiet og rækkevidde	26
 <i>Kapitel 2</i>	
<i>Proportionalitetsprincippet</i>	29
I. Kapiteloversigt	29
II. Proportionalitetsprincippet i dansk ret	29
III. Proportionalitetsprincippet i tysk ret	30
IV. Proportionalitetsprincippet i EF-retten	31
A. Gyldighed	31
B. Indhold	33
C. Rækkevidde	38
D. Betydning for medlemsstaterne	40
 <i>Kapitel 3</i>	
<i>Proportionalitetsprincippet og ordninger med sikkerhedsstillelse</i>	47
I. Indledning	47
II. Markedsordningerne	47
III. Ordninger med sikkerhedsstillelse	49
IV. Den retlige karakter af systemet med sikkerhedsstillelse	51
V. René Barents kritik	52
VI. Proportionalitetsprincippets betydning	52
VII. Sammenfatning	68
 <i>Noter</i>	71
<i>Forkortelser</i>	87

Forord

Arbejdet med denne afhandling blev påbegyndt i 1987, hvor Aarhus Universitets Forskningsfond tildelte mig et scholarstipendium for perioden 1. august 1987 til 31. juli 1988. Udarbejdelsen af de to første kapitler blev afsluttet i august 1988, men den endelige afslutning af arbejdet med afhandlingen fandt først sted i maj 1989.

Udgivelsesprocessen har været af længere varighed. Materiale fremkommet efter arbejdets afslutning er kun undtagelsesvis indarbejdet i afhandlingen.

Professor, dr.jur. Peter Germer har ved udarbejdelsen af afhandlingen fungeret som vejleder; han har ved sin konstruktive kritik ydet værdifuld bistand. Herfor takker jeg. Ligeledes en tak til assistent Bente Østergaard Hansen, der har renskrevet manuskriptet.

Aarhus Universitets Forskningsfond har ydet økonomisk støtte til udgivelsen af afhandlingen.

Indledning

Det fællesskabsretlige proportionalitetsprincip, der har karakter af en almindelig retsgrundsætning, spiller en ikke uvæsentlig rolle for EF-domstolens legalitetsprøvelse af fællesskabsinstitutionernes retsakter og har i flere tilfælde dannet grundlag for tilsidesættelse af sådanne. På trods af dette forhold har det fællesskabsretlige proportionalitetsprincips betydning for fællesskabsinstitutionernes retsaktsudstedelse inden for EØF-traktatens rammer i nyere juridisk litteratur ikke været gjort til genstand for en mere indgående undersøgelse. En sådan undersøgelse, der synes af både teoretisk og praktisk interesse, forsøges foretaget med denne afhandling.

Det fællesskabsretlige proportionalitetsprincip skal ikke blot respekteres af EF-institutionerne, men også af de nationale myndigheder, der administrerer de fællesskabsretlige regler. Proportionalitetsprincippet normerer desuden den adgang medlemsstaterne har til at gøre undtagelse fra de grundlæggende bestemmelser om den frie bevægelighed for varer, personer og tjenesteydelser. En omtale af disse aspekter af det fællesskabsretlige proportionalitetsprincip, der kompletterer afhandlingens genstand, er inkorporeret i afhandlingen.

Afhandlingen består af tre kapitler, der er opbygget således, at det forudgående kapitel danner rammen for det følgende. Med henblik på at præcisere afhandlingens retlige baggrund og sammenhæng foretages i kapitel 1 en generel indføring i EF-domstolens anvendelse af almindelige retsgrundsætninger. I kapitel 2 behandles det fællesskabsretlige proportionalitetsprincips gyldighed, indhold og rækkevidde. I tilslutning hertil omtales det fællesskabsretlige proportionalitetsprincips betydning for medlemsstaterne. I kapitel 3 er proportionalitetsprincippets betydning for fællesskabsinstitutionernes adgang til at anvende ordninger med sikkerhedsstillelse i forbindelse med organisationen af de forskellige markedsordninger for landbrugsvarer gjort til genstand for en nærmere undersøgelse. Formålet med at koncentrere afhandlingen om netop dette forhold er at belyse berettigelsen af den kritik, der i nyere juridisk teori er blevet rettet imod EF-domstolens anvendelse af proportionalitetsprincippet i relation til ordninger med sikkerhedsstillelse. Kapitel 1 og kapitel 2 indledes med en kort oversigt over anvendelsen af henholdsvis almindelige retsgrundsætninger og specielt proportionalitetsprincippet i udvalgte nationale retssystemer.

Afhandlingen, der først og fremmest er retsdogmatisk, bygger hovedsagelig på en gennemgang og analyse af EF-domstolens relevante afgørelser. Juridisk litteratur er inddraget i det omfang det er fundet hensigtsmæssigt. Omtalen i kapitel 1 og kapitel 2 af anvendelsen af henholdsvis almindelige retsgrundsætninger og specielt proportionalitetsprincippet i udvalgte nationale retssystemer er dog primært baseret på den foreliggende litteratur.

Kapitel 1

De almindelige retsgrundsætninger

1. Indledning

EØF-traktaten overlader fællesskabsinstitutionerne betydelige beføjelser til udstedelse af både konkrete og generelle retsakter, herunder retsakter der er umiddelbart anvendelige i medlemsstaterne. EØF-traktaten indeholder derimod kun ganske få bestemmelser der normerer institutionernes retsaktsudstedelse. EF-domstolen, der i henhold til EØF-traktatens art. 164 skal „værne om lov og ret“ ved fortolkningen og anvendelsen af EØF-traktaten, har imidlertid suppleret den skrevne fællesskabsret ved selv at fastlægge og anvende en række almindelige retsgrundsætninger, der stiller krav til institutionernes myndighedsudøvelse jfr. nærmere nedenfor.

Anvendelsen af almindelige retsgrundsætninger er ikke særegent for fællesskabsretten. Den internationale Domstols statut, art. 38, angiver, hvilke retskilder denne domstol skal anvende, herunder de „almindelige retsgrundsætninger, som anerkendes af civiliserede nationer“.

Almindelige retsgrundsætninger anvendes ikke blot i fællesskabsretten og folkeretten men også i de nationale retssystemer. Ikke mindst i tysk ret er den skrevne ret blevet suppleret med en række almindelige retsgrundsætninger (allgemeine Rechtsgrundsätze), især grundsætninger af forvaltningsretlig karakter¹⁾. Som konsekvens af, at den vesttyske grundlov, Grundgesetz, Art. 20 og art. 28, proklamerer Forbundsrepublikken Tyskland som værende en social retsstat, er det i tysk retspraksis desuden antaget, at der af dette retsstatsbegreb kan udledes, at visse uskrevne forvaltningsretlige grundsætninger, blandt andet proportionalitetsprincippet (Grundsatz der Verhältnismässigkeit) og princippet om beskyttelse af berettigede forventninger (Grundsatz der Vertrauensschutz), besidder grundlovsrang²⁾. Disse grundsætninger stiller altså ikke blot krav til forvaltningen men også til lovgivningsmagten, der ikke kan vedtage love, der strider mod henholdsvis proportionalitetsprincippet og princippet om beskyttelse af berettigede forventninger.

Også i England supplerer domstolene den skrevne ret med almindelige retsgrundsætninger (general principles of law), men disse spiller, specielt for så vidt angår forholdet til lovgivningsmagten, ikke samme rolle som i tysk ret, hvilket først og fremmest skyldes, at reglerne for den engelske stats styrelse ikke er nedfældet i en særlig tekst, der har rang over almindelig lovgivning, men er domineret af grundsætningerne om Parliamentary Supremacy og The Rule of Law.

Grundsætningen om Parliamentary Supremacy indebærer, at der ikke er nogen retlig grænse for lovgivningsmagtens kompetence, således at lovgiv-

ningsmagten indenfor grænserne af det fysisk mulige ved lov kan beslutte hvad som helst. Der findes altså intet andet organ, der har kompetence til at begrænse parlamentets lovgivningskompetence ligesom der ikke findes noget organ, der har en konkurrerende kompetence³⁾.

Grundsætningen om The Rule of Law indeholder først og fremmest en række krav af retspolitisk betydning vedrørende især indholdet og udformningen af det engelske retssystem, men af retsdogmatisk betydning er dog kravet om lovmæssig forvaltning og kravet om, at forvaltningens virksomhed kontrolleres af domstole⁴⁾. Under udøvelsen af denne kontrol har de engelske domstole i overensstemmelse med forestillingen om en særlig Common Law og Natural Justice fastlagt en række forvaltningsretlige grundsætninger, specielt regler vedrørende habilitet (the rule against bias) og kontradiktion (the right to a hearing), som skal respekteres af forvaltningen og som kan styre fortolkningen af parlamentets love⁵⁾.

I Frankrig har den øverste forvaltningsdomstol, Conseil d'Etat, suppleret den skrevne ret ved fastlæggelsen af en række almindelige retsgrundsætninger (principes généraux du droit)⁶⁾. Den franske forfatnings art. 34 angiver, hvilke sagsområder, der kun kan ordnes ved lov, og bestemmer i art. 37, at den udøvende magt har kompetence til at regulere alle andre sagsområder ved anordning (règlement). Anordninger, der udstedes i medfør af denne selvstændige anordningsmyndighed, skal, ligesom forvaltningens udstedelse af retsakter i øvrigt, respektere de almindelige retsgrundsætninger, eksempelvis forbudet mod tilbagevirkende kraft, og kan tilsidesættes, hvis disse krænkes. Derimod kan love, der holder sig indenfor de i art. 34 opregnede sagsområder, tilsidesætte de almindelige retsgrundsætninger, men sådanne tilsidesættelser anses for at være undtagelser og skal fortolkes indskrænkende eftersom „de almindelige retsgrundsætninger er udtryk for lovgivningsmagtens forudsatte vilje“⁷⁾.

Også i dansk ret er den skrevne ret blevet suppleret med en række almindelige retsgrundsætninger, først og fremmest grundsætninger af forvaltningsretlig karakter, eksempelvis lighedsgrundsætningen, læren om magtfordrejning og proportionalitetsprincippet. Disse retsgrundsætninger stiller krav til forvaltningens virksomhed, særligt hvor denne træffer afgørelser i henhold til lov eller anordning, hvor retsfaktum og/eller retsfølgen ikke er (præcist) beskrevet, og kan, i situationer hvor de krænkes, danne grundlag for tilsidesættelse af forvaltningsafgørelser⁸⁾.

En antagelse af, at (enkelte af) disse almindelige retsgrundsætninger desuden stiller krav til lovgivningsmagten og eventuelt kan danne grundlag for tilsidesættelse af love, må forudsætte, at disse retsgrundsætninger besidder grundlovsrang. En sådan antagelse har ikke nogen særlig støtte i retspraksis, men nogen klar afvisning heraf kan den foreliggende retspraksis dog ikke tages til indtægt for. I højesteretsdommer Hans Schaumburgs kommentar til U 1965.293 siges det vedrørende lighedsgrundsætningen, at skulle „en sådan grundsætning imidlertid overhovedet ud fra „grundlovens ånd“ eller demokratiske principper kunne hævdes som retsgrundsætning for tilsidesættelse af

en lov (og dermed som en uskreven bestanddel af vor grundlov) måtte det formentlig dreje sig om klare tilfælde af grov og vilkårlig forskelsbehandling af borgerne⁹⁾.

Højesteretsdommer Erik Riis bemærker i sin kommentar til U 1986.398, at det „er vist yderst tvivlsomt, om der med forfatningsmæssig gyldighed kan opstilles et almindeligt diskriminationsforbud“^{10),11)}

II. Gyldighed

Som nævnt har EF-domstolen suppleret den skrevne fællesskabsret ved at fastlægge og anvende en række almindelige retsgrundsætninger, der stiller krav til institutionernes myndighedsudøvelse. Inden sådanne almindelige retsgrundsætninger, deres karakter, indhold, placering i normhierarkiet og rækkevidde, omtales nærmere, er det hensigtsmæssigt først at se på grundlaget for Domstolens fastlæggelse og anvendelse af disse.

I modsætning til Den internationale Domstol har EF-domstolen, bortset fra EØF-traktatens art. 215, stk. 2, vedrørende Fællesskabets ansvar uden for kontraktsforhold, ikke direkte hjemmel til anvendelse af almindelige retsgrundsætninger. I EØF-traktatens art. 164 siges det blot, at EF-domstolen skal „værne om lov og ret“ ved fortolkningen og anvendelsen af EØF-traktaten. I EØF-traktatens artikel 173 siges det videre, at EF-domstolen prøver lovligheden af Rådets og Kommissionens retsakter, herunder hvorvidt disse udgør en „overtrædelse af denne traktat eller af retsregler vedrørende dens gennemførelse“. Det er almindeligt anerkendt, at henvisningen i art. 164 til „lov og ret“ og henvisningen i art. 173 til „retsregler vedrørende dens gennemførelse“ refererer til også uskrevede retskilder, som Domstolen kan anvende ved løsningen af forelagte retstvister¹²⁾.

EF-domstolens legitimation med hensyn til fastlæggelse og anvendelse af almindelige retsgrundsætninger kan også udledes af, at Fællesskabet netop er et retsfællesskab. Den skrevne fællesskabsret må ligesom ethvert nationalt retssystem nødvendigvis suppleres med almindelige retsgrundsætninger¹³⁾.

Under EF-domstolens således legitime anvendelse af almindelige retsgrundsætninger, som stiller krav til fællesskabsinstitutionernes myndighedsudøvelse, har denne hovedsageligt ladet sig inspirere af og støttet sig til regler og principper, som findes i medlemsstaternes retssystemer.

Som tidligere nævnt overlader EØF-traktaten institutionerne betydelige beføjelser til udstedelse af retsakter. Traktaten indeholder imidlertid kun få retssikkerhedsgarantier i forbindelse med denne retsaktsudstedelse¹⁴⁾. Traktatens afsnit om landbrugspolitikken er et typisk eksempel på denne redaktions-teknik¹⁵⁾. I art. 39 angives de forskellige mål for den fælles landbrugspolitik, eksempelvis forøgelse af landbrugets effektivitet. Med henblik på at nå de i art. 39 nævnte mål oprettes der i henhold til art. 40 en fælles ordning af markederne for landbrugsvarer, der alt efter varernes art antager forskellige former. En fælles ordning kan omfatte alle foranstaltninger, der er nødvendige

for at nå de i art. 39 fastsatte formål. Det følger endvidere af art. 40, at den fælles ordning skal begrænses til at forfølge de i art. 39 anførte mål og bør udelukke enhver form for forskelsbehandling af Fællesskabets producenter og forbrugere. Udover de netop nævnte indeholder traktatens afsnit om landbrugspolitikken ikke yderligere begrænsninger i institutionernes vide beføjelser til udstedelse af retsakter med henblik på at opnå de i art. 39 nævnte mål. Det ville imidlertid være uhensigtsmæssigt, hvis retssikkerhedsgarantierne indenfor områder, hvor medlemsstaterne har overført suverænitet til Fællesskabet, kvalitativt og kvantitativt ikke var på højde med medlemsstaternes. Det er derfor naturligt, at EF-domstolen orienterer sig i medlemsstaternes retssystemer og med støtte heri fastlægger en række retsgrundsætninger, som stiller krav til institutionernes retsaktsudstedelse. Domstolen har således med udgangspunkt i nationale regler og principper fastsat og anvendt en række grundrettigheder (menneskerettigheder) og en række forvaltningsretlige principper, som skal respekteres af institutionerne i forbindelse med udstedelse af retsakter, jfr. nærmere nedenfor¹⁶⁾.

Det har i den EF-retlige teori været diskuteret, om denne brug af regler og principper, som findes i medlemsstaternes retssystemer, direkte eller indirekte har hjemmel i EØF-traktatens art. 215, stk. 2. Art. 215, stk. 2, vedrører Fællesskabets erstatningsansvar udenfor kontraktsforhold. Bestemmelsen lader erstatningsansvar for skader forvoldt af institutionerne eller af de heri ansatte under udøvelsen af deres hverv indtræde „i overensstemmelse med de almindelige retsgrundsætninger, der er fælles for medlemsstaternes retssystemer“. Det er en udbredt opfattelse, at denne henvisning er en anvendelse af en mere generel regel, i henhold til hvilken Domstolen har hjemmel til at anvende medlemsstaternes fælles retsgrundsætninger¹⁷⁾.

Denne opfattelse er imidlertid ikke uimodsigelig. Hjalte Rasmussen har i en afhandling om EF-domstolen forkastet nævnte opfattelse under henvisning til en række kritikpunkter¹⁸⁾. Det anføres bl.a., at kravet om, at en retsgrundsætning skal være fælles, ofte vil gøre den pågældende retsgrundsætning så upræcis, at den ikke er en brugbar retsregel, ligesom det anføres, at det er et praktisk problem i sig selv, hvorledes EF-domstolen skal finde frem til, hvad der er fælles. Hertil kommer, at henvisningen i art. 215, stk. 2, til medlemsstaternes fælles retsgrundsætninger altid må føre til anvendelse af den laveste standards løsning. Endvidere anføres, at selv om en retsgrundsætning faktisk er fælles for medlemsstaterne, må Domstolen forkaste eller omforme denne, såfremt den pågældende retsgrundsætning ikke passer til fællesskabets forudsætninger. Hjalte Rasmussen er derimod af den opfattelse, at Domstolen ved afgørelsen af konkrete sager råder over en betydelig frihed med hensyn til, hvad den vil anse for gældende fællesskabsret, og at den benytter denne frihed til selv at skabe de nødvendige retsregler. Set i dette lys er det imidlertid naturligt, at retligt materiale fra medlemsstaternes retssystemer, fortrinsvis funderet i retsprincipper og retsgrundsætninger, indgår som materielle bestanddele i denne retsskabende virksomhed.

Den af Hjalte Rasmussen hævdede opfattelse kan tiltrædes. Domstolen har ikke begrænset sin anvendelse af nationale retsgrundsætninger til sådanne, som er fælles for medlemsstaterne. Dette fremgår klart af Domstolens praksis vedrørende grundrettighederne, jfr. nærmere nedenfor. Omvendt har Domstolen ikke anerkendt alle retsgrundsætninger, der er fælles for medlemsstaternes retssystemer, idet disse skal passe til fællesskabets forudsætninger¹⁹).

Under EF-domstolens anvendelse af almindelige retsgrundsætninger, som stiller krav til institutionernes myndighedsudøvelse, har denne ikke blot støttet sig til regler og principper, som findes i medlemsstaternes retssystemer, men også til selve traktaten. Domstolen har således fastslået, at blandt andet diskriminationsforbuddet i EØF-traktatens art. 40, stk. 3, andet afsnit, der går ud på, at den fælles ordning af markederne for landbrugsvarer skal „udelukke enhver form for forskelsbehandling af Fællesskabets producenter eller forbrugere“, blot er et konkret udtryk for et generelt lighedsprincip, som er et af de grundlæggende principper indenfor fællesskabsretten²⁰).

Under Domstolens anvendelse af de almindelige retsgrundsætninger har denne endvidere, omend i beskedent omfang, støttet sig til folkerettens almindelige regler²¹). Domstolen har imidlertid i flere sager direkte taget afstand fra brug af folkerettens almindelige regler²²). Denne afstandtagen skal ses på baggrund af, at til forskel fra de almindelige internationale traktater har EØF-traktaten indført en særlig retsorden²³). Denne retsorden, hvis formål ikke blot er samarbejde men integration, adskiller sig på en række punkter afgørende fra folkeretten²⁴). Eksempelvis kan institutionerne udstede retsakter, der under visse betingelser er umiddelbart anvendelige i medlemsstaterne²⁵) og som desuden har rang over national ret²⁶). Hertil kommer, at Domstolen i almindelighed har valgt en integrationsvenlig fortolkningsstil²⁷).

En logisk konsekvens af EØF-traktatens særlige natur må være, at folkerettens almindelige regler ikke i almindelighed kan anvendes af Domstolen ved løsningen af forelagte retstvister²⁸).

Under anvendelsen af almindelige retsgrundsætninger, som stiller krav til institutionernes udstedelse af retsakter, har Domstolen også „skelet“ til Den europæiske Menneskerettighedskonvention. Se nedenfor i forbindelse med omtalen af grundrettighederne.

III. Karakter og indhold

I det følgende omtales en række af de almindelige retsgrundsætninger, der i henhold til EF-domstolens praksis stiller krav til institutionernes myndighedsudøvelse. Først omtales Domstolens anvendelse af grundrettighederne (menneskerettighederne). Herefter omtales en række almindelige forvaltningsretlige principper anvendt af Domstolen, der, ligesom grundrettighederne, har til formål at yde den enkelte borger retsbeskyttelse. Med hensyn til proportionalitetsprincippet henvises der til den udførlige gennemgang i henholdsvis kapitel 2 og kapitel 3.

EF-traktaterne indeholder ikke et udtrykkeligt katalog over *grundrettigheder* (menneskerettigheder/frihedsrettigheder)²⁹). Derimod har Domstolen gennem en række domme fastslået, at grundrettighederne hører til de almindelige retsgrundsætninger, som Domstolen skal beskytte. Ved beskyttelsen af disse rettigheder har Domstolen lagt de forfatningsmæssige traditioner i medlemsstaterne til grund og har endvidere støttet sig til de internationale traktater om beskyttelse af menneskerettighederne, som medlemsstaterne har været med til at udarbejde eller som de senere har tiltrådt, specielt Den europæiske Menneskerettighedskonvention.

Denne praksis vedrørende grundrettighederne skal ikke mindst ses på baggrund af Domstolens bestræbelser på ud fra hensynet til EF-retten effektivitet at få medlemsstaterne til at acceptere kravet om EF-retten forrang også i forhold til nationale forfatningsbestemmelser³⁰).

Første gang Domstolen udtrykkeligt anerkendte, at grundrettighederne hører til de almindelige retsgrundsætninger som Domstolen skal beskytte, var i Stauder-sagen³¹). Sagen, der var indbragt af Verwaltungsgericht i Stuttgart i henhold til EØF-traktatens art. 177, vedrørte en kommissionsbeslutning, der bemyndigede medlemsstaterne til at udbyde smør til nedsat pris til forbrugergrupper, der modtog visse former for socialhjælp. For at sikre, at det smør, der solgtes til nedsat pris, faktisk nåede frem til de rette personer, indeholdt blandt andet den tyske version af kommissionsbeslutningen en bestemmelse om, at de berettigede kun kunne købe smør til nedsat pris mod forevisning af et på deres navn udstedt rabatkort. Erich Stauder, sagsøger i hovedsagen, var af den opfattelse, at denne bestemmelses krav om, at rabatkortene skulle angive de berettigedes navne, var i strid med disses grundlæggende rettigheder. Domstolen fastslog, at den omtvistede bestemmelse skulle fortolkes således, at den ikke foreskrev, men heller ikke forbød, angivelse af de berettigedes navne. Herefter udtalte Domstolen:

„Således fortolket indeholder den omstridte bestemmelse intet, der kan tydes som en krænkelse af de personlige grundrettigheder, som er omfattet af fællesskabsrettens almindelige grundsætninger, hvis overholdelse Domstolen skal sikre.“

Herefter kom Internationale Handelsgesellschaft³²). Sagen vedrørte den fælles markedsordning for korn. En række forordningsbestemmelser indførte et system, der bestod i at betinge udstedelsen af import- og eksportlicenser for korn af et tilsagn om at ville gennemføre den besluttede transaktion og af en sikkerhedsstillelse for opfyldelsen af denne forpligtelse. Den stillede sikkerhed fortabtes, hvis licensen ikke blev udnyttet. Den forelæggende ret, Verwaltungsgericht Frankfurt am Main, der i længere tid havde nægtet at anerkende gyldigheden af de omtalte forordningsbestemmelser, var af den opfattelse, at ordningen med sikkerhedsstillelse stred mod proportionalitetsprincippet, der er beskyttet i henhold til den tyske grundlov, og at ordningen ikke kunne tilsidesætte dette princip. Hertil udtalte Domstolen:

„En vurdering af gyldigheden af fællesskabsinstitutionernes retsakter ud fra nationalretlige regler eller begreber ville skade fællesskabsrettens enhed og effektivitet; disse retsakters gyldighed kan kun bedømmes efter fællesskabsretten; dersom nemlig den af traktaten, d.v.s. af en autonom retskilde flydende ret skulle vige for nationale retsregler, af hvad art disse end måtte være, ville den miste sin karakter af fællesskabsret, og det retlige grundlag for selve Fællesskabet ville blive bragt i fare; derfor påvirkes en fællesskabsakts gyldighed eller virkning i en medlemsstat ikke af, at det gøres gældende, at den krænker de fundamentale rettigheder, som de er udformet i statens forfatning, eller grundsætningerne i en national forfatningsstruktur.“

Herefter udtalte Domstolen:

„Det skal dog undersøges, om der ikke er sket en krænkelse af en tilsvarende fællesskabsretlig garanti; overholdelsen af de fundamentale rettigheder indgår nemlig i de almindelige retsprinsipper, hvis overholdelse Domstolen skal sikre; respekten for disse rettigheder skal, selv om den har sit grundlag i medlemsstaternes fælles forfatningsmæssige traditioner, sikres inden for rammerne af Fællesskabets struktur og formål;“

Domstolen undersøgte derefter, om ordningen med sikkerhedsstillelse havde krænket grundlæggende rettigheder, hvis iagttagelse Fællesskabets retsorden skulle sikre, og fandt at dette ikke var tilfældet.

Ligesom i Stauder-sagen fastslog Domstolen, at grundrettighederne hører til de almindelige retsgrundsætninger, som Domstolen skal beskytte. Domstolen gik imidlertid videre, idet det fastsloges, at disse rettigheder er inspireret af medlemsstaternes fælles forfatningsmæssige traditioner.

Verwaltungsgericht Frankfurt am Main, der ikke var tilfreds med Domstolens svar, forelagde herefter sagen for den tyske forbundsforfatningsdomstol, Bundesverfassungsgericht. I sin afgørelse af 29. maj 1974 udtalte Bundesverfassungsgericht:

„Solange der Integrationsprozess der Gemeinschaft nicht so weit fortgeschritten ist, dass das Gemeinschaftsrecht auch einen von einem Parlament beschlossen und in geltung stehenden formulierten Katalog von Grundrechten enthält, der dem Grundrechtskatalog des Grundgesetzes adäquat ist, ist nach Einholung der in Art. 177 des Vertrags geforderten Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs die Vorlage eines Gericht Der Bundesrepublik Deutschland an das Bundesverfassungsgericht im Normenkontrollverfahren zulässig und geboten, wenn das Gericht die für es entscheidungserhebliche Vorschrift des Gemeinschaftsrecht in der vom Europäischen Gerichtshof gegebenen Auslegung für unanwendbar hält, weil und soweit sie mit einem der Grundrechte des Grundgesetzes kollidiert.“³³⁾

Efter denne udtalelse undersøgte Bundesverfassungsgericht, om den pågældende ordning med sikkerhedsstillelse, som fortolket af Domstolen, havde krænket grundrettigheder beskyttet i henhold til den tyske grundlov, og fandt, at dette ikke var tilfældet.

Bundesverfassungsgericht underkendte således kravet om fællesskabsret-

tens forrang i forhold til nationale forfatningsbestemmelser, men dog kun så længe integrationsprocessen i EF ikke er så vidt fremskredet, at fællesskabsretten indeholder et katalog over grundrettigheder, der er vedtaget af et parlament, og som svarer til kataloget over grundrettighederne i den tyske grundlov.

Inden Bundesverfassungsgericht traf den netop omtalte afgørelse, fik Domstolen lejlighed til påny at udtale sig om grundrettighederne i Nold-sagen³⁴⁾. Antageligt var Domstolen på dette tidspunkt vidende om, at Verwaltungsgericht Frankfurt am Main havde forelagt Internationale Handelsgesellschaft for Bundesverfassungsgericht, der således ville komme til at tage stilling til, og muligvis underkende, kravet om EF-rettens forrang. Domstolens udtalelser i Nold-sagen skal ses i lyset heraf.

Nold-sagen drejede sig om en kommissionsbeslutning i henhold til EKSF-traktaten, der godkendte, at forhandlere af kul skulle forpligte sig til at aftage mindst 6000 tons kul årligt til forsyning af private forbrugere og mindre virksomheder for at kunne nyde fordel af direkte levering fra producenten. Nold, en tysk engrosforhandler af kul, påstod kommissionsbeslutningen annulleret, idet han blandt andet hævdede, at beslutningen krænkede visse grundrettigheder, især ejendomsretten og retten til fri erhvervsudøvelse. Domstolen anerkendte, at de to nævnte grundrettigheder skal beskyttes af Domstolen, men fandt, at den omtvistede kommissionsbeslutning ikke krænkede disse. Mere generelt udtalte Domstolen:

„Domstolen har tidligere udtalt, at disse grundrettigheder hører til de almindelige retsgrundsætninger, som den skal beskytte; under udøvelsen heraf skal Domstolen lægge de forfatningsmæssige traditioner i medlemsstaterne til grund og kan følgelig ikke anerkende foranstaltninger, der er uforenelige med de i disse staters forfatninger anerkendte og beskyttede grundrettigheder:“

Domstolen fastslog altså, at grundrettigheder, som er anerkendte og beskyttede i medlemsstaternes forfatninger, hører til de almindelige retsgrundsætninger, som Domstolen skal beskytte. Udtalelsen rækker udover erklæringen i Internationale Handelsgesellschaft, hvor Domstolen fastslog, at kun grundrettigheder, der har deres grundlag i medlemsstaternes fælles forfatningsmæssige traditioner, hører til de almindelige retsgrundsætninger, hvis overholdelse Domstolen skal sikre.

Det kan hævdes, at Domstolen, trods den ikke ganske entydige udtalelse, herved har inkorporeret hver enkelt medlemsstats grundrettigheder i EF-rets-systemet, således at en EF-retsakt erkæres ugyldig, hvis den strider mod en grundrettighed, der blot er anerkendt og beskyttet i en af medlemsstaternes forfatninger³⁵⁾. Domstolen har dermed sikret en markant grundrettighedsbeskyttelse i EF-retten ³⁶⁾.

Eksistensen af en sådan grundrettighedsbeskyttelse kan også støttes på det synspunkt, at ingen medlemsstat kan anses for sammen med overdragelse af suveræniteten til Fællesskabet at have givet dette bemyndigelse til at lovgive således, at de rettigheder, som beskyttes af medlemsstatens egen forfatning

tilsidesættes. En anden opfattelse ville indebære, at en medlemsstat ved eksempelvis EØF-traktatens ratifikation skulle have kunnet negligere sin egen forfatning³⁷⁾.

I Nold-sagen afslørende Domstolen endvidere en ny „inspirationskilde“ for fastlæggelsen og anvendelsen af grundrettigheder i fællesskabsretten, idet den, efter den ovenfor citerede udtalelse, udtalte følgende:

„de internationale traktater om beskyttelse af menneskerettigheder, som medlemsstaterne har været med til at udarbejde, eller som de senere har tiltrådt, kan ligeledes give anvisninger, som skal tages i betragtning inden for rammerne af fællesskabsretten;“

Domstolens udtalelse viser, at de internationale traktater om beskyttelse af menneskerettigheder, først og fremmest Den europæiske Menneskerettighedskonvention³⁸⁾, ikke udgør egentlige retskilder i EF-retten. Derimod udgør de inspirationskilder for Domstolens fastlæggelse og anvendelse af grundrettigheder³⁹⁾.

Domstolens anerkendelse af disse inspirationskilder skal ses på baggrund af, at medlemsstaterne formentlig ikke vil anerkende EF-retsakter, som strider mod grundrettigheder, som disse folkeretligt har forpligtet sig til at anerkende. Domstolen må derfor, ud fra hensynet til kravet om EF-rettens forrang, undgå en sådan konfliktsituation ved at sikre, at institutionernes retsakter ikke krænker grundrettigheder, som medlemsstaterne folkeretligt har forpligtet sig til at respektere. Det kan således hævdes, at har blot en medlemsstat i henhold til en international traktat forpligtet sig til at respektere grundlæggende rettigheder, udgør denne traktat en inspirationskilde for Domstolens fastlæggelse og anvendelse af grundrettigheder i EF-retten⁴⁰⁾.

Hertil kommer, at Domstolen, ifølge udtalelsen, ikke blot kan søge inspiration i internationale traktater om beskyttelse af menneskerettigheder, som medlemsstaterne har tiltrådt, men også sådanne, som de blot har været med til at udarbejde.

Alt i alt har Domstolen i Nold-sagen således sikret en høj grad af grundretlighedsbeskyttelse i EF-retten.

I forlængelse af den ovenfor omtalte retspraksis vedtog Rådet, Kommissionen og Parlamentet den 5. april 1977 en fælles erklæring om overholdelse af de grundlæggende rettigheder⁴¹⁾. Det erklæres heri:

„1. Europa-Parlamentet, Rådet og Kommissionen understreger den væsentlige betydning, de tillægger overholdelse af de grundlæggende rettigheder, således som disse navnlig fremgår af medlemsstaternes forfatninger samt af Den europæiske konvention til beskyttelse af Menneskerettigheder og grundlæggende Frihedsrettigheder.

2. Under udøvelsen af deres beføjelser og i deres stræben mod De europæiske Fællesskabers mål overholder de stedse disse rettigheder.“

Erklæringen, der anerkender og støtter Domstolens retspraksis vedrørende grundrettighederne, er ganske vist ikke retligt bindende, men er dog et udtryk for institutionernes retsoverbevisning⁴²⁾.

Vedtagelsen af fælleserklæringen skal ikke mindst ses på baggrund af Bundesverfassungsgerichts afgørelse i Internationale Handelsgesellschaft. På trods af Domstolens udtalelser i Nold-sagen, fastholdt Bundesverfassungsgericht heri sin kompetence til at erklære EF-retsakter, som strider mod den tyske forfatning, for uanvendelige. Bundesverfassungsgericht ville imidlertid kun fastholde sin kompetence, indtil fællesskabsretten indeholder et katalog over grundrettigheder, der er vedtaget af et parlament, og som svarer til kataloget over grundrettighederne i den tyske grundlov. Fælleserklæringen er et forsøg på at imødekomme Bundesverfassungsgericht på dette punkt⁴³⁾.

Endvidere har Kommissionen i memorandum af 4. april 1979 foreslået, at Fællesskaberne tilslutter sig Den europæiske Menneskerettighedskonvention⁴⁴⁾. Forslaget er ikke blevet realiseret, men har derimod fremmet en til tider temmelig teoretisk diskussion om hensigtsmæssigheden af en sådan tilslutning⁴⁵⁾.

Domstolen uddybede sin praksis vedrørende grundrettighederne i Hauer-sagen⁴⁶⁾. Sagen vedrørte en forordning, der forbød nyplantning af vinmarker. Den forelæggende domstol, Verwaltungsgericht Neustadt an der Weinstrasse, var tilbøjelig til at antage, at forordningen, som hævdede af sagsøgeren i hovedsagen, krænkede ejendomsretten og retten til fri erhvervsudøvelse, som beskyttet i den tyske forfatning, og at den dermed var uanvendelig i Tyskland. Domstolen fastslog endnu engang, at spørgsmålet, om en retsakt fra en fællesskabsinstitution eventuelt krænker grundrettighederne, kun kan bedømmes efter fællesskabsretten. Herefter gentog Domstolen sin udtalelse i Nold-sagen⁴⁷⁾, og henviste endvidere til fælleserklæringen af 5. april 1977. Domstolen undersøgte derpå, om den omtvistede forordning krænkede henholdsvis ejendomsretten og retten til fri erhvervsudøvelse, som anerkendt og beskyttet i fællesskabsretten, idet den sammenholdte medlemsstaternes relevante forfatningsbestemmelser og henviste til Den europæiske Menneskerettighedskonvention. Domstolen fandt ikke, at den omtvistede forordning krænkede disse grundrettigheder.

Hauer-sagen går videre end Nold-sagen i to henseender. For det første sammenholdt og undersøgte Domstolen medlemsstaternes relevante forfatningsbestemmelser ret indgående for derved at fastslå rækkevidden af den fællesskabsretlige grundrettighedsbeskyttelse. En sådan praksis havde Domstolen hidtil undgået. For det andet referede Domstolen ikke blot implicit men eksplicit til Den europæiske Menneskerettighedskonvention⁴⁸⁾.

Sammenfattende kan det siges, at EF-domstolen igennem sin retspraksis har sikret en meget høj grad af grundrettighedsbeskyttelse i EF-retten. Hvorvidt udarbejdelsen af et egentligt EF-katalog over grundrettigheder eller Fællesskabets eventuelle tilslutning til Den europæiske Menneskerettighedskonvention vil forbedre grundrettighedsbeskyttelsen i EF-retten, skal ikke disku-

teres nærmere her, idet det dog skal anføres, at den optimale grundrettighedsbeskyttelse måske ligger i det faktum, at medlemsstaterne næppe vil acceptere, at Fællesskabet lovgiver således, at grundrettigheder, som beskyttes i de respektive forfatninger og som medlemsstaterne folkeretligt har forpligtet sig til at respektere, tilsidesættes. Domstolens foreliggende praksis er et indicium herfor.

Det sidste skridt i relation til grundrettighedsbeskyttelsen er taget i forbindelse med vedtagelsen af Den Europæiske Fællesakt (EF-pakken). I præamblen hertil bekræftes EF-domstolens retspraksis, idet det siges, at repræsentanterne for medlemsstaternes regeringer:

„er besluttet på at fremme demokratiet på grundlag af de grundlæggende rettigheder, der er anerkendt i medlemsstaternes forfatninger og love, i Konventionen til beskyttelse af Menneskerettigheder og grundlæggende Frihedsrettigheder og i Den europæiske Socialpagt, navnlig frihed, lighed og social retfærdighed“⁴⁹).

Som nævnt ovenfor har Domstolen fastlagt og anvendt en række almindelige *forvaltningsretlige grundsætninger*, der, ligesom grundrettighederne, har til formål at yde borgerne retsbeskyttelse ved at stille krav til institutionernes myndighedsudøvelse⁵⁰). Ved fastlæggelsen og anvendelsen af disse grundsætninger er retsbeskyttelseskriteriet dog ikke enefølgende. Også hensynet til en effektiv og duelig administration tages i betragtning jfr. nærmere nedenfor⁵¹).

I det følgende omtales kort følgende forvaltningsretlige grundsætninger: Lighedsprincippet, retten til kontradiktion og princippet om fortrolige oplysninger. Proportionalitetsprincippet behandles i kapitel 2 og kapitel 3.

Lighedsprincippet. En række bestemmelser i EØF-traktaten forbyder specielle former for diskrimination. Art. 7 forbyder diskrimination på grundlag af nationalitet; Art. 40, stk. 3, andet afsnit, forbyder diskrimination af producenter og forbrugere i forbindelse med landbrugets markedsordninger; Art. 119 forbyder diskrimination på grundlag af køn for så vidt angår aflønning. EF-domstolen har imidlertid fastslået, at der i EF-retten ved siden af disse specielle bestemmelser gælder et generelt lighedsprincip. Domstolen har således i en række sager udtalt, at blandt andet diskriminationsforbuddet i art. 40, stk. 3, andet afsnit, blot er et konkret udtryk for et generelt lighedsprincip, som er et af de grundlæggende principper indenfor fællesskabsretten⁵²).

I henhold til dette generelle lighedsprincip må ensartede situationer ikke behandles forskelligt og forskellige situationer må ikke behandles ensartet, medmindre diskrimination er objektivt begrundet⁵³).

Angående Domstolens anvendelse af lighedsprincippet er Prais-sagen ganske illustrativ⁵⁴). Sagen vedrørte en jødisk kvinde, fru Prais, der ansøgte om en stilling som oversætter ved EF. Hendes jødiske tro var ikke omtalt i ansøgningen. Efter at ansøgningen var blevet anerkendt meddelte Rådet fru Prais, at hun skulle deltage i en udvælgelsesprøve, der skulle finde sted på en bestemt dato. Fru Prais meddelte imidlertid Rådet, at hun ikke ville være i

stand til at deltage i udvælgelsesprøven på denne bestemte dato, da denne faldt sammen med en jødisk højtid. Som følge heraf anmodede hun om tilladelse til at aflægge prøven på en anden dato. Rådet afviste anmodningen med den begrundelse, at det var væsentligt, at alle ansøgere blev bedømt på grundlag af samme prøve på samme dag, og at det var for sent at ændre på datoen for udvælgelsesprøven eftersom man havde truffet de fornødne foranstaltninger. Udvalgelsesprøven blev afholdt uden fru Prais' deltagelse og en anden ansøger blev ansat. Herefter anlagde fru Prais sag ved Domstolen, idet hun blandt andet påstod annullation af udvælgelsesprøvens resultater, for så vidt de måtte have været påvirket af afslaget på hendes anmodning om tilladelse til at aflægge prøven på en anden dato. Hun gjorde bl.a. gældende, at fællesskabsretten forbyder enhver diskrimination af religiøse grunde, idet en sådan diskrimination strider mod individets grundrettigheder. Forskelsbehandlingen af fru Prais bestod i, at hun var behandlet ligesom de øvrige ansøgere, der ikke havde nogen religiøs overbevisning, der hindrede deres deltagelse i udvælgelsesprøven. Domstolen fastslog, at ansættelsesmyndigheden ikke var forpligtiget til at undgå at fastsætte udvælgelsesprøven til en dato, hvor en ansøgers religiøse overbevisning hindrer ham i at deltage, når ansættelsesmyndigheden først efter, at datoen for udvælgelsesprøvens afholdelse var fastsat, blev informeret om, at dette faktisk var tilfældet. Derfor tabte fru Prais sagen. Domstolen fastslog endvidere, at hvis ansættelsesmyndigheden forud for fastsættelsen af datoen for udvælgelsesprøven var bekendt med, at en ansøger af religiøse grunde var forhindret i at deltage på bestemte datoer, var denne forpligtet til at tage alle rimelige forholdsregler for at undgå at afholde prøven på disse datoer. Dette betyder, at selvom ansættelsesmyndigheden i forvejen er bekendt med, at en ansøger af religiøse årsager er forhindret på bestemte datoer, kan denne fastsætte udvælgelsesprøven på en af disse datoer, hvis valget af den pågældende dato er objektivt begrundet, eller med andre ord, hvis valget af en anden dato vil medføre uforholdsmæssige praktiske problemer.

I Meiko-sagen tilsidesattes en kommissionsforordning blandt andet på grund af overtrædelse af lighedsprincippet⁵⁵).

Retten til kontradiktion. Første gang retten til kontradiktion blev anerkendt som et almindeligt forvaltningsretligt princip i EF-retten var i Transocean-sagen⁵⁶). I denne sag havde Kommissionen ved en beslutning i medfør af EØF-traktatens art. 85, stk. 3, under nye betingelser forlænget en fritagelse fra forbuddet i EØF-traktatens art. 85, stk. 1, som den ved en tidligere beslutning havde meddelt en række virksomheder udgørende Transocean Marine Paint Association, en sammenslutning af mellemstore virksomheder, der producerer skibsmaling. En af de nye betingelser gik ud på, at medlemmer af den nævnte sammenslutning straks skulle informere Kommissionen om enhver forbindelse mellem disse og en hvilken som helst anden virksomhed inden for malingssektoren. Sammenslutningen anlagde sag ved Domstolen med påstand om annullation af denne betingelse, idet man blandt andet hæv-

dede, at Kommissionen havde krænkede en kommissionsforordning ved ikke at have gjort sammenslutningen bekendt med den omtvistede betingelse forud for beslutningen, således at den på intet tidspunkt havde haft mulighed for at fremføre sine synspunkter herom. I sit forslag til afgørelse var generaladvokat J.-P. Warner af den opfattelse, at Kommissionens fremgangsmåde ikke havde krænkede den omtvistede kommissionsforordning, men derimod retten til kontradiktion, *audi alteram partem*, hvorefter en forvaltningsmyndighed, før den udøver sin kompetence til skade for en bestemt person, i almindelighed må høre, hvad denne har at sige om sagen, selv om loven ikke udtrykkeligt kræver dette. Generaladvokaten antog efter en gennemgang af medlemsstaternes retssystemer, at retten til kontradiktion „udgør en af de rettigheder, som omfattes af den „lov og ret“, der ifølge traktatens art. 164 skal værnes, og som det følgelig er Domstolens pligt at sikre overholdelsen af“. Domstolen var enig i denne opfattelse, idet det fastsloges, at Kommissionsforordningen „tager udgangspunkt i den almindelige regel, hvorefter adressaterne for offentlige myndigheders beslutninger, der føleligt berører disse adressaters interesse, i rette tid skal have lejlighed til at fremføre deres synspunkter; denne regel indebærer, at virksomhederne i god tid informeres om det væsentlige i de betingelser, Kommissionen agter at knytte til en fritagelse, og får lejlighed til at fremføre deres bemærkninger hertil; således forholder det sig navnlig, når det drejer sig om betingelser, der, som i det foreliggende tilfælde, pålægger ikke uvæsentlige påbud af større rækkevidde“. Da Kommissionen ikke havde fulgt denne fremgangsmåde annullerede Domstolen den omtvistede betingelse.

Domstolen har senere i en række sager vedrørende EØF-traktatens konkurrenceregler understreget, at retten til kontradiktion er et grundlæggende princip i fællesskabsretten, som finder anvendelse under enhver procedure, der kan føre frem til en retsakt, som er ugunstig overfor den, mod hvem proceduren er indledt. Domstolen har i denne forbindelse fastslået, at retten til kontradiktion kræver, at den, mod hvem Kommissionen har indledt en procedure, sættes i stand til at tage stilling til, om de fremførte faktiske forhold og andre omstændigheder er korrekte, og hvilken betydning de i givet fald har, samt til de dokumenter, som Kommissionen påberåber sig til støtte for, at der foreligger en overtrædelse af fællesskabsretten⁵⁷⁾.

Et specielt aspekt af retten til kontradiktion blev af Domstolen anvendt i de *Compte*-sagen⁵⁸⁾. Henri de Compte, tjenestemand ved Europa-Parlamentet, var, på grund af forskellige uregelmæssigheder i forbindelse med sit hverv som Europa-Parlamentets regnskabsfører, som disciplinær sanktion blevet degraderet til et lavere løntrin. Beslutningen om pålæggelse af denne disciplinære sanktion blev af de *Compte* indbragt for Domstolen med påstand om annullation under henvisning til en række anbringender. De *Compte* gjorde blandt andet gældende, at kontradiktionsprincippet og princippet om retten til forsvar var blevet krænkede ved, at en afhøring af tre vidner, som afgav forklaring for disciplinærrådet, fandt sted uden dennes tilstedeværelse, og uden

at det mundtligt eller skriftligt blev meddelt ham, hvornår afhøringerne ville finde sted. Han påstod, at han havde kunnet imødegå et betydeligt antal forkerter eller ufuldstændige udtalelser, hvis han havde været til stede under afhøringen af disse tre vidner. Heroverfor anførte Parlamentet, at de tre vidneafhøringer blev optaget på bånd af disciplinærrådet, og at der blev udarbejdet referater, godkendt af vidnerne, som blev overgivet til de Comptes, der således i overensstemmelse med kontradiktionsprincippet før afslutningen af disciplinærrådets behandling af sagen, havde mulighed for at gøre sig bekendt med vidneafhøringerne og for at fremsætte sine bemærkninger hertil. Domstolen fastslog imidlertid, at den omstændighed, at de Comptes før afslutningen af disciplinærrådets behandling af sagen fik mulighed for at gøre sig bekendt med vidneafhøringerne og for at fremsætte sine bemærkninger hertil, ikke var tilstrækkeligt til, at kontradiktionsprincippet kunne anses for overholdt. Domstolen henviste i denne forbindelse til, at der i de fleste medlemsstaters retsorden gælder en regel, hvorefter kontradiktionsprincippet i forbindelse med undersøgelser som den omhandlede kræver, at den indklagede tjenestemand får mulighed for at være til stede ved vidneafhøringer og for at stille relevante spørgsmål. Således støttende sig til en regel om kontradiktion udledt af medlemsstaternes retssystemer fastslog Domstolen, at en tjenestemand, mod hvem der er indledt disciplinærsag, skal have lejlighed til at være til stede ved vidneafhøringer og til at stille spørgsmål til vidnerne. Da denne fremgangsmåde ikke var fulgt ved disciplinærrådets behandling af denne sag annullerede Domstolen degraderingen af de Comptes.

*Princippet om fortrolige oplysninger*⁵⁹⁾. I Stanley Adams-sagen⁶⁰⁾ fastslog EF-domstolen, at der i EF-retten gælder et almindeligt princip, hvorefter fællesskabsinstitutionernes medlemmer og ansatte har pligt til at iagttage tavshed og fortrolighed med hensyn til visse oplysninger afgivet af både virksomheder og fysiske personer. Stanley Adams havde informeret Kommissionen om forskellige konkurrencestridige forhold begået af hans tidligere arbejdsgiver, Hoffmann-La Roche. Disse informationer medførte, at Kommissionen pålagde Hoffmann-La Roche en bøde for overtrædelse af EØF-traktatens art. 86, der i det væsentlige senere blev stadfæstet af Domstolen⁶¹⁾. I forbindelse med undersøgelsesproceduren mod Hoffmann-La Roche overlod Kommissionen selskabet en række dokumenter, som gjorde det muligt for Hoffmann-La Roche at identificere Stanley Adams som Kommissionens informationskilde, hvilket førte til Stanley Adams anholdelse, fængsling, retsforfølgning og domfældelse i Schweiz. Stanley Adams anlagde derpå i medfør af EØF-traktatens art. 178 og art. 215, stk. 2, sag mod Kommissionen med påstand om erstatning for de tab Kommissionens retsstridige adfærd havde påført ham. Til støtte for sin påstand anførte Stanley Adams, at Kommissionen havde tilsidesat sin tavshedspligt ved at åbenbare oplysninger og dokumenter, som gjorde det muligt at identificere ham som Kommissionens informationskilde. Endvidere anførte han, at Kommissionen ikke havde advaret ham om risikoen ved at vende tilbage til Schweiz. Vedrørende spørgsmå-

let om Kommissionen havde tilsidesat en tavshedspligt udtalte Domstolen følgende:

„traktatens artikel 214 forpligter især medlemmer af og ansatte ved Fællesskabets institutioner til „ikke at give oplysninger om forhold, som ifølge deres natur er tjenstehemmeligheder, navnlig oplysninger om virksomheder og om deres forretningsforbindelser eller omkostningsforhold“. Uanset at denne bestemmelse særlig tager sigte på oplysninger indsamlet hos virksomhederne, viser udtrykket „navnlig“, at der er tale om et generelt princip, der tillige finder anvendelse på oplysninger afgivet af fysiske personer, dersom oplysningerne „ifølge deres natur“ er fortrolige. Det gælder især for oplysninger afgivet ganske frivilligt, men som ledsages af en anmodning om fortrolighed for at beskytte meddelerens anonymitet; den institution, der går ind på at modtage sådanne oplysninger, er forpligtet til at respektere en sådan betingelse.“

Derpå fastslog Domstolen, at Kommissionen var forpligtet til at hemmeligholde Stanley Adams identitet. Imidlertid lod Domstolen det stå åbent, om Kommissionen ved overgivelse af dokumenterne til Hoffmann-La Roche havde krænket denne forpligtelse og derved havde pådraget sig ansvar. Derimod fastslog Domstolen, at Kommissionen, der var vidende om, at Stanley Adams sandsynligvis ville blive identificeret, var forpligtet til at træffe alle mulige foranstaltninger for at advare Stanley Adams mod de skridt, som Hoffmann-La Roche sandsynligvis ville tage overfor ham. Domstolen fandt, at Kommissionen ikke havde levet op til denne forpligtelse, og den blev på dette grundlag gjort ansvarlig for (halvdelen) af den skade Stanley Adams havde lidt⁶²).

Et andet aspekt af fortrolighedsprincippet, beskyttelse af korrespondance mellem en advokat og hans klient, blev anvendt af EF-domstolen i AM og S-sagen⁶³). Sagen vedrørte en kommissionsbeslutning, hvorefter selskabet AM og S Europe med henblik på en kontrolundersøgelse, klarlæggende mulige overtrædelser af EØF-traktatens konkurrenceregler, overfor Kommissionens ansvarlige tjenstemænd skulle fremlægge en række dokumenter, der af selskabet hævdedes omfattet af fortrolighedsforholdet mellem det og dets advokat. Efter at kommissionsbeslutningen blev meddelt selskabet, anlagde dette sag ved Domstolen med påstand om annullation af beslutningen, idet det gjordes gældende, at korrespondancen mellem advokater og deres klienter i alle medlemsstaterne er beskyttet i medfør af et almindeligt og fælles princip, der ligeledes finder anvendelse i EF-retten. Efter en gennemgang af medlemsstaternes respektive retssystemer fastslog Domstolen, at disse, omend i forskelligt omfang, „anerender fortroligheden af korrespondancen mellem en advokat og hans klient, såfremt der herved er tale om en korrespondance, der udveksles af hensyn til klientens forsvar, og som hviler på hans ret til et sådant, og såfremt denne hidrører fra en uafhængig advokat“. Domstolen fastslog, at en sådan beskyttelse også eksisterer efter fællesskabsretten. Mere generelt udtalte Domstolen:

„Fællesskabsretten udspringer nemlig ikke blot af et økonomisk samarbejde, men hviler også på medlemsstaternes retsopfattelse, hvorfor den skal tage hensyn til principper og begreber, der er fælles for staternes retssystemer, vedrørende beskyttelsen af tavshedspligten, især med hensyn til visse meddelelser mellem en advokat og hans klient. Denne tavshedspligt tjener således det hensyn, der anerkendes som væsentligt i alle medlemsstaterne, at enhver retsundergIVEN skal have adgang til frit at henvende sig til en advokat, der ifølge sin stilling har til opgave at yde uafhængig juridisk rådgivning til enhver, der har behov herfor.“

IV. Placering i normhierarkiet og rækkevidde

De almindelige retsgrundsætningers placering i det fællesskabsretlige normhierarki. Om de almindelige retsgrundsætningers natur udtaler H. Lecheler:

„Das Besondere der allgemeinen Rechtsgrundsätze gegenüber gewöhnlichen Rechtsregeln lässt sich so als „Notwendiger Bestandteil einer jeden rechtlichen Ordnung“, „Ausdruck allgemeiner Rechtsgedanken“, „für die Zivilisation grundlegende Prinzipien“ oder als „fundamentale Rechtsnormen“ bezeichnen, die „elementare Lebenssachverhalte“ regeln.

Die Besonderheit des allgemeinen Rechtsgrundsatzes liegt also nicht darin, dass er keine für den Einzelfall praktikable Lösung bringt, weniger „practical“ ist als Gesetz oder (sonstiges) Gewohnheitsrecht, sondern sie wird darin deutlich, dass man einen allgemeinen Rechtsgrundsatz nicht ausser acht lassen kann, ohne damit gleichzeitig die Ordnung des modernen Rechtsstaates oder die Grundlagen des Zusammenlebens in der (Völker-)-Gemeinschaft in Frage zu stellen.⁶⁴⁾

De almindelige retsgrundsætninger er ifølge H. Lecheler således af en særlig natur. Denne opfattelse kan tiltrædes. De kan hverken karakteriseres som udledt af den primære eller sekundære fællesskabsret, men derimod som en selvstændig retskilde⁶⁵⁾. Dette fremgår også klart af Domstolens praksis. Det er derfor nødvendigt at tage stilling til retsgrundsætningernes placering i det fællesskabsretlige normhierarki. Det er notorisk, at de almindelige retsgrundsætninger har højere rang end den sekundære fællesskabsret. Den legalitetskontrol Domstolen udøver overfor institutionernes retsakter sker jo blandt andet på grundlag af de almindelige retsgrundsætninger, jfr. eksempelvis den i dette kapitel omtalte retspraksis. Derimod kan rangforholdet mellem de almindelige retsgrundsætninger og den primære fællesskabsret diskuteres. Det kan anføres, at de almindelige retsgrundsætninger på grund af deres særlige natur, som udtryk for eksempelvis „almindelige retstanker“ eller „fundamentale retsnormer“, tillige besidder højere rang end den primære fællesskabsret⁶⁶⁾. Hvor langt en sådan betragtning rækker skal ikke forfølges videre her, idet det dog skal anføres, at det vel ikke er sandsynligt, at Domstolen erklærer eksempelvis bestemmelser i EØF-traktaten for værende i strid med almindelige retsgrundsætninger. Spørgsmålet er således ikke af større praktisk betydning⁶⁷⁾.

Om de almindelige retsgrundsætningers rækkevidde skal her kun gøres et par enkelte bemærkninger. Det fremgår af blandt andet den i dette kapitel

omtalte domspraksis, at fællesskabsinstitutionernes manglende overholdelse af de i EF-retten anerkendte almindelige retsgrundsætninger kan danne grundlag for tilsidesættelse af EF-retsakter. EF-domstolens praksis viser dog samtidig, at Domstolen ofte overlader institutionerne en vis margen inden den statuerer, at en tilsidesættelse af en retsgrundsætning foreligger.

En nærmere vurdering af de almindelige retsgrundsætningers rækkevidde kan kun vanskeligt foretages generelt. Intensiteten af Domstolens prøvelse af institutionernes retsakter må antages at variere fra grundsætning til grundsætning og for den enkelte grundsætnings vedkommende fra sagsområde til sagsområde. De almindelige retsgrundsætningers fleksibilitet overlader nemlig Domstolen et vist spillerum for anvendelsen af disse i konkrete sager. En nærmere vurdering af de almindelige retsgrundsætningers rækkevidde bør således foretages særskilt for den enkelte grundsætning.

Sammenfattende kan det dog om de almindelige retsgrundsætningers rækkevidde siges, at med disse har Domstolen et dynamisk og effektivt redskab i hænde til sikring af borgernes retssikkerhedsgarantier også i EF-retten.

Kapitel 2

Proportionalitetsprincippet

I. Kapiteloversigt

I dette kapitel foretages en almindelig gennemgang af det fællesskabsretlige proportionalitetsprincip. I overensstemmelse med systematikken i kapitel 1 omtales i afsnit IV følgende aspekter: proportionalitetsprincippet's gyldighed (afsnit A), proportionalitetsprincippet's indhold (afsnit B), og proportionalitetsprincippet's rækkevidde (afsnit C). I afsnit D omtales det fællesskabsretlige proportionalitetsprincips betydning for medlemsstaterne.

Proportionalitetsprincippet i dansk og i tysk ret omtales kort i henholdsvis afsnit II og afsnit III.

II. Proportionalitetsprincippet i dansk ret

I dansk forvaltningsret antages der at gælde et almindeligt proportionalitetsprincip¹⁾. Proportionalitetsprincippet, der oprindeligt hørte hjemme i straffetretsplejen, kan, ligesom lighedsgrundsætningen og magtfordrejningsgrundsætningen, karakteriseres som en almindelig retsgrundsætning begrundet i retssikkerhedsbetragtninger. Proportionalitetsprincippet normerer forvaltningens adgang til at foretage indgreb i borgernes frihed og ejendom, idet princippet stiller krav til forvaltningens skønsudøvelse, særligt hvor denne har et valg mellem flere retsfølger til opnåelse af et ønskeligt resultat, eller hvor retsfølgens udformning ikke ligger fast.

Om indholdet af proportionalitetsprincippet hersker der i den forvaltningsretlige litteratur stort set enighed.

Jens Garde²⁾ og Ole Krarup³⁾ karakteriserer proportionalitetsprincippet som indeholdende et krav om et rimeligt forhold mellem mål og midler. Et indgreb må ikke være videregående end formålet tilsiger.

Ifølge Bent Christensen indeholder proportionalitetsprincippet dels et krav om nødvendighed, dels et krav om forholdsmæssighed⁴⁾. Nødvendighedskravet indebærer, at et forvaltningsorgan kun må anvende en retsfølge, når det er nødvendigt, navnlig fordi det mål, som man vil nå, ikke kan opnås ved brug af en anden, mindre streng retsfølge⁵⁾. Forholdsmæssighedskravet vedrører ikke valget, men derimod udformningen af en retsfølge. En retsfølge må ikke pålægge borgerne overdrevne byrder, men skal udformes under hensyn til de mål, der søges nået⁶⁾.

Det almindelige forvaltningsretlige proportionalitetsprincip indeholder altså et krav om et rimeligt forhold mellem mål og midler, eller mere præcist, et krav om nødvendighed og et krav om forholdsmæssighed⁷⁾.

Retspraksis viser, at en krænkelse af proportionalitetsprincippet kan danne

grundlag for tilsidesættelse af en forvaltningsafgørelse⁸⁾. Samtidig viser retspraksis dog, at forvaltningen overlades et vist spillerum med hensyn til den nærmere afvejning af forholdet mellem mål og midler⁹⁾.

Proportionalitetsprincippet stiller ikke blot krav til forvaltningen, når denne træffer konkrete afgørelser, men også ved udfærdigelsen af anordninger¹⁰⁾. Om anstaltsanordninger udtaler Peter Germer, at sådanne ikke må være mere vidtrækkende end anstaltsformålet tilsiger¹¹⁾. Endvidere har proportionalitetsprincippet betydning i forbindelse med forvaltningens udfærdigelse af planer¹²⁾. Endelig skal også forvaltningens faktiske handlinger respektere proportionalitetsprincippet¹³⁾.

Som anført ovenfor kapitel 1, afsnit I, er der ikke grundlag for at antage, at proportionalitetsprincippet skulle have grundlovsrang. Princippet er således ikke til hinder for, at lovgivningsmagten vedtager love, der eksempelvis pålægger forvaltningen at bruge uforholdsmæssige retsfølger¹⁴⁾. Proportionalitetsprincippet har dog betydning for lovgivningsmagtens adgang til at foretage almindelige reguleringer, der griber ind i udøvelsen af de grundlovshjemlede frihedsrettigheder. I sin fremstilling af statsforfatningsretten udtaler Peter Germer herom følgende:

„Der er endvidere enighed om, at lovgivningsmagten kan foretage almindelige reguleringer, der berører udøvelsen af de grundlovshjemlede frihedsrettigheder, når lovreglerne ikke griber ind i de bærende beskyttelsesinteresser. Grundlovens bestemmelser om ytringsfrihed og forsamlingsfrihed afskærer således ikke lovgivningsmagten fra at foretage reguleringer vedrørende tid, sted og fremgangsmåde, men det må kræves, at reguleringen sker til varetagelse af væsentlige offentlige interesser, som er uden forbindelse med hensynet til den fri meningstilkendegivelse, og at reguleringen ikke er mere indgribende end formålet tilsiger.“¹⁵⁾

III. Proportionalitetsprincippet i tysk ret

I tysk ret anerkendes et almindeligt proportionalitetsprincip (der Grundsatz der Verhältnismässigkeit), der normerer offentlige organers adgang til at foretage indgreb i borgernes frihed og ejendom¹⁶⁾. Proportionalitetsprincippet karakteriseres i tysk ret som en almindelig retsgrundsætning¹⁷⁾ udledt dels af retsstatsprincippet¹⁸⁾, dels af grundrettighederne¹⁹⁾ og dels af art. 19, stk. 2²⁰⁾, i den tyske grundlov (Grundgesetz). Proportionalitetsprincippet besidder således grundlovsrang²¹⁾.

I tysk ret arbejder man med et proportionalitetsprincip i videre forstand (der Grundsatz der Verhältnismässigkeit im weiteren Sinne), der antages at bestå af tre elementer²²⁾. Ifølge det første element skal offentlige foranstaltninger være velegnede med hensyn til opnåelse af det tilstræbte resultat (der Grundsatz der Geeignetheit). Dette betyder ikke, at det tilstræbte resultat i fuldt omfang skal være opnået. Offentlige foranstaltninger skal dog være egnede til kendskabet at fremme det ønskede resultat. Ifølge det andet element skal offentlige foranstaltninger være nødvendige for at opnå det tilstræbte resultat, således at det tilstræbte resultat ikke kan opnås ved anvendelse af lige så vel-

egnede men mindre indgribende foranstaltninger (der Grundsatz der Erforderlichkeit). Endelig skal offentlige foranstaltninger stå i et passende forhold til det tilstræbte resultat (der Grundsatz der Verhältnismässigkeit im engeren Sinne). Heri ligger en snæver afvejning af de offentlige interesser, der begrunder et givent indgreb, overfor borgernes interesse i at minimere indgrebets intensitet²³⁾.

Terminologien vedrørende proportionalitetsprincippet er ikke ganske ensartet. Specielt i den lidt „ældre“ litteratur anvendes ofte en anden terminologi. Eksempelvis skelner Peter Lerche mellem der Grundsatz der Verhältnismässigkeit im engeren Sinne og der Grundsatz der Erforderlichkeit. Begge grundsætninger sammenfatter Lerche under begrebet Übermassverbot²⁴⁾. I sin omtale af proportionalitetsprincippet i tysk ret anvender Bent Christensen denne terminologi, idet han udtaler, at i tysk ret underinddeles Übermassverbot i kravet om Erforderlichkeit og i kravet om Verhältnismässigkeit²⁵⁾. Denne terminologi anvendes dog kun i ringe omfang i nyere tysk litteratur²⁶⁾. Derimod anvendes Übermassverbot i nyere litteratur i et vist omfang som en parallel til der Grundsatz der Verhältnismässigkeit im weiteren Sinne, således at der Grundsatz der Geeignetheit også indbefattes heri²⁷⁾. Begrebet Übermassverbot er imidlertid også blevet anvendt synonymt med henholdsvis Erforderlichkeit og Verhältnismässigkeit im engeren Sinne²⁸⁾.

Som nævnt karakteriseres proportionalitetsprincippet i tysk ret som en almindelig retsgrundsætning besiddende grundlovsrang. Proportionalitetsprincippet skal derfor stedse respekteres ikke blot af forvaltningen, men også, i modsætning til i dansk ret, af lovgivningsmagten, der ikke kan vedtage love, som strider mod dette²⁹⁾.³⁰⁾

IV. Proportionalitetsprincippet i EF-retten³¹⁾

A. Gyldighed

EF-domstolen har udtrykkeligt fastslået, at proportionalitetsprincippet er en almindelig retsgrundsætning i fællesskabsretten. I Testa m.fl. mod Bundesanstalt für Arbeit udtalte Domstolen:

„Selv om de kompetente myndigheder og institutioner i staterne i vidt omfang har et frit skøn til at træffe afgørelse om en eventuel forlængelse af den i forordningen fastsatte frist, således som Domstolen har bekræftet det i den ovennævnte dom, skal de dog ved udøvelsen af skønnet tage hensyn til proportionalitetsprincippet, som er et almindeligt princip i fællesskabsretten.“³²⁾

Tilløb til anerkendelse af proportionalitetsprincippet i EF-retten går helt tilbage til Domstolens tidligste praksis. I sagen Fédéchar mod Den høje Myndighed udtalte Domstolen:

„Der Gerichtshof kann sich dieser Auffassung nicht anschliessen, denn einem allgemein anerkannten Rechtssatz zufolge müsste ein solches indirektes Vorgehen

der Hohen Behörde gegen ein unerlaubtes Verhalten der Unternehmen zu dem Ausmass des letzteren in einem gewissen Verhältnis stehen.“³³⁾

Domstolens legitimation til anvendelse af proportionalitetsprincippet kan, som for andre uskrevne retsgrundsætninger, for EØF-traktatens vedkommende udledes af art. 164 og art. 173, samt muligvis af art. 215, stk. 2³⁴⁾.

Men hvoraf Domstolen udleder det fællesskabsretlige proportionalitetsprincip kan give anledning til diskussion.

Hans Peter Ipsen antager, at det fællesskabsretlige proportionalitetsprincip kan udledes af det i fællesskabsretten iboende retsstatsprincip. I sin fremstilling af EF-retten udtaler han således:

„Ausfluss des Prinzips der Rechtsstaatlichkeit, im Gemeinschaftsrecht speziell auch des Prinzips der vertraglich beschränkten Zuständigkeit, sind der Grundsatz der Verhältnismässigkeit des Mittels und das Übermassverbot.“³⁵⁾

Det er i litteraturen også antaget, at proportionalitetsprincippet kan karakteriseres som en sædvaneretlig anerkendt fællesskabsretlig grundsætning af folkeretlig oprindelse³⁶⁾.

Ovennævnte antagelser har ikke nogen særlig støtte i Domstolens praksis. Domstolen synes derimod at være tilbøjelig til, ved hjælp af en retssammenlignende metode, at udlede det fællesskabsretlige proportionalitetsprincip af retligt materiale fra medlemsstaternes retssystemer, fortrinsvis funderet i grundlæggende retsprinsipper og retsgrundsætninger. I sagen Internationale Handelsgesellschaft anså Domstolen proportionalitetsprincippet som værende en del af grundrettighederne, der hører til de almindelige retsgrundsætninger, som Domstolen skal beskytte. Domstolen erklærede, at beskyttelsen af grundrettighederne, herunder altså også proportionalitetsprincippet, bygger på medlemsstaternes fælles forfatningsmæssige traditioner, men skal dog sikres inden for rammerne af Fællesskabets struktur og mål³⁷⁾.

Generaladvokat Dutheillet De Lamothe anlagde i sit forslag til afgørelse i denne sag betragtninger af lignende karakter. Efter at have bekræftet princippet om EF-rettens forrang også i forhold til nationale grundlove og grundsætninger besiddende grundlovsrang, i den konkrete sag det tyske proportionalitetsprincip, udtalte generaladvokaten følgende.

„Betyder dette, at de fundamentale principper i national ret er værdiløse for fællesskabsretten? Afgjort ikke, de bidrager til dannelsen i medlemsstaterne af det fælles filosofiske, politiske og juridiske materiale, hvoraf der gennem retspraksis opstår en uskreven fællesskabsret, der netop har som et af sine væsentlige formål at sikre respekten for den enkeltes fundamentale rettigheder. På dette punkt bidrager de fundamentale principper i de nationale retssystemer til, at man i selve fællesskabsretten finder de nødvendige ressourcer til om fornødent at sikre respekten for de fundamentale rettigheder, som danner medlemsstaternes fælles arv.“

Endelig er det hævdet, at det fællesskabsretlige proportionalitetsprincip kan udledes af udtrykkelige bestemmelser i selve EØF-traktaten³⁸⁾. EØF-trakta-

ten indeholder en række bestemmelser vedrørende forskellige sagsområder, hvori der tales om foranstaltninger, der er „nødvendige“ (eksempelvis art. 40, stk. 3, art. 99, art. 100A, stk. 4 og art. 115, stk. 1 og 2), om restriktioner, der er „begrundet“ (eksempelvis art. 36) og om begrænsninger, der „retfærdiggøres“ (art. 48, stk. 3). Som omtalt ovenfor i kapitel I, afsnit III, har Domstolen i en række sager udtalt, at blandt andet diskriminationsforbuddet i art. 40, stk. 3, andet afsnit, blot er et konkret udtryk for et generelt lighedsprincip, som er et af de grundlæggende principper indenfor fællesskabsretten³⁹⁾. Tilsvarende kan det anføres, at de nævnte traktatbestemmelser er konkrete udtryk for et almindeligt fællesskabsretligt proportionalitetsprincip. En antagelse af, at proportionalitetsprincippet således kan udledes af udtrykkelige bestemmelser i EØF-traktaten, har imidlertid ikke støtte i Domstolens praksis.

Sammenfattende kan det siges, at der næppe kan gives et entydigt svar på, hvoraf Domstolen udleder det fællesskabsretlige proportionalitetsprincip. Det er imidlertid utvivlsomt, at Domstolen i et ikke uvæsentligt omfang har ladet sig inspirere af og støttet sig til regler og principper, som findes i medlemsstaternes retssystemer⁴⁰⁾.

B. Indhold

En gennemgang af EF-domstolens praksis viser, at det fællesskabsretlige proportionalitetsprincip består af de samme tre elementer som det tyske proportionalitetsprincip, nemlig kravet om egnethed, kravet om nødvendighed og kravet om forholdsmæssighed jfr. nærmere nedenfor⁴¹⁾.

Kravet om egnethed. Ifølge Domstolens faste praksis kræver en overholdelse af proportionalitetsprincippet, at de i fællesskabsinstitutionernes retsakter indeholdte foranstaltninger er egnede med hensyn til opnåelse af det tilsigtede mål. Domstolens terminologi er dog ikke ensartet. Vedrørende en mulig tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet udtalte Domstolen i sagen Denkavit mod Hoofdproduktschap voor Akkerbouwprodukten følgende:

„Dette princip kræver ifølge Domstolens faste praksis, at fællesskabsinstitutionernes retsakter ikke går ud over, hvad der er egnet til og nødvendigt for at opfylde det tilsigtede mål.“⁴²⁾

I sagen OBEA mod SA Nicolaus Corman et fils udtalte Domstolen:

„Det bemærkes tillige, at det for at fastslå, om en fællesskabsretlig regel er forenelig med proportionalitetsprincippet, først skal undersøges, om de midler, som iværksættes for at opfylde det tilsigtede mål, svarer til dets betydning, og derefter om de er nødvendige for at realisere det.“⁴³⁾

I sagen Denkavit France mod FORMA udtalte Domstolen følgende:

„Det bemærkes, at ved afgørelsen af, om en EF-retlig bestemmelse er i overens-

stemmelse med proportionalitetsprincippet, må det efter fast praksis ved Domstolen først undersøges, om de foranstaltninger, der iværksættes til gennemførelse af bestemmelsens formål, er afpasset efter formålet's betydning, og for det andet, om foranstaltningerne er nødvendige for at gennemføre det."⁴⁴⁾

Et illustrativt eksempel på Domstolens anvendelse af egnethedskriteriet er dom af 11. marts 1987, de forenede sager 279, 280, 285 og 286/84, Walter Rau Lebensmittelwerke m.fl. mod Kommissionen („julesmør“)⁴⁵⁾. Walter Rau og andre selskaber, der fremstiller margarine i Forbundsrepublikken Tyskland, havde anlagt sag mod Kommissionen med påstand om erstatning for et tab, de mente at have lidt i anledning af den „julesmør“-kampagne, der var besluttet og nærmere reguleret ved Kommissionens forordning nr. 2956/84 af 18. oktober 1984 om afsætning af smør til nedsat pris.

Nævnte forordning hviler på en række betragtninger, blandt andet følgende:

„markedssituationen for smør er præget af store lagre i Fællesskabet, og smørforbruget bør derfor øges med alle egnede midler; nedsættelse af den endelige forbrugerpris er et effektivt middel til at nå dette mål; det er ikke muligt på normale betingelser at afsætte alle disse smørlagre; en yderligere forlængelse af oplagringen bør undgås på grund af de dermed følgende høje omkostninger; i forbindelse med jul og nytår er der mulighed for at sælge smør til nedsat pris til direkte forbrug.“

Ud fra disse betragtninger indførtes der i forordningen en bestemmelse om en „julesmør“-kampagne, hvorved der på markedet skulle sælges 200.000 tons smør med en prisnedsættelse på 1,6 ECU pr. kg. Sagsøgerne gjorde gældende, at de ved en aktion af en sådan størrelse led et tab, idet „julesmørret“ foretrakkes, ikke alene fremfor frisk smør, der herved må afsættes til interventionsorganet, men ligeledes fremfor margarine, der er et substitutionsprodukt for og en konkurrent til smør, hvis afsætning daler mærkbart under og efter en „julesmør“-kampagne.

Under sagen fremhævede sagsøgerne bl.a., at salget af „julesmør“ hverken er nødvendig eller egnet til at forøge forbruget af smør og undgå en forlængelse af lagringen. Sagsøgerne bestred endvidere, at „julesmør“-kampagnen som indført ved den anfægtede forordning var formålstjenlig og effektiv.

Hertil udtalte Domstolen, at selv om man måtte erkende den begrænsede effektivitet af kampagner af typen „julesmør“ og medgive, at de medfører betragtelige omkostninger for fællesskabsbudgetterne, forholder det sig dog ikke således, at den anfægtede foranstaltning er uegnet til at nå de forfulgte mål eller går ud over, hvad der er nødvendigt for at nå dem. Domstolen forkastede derfor anbringendet om tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet.

Det fremgår af dommen, at en opfyldelse af egnethedskravet ikke indebærer, at det tilsigtede mål i fuldt omfang skal være nået. Domstolen vil dog næppe acceptere foranstaltninger, som ikke i et vist omfang er egnede til at fremme det tilstræbte resultat⁴⁶⁾.

Nødvendighedskravet. Ifølge Domstolens faste praksis kræver en overholdelse af proportionalitetsprincippet tillige, at fællesskabsretlige foranstaltninger er nødvendige for at opfylde de tilsigtede mål. Dette er bl.a. kommet til udtryk i de ovenfor i forbindelse med egnethedskravet omtalte domme⁴⁷⁾. At fællesskabsretlige foranstaltninger skal være nødvendige betyder, at de tilsigtede mål ikke må kunne realiseres ved anvendelsen af lige så egnede men mindre indgribende foranstaltninger. Det bemærkes hertil, at Domstolen overlader institutionerne et vist skøn med hensyn til hvilke foranstaltninger, der er nødvendige for opnåelse af et givent mål, jfr. nærmere nedenfor afsnit IV, C.

I de ovenfor omtalte og i en række andre domme har Domstolen udtrykkeligt fastslået, at fællesskabsretlige foranstaltninger skal være nødvendige for at opfylde de tilsigtede mål, for at nå det ønskede mål eller lignende. Domstolen har imidlertid også formuleret sig anderledes⁴⁸⁾.

Et eksempel på Domstolens anvendelse af nødvendighedskravet er dom af 11. februar 1988, sag 77/86, *The Queen mod H.M. Commissioners of Customs and Excise, ex parte: The National Dried Fruit Trade Association*⁴⁹⁾.

High Court of Justice, Queens Bench Division, stillede i denne sag to præjudicielle spørgsmål vedrørende gyldigheden af en række forordninger om handel med tørrede druer, navnlig vedrørende beskyttelsesforanstaltninger og priser. Baggrunden herfor var en sag indledt mod Commissioners of Customs and Excise af National Dried Fruit Trade Association på vegne af dennes medlemmer. Disse medlemmer, der importerer og forhandler tørrede frugter en gros i det Forenede Kongerige, havde formentlig lidt et tab eller var påført udgifter som følge af, at der ved de nævnte forordninger var fastsat minimumspriser og udligningsafgifter ved indførelse af tørrede druer. National Dried Fruit Trade Association gjorde ved den nationale domstol gældende, at forordningerne var ugyldige, og at der savnedes hjemmel til at opkræve importafgift ved indførsel af tørrede druer.

Den nationale Domstols første spørgsmål vedrørte gyldigheden af Kommissionens forordning nr. 2742/82 af 13. oktober 1982 om beskyttelsesforanstaltninger over for indførelse af tørrede druer, hvorved der indførtes en udligningsafgift udgørende et fast beløb svarende til forskellen mellem den af Kommissionen fastsatte minimumspris og den laveste pris på verdensmarkedet.

Sagsøgeren i hovedsagen anførte bl.a., selv om det måtte antages, at der var hjemmel til at fastsætte en minimumspris, så blev denne fastsat på et niveau, der lå over de faktiske priser i Fællesskabet.

Domstolen fastslog, at det ikke i sig selv er ulovligt at fastsætte minimumsprisen på et niveau, der ligger over de faktiske priser indenfor fællesskabet, medmindre prisen sættes højere end nødvendigt for at sikre, at beskyttelsesforanstaltningerne får virkning. Domstolen fandt, at den af Kommissionen fastsatte minimumspris ikke havde overskredet dette niveau i et sådant omfang, at det anfægtede dens lovlighed.

Domstolen afviste endvidere det anbringende, at en udligningsafgift er ulovlig, ene og alene fordi den er sat til et fast beløb.

Sagsøgeren i hovedsagen gjorde imidlertid yderligere gældende, at udligningsafgiften konkret var i strid med proportionalitetsprincippet, eftersom en afgift svarende til forskellen mellem minimumsprisen og importprisen ville være tilstrækkelig til at sikre overholdelsen af minimumsprisen.

Hertil udtalte Domstolen, at formålet med udligningsafgiften er at sikre overholdelsen af minimumsprisen og dermed af princippet om fællesskabspræference i forbindelse med handlen med tørrede druer. Formålet er ikke at ramme den erhvervsdrivende, der har importeret til en pris under minimumsprisen med en økonomisk sanktion. Indførelsen af en udligningsafgift med én fast sats, der opkræves selv i tilfælde af en ganske lille forskel mellem importprisen og minimumsprisen, virker som en økonomisk sanktion, og Kommissionen havde ikke godtgjort, at en sådan ordning var nødvendig for at nå formålet med Rådets forordning nr. 52/77, som er at undgå alvorlige forstyrrelser af markedet for blandt andet tørrede frugter.

På baggrund af det anførte, fastslog Domstolen, at Kommissionens forordning nr. 2742/82 er ugyldig, for så vidt som den herved indførte udligningsafgift udgør et fast beløb svarende til forskellen mellem minimumsprisen og den laveste pris på verdensmarkedet⁵⁰⁾.

Kravet om forholdsmæssighed. Endelig følger det af Domstolens praksis, at fællesskabsretlige foranstaltninger skal stå i et passende forhold til det tilsigtede mål. Dette aspekt af proportionalitetsprincippet vedrører specielt udformningen af fællesskabsretlige foranstaltninger. Kravet om forholdsmæssighed får derfor navnlig betydning i situationer, hvor der opereres med talstørrelser, eksempelvis størrelsen af afgifter, længden af frister og lignende. I kravet om forholdsmæssighed ligger således en snæver afvejning af på den ene side de fællesskabsretlige interesser, der begrunder en given foranstaltning, og på den anden side de byrder, som foranstaltningen påfører borgerne.

Et eksempel på Domstolens anvendelse af kravet om forholdsmæssighed findes i sagen *Internationale Handelsgesellschaft*⁵¹⁾. Ved en række forordningsbestemmelser indførtes en ordning, hvorefter indehaverne af import- og eksportlicenser for korn har pligt til mod sikkerhedsstillelse at gennemføre de planlagte transaktioner. Gennemføres de planlagte transaktioner ikke, fortabes den stillede sikkerhed. Efter at have fastslået, at en sådan ordning med sikkerhedsstillelse er et på én gang nødvendigt og velegnet middel for de kompetente myndigheder til på den mest effektive måde at gribe ind på kornmarkedet, og at ordningen med sikkerhedsstillelse således ikke kan anfægtes principielt, udtalte Domstolen følgende:

„Det skal imidlertid undersøges, om disse detaljer i ordningen med sikkerhedsstillelse kan anfægtes ud fra de af Verwaltungsgericht anførte principper, hvortil sagsøgeren i hovedsagen desuden har hævdet, at sikkerhedsstillelsen er overdrevent byrdefuld for handelen i en sådan grad, at den krænker de fundamentale rettigheder.

Ved bedømmelsen af den reelle byrde, som sikkerhedsstillelsen påfører handelen, er det ikke så meget størrelsen af den stillede sikkerhed – nemlig 0,5 regningsenheder pr. 1000 kg, hvilket beløb jo tilbagebetales – men udgifterne og byrderne ved dens tilvejebringelse, der skal tages i betragtning;

der kan ikke ved bedømmelsen af denne byrde tages hensyn til tabet af selve sikkerhedsstillelsen, idet de handlende på passende måde er beskyttet af forordningens bestemmelser vedrørende de omstændigheder, der anerkendes som force majeure;

udgifterne til sikkerhedsstillelse er ikke uforholdsmæssigt store sammenholdt med varernes fulde værdi og andre handelsudgifter;

det ses altså, at byrderne ved ordningen med sikkerhedsstillelse ikke er overdrevent store men er den normale følge af en markedsordning, som er udformet under hensyn til de krav, der skyldes almenvellet, som det defineres i traktatens artikel 39, hvis formål er at sikre landbrugsbefolkningen en rimelig levestandard, samtidig med, at der sikres rimelige priser ved levering til forbrugerne.”

Et andet eksempel på Domstolens anvendelse af kravet om forholdsmæssighed findes i dom af 5. februar 1987, sag 288/85, Hauptzollamt Hamburg-Jonas mod Plange Kraftfutterwerke GmbH & Co⁵²⁾. I denne sag havde Bundesfinanzhof forelagt et præjudicielt spørgsmål vedrørende fortolkningen af art. 6 i Kommissionens forordning nr. 1957/69 om supplerende gennemførelsesbestemmelser vedrørende ydelse af eksportrestitutioner inden for de varerssektorer, for hvilke der er fastsat fællespriser.

Den nævnte forordning fastsætter gennemførelsesbestemmelserne vedrørende en forhåndsfinansieringsordning som omhandlet i Rådets forordning nr. 441/69. I henhold til forordningens art. 3, stk. 2, skal den erhvervsdrivende således til toldvæsenet afgive en erklæring, hvori han forpligter sig til at eksportere de produkter, for hvilke der ydes restitution, ud af Fællesskabet, samt give nærmere oplysninger om deres karakteristika. Ifølge forordningens art. 6, stk. 1, er det desuden en betingelse for forudbetaling af restitutionen, at der stilles en kaution eller en sikkerhed, der anerkendes som værende af samme værdi, „hvorefter der ydes garanti for tilbagebetaling af et beløb af samme størrelse som den betalte restitution med et tillæg på 20%“.

I 1977 ansøgte Plange Kraftfutterwerke GmbH om forudbetaling af en eksportrestitution i forbindelse med fremstilling af færefoder bestemt for libyen. Selskabet erklærede, at det forpligtede sig til af en bestemt mængde byg og majs at fremstille en foderblanding med et indhold af kornprodukter på over 65 vægtprocent. Det viste sig imidlertid, at indholdet af byg og majs i foderet i en af de fire fabrikker, hvor foderet var blevet fremstillet, havde været 63,9% og dermed lavere end den angivne vægtprocent på 65. Som følge heraf krævede Hauptzollamt Hamburg-Jonas tilbagebetaling af et beløb på 1.066.739, 05 DM, som fremkom ved, at det udbetalte restitutionsbeløb med et tillæg på 20% blev fratrukket det restitutionsbeløb, som skulle have været udbetalt, hvis der var blevet lagt et kornindhold på 50-65 vægtprocent til grund.

Den heraf opståede tvist gav anledning til, at den nationale ret forelagde Domstolen følgende spørgsmål:

„Følger det af art. 6, stk. 1 og 5, i forordning (EØF) nr. 1957/69, at en person, der i 1978 modtog eksportrestitution efter i overensstemmelse med forordningens art. 3, stk. 2, at have forpligtet sig til at udføre en kornfoderblanding med et kornindhold på mere end 65 vægtprocent, men – af grunde, der ikke kan lægges den pågældende til last – faktisk udførte en kornfoderblanding, hvis kornindhold kun var 50-65 vægtprocent, skal tilbagebetale hele det forudbetalte restitutionsbeløb med et tillæg på 20%, selv efter at sikkerheden er frigivet?“

Domstolen udtalte, at et af de problemer, som det præjudicielle spørgsmål rejser, vedrører anvendelsen af en sats på 20% ved beregningen af det i forordningens art. 6, stk. 1, omhandlede tillæg. Om dette problem udtalte Domstolen:

„Det fremgår af betragtningerne til forordning nr. 1957/69, at tillægget på 20% er fastsat for at undgå, at eksportøren opnår en uretmæssig fordel. I de tilfælde, hvor en forhåndsfinansieringsordning finder anvendelse, ville de erhvervsdrivende uretmæssigt opnå vederlagsfrit kredit, hvis det senere skulle vise sig, at der ikke var grundlag for at yde restitution. I betragtning af dette formål med tillægget kan en sats på 20% ikke anses for at være uforholdsmæssigt høj.“

Som nævnt ovenfor og illustreret ved de to netop omtalte domme vedrører kravet om forholdsmæssighed specielt udformningen af fællesskabsretlige foranstaltninger. Domstolen har imidlertid også anvendt kravet om forholdsmæssighed i forbindelse med valget af foranstaltninger. I Fromancais-sagen udtalte Domstolen vedrørende en ordning med sikkerhedsstillelse således følgende:

„Det følger af det anførte, at den omstændighed, at hele den stillede sikkerhed fortabes ved overskridelse af den i fællesskabsforordningerne fastsatte frist, er en sanktion, der står i rimeligt forhold til de mål, der forfølges i forordningerne nr. 1259/72 og nr. 232/75.“⁵³⁾

Når Domstolen anvender kravet om forholdsmæssighed i forbindelse med valget af fællesskabsretlige foranstaltninger er der imidlertid blot tale om en særlig formulering af nødvendighedskravet⁵⁴⁾.

C. Rækkevidde

Det fællesskabsretlige proportionalitetsprincip er en objektiv retsnorm. Når EF-domstolen behandler proportionalitetsprincippet og dets overholdelse, fastlægger den først, hvad der er målet med en given ordning. Dernæst vurderer den, om de foranstaltninger, der er fastsat for at nå målet, er egnede, nødvendige og rimelige i henhold hertil⁵⁵⁾. Kernen i denne vurdering er en afvejning af de fællesskabsretlige interesser, der ligger bag en given ordning, og de byrder, som ordningen påfører de berørte borgere. Ved vurderingen af generelle retsakter skal disse byrder dog ikke ses i forhold til bestemte borgeres

særlige situation. I Balkan-Import-Export mod Hauptzollamt Berlin-Packhof udtalte Domstolen:

„Selv om institutionerne ved udøvelsen af deres beføjelser skal overvåge, at de afgifter, der pålægges de erhvervsdrivende, ikke overstiger det, der er nødvendigt for at myndighederne kan nå de mål, der er sat, følger det dog ikke heraf, at omfanget af denne forpligtelse skal ses i forhold til en bestemt gruppe erhvervsdrivendes specielle situation;

en sådan afvejning ville på grund af de økonomiske forholds mangfoldighed og kompleksitet ikke blot være ugennemførlig men ville ydermere være en stadig kilde til retsusikkerhed;

det særlig tvingende krav om den praktiske anvendelighed af økonomiske foranstaltninger, der er beregnet på at have øjeblikkelig korrigerende virkning, et krav, der skal tages i betragtning ved afvejningen af de foreliggende interesser, berettiger i påkommende tilfælde til en samlet vurdering af fordele og ulemper ved de påtænkte foranstaltninger.“⁵⁶⁾

En generel afvejning af offentlige og private interesser, samt af fordele og ulemper ved givne foranstaltninger, er tilstrækkelig⁵⁷⁾. Ved vurderingen af konkrete retsakter har Domstolen dog taget hensyn til også individuelle omstændigheder hos de berørte⁵⁸⁾.

Proportionalitetsprincippet siger imidlertid intet nærmere om, hvorledes de foreliggende interesser skal vægtes under afvejningen. Denne vurdering må foretages af Domstolen.

Ved vurderingen af om foranstaltninger er egnede, nødvendige og rimelige med hensyn til opnåelse af det tilsigtede resultat har Domstolen tilkendt institutionerne et forholdsvis vidt skøn. Dette er navnlig kommet til udtryk i en række domme inden for det landbrugspolitiske område. I Stölting-sagen udtalte Domstolen således:

„dersom en foranstaltning klart er uegnet med henblik på det af den kompetente institution forfulgte formål, kan dens lovlighed anfægtes, men Rådet må imidlertid tilkendes en skønsmæssig frihed på dette område, som modsvarer det politiske ansvar, som artikel 40 og 43 tillægger det.“⁵⁹⁾

I Ludwigshafener-sagen erklærede Domstolen:

„Det må fastslås, at Fællesskabets kompetente institutioner ved udformningen af deres politik på dette område har et vidt skøn, ikke blot for så vidt angår fastlæggelsen af de faktiske grundlag for deres virksomhed, men også når det gælder den nærmere afgrænsning af de mål, der inden for rammerne af traktatens bestemmelser ønskes gennemført, og valget af egnede virkemidler.“⁶⁰⁾

I Biovilac-sagen udtalte Domstolen:

„Den omstændighed, at de denatureringsformler, der skulle virkeliggøre nævnte formål, efterfølgende i teknisk henseende viser sig delvis ineffektive, er uden betydning for de omhandlende bestemmelses lovlighed efter traktatens artikel 39,

idet alene en foranstaltnings åbenbare uoverensstemmelse med det formål, vedkommende institution søger at forfølge, kan anfægte foranstaltningens lovlighed.“⁶¹⁾

I dom af 11. februar 1988, sag 77/86, *The Queen mod H.M. Commissioners of Customs and Excise, ex parte: National Dried Fruit Trade Association*, fastslog Domstolen, at det ikke i sig selv er ulovligt, at fastsætte en minimumspris på et niveau, der ligger over de faktiske priser inden for Fællesskabet, medmindre prisen sættes højere end nødvendigt for at sikre, at den pågældende beskyttelsesforanstaltning får virkning. Domstolen fandt, at den af Kommissionen fastsatte minimumspris ikke havde overskredet dette niveau i et sådant omfang, at det anfægtede dens lovlighed⁶²⁾.

Mere generelt har Domstolen udtalt, at ved vurderingen af en sammensat økonomisk situation råder administrationen over et vidt skøn. Ved prøvelsen af, om dette skøn udøves retmæssigt, må retten nøjes med at undersøge, om afgørelsen er åbenbart urigtig eller behæftet med magtfordrejning, eller om den pågældende myndighed åbenbart har overskredet grænserne for sit skøn⁶³⁾.

Ved vurderingen af, om en foranstaltning overholder proportionalitetsprincippet, sætter Domstolen sig således ikke i den pågældende myndigheds sted og overvejer, om den ville være kommet til samme resultat. Domstolen begrænser sig til at vurdere, om den foretagne afvejning er klar urigtig.

Hvornår grænserne for institutionernes skøn i henhold til proportionalitetsprincippet mere præcist er overskredet skal ikke behandles nærmere her.⁶⁴⁾

Selv om Domstolen ved anvendelsen af proportionalitetsprincippet har overladt institutionerne et forholdsvis vidt skøn, følger det af bl.a. den ovenfor i afsnit IV, B, omtalte domspraksis, at princippet spiller en ikke uvæsentlig rolle for Domstolens legalitetsprøvelse af institutionernes retsakter. Domstolen har således foretaget en forholdsvis intensiv prøvelse af egnetheden, nødvendigheden og rimeligheden af fællesskabsretlige foranstaltninger, og har draget de fornødne retlige konsekvenser (hel eller delvis tilsidesættelse) i situationer, hvor institutionernes vurdering heraf har været klart urigtig⁶⁵⁾.

D. Betydning for medlemsstaterne

Det fællesskabsretlige proportionalitetsprincip skal ikke blot respekteres af EF-institutionerne, men skal også respekteres af de nationale myndigheder, der administrerer de fællesskabsretlige regler.

Et eksempel på, at nationale myndigheder, der træffer afgørelse i henhold til fællesskabsretlige regler, skal tage proportionalitetsprincippet i betragtning, er *Testa m.fl. mod Bundesanstalt für Arbeit*. Denne sag vedrørte fortolkningen og gyldigheden af art. 69 i Rådets forordning nr. 1408/71 om social tryghed. I henhold til denne bestemmelses stk. 1 kan en arbejdsløs arbejdstager rejse til en eller flere andre medlemsstater for at søge beskæfti-

gelse og samtidig bevare sin ret til arbejdsløshedsdagpenge, idet dog retten til ydelser kun bevares i højst tre måneder regnet fra det tidspunkt, da den pågældende ophørte med at stå til rådighed for arbejdsformidlingen i den stat, han har forladt. I stk. 2 bestemmes følgende:

„Såfremt den pågældende vender tilbage til den kompetente stat inden udløbet af den periode, i hvilken han efter bestemmelserne i stk. 1, litra c), har ret til ydelse, er han fortsat berettiget til ydelser efter denne stats lovgivning; såfremt han ikke vender tilbage til den kompetente stat inden udløbet af nævnte periode, mister han enhver ret til ydelser efter denne stats lovgivning; i undtagelsestilfælde kan det kompetente arbejdsformidlingskontor eller den kompetente institution forlænge den frist.“

Efter at have afvist, at art. 69 var i strid med beskyttelsen af ejendomsretten, udtalte Domstolen følgende:

„Endelig må det understreges, at artikel 69, stk. 2, 2. pkt., hvorefter den i artikel 69, stk. 1, litra c), fastsatte frist på tre måneder kan forlænges, giver mulighed for at undgå urimelige resultater ved anvendelsen af artikel 69, stk. 2. Som Domstolen har udtalt i dom af 20. marts 1979, Coccioli, nævnt ovenfor, kan en sådan forlængelse ske, selv når anmodningen om forlængelse er indgivet efter fristens udløb. Selv om de kompetente myndigheder og institutioner i staterne i vidt omfang har et frit skøn til at træffe afgørelse om en eventuel forlængelse af den i forordningen fastsatte frist, således som Domstolen har bekræftet det i den ovennævnte dom, skal de dog ved udøvelsen af skønnet tage hensyn til proportionalitetsprincippet, som er et almindeligt princip i fællesskabsretten. Den korrekte anvendelse af dette princip i sager som den foreliggende kræver, at de kompetente myndigheder og institutioner i hver enkelt tilfælde tager hensyn til varigheden af den pågældende fristoverskridelse, årsagen til den sene tilbagekomst og alvorligheden af de rettlige konsekvenser, som følger af den sene tilbagekomst.“⁶⁶⁾

Som anført i de foregående afsnit udgør det fællesskabsretlige proportionalitetsprincip en kompetencebegrænsning i forhold til EF-institutionernes retsaktsudstedelse. Det fællesskabsretlige proportionalitetsprincip udgør desuden en begrænsning i forhold til de enkelte medlemslandes lovgivningskompetence. Således begrænser proportionalitetsprincippet den adgang medlemsstaterne har til at gøre undtagelse fra de grundlæggende bestemmelser om den frie bevægelighed for varer, personer og tjenesteydelser, når undtagelserne er begrundet i hensyn som fællesskabsretten anerkender, eksempelvis hensynet til den offentlige orden, den offentlige sikkerhed, beskyttelse af miljøet og beskyttelse af menneskers og dyrs liv og sundhed. EF-domstolen har bl.a. i Casati-sagen særligt om kontrolforanstaltninger udtalt, at det fremgår af Domstolens faste praksis, at det fællesskabsretlige proportionalitetsprincip sætter visse grænser for de kontrolforanstaltninger, som medlemsstaterne kan opretholde i forbindelse med den frie bevægelighed for varer og personer. Administrative eller repressive foranstaltninger må ikke gå ud over rammerne for det strengt nødvendige, kontrolforanstaltninger må ikke være udformet på en sådan måde, at de indskrænker den fri bevægelighed efter EØF-traktaten, og må ikke være forbundet med sanktioner, der står i et sådant misforhold til

overtrædelsens grovhed, at de bliver en hindring for den frie bevægelighed⁶⁷⁾.

Med henblik på at belyse proportionalitetsprincippet's betydning for medlemsstaternes adgang til at anvende kontrolforanstaltninger i forbindelse med den frie bevægelighed for varer skal i det følgende omtales et par illustrative domme fra Domstolens senere praksis.

I Sag 406/85, Anklagemyndigheden mod Daniel Gofette og Alfred Gilliard, tog EF-domstolen i sin dom af 11. juni 1987⁶⁸⁾ stilling til et af Tribunal de Grande Instance de Charleville-Mézières forelagt spørgsmål om, hvorvidt EØF-traktatens art. 30, evt. sammenholdt med andre af traktatens bestemmelser, er til hinder for, at en medlemsstat indfører en særlig godkendelsesordning for køretøjer, som er indført fra en anden medlemsstat, hvor de allerede er godkendt, med henblik på at sikre, at de importerede køretøjer er i overensstemmelse med en godkendt type⁶⁹⁾.

Det forelagte spørgsmål var foranlediget af en straffesag vedrørende en række overtrædelser af den franske færdselslov. I denne var Alfred Gilliard tiltalt for at have taget sit brugte motorkøretøj af mærket Lada, købt i Belgien, i brug under anvendelse af falske nummerplader og uden at være i besiddelse af de for brugen af køretøjet nødvendige tilladelser eller registreringspapirer, mens Daniel Gofette var tiltalt for at have skaffet de falske nummerplader. Alfred Gilliard gjorde under sagen gældende, at betingelserne for registrering af hans køretøj i Frankrig var i strid med EØF-traktatens art. 30. For at kunne tage stilling til skyldsspørgsmålet forelagde Tribunal de Grande Instance de Charleville-Mézières det omtalte spørgsmål.

EF-domstolen bemærkede, at selv om det er rigtigt, at ethvert krav om kontrolforanstaltninger forud for registrering af et køretøj importeret fra en anden medlemsstat kan hindre importen og derfor principielt er uforenelig med EØF-traktatens art. 30, kan sådanne foranstaltninger begrundes i art. 36, for så vidt de er nødvendige af hensyn til færdselssikkerheden.

EF-domstolen tilføjede, at en kontrolprocedure, der har til formål at afgøre, om importerede køretøjer er i overensstemmelse med en godkendt type, ikke i sig selv er i strid med traktaten.

Herefter fastslog Domstolen, at en sådan national kontrolprocedure for at kunne begrundes i de i EØF-traktatens art. 36 anførte hensyn skal have et formål, som ikke kan opfyldes ligeså effektivt ved andre foranstaltninger, som er mindre restriktive for samhandlen inden for Fællesskabet. Proceduren må derfor ikke medføre urimelige omkostninger eller frister. Domstolen fastslog endvidere, at medlemsstaternes myndigheder ikke kan kræve kontrolforanstaltninger, som allerede er gennemført i en anden medlemsstat, og hvis resultater står til rådighed for de nævnte myndigheder eller på deres anmodning kan stilles til rådighed.

Følgelig besvarede EF-domstolen det forelagte spørgsmål således:

„EØF-traktatens artikler 30 og 36 skal fortolkes således, at en i en medlemsstat

gældende godkendelsesordning for køretøjer importeret fra en anden medlemsstat, hvor de allerede er godkendt, på fællesskabsrettens nuværende udviklingstrin kun er forenelig med traktaten, såfremt

- a) kontrolforanstaltningerne ikke indebærer urimelige omkostninger eller frister, og myndighederne sikrer, at betingelserne fuldt ud overholdes, når fabrikanten eller dennes repræsentanter har fået til opgave at udføre den nødvendige kontrol,
- b) det er muligt for importøren at undgå kontrolforanstaltninger ved at fremlægge dokumenter udfærdiget i eksportmedlemsstaten, for så vidt dokumenterne indeholder de nødvendige oplysninger på grundlag af en allerede udført kontrol.“

Det fremgår i øvrigt af dommen, at de krav proportionalitetsprincippet stiller til medlemsstaternes adgang til at anvende kontrolforanstaltninger i forbindelse med den fri bevægelighed for varer kan skærpes i forbindelse med videreudviklingen af EØF-samarbejdet. Dette kom til udtryk i det citerede, hvor Domstolen anvendte formuleringen „på fællesskabsrettens nuværende udviklingstrin“.

I sag 261/85, Kommissionen mod Det Forenede Kongerige Storbritannien og Nordirland, tog EF-domstolen i sin dom af 4. februar 1988⁷⁰⁾ stilling til Kommissionens påstand om, at det skulle statueres, at Det Forenede Kongerige Storbritannien og Nordirland ved at forbyde import af pasteuriseret mælk og ufrossen pasteuriseret fløde fra andre medlemsstater havde tilsidesat sine forpligtelser i henhold til EØF-traktatens art. 30 og Rådets forordning nr. 804/68 om den fælles markedsordning for mælk og mejeriprodukter.

Kommissionen gjorde gældende, at de i Det Forenede Kongerige om det omtvistede spørgsmål gældende bestemmelser strider mod EØF-traktatens art. 30 og savner hjemmel i art. 36, idet det fuldstændige importforbud står i misforhold til de sundhedsmæssige hensyn, som det Forenede Kongerige ønsker at tilgodese.

Kommissionen anførte, at det for det første ikke var blevet påvist, hvorfor lovgivningerne i de andre medlemsstater kun skaber en sikkerhed med hensyn til mælkekvantiteten, der er utilstrækkelig. For det andet måtte det påhvile Det Forenede Kongeriges regering – i stedet for at indføre et generelt og absolut forbud – at tillade import af mælk, når det kan fastslås, at produktet opfylder de britiske krav. Endelig gjorde Kommissionen gældende, at det savner tilstrækkeligt grundlag ud fra hensynet til den offentlige sundhed at forbyde import af mælk, som allerede nu opfylder de normer, der er fastsat i Rådets direktiv 85/397/EØF om sundhedsmæssige og veterinærpolitimæssige problemer i forbindelse med handelen inden for Fællesskabet med varmebehandlet mælk.

Det Forenede Kongeriges regering erkendte, at den omtvistede nationale ordning strider mod EØF-traktatens art. 30, men var dog af den opfattelse, at ordningen har hjemmel i art. 36. Regeringen anførte herved, at der i Det Forenede Kongerige på det pågældende område er fastlagt normer, som er udtryk for en høj grad af beskyttelse af menneskers sundhed og liv, hvilket har baggrund i det betydelige forbrug af mejeriprodukter, og at der for at sikre over-

holdelsen af disse normer er indført en omfattende mælke kvalitetsordning, som ikke har noget modstykke i de andre medlemsstater. Det anførtes i denne forbindelse, at formålet med direktiv 85/397/EØF netop er, at de andre medlemsstater skal indføre tilsvarende ordninger. Så længe der, indtil direktivets ikrafttrædelse, ikke gælder fælles normer, kan ingen medlemsstat gyldigt påvise, at mælk fremstillet af dets producenter opfylder de i Det Forenede Kongerige gældende normer.

Indledningsvis bemærkede Domstolen, at det fremgår af dens faste praksis, at selv om det er rigtigt, at hensynet til menneskers sundhed og liv er blandt de interesser, der er beskyttet ved art. 36, hvorfor medlemsstaterne inden for de af traktaten afstukne grænser kan fastlægge det beskyttelsesniveau, de ønsker at opretholde, er en national ordning, der har en begrænsende virkning over for importen, kun forenelig med traktaten i det omfang, den er nødvendig for at sikre en effektiv beskyttelse af de nævnte interesser, og kun såfremt dette resultat ikke kan opnås ved hjælp af foranstaltninger, der i mindre omfang begrænser samhandelen inden for Fællesskabet.

Herefter udtalte Domstolen, at den omtvistede nationale ordning ud fra disse kriterier måtte antages at stå i et misforhold til de hensyn, der ønskes tilgodeset.

Selv i den situation, at ingen fælles normer er trådt i kraft, måtte Det Forenede Kongeriges regering antages at kunne tilgodesee de omhandlede hensyn samtidig med at tillade import af pasteuriseret mælk og ufrossen pasteuriseret fløde fra andre medlemsstater, når produkterne opfylder de britiske krav.

I denne forbindelse bemærkede Domstolen, at en overholdelse af normer af den omhandlede art kan sikres ved at kræve, at importørerne fremlægger certifikater udstedt af myndighederne i de eksporterende medlemsstater, som godtgør, at produkterne opfylder de gældende britiske krav. Domstolen bemærkede endvidere, at myndighederne ville kunne gennemføre kontrolundersøgelser med henblik på at sikre, at de britiske normer er overholdt, og forbyde import af varepartier, der ikke opfylder disse normer.

På baggrund af ovennævnte betragtninger gav Domstolen Kommissionen medhold i dens påstand om, at Det Forenede Kongerige havde tilsidesat sine forpligtelser i henhold til EØF-traktatens art. 30 og den nævnte rådsforordning ved at indføre den omtvistede ordning.

Domstolens dom af 20. september 1988, sag 302/86, Kommissionen mod Danmark, belyser proportionalitetsprincippets betydning for medlemsstaternes adgang til at træffe handelshindrende foranstaltninger med henblik på beskyttelse af miljøet.

Domstolen tog i denne stilling til Kommissionens påstand om, at Danmark ved at indføre og anvende et obligatorisk retursystem for emballage til øl og læskedrikke har undladt at opfylde de forpligtelser, som påhviler medlemsstaterne i henhold til EØF-traktatens art. 30.

Det danske retursystem indebærer, at producenter af øl og læskedrikke kun må markedsføre disse produkter i emballager, der kan genanvendes.

Emballagerne skal være typegodkendt af Miljøstyrelsen, hvorved det gøres muligt at tilbagelevere tom emballage til enhver detailforhandler. Efter en senere ændring af retursystemet er det på betingelse af, at der etableres et pant- og retursystem, blevet tilladt at anvende ikke-godkendt emballage inden for et maksimum på 3.000 hl pr. producent på årsbasis, eller hvis der er tale om salg, som udenlandske producenter iværksætter med henblik på afprøvning af markedet.

Den danske regering var af den opfattelse, at det omhandlede retursystem er begrundet i et tvingende hensyn til beskyttelse af miljøet.

Domstolen bemærkede, at den en tidligere dom⁷¹⁾ har anerkendt beskyttelsen af miljøet som „et af Fællesskabets grundlæggende formål“, der som sådan kan retfærdiggøre begrænsninger i den fri bevægelighed for varer.

Kommissionen gjorde gældende, at retursystemet er i strid med proportionalitetsprincippet, idet det forfulgte miljøbeskyttelsesformål kan nås ved midler, der er mindre hæmmende for samhandelen.

Domstolen bemærkede hertil, at den i den tidligere dom har fastslået, at foranstaltninger, der træffes med henblik på beskyttelse af miljøet, kun må indebære „sådanne absolut uundgåelige restriktioner, som er begrundet i det almene hensyn, som miljøbeskyttelsen udgør“. Spørgsmålet var ifølge Domstolen herefter, om de restriktioner, som det omtvistede returssystem pålægger de frie varebevægelser, er nødvendige for at nå de forfulgte mål.

Angående kravet om, at der etableres et pant- og retursystem for tom emballage, bemærkede Domstolen, at dette krav er et nødvendigt led i et system, der skal sikre, at emballagerne genanvendes, og at det således må antages at være nødvendigt for at nå de forfulgte mål. Domstolen fastslog på denne baggrund, at de restriktioner, som kravet om et retursystem medfører for de frie varebevægelser, ikke kan anses for at være for vidtgående.

Domstolen tog herefter stilling til kravet om, at producenter og importører skal anvende emballager, der er godkendt af Miljøstyrelsen, idet der dog må markedsføres indtil 3.000 hl øl og læskedrikke pr. producent på årsbasis i ikke-godkendt emballage, forudsat der etableres et pant- og retursystem.

Domstolen bemærkede, at det retursystem der består for godkendte emballager, utvivlsomt sikrer en maksimal genanvendelsesgrad og dermed en meget mærkbar beskyttelse af miljøet som følge af, at den tomme emballage kan afleveres hos enhver drikkevaredetaillist. Ikke-godkendt emballage kan derimod kun returneres til den detailhandler, der har solgt drikkevarerne, da det ikke lader sig gøre at etablere et lige så omfattende system for sådan emballage. Domstolen bemærkede imidlertid videre, at også retursystemet for ikke-godkendt emballager er egnet til at beskytte miljøet, og at det i øvrigt for indførte varers vedkommende kun omfatter en begrænset mængde drikkevarer i forhold til det samlede drikkevareforbrug i Danmark allerede på grund af den hæmmende virkning, kravet om et retursystem har på importen, hvorfor en begrænsning af den mængde drikkevarer, som importørerne må markedsføre, ikke står i rimeligt forhold til det forfulgte mål.

Domstolen statuerede på denne baggrund, at Danmark ved at begrænse den mængde øl og læskedrikke, der må markedsføres i ikke-godkendt emballage, til 3.000 hl pr. producent på årsbasis, for så vidt angår indførsel af sådanne produkter fra andre medlemsstater, har undladt at opfylde de forpligtelser, som påhviler det i henhold til EØF-traktatens artikel 30.

De netop omtalte domme illustrerer, at de krav, som proportionalitetsprincippet stiller til medlemsstaternes adgang til at anvende foranstaltninger, der begrænser den fri bevægelighed for varer, er forholdsvis strenge. De foranstaltninger, som medlemsstaterne anvender for at tilgodese de i fællesskabsretten anerkendte handelsbegrænsende hensyn skal være så lidt hindrende for samhandlen som overhovedet muligt. I denne forbindelse må særligt fremhæves den forholdsvis vidtgående pligt medlemsstaterne har til at anerkende hinandens kontrolforanstaltninger. Således må en medlemsstat ikke i almindelighed anvende kontrolforanstaltninger af hensyn til de i EØF-traktatens art. 36 nævnte hensyn, når disse kontrolforanstaltninger allerede er gennemført i en anden medlemsstat, og når resultaterne heraf, forudsat de indeholder de nødvendige oplysninger, kan stilles til rådighed for den pågældende medlemsstat.

Det netop omtalte aspekt af det fællesskabsretlige proportionalitetsprincip, begrænsningen af medlemsstaternes lovgivningsmyndighed, må forventes at få stigende betydning, efterhånden som de principper vedrørende det indre marked, der er fastlagt i Den Europæiske Fællesakt (EF-pakken), realiseres. I denne forbindelse må navnlig fremhæves, at proportionalitetsprincippet formentlig vil komme til at spille en afgørende rolle med hensyn til fastlæggelsen af rækkevidden af den adgang, som medlemsstaterne i henhold til EØF-traktatens art. 100 A, stk. 4 ⁷²⁾, har fået til at gøre undtagelse fra harmoniseringsforanstaltninger vedtaget med hjemmel i den nye art. 100 A, stk. 1 ⁷³⁾.

Det er nærliggende at antage, at de krav, som proportionalitetsprincippet stiller til medlemsstaternes adgang til at indføre restriktioner i forbindelse med den frie bevægelighed for varer, også vil blive anvendt overfor medlemsstaternes brug af art. 100 A, stk. 4. Nationale regler, der indføres for at tilgodese de i art. 100 A, stk. 4, nævnte hensyn, skal således være så lidt begrænsende for samhandelen som overhovedet muligt.

Ifølge art. 100 A, stk. 5, skal de i henhold til art. 100 A, stk. 1, vedtagne harmoniseringsforanstaltninger i de relevante tilfælde indeholde en beskyttelsesklausul, der bemyndiger medlemsstaterne til med en eller flere af de ikke-økonomiske begrundelser, der er nævnt i art. 36, at træffe foreløbige foranstaltninger. Proportionalitetsprincippets betydning for brugen af disse beskyttelsesklausuler må antages at være den samme som i relation til art. 100 A, stk. 4.

Kapitel 3

Proportionalitetsprincippet og ordninger med sikkerhedsstillelse

I. Indledning

Med henblik på at afklare det fællesskabsretlige proportionalitetsprincips betydning for institutionernes adgang til at anvende ordninger med sikkerhedsstillelse i forbindelse med organisationen af de forskellige markedsordninger for landbrugsvarer foretages i dette kapitel en gennemgang af EF-domstolens relevante afgørelser (afsnit VI og VII). Formålet hermed er at belyse berettigelsen af den kritik, der i nyere juridisk teori er blevet rettet mod EF-domstolens anvendelse af proportionalitetsprincippet i relation til ordninger med sikkerhedsstillelse (afsnit V).

Med det formål at præcisere undersøgelsens ramme foretages indledningsvis en kort gennemgang af opbygningen af de forskellige markedsordninger (afsnit II) og de heri anvendte ordninger med sikkerhedsstillelse (afsnit III). Endvidere omtales den retlige karakter af disse sikkerhedsstillesordninger (afsnit IV).

II. Markedsordningerne

I EØF-traktatens art. 38 fastslås det, at „Fællesmarkedet omfatter tillige landbruget og handelen med landbrugsvarer“, og i samme artikel påbydes „udformningen af en for medlemsstaterne fælles landbrugspolitik“.

I selve EØF-traktaten er kun rammen for EF's landbrugspolitik givet. Traktaten nævner først og fremmest landbrugspolitikens formål, og dernæst anviser den nogle midler og metoder til opnåelse af disse mål.

I art. 39 angives en række målsætninger for den fælles landbrugspolitik, som kan virke indbyrdes modstridende. Den fælles landbrugspolitik har til formål:

- a) at forøge landbrugets produktivitet
- b) at sikre landbrugsbefolkningen en rimelig levestandard
- c) at stabilisere markederne
- d) at sikre forsyningerne
- e) at sikre rimelige forbrugerpriser

Med henblik på at nå de i art. 39 nævnte mål oprettes der i henhold til art. 40 en fælles ordning af markederne for landbrugsvarer, der alt efter varernes art antager forskellige former.

De forskellige markedsordninger indeholder for et eller flere produkter regler for, hvilke foranstaltninger der kan træffes med hensyn til det pågæl-

dende produkt. Der er navnlig bestemmelser vedrørende udenrigshandelen, vedrørende interventionsopkøb på det interne marked, samt vedrørende salg fra interventionslagre. Bestemmelserne om markedsordningerne findes i en række grundforordninger, der hver dækker et eller flere produkter. Disse grundforordninger, der er vedtaget af Rådet, angiver rammerne for organisation af markedet for de relevante produkter og ændres forholdsvis sjældent. De enkelte markedsordninger udfyldes løbende af et ofte betydeligt antal gennemførelsesforordninger udstedt af Kommissionen på grundlag af bemyndigelser fra Rådet.

Det er ikke alle landbrugsprodukter, der er omfattet af markedsordninger. I 1987 var 84% af EF-landenes samlede landbrugsproduktion omfattet af en markedsordning¹⁾.

I det følgende foretages en generel gennemgang af grundprincipperne for opbygningen af de forskellige markedsordninger^{1a)}. For at understrege at der blot er tale om en oversigtsgennemgang er der ikke foretaget henvisninger til konkrete markedsordninger.

I hovedparten af markedsordningerne fastsættes for hvert produkt en tilstræbt producentpris, ofte kaldet indikativpris, der er den pris, der skønnes rimelig på det interne marked. Prisen fastsættes normalt for landmandens produkt. I forhold til omverdenen opretholdes den tilstræbte producentpris normalt ved hjælp af importafgifter. På det interne marked kan den tilstræbte producentpris understøttes gennem foranstaltninger til forøgelse af efterspørgsel eller formindskelse af udbud.

Den tilstræbte producentpris har normalt ligget over verdensmarkedsprisen, hvorfor import pålægges en variabel importafgift svarende til forskellen mellem importørens købspris og en mindste importpris. Den mindste importpris fastsættes under den tilstræbte producentpris, således at det importerede produkt, inklusiv transportomkostninger, på det interne marked vil kunne sælges til den tilstræbte producentpris. For at sikre mulighed for udførsel af udbudte varer ydes der ved eksport fra EF-landene en eksportrestitution, der normalt svarer til forskellen mellem verdensmarkedsprisen og den tilstræbte producentpris.

Almindeligvis bringes den importafgift eller eksportrestitution i anvendelse, som er gældende på den faktiske import- eller eksportdag. For at lette samhandelen med tredielande er det dog ofte muligt at få forudfastsat importafgiften eller eksportrestitutionen. Afgiften eller restitutionen fastsættes til den sats, der er gældende den dag, hvor ansøgningen om forudfastsættelse indgives. I denne situation er det importørens respektive eksportørens egen risiko/chance, om beløbet på den faktiske import- eller eksportdag bliver større eller mindre.

I perioder hvor den tilstræbte producentpris ligger under verdensmarkedsniveauet kan der ved eksport opkræves en variabel eksportafgift, mens der ved indførsel eventuelt ydes importrestitution.

I tilfælde af alvorlige markedsforstyrrelser indeholder markedsordninger-

ne normalt bestemmelser, der gør det muligt at træffe særlige foranstaltninger, eksempelvis et totalt importforbud.

For at understøtte den tilstræbte producentpris indeholder markedsordningerne normalt tillige bestemmelser om indgreb på det interne marked. Foranstaltningerne på det interne marked tager normalt sigte på at mindske udbuddet eller øge efterspørgslen. Den vigtigste form for indgreb er interventionsopkøb. De statslige interventionsorganer har pligt til at opkøbe de pågældende produkter til en bestemt pris, interventionsprisen, dersom de bliver dem tilbudt. Interventionsprisen fastsættes under mindsteimportprisen, da der ellers er risiko for, at den interne produktion bliver underbudt af import og følgelig må opkøbes til intervention. De oplagrede produkter kan afsættes på det interne marked, hvis markedsprisen skulle stige over interventionsprisen. I tilfælde af mere varig overskudsproduktion kan lagrene afsættes enten på verdensmarkedet eller sælges på det interne marked på en sådan måde, at markedsprisen ikke presses nedad, eksempelvis ved salg i begrænsede perioder. I visse tilfælde sker der en videreforarbejdning af de oplagrede produkter. I andre tilfælde, hvor oplagring er umulig, destrueres de opkøbte produkter.

Interventionssystemet er ikke udformet ens i den enkelte markedsordning. I visse markedsordninger sker intervention automatisk, hvis prisen skulle falde til under et vist niveau, mens der er andre markedsordninger, hvor der kun er adgang til at træffe beslutning om intervention, hvis visse betingelser opfyldes. Endvidere er der i de forskellige markedsordninger forskel på niveauet for interventionspriserne. For visse produkter ligger interventionsprisen forholdsvis tæt på den tilstræbte producentpris, mens der i andre markedsordninger opereres en lav interventionspris. Intervention kan dels omfatte ubegrænsede mængder og kan dels være begrænsede til bestemte produktionsmængder. Endelig er der i forskelligt omfang opstillet kvalitetskrav for de produkter, som opkøbes til intervention.

Den tilstræbte producentpris understøttes ikke blot af interventionsopkøb, men også af andre former for indgreb på det interne marked. Der kan således gives støtte til privat oplagring. Endvidere kan der gives støtte til fremme af afsætningen. Herudover anvendes forskellige stabiliseringsforanstaltninger med henblik på at opnå en begrænsning af produktionen.

Det er dog ikke alle markedsordninger der, som omtalt ovenfor, er baseret på prisgaranti. Enkelte markedsordninger er baseret på en egentlig producentstøtte²⁾.

III. Ordninger med sikkerhedsstillelse

Som led i organisationen af de forskellige markedsordninger må de erhvervsdrivende i forskellige situationer stille sikkerhed for, at betingelser knyttet til dispositioner med landbrugsvarer opfyldes.

I det følgende omtales kort en række praktisk vigtige situationer, hvor en sådan sikkerhedsstillelse er påkrævet.

For en lang række landbrugsprodukter er det bestemt, at der for enhver

indførsel til og udførsel fra Fællesskabet kræves licens. Udstedelse af sådanne licenser er betinget af en sikkerhedsstillelse, som skal sikre opfyldelsen af forpligtelsen til at indføre eller udføre det pågældende produkt inden for licensens gyldighedsperiode. Hvis indførslen eller udførslen ikke er sket eller kun delvis er sket inden for licensens gyldighedsperiode, fortabes den stillede sikkerhed helt eller delvis³⁾. Hensigten med sådanne ordninger er at sikre de kompetente myndigheder et nøjagtigt kendskab til den aktuelle import- og eksportsituation. Herved bringes disse i stand til løbende at bedømme markedsudviklingen for de enkelte produkter og i givet fald anvende de nødvendige foranstaltninger til sikring af markedets funktion.

Også i forbindelse med ydelse af støtte til privat oplagring anvendes ordninger med sikkerhedsstillelse. Støtte til privat oplagring ydes i overensstemmelse med de mellem interventionsorganerne og oplagrerne afsluttede kontrakter. I disse kontrakter fastsættes de forpligtelser, der påhviler oplagrerne. Oplagrerne har dog kun adgang til kontraktsafslutning, såfremt de garanterer overholdelsen af deres kontraktsforpligtelser ved at stille en sikkerhed, som udgør en bestemt procentdel af oplagringsstøtten. Sikkerhedsstillelsen fortabes helt eller delvis, hvis kontraktsforpligtelserne ikke eller kun delvis overholdes⁴⁾.

Ordninger med sikkerhedsstillelse anvendes endvidere i forbindelse med salg fra interventionslagre til nedsatte priser og i forbindelse med støtte til anvendelse af bestemte produkter. For at sikre, at markedsprisen ikke presses nedad, er dispositioner med de pågældende produkter undergivet en række detaljerede betingelser vedrørende anvendelse og forarbejdning. Som garanti for, at disse betingelser overholdes, skal der stilles sikkerhed. Hvis betingelserne ikke overholdes, fortabes den stillede sikkerhed⁵⁾.

Den sikkerhed, som de erhvervsdrivende i de forskellige situationer skal stille, fortabes således helt eller delvis, hvis de betingelser, der er knyttet til dispositioner med de pågældende produkter, ikke eller kun delvis er blevet opfyldt. De forskellige ordninger med sikkerhedsstillelse indeholder imidlertid bestemmelser om force majeure, der under visse betingelser forhindrer, at manglende opfyldelse af de til de pågældende produkter knyttede betingelser, medfører tab af den stillede sikkerhed⁶⁾.

Det fællesskabsretlige force majeure-begreb er et funktionelt begreb, hvis indhold skal fastlægges under hensyntagen til den sammenhæng, hvori det anvendes, således at formålsbetragtninger bliver af afgørende betydning. I Kampffmeyer-sagen udtalte EF-domstolen følgende:

„da begrebet force majeure ikke har et ensartet indhold inden for de forskellige grene af retssystemet samt de forskellige områder, hvor det anvendes, skal dette begrebs mening bestemmes inden for den juridiske sammenhæng, hvori det får betydning;

således må fortolkningen af det force majeurebegreb, som er anvendt af den omtvistede forordning, tage hensyn til den særlige beskaffenhed af de offentligretlige retsforhold mellem importørerne og den nationale myndighed, såvel som til nævnte forordnings formål.“⁷⁾

Det fremgår af EF-domstolens faste praksis, at begrebet force majeure navnlig tager sigte på udefra kommende omstændigheder, som gør det umuligt at udføre den pågældende handling. Force majeure forudsætter i almindelighed ikke en absolut umulighed, men kræver, at der foreligger usædvanlige vanskeligheder, som den, der skal foretage handlingen, ikke har indflydelse på, og som viser sig uundgåelige, selv om der udvises al den agtpågivenhed, som må forventes⁸⁾. I relation til en række særforanstaltninger⁹⁾ har EF-domstolen dog fastslået, at force majeure-begrebet skal forstås som en absolut umulighed, der skyldes usædvanlige omstændigheder, som den erhvervsdrivende ikke har indflydelse på, og hvis virkninger trods al udvist agtpågivenhed kun kunne være undgået ved ganske uforholdsmæssigt store opofrelser¹⁰⁾.

Der er i EF-domstolens praksis næppe grundlag for at antage, at force majeure er en almindelig retsgrundsætning, der stiller krav til institutionernes myndighedsudøvelse¹¹⁾. Det er således overladt til de retsfastsættende institutioner at vurdere, om de forskellige ordninger med sikkerhedsstillelse skal indeholde bestemmelser om force majeure. Derimod er tilstedeværelse af force majeure i de enkelte ordninger med sikkerhedsstillelse af betydning for, om disse ordninger respekterer det fællesskabsretlige proportionalitetsprincip¹²⁾. Således vil fortabelse af sikkerhed i en typisk force majeure-situation påføre de erhvervsdrivende unødvendige og uforholdsmæssige byrder.

IV. Den retlige karakter af systemet med sikkerhedsstillelse

Den retlige karakter af det i de forskellige markedsordninger indeholdte system med sikkerhedsstillelse har givet anledning til diskussion. Således har Paul Tiedemann, der er dommer ved forvaltningsdomstolen i Frankfurt am Main, i en artikel med titlen „Das Kautionsrecht der EWG - ein verdecktes Strafrecht?“ hævdet, at systemet med sikkerhedsstillelse i virkeligheden ofte har karakter af en strafferetlig sanktion, idet den sikkerhed, som de erhvervsdrivende i forskellige situationer skal stille, i tilfælde af fortabelse ofte svarer til en egentlig pengebøde, og at de erhvervsdrivende kun i et begrænset omfang er beskyttet af de sædvanlige strafferetlige og strafprocessuelle grundsætninger¹³⁾.

Tiedemanns retlige karakteristik af systemet med sikkerhedsstillelse er ikke korrekt. Fortabelse af sikkerhed som følge af manglende opfyldelse af forpligtelser i henhold til en given markedsordning kan af flere grund ikke karakteriseres som en strafferetlig sanktion. For det første er den stillede sikkerhed blot en garanti for opfyldelsen af forpligtelser, som den erhvervsdrivende i egen interesse frivilligt har påtaget sig. For det andet afhænger fortabelse af sikkerhed ikke af graden af personlig skyld, idet der ikke gøres forskel på, om der foreligger simpel uagtsomhed, grov uagtsomhed eller forsæt. For det tredje er manglende opfyldelse af de påtagne forpligtelser ikke forbudt. Den erhvervsdrivende kan frit undlade at opfylde disse forpligtelser, men han må i så fald påregne tab af den stillede sikkerhed. Systemet med sikkerhedsstillelse må derimod karakteriseres som et administrativt „instrument“¹⁴⁾.

EF-domstolen har da også taget afstand fra at karakterisere systemet med sikkerhedsstillelse som en strafferetlig sanktion. Domstolen har lagt til grund, at der er tale om et administrativt virkemiddel, der udgør en integreret del af de forskellige markedsordninger¹⁵⁾.

Det er således ikke de strafferetlige og strafprocessuelle, men derimod navnlig de forvaltningsretlige grundsætninger - først og fremmest proportionalitetsprincippet - der yder de erhvervsdrivende retsbeskyttelse i forbindelse med de forskellige ordninger med sikkerhedsstillelse¹⁶⁾.

V. René Barents kritik

I en nyere artikel har René Barents fremhævet, at det grundlæggende EF-retlige problem med hensyn til ordninger med sikkerhedsstillelse er at foretage den rette afvejning af hensynet til effektivitet over for hensynet til beskyttelse af de erhvervsdrivende mod overdreven brug af vidtgående ansvarsregler. Barents har i denne forbindelse hævdet, at EF-domstolen i nogle af sine nyere domme ikke har anvendt proportionalitetsprincippet helt korrekt, idet den har tillagt effektivitetshensynet for stor vægt. Barents baserer denne kritik på, at proportionalitetsprincippet ikke spiller nogen rolle i forbindelse med overtrædelse af såkaldte hovedforpligtelser, idet EF-domstolen har accepteret, at selv mindre overtrædelser af disse kan begrunde fuldstændig fortabelse af den stillede sikkerhed, og at EF-domstolen har accepteret sikkerhedsfortabelse også i tilfælde af fejl begået af andre end de erhvervsdrivende selv¹⁷⁾.

Det er imidlertid et spørgsmål, om denne kritik er berettiget. Barents har tilsyneladende kun i et begrænset omfang erkendt betydningen af de vigtige sondringer mellem på den ene side hoved- og biforpligtelser og på den anden side alvorlige og mindre alvorlige overtrædelser af påtagne forpligtelser, som EF-domstolen har lagt til grund ved anvendelsen af proportionalitetsprincippet. Barents har tilsyneladende heller ikke været fuldt opmærksom på de grundlæggende synspunkter, som EF-domstolen arbejder med, når den vurderer, om fællesskabsretlige foranstaltninger er i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet. I det følgende afsnit foretages derfor en gennemgang af EF-domstolens relevante afgørelser med henblik på at belyse berettigelsen af Barents kritik.

VI. Proportionalitetsprincippets betydning

Første gang EF-domstolen tog stilling til proportionalitetsprincippet og ordninger med sikkerhedsstillelse var i Internationale Handelsgesellschaft¹⁸⁾ og Köster-sagen¹⁹⁾. Forvaltningsdomstolen i Frankfurt am Main og forvaltningsdomstolen i Hessen havde begge i medfør af EØF-traktatens art. 177 forelagt EF-domstolen et spørgsmål om, hvorvidt en række forordningsbestemmelser, der indførte en ordning med sikkerhedsstillelse i forbindelse med organisationen af den fælles markedsordning for korn, var forenelige med proportionalitetsprincippet.

Ifølge den omtvistede ordning havde indehaverne af import- og eksportli-

censer for korn pligt til mod sikkerhedsstillelse at gennemføre de planlagte transaktioner. Den stillede sikkerhed fortabtes, hvis de planlagte transaktioner ikke blev gennemført.

Domstolen fastslog i begge sager, at den indførte ordning med sikkerhedsstillelse var et på en gang nødvendigt og velegnet middel for de kompetente myndigheder til på den mest effektive måde at gribe ind på kornmarkedet. Domstolen fremhævede i denne forbindelse, at ordningens formål var at sikre, at indehavere af import- og eksportlicenser faktisk gennemførte de planlagte transaktioner. Herved sikredes de kompetente myndigheder et nøjagtigt kendskab til den aktuelle import- og eksportsituation, hvilket var af afgørende betydning for en forsvarlig anvendelse af de forskellige foranstaltninger til sikring af kornmarkedets rette funktion.

Efter således at have fastslået, at ordningen med sikkerhedsstillelse ikke kunne anfægtes principielt, tog EF-domstolen stilling til, om selve sikkerhedsstillelsen var i strid med proportionalitetsprincippet. Domstolen sammenholdt udgifterne til sikkerhedsstillelse med de pågældende varers fulde værdi og andre handelsudgifter og kom til det resultat, at byrderne ved den omtvistede ordning ikke var uforholdsmæssigt store, men var den normale følge af en markedsordning udformet under hensyn til de mål, der fremgår af EØF-traktatens art. 39.

EF-domstolen fastslog således, at det ved de omhandlede forordninger indførte system med sikkerhedsstillelse var i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet. Manglende opfyldelse af pligten til at gennemføre den besluttede import- eller eksporttransaktion kunne altså begrunde fortabelse af den stillede sikkerhed. Domstolen fastslog videre, at omkostningerne ved sikkerhedsstillelsens tilvejebringelse, og dermed også sikkerhedsstillelsens størrelse, skulle stå i et rimeligt forhold til de omhandlede varers værdi og andre handelsudgifter. Domstolen satte med andre ord grænser ikke blot for omkostningernes størrelse, men også for sikkerhedens størrelse.

At der skal være et rimeligt forhold mellem sikkerhedsstillelsens størrelse og varernes værdi betyder ikke, at sikkerhedsstillelsen kun må modsvare en indrømmet økonomisk fordel. I situationer, hvor der består en risiko for spekulation i strid med den pågældende ordnings formål kan en større sikkerhedsstillelse være påkrævet. I Henck-sagen²⁰⁾ accepterede EF-domstolen således en i forhold til de forudbetalte eksportrestitutioner større sikkerhedsstillelse, idet der, henset til mulige prisændringer, ellers bestod en risiko for, at indehaverne af eksportlicenserne i strid med den omhandlede ordning ville spekulere i manglende opfyldelse af forpligtelsen til at gennemføre de planlagte transaktioner²¹⁾.

I „De Beste Boter“-sagen²²⁾ tog EF-domstolen stilling til et spørgsmål om, hvorvidt ordningen med sikkerhedsstillelse i Kommissionens forordning nr. 1259/72 af 16. juni 1972 om afsætning af smør til nedsatte priser til visse forarbejdningsvirksomheder inden for Fællesskabet var forenelig med proportionalitetsprincippet.

Med det formål at fremme afsætningen af overskudssmør indførte nævnte forordning en ordning med licitationssalg af smør til nedsatte priser til bestemte virksomheder inden for levnedsmiddelindustrien. For at komme ind under denne ordning skulle de enkelte virksomheder forpligte sig til at forarbejde smørret til bestemte produkter inden for en frist af seks måneder. Som garanti for at forarbejdningssikkerheden ville blive opfyldt skulle licitationskøberen stille en sikkerhed svarende til forskellen mellem smørrets markedspris og den ved licitationen fastsatte mindstesalgspris. Den stillede sikkerhed blev først frigivet, når licitationskøberen havde aflagt bevis for, at forarbejdningssikkerheden var overholdt.

Selskabet N.V. Roomboterfabriek „De Beste Boter“ købte i 1974 smør til nedsat pris hos det tyske interventionsorgan og stillede den derfor nødvendige forarbejdningssikkerhed. Smørret blev af Firma Josef Hoche, Butter-schmeltzwerk, forarbejdet til smørfedt og derefter videresolgt til virksomheder, der skulle foretage den endelige forarbejdning til de i forordning nr. 1259/72 omhandlede produkter. Den heri fastsatte forpligtelse til kun at lade det fremstillede smørfedt forarbejde til bestemte produkter inden for en frist af seks måneder blev imidlertid ikke opfyldt, og det tyske interventionsorgan erklærede derfor forarbejdningssikkerheden for forfalden. De Beste Boter og Hoche anlagde herefter sag mod det tyske interventionsorgan ved forvaltningsdomstolen i Frankfurt am Main, der i henhold til EØF-traktatens art. 177 bl.a. forelagde EF-domstolen det ovennævnte spørgsmål.

Domstolen bemærkede indledningsvis, at man i relation til dette spørgsmål måtte se nærmere på kravet om, at der skulle stilles en forarbejdningssikkerhed, der forfaldt selv i tilfælde, hvor manglende opfyldelse af de pligter, som påhvilede licitationskøberen, skyldtes en senere købers undladelse, og det måtte undersøges, om dette krav overskred grænserne for, hvad der var egnet til og nødvendigt for at nå det forfulgte mål. Domstolen fremhævede, at forarbejdningssikkerheden havde til formål at dække forskellen mellem smørrets markedspris og den for hver licitation fastlagte mindstesalgspris, således at sikkerhedens fortabelse ved manglende opfyldelse af forarbejdningssikkerheden i henhold til den kontraktmæssige forpligtelse, som licitationskøberen frivilligt havde påtaget sig, medførte, at denne kom til at betale et beløb, der alt i alt modsvarede smørrets markedspris. Under disse omstændigheder kunne det ikke antages, at sikkerhedens fortabelse havde karakter af en sanktion for krænkelse af en isoleret forpligtelse, og det måtte derfor konkluderes, at den ved forordning nr. 1259/72 indførte ordning med sikkerhedsstillelse ikke overskred grænserne for, hvad der var egnet til og nødvendigt for at nå det forfulgte mål.

EF-domstolen fastslog således, at den omtvistede ordning, hvorefter licitationskøbere udsattes for sikkerhedsfortabelse ikke blot i tilfælde af egne fejl, men også i tilfælde af fejl begået i senere omsætningsled, ikke var i strid med proportionalitetsprincippet²³). Sikkerhedsstillelsesordningen var nemlig påkrævet til sikring af ordningens formål, idet interventionsorganerne ikke

uden uforholdsmæssige administrative omkostninger havde mulighed for at tvinge senere købere til opfyldelse af pligten til at forarbejde smørret til de foreskrevne produkter. Det skal i denne forbindelse bemærkes, at generaladvokaten i sit forslag til afgørelse fremhævede, at ansvarsordningen ikke kunne anses som uforholdsmæssig byrdefuld, idet det måtte være muligt for licitationskøberen i kraft af kontraktvilkår at holde sig skadesløs hos sine aftagere for fortabelse af sikkerheden²⁴). Hertil kom, som fremhævet af EF-domstolen, at sikkerhedsfortabelsen i det væsentlige blot modsvarede den indrømmede økonomiske fordel.

I Buitoni-sagen²⁵) drog EF-domstolen retlige konsekvenser af proportionalitetsprincippet til sidesættelse.

Domstolen tog i denne sag stilling til, om art. 3 i Kommissionens forordning nr. 499/76 af 5. marts 1976 om ændring af forordning nr. 193/75 om fælles gennemførelsesbestemmelser for import- og eksportlicenser samt forudfastsættelsesattester for landbrugsvarer var i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet.

Ifølge forordning nr. 193/75 var de nationale interventionsmyndigheders udstedelse af import- og eksportlicenser betinget af, at der blev stillet sikkerhed for, at importen eller eksporten gennemførtes inden for licensens gyldighedsperiode. Den stillede sikkerhed skulle frigives, så snart de fornødne beviser for, at de relevante indførsler eller udførsler havde fundet sted, var blevet forelagt det pågældende interventionsorgan²⁶). Art. 3 i forordning nr. 499/76 indførte imidlertid en frist for fremlæggelse af beviser for transaktionernes opfyldelse på seks måneder regnet fra den sidste dag licensen var gyldig og foreskrev samtidig fuldstændig fortabelse af sikkerheden, såfremt denne frist blev overskredet. Ifølge forordningens tredje betragtning var art. 3 indført „for at lette forvaltningen“.

Det franske selskab S.A. Buitoni fik den 19. november 1976 tildelt fire importlicenser for 2.900 tons tomatkoncentrat og stillede herfor den fornødne sikkerhed. Firmaet gennemførte importen inden for licensernes gyldighedsperiode, men undlod at fremlægge indførselsbeviser for det franske interventionsorgan inden for fristen på seks måneder. Det franske interventionsorgan erklærede derfor Buitonis sikkerhed for forfalden. Buitoni anlagde herefter sag mod interventionsorganet ved Tribunal administratif de Paris med påstand om, at art. 3 i forordning nr. 499/76 var i strid med det fællesskabsretlige proportionalitetsprincip. Tribunal administratif de Paris forelagde i medfør af EØF-traktatens art. 177 sagen for EF-domstolen.

Domstolen bemærkede indledningsvis, at den ved forordning nr. 193/75 etablerede ordning med sikkerhedsstillelse skulle garantere opfyldelse af en frivilligt påtaget forpligtelse til at indføre eller udføre inden for gyldighedsperioden af de til dette formål udstedte licenser, og at den i forordning nr. 193/75 foreskrevne sikkerhedsfortabelse for til sidesættelse af denne forpligtelse i det væsentlige var afpasset efter graden af den manglende opfyldelse i et rimeligt forhold.

Vedrørende den i art. 3 i forordning nr. 499/76 foreskrevne fuldstændige fortabelse af sikkerheden, udtalte Domstolen, at denne faste sanktion for en langt mindre alvorlig overtrædelse end tilsidesættelse af hovedforpligtelsen, der var sanktioneret i et rimeligt forhold, og hvis opfyldelse selve sikkerhedsstillelsen skulle garantere, måtte betegnes som for vidtgående i forhold til det angivne formål, der alene var at lette forvaltningen af ordningen med import- og eksportlicenser. Indførelsen af den i art. 3 fastsatte frist var berettiget, men sanktionen for overskridelse af denne frist burde have været afpasset efter virkningerne af en sådan krænkelse og burde have været væsentlig mildere end fuldstændig fortabelse af sikkerheden. Domstolen fastslog på denne baggrund, at art. 3 i forordning nr. 499/76 var ugyldig.

EF-domstolen indførte således en vigtig sondring mellem hovedforpligtelser, hvis overholdelse er af afgørende betydning for opnåelse af de mål, der søges tilgodeset, og biforpligtelser, der i det væsentlige er af administrativ karakter. I modsætning til en krænkelse af en hovedforpligtelse kan en krænkelse af en biforpligtelse ikke begrunde en fuldstændig fortabelse af den stillede sikkerhed. Domstolen satte således grænser for, hvor megen vægt EF-institutionerne kan lægge på effektivitetshensyn i forbindelse med udformningen af de forskellige ordninger med sikkerhedsstillelse.

Også i *Atalanta-sagen*²⁷⁾ drog EF-domstolen konsekvenser af proportionalitetsprincippet tilsidesættelse.

Domstolen tog i denne sag bl.a. stilling til bestemmelsen i art. 5, stk. 2, i Kommissionens forordning nr. 1889/76 af 29. juli 1976 om gennemførelsesbestemmelser vedrørende ydelse af støtte til privat oplagring af svinekød, der var udstedt til gennemførelse af Rådets forordning nr. 2763/75 af 29. oktober 1975 om fastsættelse af almindelige regler om ydelse af støtte til privat oplagring inden for svineködssektoren.

Rådets forordning nr. 2763/75 bestemte i art. 1, stk. 3, at støtte til privat oplagring skulle ydes i overensstemmelse med de med interventionsorganerne afsluttede kontrakter. Forordningens art. 4, stk. 2, litra b), bestemte, at der kun kunne gives ansøgere adgang til at afgive licitationsbud og til kontraktsafslutning, såfremt de havde garanteret overholdelsen af deres forpligtelser ved at stille sikkerhed, som fortabtes helt eller delvis, når kontraktsforpligtelserne ikke eller kun delvis blev overholdt. Kommissionens forordning nr. 1889/76 bestemte imidlertid i art. 5, stk. 2, at den stillede sikkerhed fortabtes fuldstændig, hvis kontraktens forpligtelser ikke blev overholdt. Ifølge sidstnævnte forordning skulle oplagringskontrakterne forpligte oplagerne til ikke blot at indlagre den aftalte mængde af det pågældende produkt inden for de fastsatte tidsfrister, men også til straks at indsende dokumentation vedrørende indlagringen.

Selskabet *Atalanta Amsterdam B.V.* afsluttede i 1977 en række kontrakter om oplagring af svinekød med det kompetente nederlandske interventionsorgan. *Atalanta* undlod imidlertid for visse indlagrings vedkommende „straks“ at indsende den nødvendige dokumentation for indlagringen. Som følge heraf

erklærede det nederlandske interventionsorgan den sikkerhed, der var stillet for de pågældende indlagringskontrakter, for fortabt. Atalanta anlagde herefter sag ved College van Beroep voor het Bedrijfsleven, der i henhold til EØF-traktatens art. 177 bl.a. anmodede EF-domstolen om at fastslå rækkevidden af art. 5, stk. 2, i Kommissionens forordning nr. 1889/76 og prøve dens gyldighed i forhold til art. 4, stk. 2, litra b), i Rådets forordning nr. 2763/75.

Hertil udtalte Domstolen:

„Rent bortset fra, at det er vanskeligt at bringe artikel 5, stk. 2, i Kommissionens forordning nr. 1889/76 i overensstemmelse med artikel 4, stk. 2, litra a), i Rådets forordning nr. 2763/75, til hvis gennemførelse forordning nr. 1889/76 blev udstedt, må det bemærkes, at artikel 5, stk. 2, i sidstnævnte forordning på grund af sin automatik strider mod proportionalitetsprincippet, for så vidt som den ikke gør det muligt at afpasse den i artiklen anførte sanktion efter omfanget af den manglende opfyldelse af de kontraktlige forpligtelser eller efter, om overtrædelsen af disse forpligtelser er alvorlig.“²⁸⁾

Domstolen fastslog på denne baggrund, at rådsforordningens art. 4, stk. 2, litra b), fortsat fandt anvendelse i den forstand, at det kompetente organ kunne erklære sikkerheden for helt eller delvis fortabt alt efter kontraktsbruddets karakter.

Domstolens udtalelser, der understregede, at der er grænser for, hvor meget vægt EF-institutionerne kan lægge på effektivitetshensyn, rækker udover udtalelserne i Buitoni-sagen. Udtalelserne om, at sikkerhedsfortabelse for overtrædelse af påtagne forpligtelser skal afpasses efter overtrædelsens omfang og alvorlighed, må antages at gælde ikke blot i relation til overtrædelse af biforpligtelser, men også i relation til overtrædelse af hovedforpligtelser. Det kan ikke anføres herimod, at sagen blot vedrørte en overtrædelse af en biforpligtelse, idet Domstolens udtalelser er af generel karakter²⁹⁾.

I Merkur Fleisch-Import-sagen³⁰⁾, RU-MI-sagen³¹⁾ og Fromancais-sagen³²⁾ skærpede EF-domstolen tilsyneladende den praksis, der var lagt til grund i Buitoni-sagen og Atalanta-sagen. En nærmere gennemgang af disse sager viser imidlertid, at dette ikke var tilfældet³³⁾.

I Merkur Fleisch-Import-sagen tog EF-domstolen bl.a. stilling til, om art. 1, stk. 3, i Kommissionens forordning nr. 572/78 af 21. marts 1978 om fastsættelse af gennemførelsesbestemmelser for den særlige importordning for visse former for frosset oksekød bestemt til forarbejdning var i strid med proportionalitetsprincippet.

Rådets forordning nr. 805/68 af 25. juni 1968 om den fælles markedsordning for oksekød indførte ved art. 14 en ordning, hvorefter import af visse former for frosset oksekød bestemt til forarbejdning kunne fritages helt eller delvis for importafgift. Gennemførelsesbestemmelserne for denne særlige importordning blev fastsat i Kommissionens forordning nr. 572/78. Forordningens art. 1, stk. 1, bestemte bl.a., at for at den fuldstændige eller delvise suspension af importafgiften, der var fastsat i art. 14 i Rådets forordning nr. 805/68, kunne indrømmes, skulle importøren stille en sikkerhed svarende til

den suspendede del af importafgiften. Forordningens art. 1, stk. 3, bestemte, at den af importøren stillede sikkerhed fortabtes og fungerede som importafgift, såfremt det indførte frosne oksekød ikke inden for tre måneder efter importmåneden var blevet forarbejdet.

Domstolen bemærkede indledningsvis, at den ved Rådets forordning nr. 805/68 indførte ordning med suspension af importafgift skulle sikre en tilfredsstillende forsyning af forarbejdningsindustrien inden for Fællesskabet uden at den grundlæggende præferenceregulering for kød produceret i Fællesskabet herved blev tilsidesat. Domstolen bemærkede videre, at da oksekødsmarkedet forholdsvis hurtigt kunne ændre sig, kunne fællesskabspræferencereguleringen ikke sikres, medmindre der var fastsat en forarbejdningsfrist for de virksomheder, som benyttede sig af suspensionen af importafgiften. I modsat fald ville disse virksomheder med spekulation for øje kunne opbygge lagre af billigt importeret oksekød og dermed bringe det interne marked i fare. Såfremt forarbejdningen ikke fandt sted inden for den fastsatte frist, blev der ifølge Domstolen derfor gjort direkte indgreb i målsætningen bag ordningen. Domstolen fastslog på denne baggrund, at den i art. 1, stk. 3, i Kommissionens forordning nr. 572/78 foreskrevne sikkerhedsfortabelse for overskridelse af den heri fastsatte forarbejdningsfrist var i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet.

Selvom Domstolen således accepterede, at enhver overskridelse af den omhandlede forarbejdningsfrist kunne begrunde fuldstændig fortabelse af den stillede sikkerhed, er der ikke tale om en skærpelse af den praksis, der blev lagt til grund i Buitoni-sagen og Atalanta-sagen. I relation til Buitoni-sagen bemærkes, at den omhandlede forarbejdningsfrist havde karakter af en egentlig hovedforpligtelse, idet overholdelsen heraf var af afgørende betydning for opnåelse af ordningens formål. I relation til Atalanta-sagen bemærkes, at enhver overskridelse af den omhandlede forarbejdningsfrist var alvorlig, idet fællesskabspræferencen blev bragt i fare selv i tilfælde af en forholdsvis ringe fristoverskridelse. En sikkerhedsfortabelse afpasset efter fristoverskridelsens længde var ikke tilstrækkelig til at sikre fællesskabspræferencen. Hertil kommer, at sikkerhedens fortabelse ikke, som i Buitoni-sagen og Atalanta-sagen, udgjorde en egentlig sanktion, idet den i det væsentlige blot var ensbetydende med, at den suspendede importafgift alligevel blev opkrævet.

I RU-MI-sagen tog EF-domstolen stilling til gyldigheden af Kommissionens forordning nr. 1844/77 af 10. august 1977 om ydelse ved licitation af en særlig støtte til skummetmælkspulver bestemt til foder til andre dyr end unge kalve.

Forordningen indførte i art. 1 en særlig støtte til skummetmælkspulver solgt ved licitation, såfremt skummetmælkspulveret blev denatureret efter en af de i forordningens art. 9, stk. 2, omhandlede formler. Efter den formel, der blev anvendt i nærværende sag, blev denaturering foretaget ved, at 100 kg skummetmælkspulver bl.a. blev tilsat mindst 120 g pentahydratiseret kobbersulfat, der skulle være findelt og indeholde mindst 30% partikler på under

200 mikron. Kobbersulfatet skulle fordeles jævnt i skummetmælkspulveret. Det fremgik af forordningens tredje betragtning, at formålet med denatureringen var at sikre, at skummetmælkspulveret ikke blev anvendt til andre formål end foder til andre dyr end unge kalve. Forordningens art. 13, stk. 7, bestemte, at det organ, der varetog kontrollen med denatureringen, skulle udstede en denatureringsattest, når det havde konstateret, at denatureringen var gennemført forskriftsmæssigt. Ifølge forordningens art. 14 og art. 15 kunne udbetalingen af den særlige støtte og frigivelsen af den i forbindelse med licitationen stillede sikkerhed kun finde sted mod forelæggelse af den i art. 13, stk. 7, omhandlede denatureringsattest.

Interlait, der af det kompetente franske interventionsorgan havde fået pålagt forvaltningen af licitations- og denatureringskontrakterne, bemyndigede selskabet RU-MI til efter den ovennævnte formel at forarbejde 50 tons skummetmælkspulver erhvervet ved licitation. Efter at denatureringsprocessen var blevet gennemført udtog Interlait prøver af det forarbejdede produkt. En analyse af disse prøver viste, at kobbersulfatet ikke var jævnt fordelt i mælkpulverpartiet. Interlait kunne således ikke udstede denatureringsattest. Det franske interventionsorgan meddelte derpå RU-MI, at under disse omstændigheder kunne udbetaling af den særlige støtte og frigivelse af licitations- og denatureringssikkerheden ikke finde sted. RU-MI anlagde herefter sag ved Tribunal Administratif de Paris med påstand om annullation af afvisningen af udstedelse af den denatureringsattest, der var nødvendig for at opnå støtte og få frigivet den stillede sikkerhed. Til støtte herfor gjorde RU-MI bl.a. gældende, at Kommissionens forordning nr. 1844/77 havde tilsidesat proportionalitetsprincippet, idet det forarbejdede produkt kun afveg ubetydeligt fra de stillede krav. Tribunal Administratif de Paris udsatte sagen og forelagde EF-domstolen et spørgsmål gående ud på, om den omtvistede forordning ikke tilsidesatte proportionalitetsprincippet, for så vidt der var mulighed for at anvende samme sanktion i tilfælde, hvor denaturering overhovedet ikke var foretaget, og i tilfælde, hvor denaturering var foretaget, men ikke fuldt ud opfyldte de stillede krav.

Under henvisning til, at formålet med denatureringen var at sikre, at det omhandlede skummetmælkspulver ikke blev anvendt til andre formål end foder til andre dyr end unge kalve, udtalte Domstolen indledningsvis, at det var med føje, at Kommissionen lagde vægt på denatureringen ved at fastsætte strenge regler. Domstolen udtalte derpå følgende:

„Selv om Domstolen i visse tilfælde har kendt bestemmelser ugyldige, som med samme forholdsregel ramte en tilsidesættelse af den forpligtelse, hvis opfyldelse sikkerhedsstillelsen skulle garantere, og en langt mindre alvorlig overtrædelse, som f.eks. manglende overholdelse af fristen for fremlæggelse af bevis for, at hovedforpligtelsen var opfyldt, kan denne praksis dog ikke anvendes i den foreliggende sag. Kommissionen var fuldt beføjet til at fastsætte bestemmelser, der medførte tab af støtten og sikkerhedsstillelsen i tilfælde af manglende overholdelse af hovedforpligtelsen i forbindelse med licitationen, og den var ikke forpligtet til at gøre denne forholdsregel afhængig af, i hvilket omfang tilbudsgiveren havde tilsi-

desat kravene. En sådan forholdsregel kan ikke anses for urimelig i forhold til det tilsigtede mål.”

Selvom Domstolen således accepterede, at selv mindre afvigelser fra den foreskrevne denaturering, der havde karakter af en egentlig hovedforpligtelse, kunne begrunde fuldstændig fortabelse af støtte og sikkerhedsstillelse, skal Domstolens udtalelser dog ikke, som hævdet af René Barents³⁴⁾, forstås således, at Domstolens generelle udtalelser i Atalanta-sagen ikke har gyldighed i relation til hovedforpligtelser. Domstolens udtalelse om, at Kommissionen ikke var forpligtet til at afpasse den omhandlede sanktion efter omfanget af tilsidesættelsen af denatureringskravene, skal i relation til Domstolens generelle udtalelser i Atalanta-sagen forstås således, at enhver afvigelse fra de stillede denatureringskrav var alvorlig³⁵⁾. Selv om der kun udbetales en del af støtten i tilfælde af, at denatureringsprocessen afveg ubetydeligt fra de stillede krav, ville der stadig være en risiko for, at produktet anvendtes til andre formål end de foreskrevne. En mindre streng løsning end fuldstændig fortabelse af støtte og sikkerhedsstillelse ville derfor ikke kunne tilgodese det tilsigtede mål. Der er således ikke grundlag for at antage, at Domstolen ved de anførte udtalelser skulle have taget afstand fra at anvende de synspunkter, der kom til udtryk i Atalanta-sagen, også i relation til hovedforpligtelser.

I Fromancais-sagen tog EF-domstolen stilling til et spørgsmål om, hvorvidt art. 18, stk. 2, i Kommissionens forordning nr. 1259/72 af 16. juni 1972 om afsætning af smør til nedsatte priser til visse forarbejdningsvirksomheder inden for Fællesskabet og art. 18, stk. 2, i Kommissionens forordning nr. 232/75 af 30. januar 1975 om salg til nedsat pris af smør beregnet til fremstilling af konditorvarer og konsumis var i strid med proportionalitetsprincippet.

Med det formål at fremme afsætningen af overskudssmør indførte nævnte forordninger en ordning med licitationssalg af smør til nedsatte priser til bestemte virksomheder inden for levnedsmiddelindustrien. For at komme ind under denne ordning skulle de enkelte virksomheder forpligte sig til at forarbejde smørret til bestemte produkter såsom konditorvarer inden for en frist af seks måneder. Som garanti for at forarbejdningsforpligtelsen ville blive opfyldt skulle licitationskøberen stille en sikkerhed svarende til forskellen mellem smørrets markedspris og den ved licitationen fastsatte mindstesalgspris. Art. 18, stk. 2, i forordning nr. 1259/72 og art. 18, stk. 2, i forordning nr. 232/75 bestemte, at den stillede sikkerhed først kunne frigives, når licitationskøberen havde aflagt bevis for, at forarbejdningsforpligtelsen var overholdt.

I perioden 1973-1980 købte selskabet Fromancais en række smørpartier, der blev solgt til nedsat pris i medfør af de nævnte forordninger, og stillede den krævede sikkerhed. En del af smørret blev imidlertid ført forarbejdet efter udløbet af den i forordningerne fastsatte forarbejdningsfrist på seks måneder. Ved skrivelse af 21. januar 1981 afviste det kompetente franske interventionsorgan at frigive den sikkerhed, der var stillet for de smørpartier,

for hvilke Fromancais ikke havde været i stand til at fremlægge dokumentation for overholdelse af forarbejdningsfristen. Fromancais indbragte denne afgørelse for Tribunal administratif de Paris. Selskabet gjorde bl.a. gældende, at da forarbejdningsfristen ikke var en afgørende faktor for opfyldelsen af formålet med de nævnte forordninger, var det uforeneligt med proportionalitetsprincippet, at der anvendtes samme sanktion i tilfælde, hvor fristen blev overskredet, som i tilfælde, hvor smørret ikke blev forarbejdet. Foranlediget heraf forelagde Tribunal administratif de Paris EF-domstolen det ovennævnte spørgsmål.

Domstolen udtalte, at bestemmelserne om, at hele den stillede sikkerhed fortabtes, såfremt forarbejdningsfristen blev overskredet, havde til formål at hindre, at licitationskøberne af smør til nedsat pris i spekulationsøjemed kunne opbygge lagre. Da prisen for det nedsatte smør blev fastsat i forhold til prisen for konkurrerende vegetabiliske fedtstoffer, og da disse produkters priser var underkastet svingninger, kunne det nemlig påregnes, at købsprisen for det nedsatte smør med større eller mindre mellemrum ville stige. Hvis der ikke var fastsat en forarbejdningsfrist, kunne licitationskøberen fristes til at erhverve store mængder smør for at opbygge lagre, som ville gøre det muligt at undgå følgerne af en fremtidig stigning i købsprisen. En sådan spekulation ville ifølge Domstolen være i strid med formålet i de omhandlede forordninger, nemlig at aflaste markedet for overskudssmør ved at fremme anvendelsen af smør i stedet for andre fedtstoffer til fremstilling af konditorvarer og konsumis. De økonomisk stærkeste købere ville nemlig have interesse i at monopolisere indkøbet, hvilket ville medføre, at en stor del af det således solgte smør ikke blev forarbejdet, men derimod tjente til at opbygge lagre, som delvis blev finansieret over Fællesskabets budget under tilsidesættelse af de omhandlede forordninger.

Herefter udtalte Domstolen, at det formål, der bestod i at modvirke spekulation, var af væsentlig betydning for, at den ordning, der blev indført i medfør af de omtvistede forordninger, kunne virke tilfredsstillende, og at den omstændighed, at hele den stillede sikkerhed fortabtes ved overskridelse af den i forordningerne fastsatte frist, var et middel, der stod i et rimeligt forhold til de mål, der forfulgtes i de omtvistede forordninger.

En mindre streng løsning for overtrædelse af den omhandlede forarbejdningsfrist end fuldstændig fortabelse af den stillede sikkerhed ville altså ikke med tilstrækkelig sikkerhed forhindre spekulation i strid med formålet i de omhandlede forordninger. Selvom Domstolen således anlagde en forholdsvis streng kurs i forhold til licitationskøbere, er der, henset til det skøn Domstolen har overladt institutionerne inden for landbrugsområdet, ikke tilstrækkeligt grundlag for at antage, at Domstolen herved skærpede den praksis, der blev lagt til grund i navnlig Atalanta-sagen³⁶⁾. Det skal dog i denne forbindelse bemærkes, at generaladvokaten i sit forslag til afgørelse kom til det resultat, at de omtvistede forordninger måtte anses for ugyldige, for så vidt der var fastsat samme sanktion for det forhold, at smør erhvervet til nedsat pris slet

ikke blev forarbejdet, og det forhold at forarbejdning faktisk blev foretaget, men først efter udløbet af den fastsatte frist.

Den netop foretagne gennemgang af Domstolens afgørelser i Merkur Fleisch-Import-sagen, RU-MI-sagen og Fromancais-sagen viser, at Domstolen ikke skærpede den praksis, der blev lagt til grund i Buitoni-sagen og Atalanta-sagen. I relation til Buitoni-sagen bemærkes, at Domstolen i de tre sager kun tog stilling til overtrædelse af hovedforpligtelser. I relation til Domstolens generelle udtalelser i Atalanta-sagen bemærkes, at enhver overtrædelse af de omhandlede hovedforpligtelser var alvorlig, idet formålene i de respektive forordninger selv ved mindre overtrædelser blev bragt i fare. En sikkerhedsfortabelse afpasset efter overtrædelsernes omfang var ikke tilstrækkelig til at sikre de tilsigtede mål. Den fuldstændige sikkerhedsfortabelse var med andre ord afpasset efter overtrædelsernes alvorlighed. Domstolen tog ved de omtalte afgørelser således ikke afstand fra at anvende de synspunkter, der kom til udtryk i Atalanta-sagen, også i relation til hovedforpligtelser. Det er derfor ikke korrekt, når René Barents³⁷⁾ og i øvrigt også Kommissionen³⁸⁾ tager Domstolens afgørelser i de omtalte sager til indtægt for, at proportionalitetsprincippet overhovedet ikke spiller nogen rolle i forbindelse med overtrædelser af hovedforpligtelser.

I E.D. & F. Man-sagen³⁹⁾ understregede EF-domstolen, at proportionalitetsprincippet sætter grænser for institutionernes adgang til at anvende ordninger med sikkerhedsstillelse.

Domstolen tog i denne sag stilling til, om art. 6, stk. 3, i Kommissionens forordning nr. 1880/83 af 8. juli 1983 om en løbende hovedlicitation med henblik på fastsættelse af en eksportafgift og/eller eksportrestitution for hvidt sukker var i strid med proportionalitetsprincippet.

Som led i gennemførelsen af en løbende hovedlicitation med henblik på fastsættelse af en eksportafgift og/eller eksportrestitution for hvidt sukker indførte nævnte forordning en licitationsprocedure opdelt i tre faser. I første fase skulle den erhvervsdrivende indgive et bud til det kompetente nationale organ indeholdende bl.a. den mængde sukker, som ønskedes udført. Samtidig med buddets afgivelse skulle virksomheden stille en nærmere angivet sikkerhed og forpligte sig til at ansøge om eksportlicens inden for fire dage efter buddets eventuelle antagelse. Når virksomheden havde fået meddelelse om, at dens bud var antaget, begyndte anden fase. Virksomheden var herefter forpligtet til at ansøge om eksportlicens inden for fire dage. Forordningens art. 6, stk. 3, bestemte, at hele den stillede sikkerhed fortabtes, såfremt ansøgningen ikke var indgivet inden for denne frist. Hvis der var ansøgt om eksportlicens på forskriftsmæssig måde, begyndte tredje fase, og den stillede sikkerhed blev tilbageholdt som garanti for, at udførslen ville blive foretaget inden for en bestemt frist. Hvis udførslen ikke fandt sted inden for denne frist, fortabtes den stillede sikkerhed.

Ved telex af 27. juli 1983 indgav E.D. & F. Man til IBAP (Intervention Board for Agricultural Produce) en række bud vedrørende eksport af sukker

og stillede samtidig den krævede sikkerhed. Dagen efter underrettede IBAP E.D. & F. Man om, at fem af buddene var antaget. Ansøgningerne om eksportlicens for disse bud skulle i henhold til omtalte forordning være IBAP i hænde senest den 2. august kl. 12. Ansøgningerne kom imidlertid først frem efter kl. 15 samme dag. Herefter traf IBAP afgørelse om, at den stillede sikkerhed var fortabt. E.D. & F. Man anlagde derefter sag ved High Court of Justice, Queens Bench Division, med påstand om tilbagebetaling af sikkerheden, idet man bl.a. gjorde gældende, at bestemmelserne om sikkerhedsfortabelse i ovennævnte forordning var i strid med proportionalitetsprincippet. Den nationale dommer udsatte sagen og forelagde EF-domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

„Er artikel 6, stk. 3, i Kommissionens forordning (EØF) nr. 1880/83 ugyldig som stridende mod proportionalitetsprincippet, for så vidt bestemmelsen, bortset fra tilfælde af force majeure, tilsyneladende foreskriver, at hele sikkerheden fortabes i ethvert tilfælde, hvor en ansøgning om eksportlicens som følge af en uagtsom fejl fra ansøgerens side ikke modtages af vedkommende interventionsorgan inden for den fastsatte frist?“

Domstolen udtalte, at selv om forpligtelsen til at ansøge om eksportlicens var et nyttigt redskab for Kommissionen i administrativ henseende, kunne denne forpligtelse ikke antages at have samme betydning som eksportforpligtelsen, der var hovedformålet med de pågældende EF-regler. Derpå udtalte Domstolen følgende:

„Heraf følger nødvendigvis, at den faste og automatiske sanktion i form af fortabelse af sikkerheden som følge af en langt mindre alvorlig overtrædelse end en tilsidesættelse af hovedforpligtelsen, hvis opfyldelse selve sikkerhedsstillelsen skal garantere, er for vidtgående i forhold til de administrative lettelser, som ordningen med eksportlicenser indebærer. Selv om Kommissionen af hensyn til en bedre forvaltning med føje har kunnet fastsætte en frist for indgivelse af ansøgninger om eksportlicens, burde den imidlertid have ledsaget en overskridelse af fristen med en sanktion, som var væsentligt mildere for de erhvervsdrivende end en fuldstændig fortabelse af sikkerheden, og som i højere grad var afstemt efter de praktiske virkninger af en overskridelse.“

Domstolen fandt på denne baggrund, at det forelagte spørgsmål måtte besvares således, at bestemmelsen i art. 6, stk. 3, i forordning nr. 1880/83 var ugyldig, for så vidt den foreskrev, at hele sikkerheden fortabtes, såfremt fristen for indgivelse af ansøgning om eksportlicens ikke blev overholdt.

Domstolen understregede således betydningen af sondringen mellem hoved- og biforpligtelser for institutionernes adgang til at anvende ordninger med sikkerhedsstillelse. En overtrædelse af en biforpligtelse kan ikke begrunde fuldstændig fortabelse af den stillede sikkerhed. Sikkerhedsfortabelsen skal afpasses efter overtrædelsens mindre alvorlighed, eller som Domstolen udtrykte det, efter overtrædelsens praktiske virkninger⁴⁰⁾.

I Maas-sagen⁴¹⁾ tog EF-domstolen stilling til et spørgsmål om gyldighe-

den af art. 20, stk. 1, i Kommissionens forordning nr. 1974/80 af 22. juli 1980 om almindelige bestemmelser for gennemførelse af visse fødevarehjælpeaktioner i form af korn og ris.

Rådets forordning nr. 2750/75 af 29. oktober 1975 om fastsættelse af kriterier for tilvejebringelse af korn til fødevarehjælp bestemte, at der til gennemførelse af fødevarehjælpeaktioner i form af korn fra interventionslagre skulle anvendes en licitationsprocedure. De nærmere enkeltheder for denne licitationsprocedure var reguleret i Kommissionens forordning nr. 1974/80. Forordningen bestemte således i art. 4, at licitationsbud bl.a. skulle vedlægges en erklæring fra den bydende, hvorved han forpligtede sig til at overholde licitationsbetingelserne, og, såfremt licitationen vedrørte cif-levering af varer, en erklæring, hvorved han forpligtede sig til at lade søtransporten ske med fartøjer, der var registreret i første klasse i godkendte klassificeringsregistre, og som var højst femten år gamle. Forordningens art. 5 bestemte videre, at der kun kunne tages hensyn til indgivne bud, såfremt der var stillet en sikkerhed som garanti for overholdelsen af licitationsbetingelserne. Ifølge forordningens art. 20, stk. 1, blev denne sikkerhed frigivet til tilslagsmodtageren for de mængder, der var leveret „i overensstemmelse med bestemmelserne vedrørende denne levering“.

Firmaet Maas, der i henhold til Kommissionens forordning nr. 588/81 af 4. marts 1981 om levering af blød hvede til Etiopien som fødevarehjælp var blevet udpeget som tilslagsmodtager for transport af 5000 tons blød hvede hidrørende fra det tyske interventionsorgans lagerbeholdninger, lastede varen, henholdsvis den 5. og 6. maj 1981, på to skibe, der var registreret i den højeste kategori i anerkendte klassificeringsregistre, men som begge var mere end femten år gamle. Bundesanstalt für landwirtschaftliche Marktordeung erklærede herefter den af Maas stillede sikkerhed for fortabt, fordi sidstnævnte ikke havde overholdt den lastefrist, der var fastsat i forordning nr. 588/81 (1. - 30. april 1981), og desuden havde anvendt skibe, der var for gamle, hvorfor „bestemmelserne vedrørende denne levering“ i art. 20 i forordning nr. 1974/80 ikke var overholdt. Maas indbragte denne afgørelse for forvaltningsdomstolen i Frankfurt am Main, der forelagde EF-domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

„Er artikel 20, stk. 1, 2. led, i Kommissionens forordning (EØF) nr. 1974/80 af 22.7.1980 om almindelige bestemmelser for gennemførelse af visse fødevarehjælpeaktioner i form af korn og ris forenelig med proportionalitetsprincippet i det omfang, hele den sikkerhed, som skal stilles efter forordningens artikel 5, fortabes,

såfremt (første tilfælde):

tilslagsmodtageren tilsidesætter sin forpligtelse efter artikel 4, stk. 4, litra d), der ved, at han lader søtransporten foregå med fartøjer, der ganske vist er registreret i første klasse i godkendte klassificeringsregistre, men som er mere end femten år gamle;

såfremt (andet tilfælde):

tilslagsmodtageren tilsidesætter sin forpligtelse til at indskibe varen inden en nærmere angiven frist (jfr. her Kommissionens forordning (EØF) nr. 588 af 4. marts 1981, bilag A, punkt 16), idet han indskiber varen 5 eller 6 dage efter fristens udløb?”

Domstolen udtalte indledningsvis, at for at besvare det stillede spørgsmål måtte det ifølge fast retspraksis undersøges, om de forpligtelser, som sagen drejede sig om, skulle betragtes som hovedforpligtelser, hvis overholdelse var af fundamental betydning for fællesskabsordningens rette funktion, og hvis tilsidesættelse kunne sanktioneres ved fortabelse af hele sikkerheden, uden at det medførte en tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet, eller om de skulle anses for sekundære forpligtelser, hvis tilsidesættelse ikke måtte sanktioneres med samme strengthed som manglende overholdelse af en hovedforpligtelse.

Hvad angik forpligtelsen til at laste varen i løbet af en bestemt periode udtalte Domstolen, at det ikke kunne bestrides, at der her var tale om en hovedforpligtelse, idet manglende overholdelse af lastefristen på mere eller mindre alvorlig måde kunne gribe ind i fødevarehjælpens effektivitet. Domstolen antog imidlertid, at en forsinkelse på nogle dage af lastningen og af skibets afsejling inden for søtransport ikke kunne anses for en tilsidesættelse af denne forpligtelse. Det var i det foreliggende tilfælde ikke bestridt, at datoen for skibets ankomst til bestemmelseshavnen var overholdt, og det måtte ifølge Domstolen derfor konkluderes, at en ringe overskridelse af lastefristen ikke kunne begrunde fortabelse af hele sikkerheden, når den ikke påvirkede fødevarehjælpesystemets rette funktion.

Hvad angik forpligtelsen til at anvende skibe, der var mindre end femten år gamle, sondrede Domstolen mellem linieskibe og andre skibe. Domstolen udtalte således, at der ved anvendelsen af linieskibe, der var mere end femten år gamle, tilsyneladende ikke bestod en øget transportrisiko, fordi disse skibe blev vedligeholdt mere regelmæssigt og mere omhyggeligt. Brug af disse skibe kunne derfor ikke anses for en misligholdelse af en forpligtelse, som var pålagt tilslagsmodtageren, og kunne følgelig ikke begrunde fortabelse af sikkerheden.

Ved transport med skibe, der var mere end femten år gamle, og som ikke blev brugt i liniefart, var der derimod en forøget risiko for ulykker. Transport med sådanne skibe måtte ifølge Domstolen derfor anses for en misligholdelse af en forpligtelse, som påhvilede tilslagsmodtageren i henhold til de omhandlede bestemmelser. En sådan misligholdelse kunne ifølge Domstolen imidlertid ikke begrunde fuldstændig fortabelse af den stillede sikkerhed, idet forpligtelsen til at anvende skibe, der var mindre end femten år gamle, havde karakter af en biforpligtelse. Domstolen konkluderede følgelig, at art. 20, stk. 1, i forordning nr. 1974/80 var i strid med proportionalitetsprincippet, for så vidt den stillede sikkerhed blev erklæret for fuldstændig fortabt, såfremt en transport udførtes på mere end femten år gamle skibe, som ikke blev brugt i liniefart, men som var registreret i første klasse i godkendte maritime klassificeringsregistre.

Domstolen fastslog således, at forpligtelsen til at laste varen inden for den omhandlede frist havde karakter af en egentlig hovedforpligtelse, og at en overskridelse heraf på nogle dage ikke kunne begrunde fortabelse af hele den stillede sikkerhed. Selvom Domstolen i denne forbindelse fremhævede, at en sådan overskridelse ikke kunne anses for en tilsidesættelse af den omhandlede forpligtelse, fremgår det af Domstolens udtalelser, at det afgørende var, at overskridelsen ikke greb ind i fødevarehjælpesystemets rette funktion. En overskridelse af lastefristen på nogle dage var med andre ord ikke alvorlig. Det er således klart, at Domstolens vurdering af, om overskridelsen af den omhandlede hovedforpligtelse kunne begrunde fuldstændig fortabelse af den stillede sikkerhed, var baseret på de synspunkter, der kom til udtryk i Atalanta-sagen⁴²⁾. Dommen bekræfter således det ovenfor anførte synspunkt, at proportionalitetsprincippet også spiller en rolle i relation til hovedforpligtelser.

Med hensyn til forpligtelsen til at anvende skibe, der var mindre end femten år gamle, lagde Domstolen som nævnt til grund, at der her var tale om en biforpligtelse. Det var derfor helt i overensstemmelse med hidtidig praksis, at Domstolen fastslog, at anvendelse af skibe, der var mere end femten år gamle, og som ikke blev brugt i liniefart, ikke kunne begrunde fuldstændig fortabelse af den stillede sikkerhed. Det var derimod udtryk for en skærpelse, at Domstolen fastslog, at anvendelse af linieskibe, der var mere end femten år gamle, slet ikke udgjorde en tilsidesættelse af den omhandlede biforpligtelse, idet der således ikke kunne opstå et spørgsmål om sikkerhedsfortabelse. Baggrunden for dette resultat var, at anvendelse af sådanne skibe overhovedet ikke gjorde indgreb i den omhandlede ordnings effektivitet.

Sammenfattende kan det siges, at Domtolen ved denne dom sikrede de erhvervsdrivende en høj grad af beskyttelse mod overdreven brug af vidtgående ansvarsregler⁴³⁾.

I sag 47/86, Roquette Frères S.A. mod Office National Interprofessionnel des Céréales (ONIC), tog EF-domstolen i sin dom af 30. juni 1987⁴⁴⁾ bl.a. stilling til et spørgsmål om, hvorvidt art. 3 i Kommissionens forordning nr. 1570/78 af 4. juli 1978 om gennemførelsesbestemmelser til forordning nr. 2742/75 om produktionsrestitutioner for stivelsesholdige varer var i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet.

ONIC havde i henhold til den omhandlede forordning udbetalt selskabet Roquette Frères produktionsrestitutioner for majs til fremstilling af stivelse, som var anbragt under offentligt tilsyn. Samtidig hermed havde selskabet stillet sikkerhed som garanti for basisproduktets forarbejdning med et beløb, der som fastsat i forordningens art. 3 var af samme størrelse som produktionsrestitutionen med et tillæg på 5 %. Efter at Roquette Frères havde fremstillet stivelsen, konstaterede ONIC, at der kun var blevet forarbejdet 95,91% af den mængde majs, som var anbragt under offentligt tilsyn, hvorefter ONIC besluttede kun at frigive den andel af sikkerhedsstillelsen, der svarede til produktionsrestitutionen for den faktisk forarbejdede del af produktet, mens den

øvrige andel af sikkerhedsstillelsen fortabtes. Beslutningen herom blev truffet i henhold til den omhandlede forordnings art. 3, stk. 3, litra a), der bestemte, at sikkerhedsstillelsen blev frigivet, når den restitutionsberettigede over for det kompetente organ beviste, at mindst 96% af mængden af det under officielt tilsyn anbragte basisprodukt var blevet forarbejdet. Videre bestemtes det, at når en mængde lig med eller mindre end 96% af basisproduktet var blevet forarbejdet, skulle der dog frigives en sikkerhed lig med den produktionsrestitution, der betaltes for den mængde af basisproduktet, der var blevet forarbejdet. Da Roquette Frères imidlertid ikke ville affinde sig med blot på grund af en fravigelse på 0,09% af de 96%, der var fastsat i forordningen, både at miste den del af sikkerhedsstillelsen, der svarende til denne fravigelse, og den del, der svarede dels til tolerancen på de 4% (100-96%) dels til tillægget på 5% (dvs. i alt et tab på 9,09% af den udbetalte restitution), anlagde selskabet sag ved Tribunal administratif de Lille med påstand om annullation af den af ONIC truffne beslutning. Tribunal administratif de Lille udsatte sagen og anmodede EF-domstolen om bl.a. at tage stilling til, om art. 3 i den omhandlede forordning krænkede proportionalitetsprincippet.

Hertil bemærkede Domstolen, at der måtte sondres mellem den del af sikkerheden, som svarede til tolerancen på 4%, og den del, som svarede til tillægget på 5 % af den udbetalte produktionsrestitution. I relation til tolerancen fastslog Domstolen, at fastsættelsen af en maksimal procentsats for de urenheder, der måtte være indeholdt i basisproduktet, udgjorde et egnet middel til at sikre, at det basisprodukt, for hvilket der kunne udbetales produktionsrestitutioner, såfremt produktet anbragtes under offentlig tilsyn, var af normal kvalitet, og at fremstillingen skete med den omhu, som normalt kunne forventes af en fornuftig producent. Det var ikke godtgjort i sagen, at tolerancen var sat på et så lavt niveau, at en fornuftig producent ikke kunne overholde den. Domstolen fastslog derpå, at de nævnte formål med fastsættelsen af en maksimal tolerance ikke ville kunne opfyldes fuldt ud, såfremt den handlende, selv om han overskred tolerancen, bevarede retten til den del af restitutionen, der svarede til tolerancen.

Vedrørende reglen om, at også den del af sikkerheden, som svarede til tillægget på 5 % fortabtes, fastslog Domstolen, at denne regel ikke var nødvendig for at opfylde ordningens formål og at den derfor var i strid med proportionalitetsprincippet i det omfang, hvori tabet ikke blev beregnet i forhold til den del af produktionsrestitutionen, der skulle tilbagebetales. Domstolen konkluderede følgelig, at art. 3, stk. 3, litra a), i den omhandlede forordning var ugyldig i det omfang, hvori den undlod at bestemme, at der skulle frigives så stor en del af sikkerhedsstillelsen, som svarede til tillægget på 5% beregnet i forhold til den faktisk forarbejdede mængde af basisproduktet.

Domstolen fastslog altså, at den omtvistede bestemmelse var i strid med proportionalitetsprincippet, for så vidt den ikke gjorde det muligt at afpasse fortabelsen af den del af sikkerheden, der svarede til tillægget på 5%, efter omfanget af den manglende opfyldelse af forpligtelsen til at forarbejde det

omhandlede basisprodukt, der havde karakter af en egentlig hovedforpligtelse. Det er således klart, at de synspunkter, der kom til udtryk i Atalanta-sagen, også på dette punkt gælder i relation til overtrædelse af hovedforpligtelser⁴⁵⁾.

VII. Sammenfatning

En sammenfattende analyse af de ovenfor behandlede afgørelser viser, at proportionalitetsprincippet sætter en række vigtige grænser for, hvor megen vægt institutionerne på bekostning af de erhvervsdrivendes retsbeskyttelse kan lægge på effektivitetshensyn i forbindelse med udformningen og anvendelsen af ordninger med sikkerhedsstillelse inden for landbrugsområdet.

EF-domstolen har ganske vist accepteret, at effektivitetshensyn kan begrunde forholdsvis vidtgående sikkerhedsstillelsesordninger i relation til ansvaret i „bredden“. Domstolen har således accepteret sikkerhedsstillelsesordninger, hvorefter licitationskøbere af smør til nedsatte priser udsættes for sikkerhedsfortabelse ikke blot, hvis de selv tilsidesætter de foreskrevne forarbejdningsforpligtelser, men også hvis senere erhververe handler i strid med disse forpligtelser. Et sådant ansvar for trediemænds adfærd er imidlertid påkrævet til sikring af opfyldelsen af forarbejdningsforpligtelserne, idet de kompetente interventionsorganer ikke uden uforholdsmæssige administrative omkostninger har mulighed for at tvinge senere erhververe hertil. Licitationskøberne kan derimod frit vælge de aftagere, med hvem de vil indgå kontrakter med henblik på smørrets forarbejdning, og har i kraft af kontraktvilkår mulighed for at holde sig skadesløs hos disse for fortabelse af sikkerhedsstillelsen. Hertil kommer, at sikkerhedsfortabelsen i det væsentlige blot modsvarer den indrømmede økonomiske fordel.

Ved bedømmelsen af, hvor megen vægt institutionerne kan lægge på effektivitetshensyn i relation til ansvaret i „dybden“, har EF-domstolen lagt to vigtige sondringer til grund. Domstolen har for det første foretaget en sondring mellem hovedforpligtelser, hvis overholdelse er af afgørende betydning for opnåelse af de mål, der søges tilgodeset, og biforpligtelser, der i det væsentlige er af administrativ karakter. I modsætning til en krænkelse af en hovedforpligtelse kan en krænkelse af en biforpligtelse ikke begrunde en fuldstændig fortabelse af den stillede sikkerhed. Sikkerhedsfortabelsen skal i denne situation afpasses efter overtrædelsens mindre alvorlighed.

EF-domstolen har for det andet sondret mellem alvorlige og mindre alvorlige overtrædelser af påtagne forpligtelser. I Atalanta-sagen fastslog EF-domstolen således, at en overholdelse af proportionalitetsprincippet indebærer, at sikkerhedsfortabelse for overtrædelse af påtagne forpligtelser skal afpasses efter overtrædelsens omfang og alvorlighed. Den herved etablerede retsbeskyttelse af de erhvervsdrivende rækker udover den ved sondringen mellem hoved- og biforpligtelser etablerede retsbeskyttelse, idet den ikke blot normerer anvendelsen af sikkerhedsfortabelse i anledning af overtrædelser af biforpligtelser, men også i anledning af overtrædelser af hovedforpligtelser.

Når Domstolen i Merkur Fleisch-Import-sagen, RU-MI-sagen og Fromancais-sagen accepterede, at selv mindre overtrædelser af de omhandlede hovedforpligtelser kunne begrunde fuldstændig fortabelse af den stillede sikkerhed, var det ikke et udtryk for, at Domstolen herved tog afstand fra at anvende de synspunkter, der kom til udtryk i Atalanta-sagen, også i relation til hovedforpligtelser. Baggrunden var derimod, at enhver overtrædelse af de omhandlede hovedforpligtelser var alvorlig, idet formålene i de respektive forordninger selv ved mindre overtrædelser blev bragt i fare. En sikkerhedsfortabelse afpasset efter overtrædelsernes omfang var ikke tilstrækkelig til at forhindre spekulation i strid med de pågældende ordningers formål. Den fuldstændige sikkerhedsfortabelse var med andre ord afpasset efter overtrædelsernes alvorlighed.

At der er realiteter bag betragtningerne om, at den ved Atalanta-sagen etablerede retsbeskyttelse normerer anvendelsen af sikkerhedsfortabelse også i anledning af overtrædelser af hovedforpligtelser, er Maas-sagen et eksempel på. I denne fastslog Domstolen således, at en mindre overskridelse af den omhandlede lastefrist, der havde karakter af en hovedforpligtelse, ikke kunne begrunde fuldstændig fortabelse af den stillede sikkerhed, idet overskridelsen ikke greb ind i den pågældende ordnings rette funktion. Overskridelsen var altså ikke alvorlig, hvorfor sikkerhedsfortabelsen skulle have været afpasset efter overskridelsens mindre omfang og alvorlighed⁴⁶).

At den ved Atalanta-sagen etablerede retsbeskyttelse normerer anvendelsen af sikkerhedsfortabelse også for overtrædelser af hovedforpligtelser fremgår endvidere af, at Domstolen hidtil kun har accepteret sikkerhedsfortabelse afpasset efter de mængder af et givent produkt, der ikke opfylder de til dispositioner med det pågældende produkt knyttede betingelser.

Endelig har EF-domstolen slået fast, at størrelsen af den sikkerhed, som de erhvervsdrivende i de forskellige situationer skal stille, skal stå i et rimeligt forhold til de omhandlede produkters værdi og andre handelsudgifter. Dette er ikke ensbetydende med, at sikkerhedsstillelsen kun må modsvare en indrømmet økonomisk fordel. I situationer, hvor der består en spekulationsrisiko i strid med de pågældende ordningers formål, har Domstolen til imødegåelse heraf accepteret en større sikkerhedsstillelse.

EF-domstolen har ved de i henhold til proportionalitetsprincippet etablerede grænser for institutionernes adgang til at lægge vægt på effektivitetshensyn i forbindelse med organisationen af de forskellige markedsordninger således sikret de erhvervsdrivende mod brug af klart uegnede, unødvendige og uforholdsmæssige sikkerhedsstillelsesordninger⁴⁷). Det er på denne baggrund klart, at det ikke er korrekt, når René Barents hævder, at Domstolen ikke har anvendt proportionalitetsprincippet ganske korrekt, idet den i relation til ansvaret i „bredden“ og i relation til ansvaret i „dybden“ har tillagt effektivitetshensyn for megen vægt. Den foretagne undersøgelse viser da også, som antydnet ovenfor afsnit V, at den af Barents fremførte kritik bygger på en såvel faktisk som retlig vildfarelse.

Den faktiske vildfarelse består i, at Barents i relation til ansvaret i „dybden“ lægger til grund, at proportionalitetsprincippet overhovedet ikke spiller nogen retsbeskyttende rolle i forbindelse med overtrædelse af hovedforpligtelser. Som påvist har Domstolen på grundlag af de synspunkter, der kom til udtryk i Atalanta-sagen, ydet de erhvervsdrivende en ikke blot formel men også reel retsbeskyttelse i forbindelse med overtrædelse af påtagne hovedforpligtelser.

Den retlige vildfarelse består i, at Barents kun i et begrænset omfang har erkendt indholdet af den legalitetsprøvelse Domstolen udøver på grundlag af proportionalitetsprincippet. Hvis Domstolen, som forudsat af Barents, i relation til ansvaret i „bredden“ („De Beste Boter-sagen“) og i relation til ansvaret i „dybden“ (Merkur Fleisch-Import-sagen, RU-MI-sagen og Fromancais-sagen) skulle have tillagt effektivitetshensyn mindre vægt, skulle den ved bedømmelsen af, om overtrædelserne af de påtagne forpligtelser kunne begrunde sikkerhedsfortabelse, have taget hensyn ikke blot til overtrædelsernes betydning for de pågældende ordningers formål, men også til de enkelte virksomheders adfærd og økonomiske motiver i forbindelse med de forskellige overtrædelser.

Når Domstolen i henhold til proportionalitetsprincippet vurderer, om ordninger med sikkerhedsstillelse er egnede, nødvendige og rimelige med hensyn til opnåelse af de tilsigtede mål, tager den imidlertid ikke hensyn til de erhvervsdrivendes subjektive forhold, men foretager alene en afvejning af de fællesskabsretlige interesser, der ligger bag de pågældende ordninger, og de byrder, som ordningerne påfører de erhvervsdrivende. Disse byrder skal endda ikke ses i forhold til hver enkelt virksomhed. Domstolen foretager alene en generel afvejning af offentlige og private interesser. Hertil kommer, at Domstolen ved denne afvejning ikke sætter sig i institutionernes sted og overvejer, om den ville være kommet til samme resultat, men begrænser sig til at vurdere, om den af institutionerne foretagne afvejning er klart urigtig⁴⁸⁾.

Sammenfattende kan det siges, at de retlige grænser, som EF-domstolen i henhold til proportionalitetsprincippet har sat for institutionernes adgang til at anvende ordninger med sikkerhedsstillelse, ikke giver anledning til kritik. EF-domstolen har på grundlag af disse grænser sikret de erhvervsdrivende mod brug af klart uegnede, unødvendige og uforholdsmæssige ansvarsordninger.

Noter til kapitel 1

- 1) Se eksempelvis Erichsen und Martens, s. 112 ff.
- 2) Se eksempelvis K. Hesse: Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 13. ergänzte Auflage, 1982, s. 72 f.
- 3) Se E.C.S. Wade and A.W. Bradley: Constitutional and administrative law, Tenth edition, 1985, s. 60 ff.
- 4) Se anf. st., s. 91 ff.
- 5) Se anf. st., s. 642 ff.
- 6) Se M. Waline: Droit administratif, 9^e ed., 1963, s. 465 ff., J. Dembour, s. 49 ff., S. Goyard- Fabre et R. Serve: Les questions de la Philosophie du Droit, 1985, s. 102 og 104 og C. Atias: Les Sources du Droit, 1985.
- 7) „Les principes généraux du droit sont l’expression de la volonté presumée du législateur“ jfr. J. Dembour, s. 53. Se endvidere Eric Savoie i Grabitz: Grundrechte in Europa, s. 218 ff.
- 8) Endvidere er forvaltningens sagsbehandling i et vist omfang reguleret af uskrevne grundsætninger. Ved lov nr. 571 af 19. december 1985, forvaltningslov, er en række forvaltningsprocessuelle grundprincipper imidlertid blevet lovfæstet.
- 9) Se u 1965 B, s. 244.
- 10) Se U 1987 B, s. 53. Se endvidere Germer: Statsforfatningsret I, s. 92.
- 11) Vedrørende almindelige retsgrundsætninger i dansk ret se eksempelvis Bent Christensen: Hjemmelsspørgsmål, Peter Germer i Grabitz: Grundrechte in Europa, s. 92 ff og Jens Garde i Forvaltningsret – Almindelige emner, s. 222 ff.
- 12) Se eksempelvis Hjalte Rasmussen: Domstolen i EF, s. 12 f. og s. 81 f., Hartley, s. 120 f., Hans Kutscher i Europarecht, 1981, s. 402, L. Neville Brown and Francis G. Jacobs: The Court of Justice og the European Communities, second edition, 1983, s. 263, Hans-Werner Rengeling i Europarecht, 1984, s. 345, Foighel, Hagel-Sørensen og Gulmann, 1985, s. 225 og Wyatt and Dashwood, s. 59 f. Se også Gulmann og Hagel-Sørensen, 1988, s. 207.
- 13) Se eksempelvis Gulmann og Hagel-Sørensen, 1988, s. 125 f.
- 14) Se eksempelvis Gulmann og Hagel-Sørensen, 1988 s. 126.
- 15) Se Jean-Victor Louis: Fællesskabets retsorden (Europæiske perspektiver), 1979, s. 43 f.

- 16) Hertil kommer, at regler og principper i medlemsstaternes retssystemer udgør en inspirationskilde for Domstolens fastlæggelse af almindelige retsgrundsætninger alene i kraft af, at dommerkollegiet består af dommere fra de forskellige medlemsstater. Se for folkerettens vedkommende Max Sørensen: *Les Sources du Droit International*, 1946, s. 140 f.
- 17) Se for ældre litteraturs vedkommende eksempelvis D. Ehle: *Klage- und Prozesrecht des EWG-Vertrages*, bind I, 1966, Randnummer 17 til art. 164 med yderligere henvisninger. Se hertil Ipsen, s. 114. Se for nyere litteraturs vedkommende eksempelvis J. Mertens de Wilmars og J. Steenbergen i *Michigan Law Review*, Vol. 82, 1984, s. 1389 f. og Schermers og Waelbroeck, s. 29.
- 18) Hjalte Rasmussen: *Domstolen i EF*, s. 31 ff. Se i øvrigt A.G. Toth, s. 86 f.
- 19) Se Hjalte Rasmussen: *Domstolen i EF*, s. 33. Se også Gulmann og Hagel-Sørensen, 1988, s. 127.
- 20) Se eksempelvis sag 125/77, *Koninklijke Scholten-Honing N.V. mod Hoofdsproduktenschap voor Akkerbouwprodukten*, Samling af Domstolens afgørelser, 1978, s. 1991. Vedrørende Domstolens anvendelse af lighedsprincippet se nedenfor afsnit III med omtale af domspraksis.
- 21) Se eksempelvis sag 10/61, *Kommissionen mod Italien*, *Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften*, 1962, s. 1. Her støttede Domstolen sig på den folkeretlige grundsætning, at en stat ved indgåelse af en ny traktat kan give afkald på rettigheder, som er tillagt den ved en tidligere overenskomst. Se endvidere sag 41/74, *Van Duyn mod Home Office*, Samling af Domstolens afgørelser, 1974, s. 1337. I denne sag fastslog Domstolen, at det ikke kan antages, at „traktaten har underkendt det folkeretlige princip, der gælder i medlemsstaternes indbyrdes forhold, og hvorefter en stat ikke kan nægte egne statsborgere adgang til sit område og ophold der“. Domstolen støttede herefter sit resultat på denne folkeretlige grundsætning.
- 22) Se eksempelvis de forenede sager 90 og 91/63, *Kommissionen mod Luxembourg og Belgien*, *Sammlung der Rechtssprechung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften*, 1964, s. 1329, og sag 52/75, *Kommissionen mod Italien*, Samling af Domstolens afgørelser, 1976, s. 277. I disse sager fastslog Domstolen, at en medlemsstat ikke kan undlade at efterkomme fællesskabsretlige pligter, fordi en fællesskabsinstitution eller andre stater også misligholder deres forpligtelser.
- 23) Se Domstolens udtalelser i sag 6/64, *Costa mod ENEL*, Samling af Domstolens afgørelser, 1954-1972, s. 535.
- 24) Se eksempelvis Bredimas, s. 13 ff. og P.S.R.F. Mathijsen: *A Guide to European Community Law*, 1980, s. 226 ff.
- 25) Se Foighel, Hagel-Sørensen og Gulmann, 1985, s. 140 ff. Se også Gulmann og Hagel-Sørensen, 1988, s. 130 ff.
- 26) Se Foighel, Hagel-Sørensen og Gulmann, 1985, s. 164 ff. Se også Gulmann og Hagel-Sørensen, 1988, s. 149 ff.

- 27) Se Bredimas, s. 177 ff.
- 28) Se dog hertil Derrick Wyatt i *European Law Review*, 1982, s. 147 ff.
- 29) Om den mulige baggrund herfor se Hjalte Rasmussen: *Law and Policy*, s. 390 ff.
- 30) Princippet om EF-rettens forrang blev knæsat i sag 6/64, *Costa mod ENEL*, Samling af Domstolens afgørelser, 1954-1964, s. 531, hvor Domstolen blandt andet udtalte: „af alt dette fremgår det, at den af traktaten affødte ret, der hidrører fra en autonom retskilde, på grund af sin selvstændige natur retsligt må gå forud for en hvilken som helst national bestemmelse, idet den ellers ville miste sin fællesskabskarakter, og idet selve retsgrundlaget for Fællesskabet ellers ville blive bragt i fare; staternes overførelse af rettigheder og forpligtelser i henhold til traktatens bestemmelser fra deres nationale retsorden til fordel for Fællesskabets retsorden medfører således en endelig begrænsning af deres suverænitet, imod hvilken en senere ensidig retsakt, der er uforenelig med fællesskabsbegrebet, ikke kan gøres gældende;“
- 31) Sag 29/69, *Erich Stauder mod byen Ulm*, Samling af Domstolens afgørelser, 1969, s. 107. I sin tidligere praksis forholdt Domstolen sig afvisende overfor muligheden af at fastslå, at grundrettighederne indgår i de almindelig retsgrundsatninger, hvis overholdelse Domstolen skal sikre. Se eksempelvis sagerne 36-38 og 40/59, *Geitling mod flere mod Den Høje Myndighed*, *Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofes*, 1960, s. 885. Det skal bemærkes, at denne praksis ligger forud for Domstolens anerkendelse af princippet om EF-rettens forrang.
- 32) Sag 11/70, *Internationale Handelsgesellschaft mbH mod Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*, Samling af Domstolens afgørelser, 1970, s. 235.
- 33) *Entscheidungen des Bundesverfassungsgericht*, 1974, 37. Band, s. 271.
- 34) Sag 4/73, *Nold mod Kommissionen*, Samling af Domstolens afgørelser, 1974, s. 491.
- 35) Se Foighel, Hagel-Sørensen og Gulmann, 1985, s. 174 f. Se endvidere eksempelvis Hartley, s. 126 og Hjalte Rasmussen: *Law and Policy*, s. 399. Se også Gulmann og Hagel-Sørensen, 1988, s. 158 f.
- 36) Se i øvrigt A. Bleckmann i *Deutsches Verwaltungsblatt*, 1978, s. 458 ff.
- 37) Se generaladvokat J.-P. Warners udtalelse i sag 7/76, *IRCA*, Samling af Domstolens afgørelser, 1976, s. 1236.
- 38) Om denne se nærmere nedenfor note 48.
- 39) Se Manfred A. Dauses i *European Law Review*, 1985, s. 410 f.
- 40) Se Hartley, s. 127.
- 41) Se EFT 1977 C 103/1.

- 42) Om fælleserklæringens retlige betydning se Kommissionens besvarelse af parlamentsspørgsmål 129/77 og Rådets besvarelse af parlamentsspørgsmål 128/77 i EFT 1977 C 168/23 og C 259/4.
- 43) Om en ny kurs hos Bundesverfassungsgericht se dennes afgørelse af 22. oktober 1986 gengivet i Entscheidungen des Bundesverfassungsgericht, 1987, 73. Band, s. 339. Afgørelsen er kommenteret af H.P. Ipsen i Europarecht, 1987, s. 1 ff. og af J.A. Frowein i Common Market Law Review, 1988, s. 201 ff.
- 44) Se supplement til Bulletin 2/79. Om institutionernes nyere politiske initiativer til beskyttelse af den enkelte se Manfred A. Dausen i European Law Review, 1985, s. 413 ff.
- 45) Se eksempelvis Kai Bahlmann i Europarecht, 1982, s. 12 ff., Manfred A. Dausen i European Law Review, 1985, s. 416 f. og J.A. Frowein, S. Schulhofer og M. Shapiro i M. Cappelletti, M. seccombe, J. Weiler (Gen. Eds.): Integration Through Law, Vol. 1, Book 3, 1986, s. 329 ff.
- 46) Se sag 44/79, Liselotte Hauer mod Rheinland-Pfalz, Samling af Domstolens afgørelser, 1979, s. 3727.
- 47) Jfr. citeret ovenfor s. 18 og 19.
- 48) Allerede i sag 36/75, Rutili mod Indenrigsministeren, Samling af Domstolens afgørelser, 1975, s. 1219, refererede Domstolen dog eksplicit til Den europæiske Menneskerettighedskonvention. Selvom Domstolen også i andre afgørelser har henvist direkte til Den europæiske Menneskerettighedskonvention er der i Domstolens praksis næppe grundlag for at antage, at denne er bindende for Fællesskabet og dermed udgør en egentlig retskilde i EF-retten. Se Kapteyn and Verloren van Themaat, s. 166 f.
- 49) Om grundrettighedsbeskyttelsen i EF-retten se i øvrigt Hans-Werner Rengeling i Deutsches Verwaltungsblatt, 1982, s. 140 ff., Dieter Feger i Die Öffentliche Verwaltung, 1987, s. 322 ff., Schermers og Waelbroeck, s. 34 ff. og Wyatt and Dashiwood, s. 66 ff.
- 50) En række forvaltningsretlige principper, som yder den enkelte borger retsbeskyttelse, er dog nævnt direkte i traktaterne, eksempelvis EØF-traktatens art. 173 og art. 190, og i den sekundære fællesskabsret.
- 51) Se Jürgen Schwartze i Common Market Law Review, 1986, s. 408 f.
- 52) Se de forenede sager 117/76 og 16/77, Ruckdeschel mod Hauptzollamt Hamburg – St. Annen (Kvældemel), Samling af Domstolens afgørelser, 1977, s. 1753 (s. 1768, præmis 7), de forenede sager 124/76 og 20/77, Moulins de Pont-a-Mousson mod Office National Interprofessionnel des Céréales (Majsgritz), Samling af Domstolens afgørelser, 1977, s. 1795 (s. 1810, præmis 16), sag 125/77, omtalt i note 20 (s. 2003, præmis 26), og de forenede sager 103 og 145/77, Royal Scholten-Honig mod Intervention Board for Agricultural Produce, Samling af Domstolens afgørelser, 1978, s. 2037 (s. 2072, præmis 26).

- 53) Se eksempelvis de forenede sager 117/76 og 16/77, omtalt i note 52, sag 125/77, omtalt i note 20 (s. 2003, præmis 27), sag 8/82, Hans-Otto Wagner GmbH Agrarhandel mod Bundesanstalt für Landwirtschaftliche Marktordnung, Samling af Domstolens afgørelser, 1983, s. 371 (s. 387, præmis 18), sag 283/83, Firma A. Racke mod Hauptzollamt Maintz, Samling af Domstolens afgørelser, 1984, s. 3791 (s. 3800, 3801, præmis 7) og de forenede sager 279, 280, 285 og 286/84, Walter Rau Lebensmittelwerke m.fl. mod Kommissionen, Samling af Domstolens afgørelser, 1987, s. 1069 (S. 1124, præmis 28).
- 54) Sag 130/75, Prais mod Rådet, Samling af Domstolens afgørelser, 1976, s. 1589.
- 55) Sag 224/82, Meiko mod Forbundsrepublikken Tyskland, Samling af Domstolens afgørelser, 1983, s. 2539. Om lighedsprincippet se eksempelvis Hartley, s. 140 ff., Schermers og Waelbroeck, s. 62 ff. og Wyatt and Dashwood, s. 64 ff. Se også Gulmann og Hagel-Sørensen, 1988, s. 55 f.
- 56) Sag 17/74, Transocean Marine Paint Association mod Kommissionen, Samling af Domstolens afgørelser, 1974, s. 1063.
- 57) Se sag 85/76, Hoffmann-La Roche mod Kommissionen, Samling af Domstolens afgørelser, 1979, s. 461 (s. 511, 512, præmis 9, 11), de forenede sager 100-103/80, Pioneer m. fl. mod Kommissionen, Samling af Domstolens afgørelser, 1983, s. 1825 (s. 1880, 1881 præmis 10), sag 234/84, Belgien mod Kommissionen, Samling af Domstolens afgørelser, 1986, s. 2263 (s. 2289, præmis 27) og sag 40/85, Belgien mod Kommissionen, Samling af Domstolens afgørelser, 1986, s. 2321 (s. 2348, 2349, præmis 28). Se i øvrigt nærmere Ole Due i U 1987 B, s. 321 ff.
- 58) Sag 141/84, Henri de Compte mod Europa-Parlamentet, Samling af Domstolens afgørelser, 1985, s. 1951.
- 59) Omtalen heraf er i det væsentlige baseret på Jørgen Schwartz i Common Market Law Review, 1986, s. 412 ff.
- 60) Sag 145/83, Stanley Adams mod Kommissionen, Samling af Domstolens afgørelser, 1985, s. 3539.
- 61) Se sag 85/76, omtalt i note 57.
- 62) Se i øvrigt sag 53/85, AKZO Chemie mod kommissionen, Samling af Domstolens afgørelser, 1986, s. 1965.
- 63) Sag 155/79, AM og S Europe mod Kommissionen, Samling af Domstolens afgørelser, 1982, s. 1575.
- 64) Lecheler, s. 46 f.
- 65) Se eksempelvis A.G. Toth, s. 85 f. og Hartley, s. 121.
- 66) Se Manfred A. Dausen i European Law Review, 1985, s. 407.
- 67) Se i øvrigt Hans Kutscher i Europarecht, 1981, s. 403, der anfører, at ikke alle almindelige retsgrundsætninger har samme rang.

Noter til kapitel 2

- 1) Jfr. Bent Christensen: Hjemmelsspørgsmål, s. 179 ff. og Jens Garde i Forvaltningsret – Almindelige emner, s. 250 ff.
- 2) Jens Garde i Forvaltningsret – Almindelige emner, s. 253.
- 3) Ole Krarup: Øvrighedsmyndighedens grænser, 1969, s. 205.
- 4) Bent Christensen: Hjemmelsspørgsmål, s. 181 ff.
- 5) Se hertil eksempelvis U 1964.714 og FOB 1977, s. 604.
- 6) Se eksempelvis FOB 1977, s. 553.
- 7) Om proportionalitetsprincippet indhold se i øvrigt Claus Haagen-Jensen og Carl Aage Nørgaard: Administration og borger, 3. udgave, 1988, s. 200 f.
- 8) Se eksempelvis U 1962. 554 og U 1964.714.
- 9) Se eksempelvis U 1951.778 og U 1969.693 . Se også U 1981.990.
- 10) Se hertil U 1977.872.
- 11) Se Germer: Statsforfatningsret I, s. 107.
- 12) Se Karsten Revsbech: Planer og forvaltningsret, 1986, s. 283, 306, 316 ff., 327 ff. og 372 ff.
- 13) Se eksempelvis Poul Andersen: Dansk forvaltningsret, 5. udgave, 1965, s. 548. Se også Jens Garde i Forvaltningsret – Almindelige emner, s. 251.
- 14) Se hertil Bent Christensen: Hjemmelsspørgsmål, s. 244. I praksis vil lovgivningsmagten dog næppe påbyde forvaltningen at bruge unødvendige og uforholdsmæssige retsfølger.
- 15) Germer: Statsforfatningsret I, s. 19.
- 16) Se Hirschberg, s. 1 og s. 19 ff.
- 17) Se Georg Ress i Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit in Europäischen Rechtsordnungen, s. 11 f.
- 18) Se anf. st., s. 15 f.
- 19) Se Friedrich E. Schnapp i von Münch: Grundgesetzkomentar, s. 733. Se også Georg Ress i Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit in Europäischen Rechtsordnungen, s. 15 f.
- 20) Se Maurer, s. 52.

- 21) Se Georg Ress i Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit in Europäischen Rechtsordnungen, s. 15.
- 22) Der tales i denne forbindelse om „Teilgrundsätze“.
- 23) Om indholdet af proportionalitetsprincippet se Hirschberg, s. 50 ff, Ingo von Münch i von Münch: Grundgesetzkomentar, s. 49, Maurer, s. 180 og Georg Ress i Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit in Europäischen Rechtsordnungen, s. 11, 14 og 17 ff.
- 24) Peter Lerche: Übermass und Verfassungsrecht, 1961, s. 21.
- 25) Bent Christensen: Hjemmelsspørgsmål, s. 180.
- 26) Se hertil Hirschberg, s. 21 med note 123.
- 27) Se eksempelvis Hans J. Wolff og Otto Bachof: Verwaltungsrecht I, 9. Aufl., 1974, s. 179 og Erichsen und Martens, s. 198.
- 28) Se hertil Hirschberg, s. 21 med note 120 og 121. Vedrørende den anvendte terminologi se i øvrigt samme s. 2 ff., særligt s. 19-25. Se endvidere Georg Ress i Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit in Europäischen Rechtsordnungen, s. 11 ff., særligt s. 11.
- 29) Se Maurer, s. 181 og Georg Ress i Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit in Europäischen Rechtsordnungen, s. 16.
- 30) Om proportionalitetsprincippets anvendelsesområde og rækkevidde se nærmere det af Hirschberg, s. 25 ff og Georg Ress i Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit in Europäischen Rechtsordnungen, s. 23 ff. anførte.
- 31) Herom se eksempelvis Hartley, s. 137 f., Foighel, Hagel-Sørensen og Gulmann, 1985, s. 136 og s. 186 f., Schermers og Waelbroeck, s. 69 ff. og Wyatt and Dashwood, s. 60 f. Se også Gulmann og Hagel-Sørensen, 1988, s. 127, s. 176 ff., s. 284 ff. og s. 296. Se i øvrigt den nedenfor omtalte litteratur.
- 32) Sag 41, 121 og 796/79, Vittorio Testa m.fl. mod Bundesanstalt für Arbeit, Samling af Domstolens afgørelser, 1980, s. 1979 (s. 1997, præmis 21).
- 33) Sag 8/55, Fédération Charbonnière de Belgique mod Den høje Myndighed, Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften, 1955/56, s. 297 (s. 311).
- 34) Se ovenfor kapitel 1, afsnit II.
- 35) Ipsen, s. 512.
- 36) Se Georg Ress i Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit in Europäischen Rechtsordnungen, s. 38 med litteraturhenvising. Se også A.G. Toth, s. 90.

- 37) Se sag 11/70, Internationale Handelsgesellschaft mbH mod Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel, Samling af Domstolens afgørelser, 1970, s. 235. Se også sag 25/70, Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel mod Köster, Berodt & Co., Samling af Domstolens afgørelser, 1970, s. 259.
- 38) Se Hans Kutscher i Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit in Europäischen Rechtsordnungen, s. 91 f. Se også generaladvokat Dutheillet De Lamothés forslag til afgørelse i sag 11/70, omtalt i note 37, s. 250 f.
- 39) Se domme omtalt i note 52 til kapitel I.
- 40) Jfr. Domstolens praksis vedrørende grundrettighederne omtalt ovenfor kapitel I, afsnit III.
- 41) Se tillige Georg Ress i Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit in Europäischen Rechtsordnungen, s. 38.
- 42) Sag 15/83, Denavit Nederland BV mod Hoofdproduktschap voor Akkerbouwprodukten, Samling af Domstolens afgørelser, 1984, s. 2171 (s. 2185, præmis 25). Se eksempelvis også sag 281/84, Zuckerfabrik Bedburg mod Rådet og Kommissionen, Samling af Domstolens afgørelser, 1987, s. 49 (s. 94, præmis 36).
- 43) Sag 125/83, Office belge de l'économie et de l'agriculture (OBEA) mod SA Corman et fils, Samling af Domstolens afgørelser, 1985, s. 3039 (s. 3051, præmis 36).
- 44) Dommen er citeret nedenfor note 74.
- 45) Samling af Domstolens afgørelser, 1987, s. 1069.
- 46) Om institutionernes skøn se nedenfor afsnit IV, C.
- 47) Se eksempelvis også forende sager 99 og 100/76, N.V. Roomboterfabrick De Beste Boter og Firma Josef Hoche, Butterschmelzwerk mod Bundesanstalt für landwirtschaftliche Marktordnung, Samling af Domstolens afgørelser, 1977, s. 861 (s. 872, 873, præmis 11).
- 48) Se eksempelvis sag 152/80, Debayser SA og Jean Lion SA mod direktøren for Fond d'Intervention et de Régularisation du Marché du Sucre, landbrugs- og budgetministeriet, Samling af Domstolens afgørelser, 1981, s. 1291 (s. 1307, præmis 23, 24) og sag 147/81, Merkur Fleisch-Import GmbH mod Hauptzollamt Hamburg- Ericus, Samling af Domstolens afgørelser, 1982, s. 1389 (s. 1397, præmis 11, 12).
- 49) Samling af Domstolens afgørelser, 1988, s. 757.
- 50) Angående den nationale domstols andet spørgsmål, der vedrørte gyldigheden af tre forordninger, der var trådt i stedet for de bestemmelser, der forelå til bedømmelse i forbindelse med det første spørgsmål, udtalte Domstolen, at gennemgangen af de omhandlede forordninger intet havde frembragt, der kunne rejse tvivl om gyldigheden af disse.

- 51) Sag 11/70, omtalt i note 37.
- 52) Samling af Domstolens afgørelser, 1987, s. 611.
- 53) Sag 66/82, Fromancais SA mod Fonds d'orientation et de régularisation des marchés agricoles (FORMA), Samling af Domstolens afgørelser, 1983, s. 395 (s. 406, præmis 18). Se også sag 147/81, omtalt i note 48.
- 54) Se eksempelvis sag 66/82, omtalt i ovenstående note (s. 404, 405, præmis 8-13 sammenholdt med s. 406, præmis 18).
- 55) Se ovenfor afsnit IV, B.
- 56) Sag 5/73, Balkan-Import-Export GmbH mod Hauptzollamt Berlin-Packhof, Samling af Domstolens afgørelser, 1973, s. 1091 (s. 1112, præmis 22). Se ligeledes sag 9/73, Schlüter mod Hauptzollamt Lörrach, Samling af Domstolens afgørelser, 1973, s. 1135 (s. 1155, 1156, præmis 22) og de forenede sager 26 og 86/79, Forges de Thy-Marcinelle et Monceau SA mod Kommissionen, Samling af Domstolens afgørelser, 1980, s. 1083 (s. 1093, præmis 6). På særlige områder kan det dog følge direkte af EØF-traktaten, at pålagte byrder skal ses i forhold til en bestemt gruppe borgeres eller erhvervsdrivendes særlige situation. I EØF-traktatens art. 118 A, stk. 2, hedder det således om direktiver vedrørende arbejdsmiljøet:
„I disse direktiver undgås det, at der pålægges administrative, finansielle og retlige byrder af en sådan art, at de hæmmer oprettelse og udvikling af små og mellemstore virksomheder.“
- 57) Hvis en bestemt gruppe borgere eller erhvervsdrivende påføres uforholdsmæssige byrder vil en anvendelse af lighedsprincippet, eventuelt i forbindelse med proportionalitetsprincippet, kunne være relevant. I „Skummetmælkspulver“-sagerne udtalte Domstolen, at Rådets forordning nr. 563/76 om obligatorisk opkøb af skummetmælkspulver var ugyldig, da det heri foreskrevne opkøb af skummetmælkspulver var blevet pålagt til en så uforholdsmæssig pris, at det udgjorde en diskriminerende fordeling af byrderne mellem landbrugets forskellige sektorer. Ydermere var det obligatoriske opkøb ikke nødvendigt for at nå det ønskede mål, nemlig at få afsat lagrene af skummetmælkspulver. Se sag 114/76, Bela-Mühle mod Grows-Farm, Samling af Domstolens afgørelser, 1977, s. 1211 (s. 1220, præmis 7), sag 116/76, Granaria B.V. Hoofdproduktschap voor Akkerbouwprodukten, Samling af Domstolens afgørelser, 1977, s. 1247 (s. 1264, præmis 23, 24) og de forenede sager 119 og 120/76, Ölmühle Hamburg AG mod Hauptzollamt Hamburg-Waltershof og Firma Kurt A. Becker mod Hauptzollamt Bremen-Nord, Samling af Domstolens afgørelser, 1977, s. 1269 (s. 1286, præmis 7). Om forholdet mellem lighedsprincippet og proportionalitetsprincippet se Matthias Herdegen i Common Market Law Review, 1985, 683 ff.
- 58) Se sag 8/55, omtalt i note 33, og de forenede sager 41, 121 og 796/79, omtalt i note 32.
- 59) Sag 138/78, Hans-Markus Stölting mod Hauptzollamt Hamburg-Jonas, Samling af Domstolens afgørelser, 1979, s. 713 (s. 722, præmis 7).

- 60) De forenede sager 197-200, 243, 245 og 247/80, Ludwigshafener Walzmühle Erling KG m.fl. mod Rådet og og Kommissionen, Samling af Domstolens afgørelser, 1981, s. 3211 (s. 3251, præmis 37).
- 61) Sag 59/83, SA Biovilac NV mod Det europæiske økonomiske Fællesskab, Samling af Domstolens afgørelser, 1984, s. 4057 (s. 4078, præmis 17). Se også Domstolens dom af 11. juli 1989, sag 265/187, Herman Schröder Kraftfutter GmbH mod Hauptzollamt Gronau.
- 62) Dommen er behandlet nærmere ovenfor i afsnit IV, B.
- 63) Sag 136/77, Firma A. Racke mod Hauptzollamt Maintz, Samling af Domstolens afgørelser, 1978, s. 1245 (s. 1255, præmis 4) og sag 98/78, Firma A. Racke mod Hauptzollamt Maintz, Samling af Domstolens afgørelser, 1979, s. 69 (s. 81, præmis 5). Se også sag 166/78, Italien mod Rådet, Samling af Domstolens afgørelser, 1979, s. 2575 (s. 2599, præmis 14).
- 64) Om institutionernes adgang til at anvende ordninger med sikkerhedsstillelse inden for landbrugsområdet se dog nedenfor kapitel 3, navnlig afsnit VI og VII.
- 65) Se også den nedenfor i kapitel 3, afsnit VI, omtalte domspraksis.
- 66) De forenede sager 41, 121 og 796/79, omtalt i note 32. Se også sag 240/78, Atalanta Amsterdam B.V. mod Produktschap voor Vee en Vlees, Samling af Domstolens afgørelser, 1979, s. 2137 (s. 2150, 2151, præmis 15, 16) I dom af 26. april 1988, sag 316/86, Hauptzollamt Hamburg-Jonas mod Firma P. Krücken, udtalte Domstolen, at enhver national myndighed, der skal anvende fællesskabsretten, skal overholde fællesskabsrettens almindelige grundsætninger.
- 67) Sag 203/80, Casati, Samling af Domstolens afgørelser, 1981, s. 2595 (s. 2618, præmis 27). Angående medlemsstaternes adgang til at opretholde kontrolforanstaltninger i forbindelse med den frie bevægelighed for varer se eksempelvis sag 52/77, Cayrol mod Rivoira, Samling af Domstolens afgørelser, 1977, s. 2261, og sag 179/78, anklagemyndigheden mod Rivoira, Samling af Domstolens afgørelser, 1979, s. 1147. Angående adgangen til at opretholde kontrolforanstaltninger i forbindelse med den frie bevægelighed for personer se eksempelvis sag 48/75, Royer, Samling af Domstolens afgørelser, 1976, s. 497, og sag 157/79, Regina mod Pieck, Samling af Domstolens afgørelser, 1980, s. 2171.
- 68) Samling af Domstolens afgørelser, 1987, 2525.
- 69) Den fulde ordlyd af det forelagte spørgsmål var følgende:
„Skal EØF-traktatens artikel 30, evt. sammenholdt med andre af traktatens bestemmelser, fortolkes således, at den er til hinder for, at en medlemsstat administrativt, ved lov eller i henhold til administrativ praksis indfører en ordning, hvoraf følger, at køretøjer, som er indført fra en anden medlemsstat, hvor de allerede er godkendt, skal igennem en ny særlig godkendelsesprocedure for særskilt indførte køretøjer, idet de skal gennemgå et eftersyn på en prøvestation, medmindre der fremlægges en attest udstedt af fabrikanten eller de af denne for importlandet udnævnte repræsentanter, som er bemyndiget til at udstede en typegodkendelsesattest som bevis for, at det importerede køretøj er i overensstemmelse med en godkendt type?“

- 70) Samling af Domstolens afgørelser, 1988, s. 547.
- 71) Sag 240/83. Anklagemyndigheden mod Association de défense de brûleurs d'huiles usagées, Samling af Domstolens afgørelser, 1985, s. 531.
- 72) Art. 100 A, stk. 4, har følgende indhold:
„Når en medlemsstat, efter at Rådet med kvalificeret flertal har vedtaget en harmoniseringsforanstaltning, finder det nødvendigt at anvende nationale bestemmelser, som er begrundet i vigtige behov, hvortil der henvises i artikel 36, eller som vedrører beskyttelse af arbejdsmiljøet eller miljøbeskyttelse, giver den Kommissionen meddelelse om disse bestemmelser.
Kommissionen bekræfter de pågældende bestemmelser efter at have konstateret, at de ikke er et middel til vilkårlig forskelsbehandling eller en skjult begrænsning af samhandelen mellem Medlemsstaterne.
Uanset den i artiklerne 169 og 170 fastsatte fremgangsmåde kan Kommissionen eller en Medlemsstat henvende sig direkte til Domstolen, hvis de finder, at en anden Medlemsstat misbruger de i nærværende artikel fastsatte beføjelser.“
- 73) Art. 100 A, stk. 1, der er den afgørende bestemmelse til realisering af det indre marked, giver hjemmel for Rådet til med kvalificeret flertal at vedtage de foranstaltninger med henblik på indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivning, der vedrører det indre markeds oprettelse og funktion.
- 74) Sag 266/84, Denkavit France SARL mod Fonds d'orientation et de régularisation des marchés agricoles (FORMA), Samling af Domstolens afgørelser, 1986, s. 149 (s. 168, præmis 17).

Noter til kapitel 3

- 1) Se Landbrugets Stilling i Fællesskabet, Rapport 1988, s. T 22.
- 1a) Denne gennemgang er i det væsentlige baseret på Østrup og Pagter Kristensen, s. 153 ff.
- 2) For en mere detaljeret behandling af markedsordningerne se eksempelvis Østrup og Pagter Kristensen, s. 153 ff. og Wyatt and Dashwood, s. 291 ff. Se også Kapteyn and Verloren van Themaat, s. 673 ff.
- 3) Om de nærmere regler se Kommissionens forordning nr. 3183/80 af 3. december 1980, EFT L 338/1.
- 4) Om de nærmere regler se eksempelvis for svinekøds vedkommende Rådets forordning nr. 2763/75 af 29. oktober 1975, EFT L 282/19, og Kommissionens forordning nr. 1092/80 af 2. maj 1980, EFT L 114/22.
- 5) Som eksempler på sådanne ordninger med sikkerhedsstillelse kan nævnes Kommissionens forordning nr. 262/79 af 12. februar 1979, EFT L 41/1, der vedrører salg til nedsat pris af smør beregnet til fremstilling af konditorvarer, konsumis og andre levnedsmiddelprodukter, og Kommissionens forordning nr. 1932/81, EFT L 191/6, der vedrører støtte til smør og smørkoncentrat ligeledes beregnet til fremstilling af konditorvarer, konsumis og andre levnedsmiddelprodukter.
- 6) Se eksempelvis Kommissionens forordning nr. 1092/80, omtalt i note 4, art. 5, og Kommissionens forordning nr. 3183/80, omtalt i note 3, art. 36 og art. 37.
- 7) Sag 158/73, Firma E. Kampffmeyer mod Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel, Samling af Domstolens afgørelser, 1974, s. 101 (s. 110). Se også sag 4/68, Firma Schwarzwaldmilch GmbH mod Einfuhr- und Vorratsstelle für Fette, Samling af Domstolens afgørelser, 1964-68, s. 527 (s. 528).
- 8) Se eksempelvis sag 209/83, Ferriera Valsabbia SpA mod Kommissionen, Samling af Domstolens afgørelser, 1984, s. 3089 (s. 3097, præmis 21), og sag 70/86, Kommissionen mod Grækenland, Samling af Domstolens afgørelser, 1987, s. 3545 (s. 3560, 3561, præmis 8).
- 9) Feks. den ved Kommissionens forordning nr. 232/75 af 30. januar 1975 oprettede ordning om salg af smør til nedsat pris.
- 10) Se eksempelvis sag 20/84, N.V. De Jong Verenigde og Coöperatieve Melkprodukten Bedrijfven „Domo-Bedum GA“ mod Voedselvoorzienings in- en verkoopbureau (VIB), Samling af Domstolens afgørelser, 1985, s. 2061 (s. 2111, præmis 16), og sag 125/83, Office belge de l'économie et de l'agriculture (OBEA) mod SA Nicolas Corman et fils, Samling af Domstolens afgørelser, 1985, s. 3039 (s. 3049, præmis 28).

- 11) Se hertil Claus Gulmann, Laurids Mikaelson, Christen Boye Jacobsen og Karsten Hagel-Sørensen (red.): EF-Karnov, 1978-1984 supplement, 1984, s. 1104 og Schermers og Waelbroeck, s. 78 f.
- 12) Se eksempelvis sag 11/70, Internationale Handelsgesellschaft mbH mod Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel, Samling af Domstolens afgørelser, 1970, s. 235 (s. 241, 242, præmis 21-25). Se også Generaladvokat J.P. Warners udtalelser i sag 64/74, Firma A. Reich mod Hauptzollamt Landau, Samling af Domstolens afgørelser, 1975, s. 274.
- 13) Se Paul Tiedemann i Neue Juristische Wochenschrift, 1983, s. 2727 ff.
- 14) Se i overensstemmelse hermed generaladvokat Dutheil de Lamoignon i sag 11/70, omtalt i note 12, s. 245 f.
- 15) Se eksempelvis sag 11/70, omtalt i note 12 (s. 240, præmis 17, 18), og sag 137/85, Maizena Gesellschaft mbH mod Bundesanstalt für Landwirtschaftliche Marktordnung (BALM), Samling af Domstolens afgørelser, 1987, s. 4587 (s. 4606-4608, præmis 9-16).
- 16) Når Tiedemann hævder, at de erhvervsdrivende kun i et begrænset omfang nyder retsbeskyttelse, beror det ikke blot på en fejlagtig retlig karakteristik af systemet med sikkerhedsstillelse, men også på en manglende erkendelse af den retsbeskyttelse, der navnlig følger af de almindelige forvaltningsretlige grundsatninger, først og fremmest proportionalitetsprincippet. Om beskyttelsen i henhold til proportionalitetsprincippet se nedenfor afsnit VI og VII.
- 17) Se René Barents i European Law Review, 1985, s. 239 ff., navnlig s. 244-249.
- 18) Sag 11/70, omtalt i note 12.
- 19) Sag 25/70, Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel mod Köster, Berodt & Co, Samling af Domstolens afgørelser, 1970, s. 259.
- 20) Sag 26/70, Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel mod Günter Henck. Samling af Domstolens afgørelser, 1970, s. 273.
- 21) I sag 288/85, Hauptzollamt Hamburg-Jonas mod Plange Kraftfutterwerke GmbH & Co., accepterede EF-domstolen i sin dom af 5. februar 1987, at forudbetaling af eksportrestitutioner inden for de varersektorer, for hvilke der er fastsat fællespriser, betingedes af, at de handlende stillede en sikkerhed af samme størrelse som den betalte restitution med et tillæg på 20%, idet de handlende ellers ville opnå vederlagsfri kredit, hvis det senere skulle vise sig, at der ikke bestod nogen ret til restitution.
- 22) Forenede sager 99 og 100. N.V. Roomboterfabriek „De Beste Boter“ og Firma Josef Hoche, Butterschmelzwerk, mod Bundesanstalt für Landwirtschaftliche Marktordnung, Samling af Domstolens afgørelser, 1977, s. 861.
- 23) EF-domstolen har fastholdt denne kurs i en lang række senere domme. Se eksempelvis sag 20/84 og sag 125/83, begge omtalt i note 10, og sag 124/83, Direktoratet for Markedsordningerne mod S.A. Nicolas Cormon et fils, Samling af Domstolens afgørelser, 1985, s. 3777.

- 24) EF-domstolen har i senere domme selv fremhævet denne mulighed. I sag 20/84, omtalt i note 10, fremhævede EF-domstolen således, at der intet var til hinder for, at licitationskøberen i sin kontrakt med en senere erhverver indsatte bestemmelser, som gjorde det muligt at kontrollere, at erhververen overholdt sine forpligtelser, og som pålagde erhververen at bære de økonomiske følger af forpligtelsernes tilsidesættelse, samtidig med at det blev pålagt erhververen at stille sikkerhed eller anden form for garanti for forpligtelsernes overholdelse.
- 25) Sag 122/78, S.A. Buitoni mod Fond d'Orientation et de Regularisation des Marchés Agricoles, Samling af Domstolens afgørelser, 1979, s. 677.
- 26) Kunne der ikke fremlægges de fornødne beviser for, at den faktisk indførte eller udførte nettomængde var større end 95% af den i licensen angivne nettomængde, fortabtes sikkerhedsstillelsen. Om de nærmere regler herfor se forordningens art. 18, stk. 2 og 3.
- 27) Sag 240/78, Atalanta Amsterdam B.V. mod Produktschap voor Vee en Vlees, Samling af Domstolens afgørelser, 1979, s. 2137.
- 28) Henvisningen til art. 4, stk. 2, litra a), i Rådets forordning nr. 2763/75 er ikke korrekt. Den korrekte henvisning er selvfølgelig art. 4, stk. 2, litra b).
- 29) I Merkur Fleisch-Import-sagen, omtalt umiddelbart nedenfor, hævdede Kommissionen, at EF-domstolens udtalelser i Atalanta-sagen kun tog sigte på overtrædelse af biforpligtelser, idet sagen vedrørte en ubetydelig overskridelse af en frist, som beroede på rene ordenshensyn.
- 30) Sag 147/81, Merkur Fleisch-Import GmbH mod Hauptzollamt Hamburg-Ericus, Samling af Domstolens afgørelser, 1982, s. 1389.
- 31) Sag 272/81, Société RU-MI mod Fonds d'orientation et de régularisation des marchés agricole (FORMA), Samling af Domstolens afgørelser, 1982, s. 4167.
- 32) Sag 66/82, Fromançais SA mod Fonds d'orientation et de regularisation des marchés agricoles (FORMA), Samling af Domstolens afgørelser, 1983, s. 395.
- 33) Netop EF-domstolens afgørelser i disse sager tages af René Barents til indtægt for, at proportionalitetsprincippet overhovedet ikke spiller nogen rolle i forbindelse med overtrædelser af hovedforpligtelser.
- 34) Se René Barents, citeret ovenfor note 17, s. 247.
- 35) Det bemærkes, at René Barents ikke støttede sin udlægning af dommen på andet punktum, men derimod på første punktum i de gengivne udtalelser. Dette er uacceptabelt. Domstolen henviste i første punktum ikke til Domstolens generelle udtalelser i Atalanta-sagen, men derimod til den i Buitoni-sagen foretagne sondring mellem hoved- og biforpligtelser. Dette støttes i øvrigt af, at RU-MI under sagen til stadighed påberåbte sig netop Buitoni-sagen til støtte for, at proportionalitetsprincippet var krænket.
- 36) Hertil kommer, at sikkerhedsfortabelsen ikke havde karakter af en egentlig sanktion, idet den i det væsentlige svarede til den nedsættelse, der blev ydet i forhold til markedsprisen.

- 37) Se René Barents, citeret ovenfor note 17, s. 247.
- 38) Se Kommissionens indlæg i E.D. & F. Man-sagen, omtalt nærmere nedenfor.
- 39) Sag 181/84, The Queen, ex parte E.D. & F. Man (Sugar) Ltd., mod Intervention Board for Agricultural Produce, Samling af Domstolens afgørelser, 1985, s. 2889.
- 40) E.D. & F. Man kan i en vis forstand siges at række videre end Buitoni-sagen. I Buitoni-sagen var hovedforpligtelsen allerede opfyldt, da spørgsmålet om overtrædelse af biforpligtelsen blev aktuel, hvorimod hovedforpligtelsen i E.D. & F. Man ikke kunne opstå før den omhandlede biforpligtelse var opfyldt. Se herved Wyatt and Dashwood, s. 303.
- 41) Sag 21/85, A. Maas & Co. NV mod Bundesanstalt für Landwirtschaftliche Marktordnung, Samling af Domstolens afgørelser, 1986, s. 3537.
- 42) Selvom Domstolen lagde til grund, at overskridelsen af lastefristen ikke kunne anses for en tilsidesættelse af den omhandlede hovedforpligtelse, ville Domstolen, henset til at man kun afviste fortabelse af hele sikkerheden, muligvis have accepteret en sikkerhedsfortabelse afpasset efter overskridelsens mindre omfang og alvorlighed.
- 43) Det bemærkes i denne forbindelse, at generaladvokaten i sit forslag til afgørelse kom til det resultat, at art. 20, stk. 1, i Kommissionens forordning nr. 1974/80 var fuld forenelig med proportionalitetsprincippet, for så vidt den foreskrev fuldstændig fortabelse af den stillede sikkerhed, såfremt tilslagsmodtageren lod sørtransporten foregå med skibe, der var mere end femten år gamle, eller han tilsidesatte forpligtelsen til at indskibe varen inden for en nærmere angiven frist.
- 44) Samling af Domstolens afgørelser, 1987, s. 2889.
- 45) I sag 296/86, Anthony McNicholl m.fl. mod The Minister for Agriculture, fastslog EF-domstolen i sin dom af 8. marts 1988 i relation til den i Kommissionens forordning nr. 1687/76 af 30. juni 1976 om fælles gennemførelsesbestemmelser for kontrol med anvendelse af og/eller bestemmelse for produkter fra intervention omhandlede sikkerhedsstillelse, at proportionalitetsprincippet var rigtig anvendt, såfremt det beløb, der fortabes i tilfælde af manglende eksport af det omhandlede produkt, blev fastsat på grundlag af den mængde, som ikke var blevet eksporteret.
- 46) Det er dog klart, at selv mindre overtrædelser af hovedforpligtelser ofte vil være så alvorlige, at de kan begrunde fuldstændig fortabelse af den stillede sikkerhed, idet overholdelsen af hovedforpligtelser per definition er af afgørende betydning for opnåelse af de mål, der søges tilgodeset.
- 47) Om egnethedskravet, nødvendighedskravet og forholdsmæssighedskravet se kapitel 2, afsnit IV, B. Om rækkevidden af disse krav se kapitel 2, afsnit IV, C.
- 48) Om EF-domstolens legalitetsprøvelse i henhold til proportionalitetsprincippet se nærmere kapitel 2, afsnit IV, C.

Forkortelser

Bredimas: A. Bredimas: Methods of Interpretation and Community Law, 1978.

Bent Christensen: Hjemmelsspørgsmål: Bent Christensen: Forvaltningsret – Hjemmelsspørgsmål. 1980.

Dembour: J. Dembour: Droit administratif, 1972.

Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit in Europäischen Rechtsordnungen: Hans Kutscher m.fl.: Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit in Europäischen Rechtsordnungen, 1985.

EF: De europæiske Fællesskaber.

EFT: De europæiske Fællesskabers Tidende.

EKSF: Det europæiske Kul- og Stålfællesskab.

Erichsen und Martens: H.-V. Erichsen und W. Martens (Hrsg.): Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Auflage, 1986.

EØF: Det europæiske Økonomiske Fællesskab.

FOB: Folketingets Ombudsmands Beretning.

Foighel, Hagel-Sørensen og Gulmann, 1985: Isi Foighel, Karsten Hagel-Sørensen og Claus Gulmann: EF-ret. Almindelige del, 3. reviderede udgave, 1985.

Forvaltningsret – Almindelige emner: Forvaltningsret – Almindelige Emner, 2. udgave, 1989.

Germer: Statsforfatningsret I: Peter Germer: Statsforfatningsret I, 1988.

Gulmann og Hagel-Sørensen, 1988: Claus Gulmann og Karsten Hagel-Sørensen: EF-ret, 1988.

Grabitz: Grundrechte in Europa: Eberhard Grabitz: Grundrechte in Europa, Band I. Strukturen nationaler Systeme, 1986.

Hartley: T.C. Hartley: The Foundations of European Community Law, 1981.

Hirschberg: Lothar Hirschberg: Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit, 1981.

Ipsen: Hans Peter Ipsen: Europäisches Gemeinschaftsrecht, 1972.

Kapteyn and Verloren van Themaat: P.J.G. Kapteyn og P. Verloren van Themaat: Introduction to the Law of the European Communities, Second Edition, 1989.

Lecheler: H. Lecheler: Der Europäische Gerichtshof und die allgemeinen Rechtsgrundsätze, 1971.

Maurer: Hartmut Maurer: Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Auflage, 1982.

Von Münch: Grundgesetzkommentar: Ingo von Münch: Grundgesetzkommentar, 2. Auflage, 1981.

Hjalte Rasmussen: Domstolen i EF: Hjalte Rasmussen: Domstolen i EF, 1975.

Hjalte Rasmussen: Law and Policy: Hjalte Rasmussen: On Law and Policy in The European Court of Justice, 1986.

Schermers og Waelbroeck: H.G. Schermers og Denis Waelbroeck: Judicial Protection in the European Communities, fourth edition, 1987.

A.G. Toth: A.G. Toth: Legal Protection of Individuals in the Communities, Volume 1, 1978.

U: Ugeskrift for Retsvæsen.

Wyatt and Dashwood: Derrick Wyatt and Alan Dashwood: The Substantive Law of the EEC, Second Edition, 1987.

Østrup og Pagter Kristensen: Finn Østrup og Jens Pagter Kristensen: Det økonomiske samarbejde i EF, 1986.