

# FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT G. REISCHL FREMSAT DEN 9. NOVEMBER 1978 <sup>1</sup>

## *Høje Ret.*

Den sag, jeg ska behandle i dag, vedrører anvendelsen af forordning nr. 19 af 4. april 1962 (JO 1962, L 30, s. 933) om en gradvis oprettelse af en fælles markedsordning for korn og gennemførelsesbestemmelserne hertil, navnlig Rådets forordning nr. 130 (JO L 106 af 30. 10. 1962, s. 2555) om en undtagelsesordning i forhold til artikel 17, stk. 1, i Rådets forordning nr. 19 af 23. oktober 1962 om forudfastsættelse af importafgiften for bestemte varer samt Kommissionens forordning nr. 87 af 25. juli 1962 (JO L 66 af 23. 7. 1962, s. 1895) om udstedelse af gennemførelsesbestemmelser angående import- og eksportlicenser for korn og kornprodukter.

Ifølge forordning nr. 19 fandtes der også i samhandelen inden for Fællesskabet afgifter på grund af de forskellige prisniveauer i medlemsstaterne. Den, som ønskede at importere fra andre medlemsstater, skulle være i besiddelse af en importlicens, som udstedtes efter anmodning og gjaldt i nogle måneder. Som hovedregel gjaldt afgiftssatsen på datoen for importen. Som undtagelse herfra kunne i medfør af forordning nr. 130 afgifter forudfastsættes for bestemte varer — bl.a. byg —. Dersom der blev anmodet herom, fandt den afgiftssats anvendelse, som gjaldt på datoen for indgivelsen af anmodningen. De udstedte licenser berettigede ikke alene til at importere, men forpligtede også dertil. For at sikre opfyldelsen af denne forpligtelse skulle importøren stille en sikkerhed, som fortabtes, dersom forpligtelsen ikke blev overholdt. Kun i særlige tilfælde fortabtes sikkerheden ikke. Artikel 8 i Kommissionens forordning nr. 87 bestemmer herom følgende:

»Ved vurderingen af, om sikkerheden fortabes helt eller delvis, tages hensyn til de omstændigheder, som begrunder en undtagelse.

Navnlig begrunder følgende omstændigheder en undtagelse i den i stykke 1 forudsatte betydning:

- strejke
- krig og uroligheder
- eksportforbud fra regeringen
- skibsforlis
- havari
- maskinskader
- isdannelse
- hindring af skibsfarten ved statslige foranstaltninger

...

De medlemsstater, som anerkender en undtagelse i den i stykke 1 forudsatte betydning af andre grunde end de i stykke 2 anførte, meddeler ufortøvet disse til Kommissionen.

I henhold til disse bestemmelser ansøgte sagsøgte i hovedsagen, firmaet Hirsch & Söhne GmbH, den 16. januar 1963 om tildeling af en importlicens til maltbyg fra Frankrig. I formularen blev angivet »levering inden april 1963«, hvilket også var angivet i en ledsageskrivelse. Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel som sagsøger i hovedsagen er indtrådt for, udstedte den 17. januar 1963 den ansøgte licens. Denne indeholdt ikke nogen forudfastsættelse af afgiften; der var således tale om en såkaldt daglicens, hvorefter den på datoen for importen gældende afgiftssats skulle finde anvendelse.

Da det sagsøgte firma — først senere — opdagede dette, henvendte det sig telefo-

<sup>1</sup> — Oversat fra tysk.

nisk og senere den 8. februar 1963 også skriftligt til sagsøger. Firmaet gjorde gældende, at dets anmodning vedrørte et terminskøb, og at licensen derfor måtte ændres og afgiftssatsen på datoen for indgivelsen af ansøgningen anføres heri. Sagsøger afviste dette den 15. februar 1963 med den begrundelse, at der ikke var blevet anmodet om et terminskøb. Det sagsøgte firma ville ikke affinde sig hermed, men henvendte sig igen den 20. februar, 4. marts og 19. marts til sagsøger. Firmaet erklærede, at det fastholdt sin anfægtelse af licensen; for at imødekomme sagsøger foreslog firmaet dog — den 19. marts — sagsøger at lade den mellem den 1. og 11. februar gældende afgiftssats finde anvendelse på licensen. Da dette også blev afslået den 12. marts 1963, erklærede det sagsøgte firma i endnu en skrivelse af 5. april 1963, at det — udover at opretholde sin indsigelse — også anfægtede sin ansøgning af 16. januar 1963. Firmaet anførte til støtte herfor, at den borgerlige rets regler om anfægtelse af viljeserklæringen på grund af vildfarelse måtte anvendes analogt, og påberåbte sig, at det hele tiden havde ønsket et terminskøb, og ikke en daglicens. Samtidig erklærede firmaet, at det overhovedet ikke agtede at udnytte sin licens, men opretholdt sin ansøgning om tildeling af en importlicens med forudfastsættelse af afgiften (import-måned april 1963).

Åbenbart blev varen herefter rent faktisk importeret ved hjælp af en ny importlicens i april 1963. Men da den oprindeligt udstedte licens ikke var blevet udnyttet, og da Einfuhr- und Vorratsstelle ikke ville anerkende en anfægtelse på grund af vildfarelse, hvilket ville indebære bortfald af den oprindelige licens, erklærede det i juli 1963 den stillede sikkerhed for fortabt.

Firmaet Hirsch anlagde sag herimod i september 1963 først ved Verwaltungsgericht, som ved dom afsagt i juli 1974 ikke gav firmaet medhold, og herefter ved Hessisches Verwaltungsgerichtshof. Denne ret gav i det væsentlige firmaet

Hirsch medhold ved dom af 15. marts 1976. Retten fandt ikke en anfægtelse af ansøgningen om tildeling af licens på grund af vildfarelse udelukket, og heller ikke udelukket af hensyn til den fælles kornmarkedsordnings system og krav. Retten var af den opfattelse, at betingelserne for en anfægtelse var opfyldt, at firmaet Hirsch havde befundet sig i en vildfarelse vedrørende ansøgningens indhold, og at firmaet i virkeligheden havde villet anmode om en terminslicens, men glemt dette ved en fejltagelse. Anfægtelsen af 5. april 1963 var også sket rettidigt, nemlig straks efter at firmaet var blevet klar over sin vildfarelse. Ved anfægtelsen var den indgivne ansøgning imidlertid bortfaldet og dermed også — fordi en ansøgning er en forudsætning for tildeling af licens — licensen selv samt den heraf flydende importpligt, hvis opfyldelse sikkerhedsstillelsen skulle sikre.

Sagen blev herefter ved revisionsanke indbragt for Bundesverwaltungsgericht. Bundesanstalt für landwirtschaftliche Marktordnung, som indtrådte for Einfuhr- und Vorratsstelle, finder nemlig Verwaltungsgerichtshof's retsopfattelse uholdbar, fordi der må gås ud fra, at fællesskabsretten udtømmende regulerer de tilfælde, hvor en importlicens ikke bliver udnyttet. Derfor kan en ansøgning om licens ikke anfægtes på grund af vildfarelse ved indgivelsen af ansøgningen efter licensens udstedelse. Revisionsindstævnte derimod mener, at ansøgningen kan anfægtes og importlicensen følgelig ophæves. Revisionsindstævnte henviser hovedsagelig til tysk ret, idet gennemførelsen af fællesskabsretten er overladt de nationale myndigheder. Det kan under ingen omstændigheder indvendes, at de beregninger over varebevægelserne, som foretages ved hjælp af licenserne, påvirkes heraf, idet der også kunne have været indgivet en ansøgning om daglicens lige før gennemførelsen af importen, dvs. på et tidspunkt, da den tidligere ansøgning for længst var blevet anfægtet.

Bundesverwaltungsgericht nåede ved bedømmelsen af sagen til det resultat, at den var bundet af Verwaltungsgerichtshof's afgørelse i det omfang, denne ret havde statueret, at der havde foreligget en vildfarelse ved indgivelsen af ansøgningen om daglicens, og at der var sket en rettidig anfægtelse heraf. Retten har desuden udtalt sig vedrørende anfægtelse på grund af vildfarelse i tysk forvaltningsret, altså vedrørende muligheden for en analog anvendelse af de pågældende borgerlige retsregler. Hermed kan spørgsmålet dog ikke anses som fuldstændigt afgjort, idet begrænsninger i retten til anfægtelse ikke kan udelukkes på forhånd, idet der må tages hensyn til den offentlige rets krav. Da Bundesverwaltungsgericht tillige skulle afgøre, hvorledes det forholder sig med anfægtelse på grund af vildfarelse i fællesskabsretten, udsatte retten ved kendelse af 27. januar 1978 sagen og forelagde i medfør af EØF-traktatens artikel 177 Domstolen følgende spørgsmål til præjudiciel afgørelse:

1. Skal spørgsmålet, om der kan ske anfægtelse af en ansøgning om tildeling af importlicens i henhold til artikel 16, stk. 1, første pkt. i forordning nr. 19/62/EØF, og om virkningen af en sådan anfægtelse, afgøres efter national ret?

2. Såfremt det første spørgsmål besvares benægtende:

Kan en sådan ansøgning ifølge EØF-retten anfægtes på grund af vildfarelse, i givet fald også, når vildfarelsen ligger hos den anfægtende selv?

3. Såfremt det andet spørgsmål besvares bekræftende:

Hvilke retsvirkninger har en sådan anfægtelse i henseende til fortabelse af den sikkerhed, som ansøgeren ifølge artikel 16, stk. 2, andet pkt. i forordning nr. 19/62/EØF, skal stille for at sikre opfyldelsen af forpligtelsen til at gennemføre importen i licensens gyldighedsperiode?

Jeg mener, disse spørgsmål bør besvares således:

1. For besvarelsen af det første spørgsmål er det afgørende, at ophævelsen af en ansøgning om licens ved anfægtelse, hvorved importlicensen og importpligten kan bortfalde eller tilside-sættes, angår den *materielle* importlovgivning. Hvis der her anvendes national ret, kunne dette, da der kan forekomme forskelle i de nationale retsordener, medføre uønskede handelsforstyrrelser og konkurrencefordrejninger. Dette kan ikke accepteres på et så vigtigt retsområde. Det må derfor forudsættes, at det er nødvendigt med en ensartet ordning inden for Fællesskabet; spørgsmålet om en ansøgning om licens kan anfægtes på grund af vildfarelse må altså besvares efter fællesskabsretten.

Med rette er der desangående blevet henvist til Domstolens hidtidige praksis, f.eks. til dommen i sag 3/73 (Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel mod firmaet Wilhelm Pfützenreuter, dom af 28. 5. 1974, Sml. 1974, s. 589), hvorefter bestemmelserne om import- og eksportlicenser må fortolkes og anvendes på ensartet måde i alle medlemsstaterne. Det er også af interesse, at det i sag 40/69 (Hauptzollamt Hamburg-Oberelbe mod firmaet Paul Bollmann, dom af 18. 2. 1970, Sml. 1970, s. 7) statueres, at det er udelukket, at medlemsstaterne ved gennemførelsen af fællesskabsforordningerne, kan træffe forholdsregler med det formål at ændre deres rækkevidde eller at gøre tilføjelser til bestemmelserne heri.

Derimod er det, hvad jeg en gang tidligere har anført, klart ukorrekt til støtte for en afvigende opfattelse at henvise til dom i sag 39/70 (Norddeutsches Vieh- und Fleischkontor mod Hauptzollamt Hamburg-St. Annen, dom af 11. 2. 1971, Sml. 1971, s. 5), hvorefter nationale *form- og procedureregler* kan være afgørende for gennemførelsen af fællesskabsretten. Artikel 7, stk. 2 i Kommissionens forordning nr. 87, hvorefter »medlemssta-

terne indtil der er sket en harmonisering efter fremgangsmåden i artikel 26 i Rådets forordning nr. 19 udsteder de nærmere regler om sikkerhedens stillelse, fortabelse og størrelse» kan heller ikke anføres til støtte for en anden opfattelse. Kommissionen har hertil efter min opfattelse overbevisende gjort gældende, at disse bestemmelser omhandler gyldige, uudnyttede licenser, mens der derimod ved anfægtelse på grund af vildfarelse er tale om en ophævelse af importlicenser med tilbagevirkende kraft, altså om en situation, hvor sikkerhedens frigivelse kun er en sekundær følge.

I overensstemmelse hermed må det med hensyn til det første spørgsmål fastholdes, at en løsning af, om en ansøgning om tildeling af en importlicens kan anfægtes, ikke kan ske efter den nationale ret, men kun efter fællesskabsretten.

2. Jeg skal herefter undersøge, om en anfægtelse på grund af vildfarelse af en ansøgning om tildeling af en licens, altså en efterfølgende, tilbagevirkende ophævelse af en sådan ansøgning, rent faktisk er mulig efter fællesskabsretten.

a) Jeg finder det nødvendigt indledningsvis at fremsætte en bemærkning, som efter min opfattelse har en vis betydning.

I hovedsagen foreligger der ikke en hvilken som helst vildfarelse (såsom en motivvildfarelse), men en såkaldt erklæringsvildfarelse: Det drejer sig om et tilfælde, hvor ansøgeren har anmodet om noget, han ikke ønskede, idet hans virkelige hensigt ikke er klart tilkendegivet. Forekomsten af en sådan vildfarelse, som skal bevises — hvilket ikke er helt let — er bindende blevet fastslået af Hessischer Verwaltungsgerichtshof under dens behandling af realitetsanken. Dette kan ikke ændres. Derimod er de tilfælde uden betydning — dette vedrører bestemte af Kommissionens udsagn — hvor importøren senere opdager, at hans forventninger med hensyn til afgiftssatsernes udvikling ikke stemte, og hvor en

forudfastsættelse af afgiften havde været fordelagtigere for ham. Der er heller ikke tale om tilfælde — her ville der faktisk være fare for manipulation — hvor importøren ændrer sine dispositioner af økonomiske grunde og derfor ønsker at frigøre sig fra importlicensen og importpligten. Sådanne tilfælde bør ikke have nogen indflydelse ved forsøget på at finde en løsning af det her relevante problem.

b) Da spørgsmålet i sidste instans vedrører lovligheden af sikkerhedens fortabelse, er det nærliggende at søge svaret på det her relevante spørgsmål i den pågældende dagældende bestemmelse, nemlig artikel 8 i forordning nr. 87. Det må altså overvejes, om den allerede citerede bestemmelse tillige omfatter det tilfælde, hvor der ved indgivelsen af ansøgningen om en licens forelå en vildfarelse, og om anmodningen skal annulleres af denne grund.

Jeg er i denne forbindelse enig med Kommissionen i, at en sådan opfattelse næppe kan forsvares. Ganske vist er artikel 8, stk. 1, meget generelt formuleret, idet det nævnes, at »der tages hensyn til de omstændigheder, som begrunder en undtagelse«, hvad angår spørgsmålet om sikkerhedens fortabelse. Det bør heller ikke overses, at medlemsstaterne efter artikel 8, stk. 3, kan anerkende en undtagelse i den i stykke 1 forudsatte betydning af andre grunde. Af bestemmelsens opbygning fremgår det dog klart, at den kun er møntet på sikkerhedens fortabelse på grundlag af en *gyldig* licens, men ikke på tilfælde, hvor det drejer sig om annullation af licensen og den hermed forbudne importpligt. Det fremgår af de i stykke 2 nævnte eksempler — force majeure-tilfælde — fuldstændig klart, at der herved menes forhold, hvor *efterfølgende indtrædende omstændigheder* hindrer opfyldelsen af en gyldig importpligt.

c) Det må herefter yderligere overvejes, om den netop anførte artikel 8 i forord-

ning nr. 87 i lovgivers øjne udgør en udtømmende bestemmelse, som udelukker andre betragtninger, navnlig vedrørende anfægtelse på grund af vildfarelse, eller om der med henblik på anfægtelse på grund af vildfarelse er tale om en lakune i fællesskabsretten, som i givet fald skal udfyldes med den nationale rets retsinstitutter, altså efter almindelige retsgrundsætninger.

Kommissionen og Bundesanstalt für landwirtschaftliche Marktorndung forsvarede som bekendt den førstnævnte opfattelse. De henviser til licens- og sikkerhedsordningens mening og mål: den skal sætte fællesskabsinstitutionerne i stand til at foretage beregninger med henblik på forvaltningen af den fælles markedsordning, og samtidig skal sikkerhedsordningen, som tjener til import- og eksportpligtens opfyldelse, garantere den størst mulige sikkerhed ved de nævnte beregninger. Derfor må eventuelle undtagelser holdes inden for snævre grænser, og skal altså, som anført i forordningen, indskrænkes til force majeure-tilfælde. Det er i denne forbindelse særdeles interessant, at artikel 8 i forordning nr. 87 med hensyn til annullation af en licens lader afgørelsen heraf bero på et skøn. Dette system ville imidlertid blive kuldkastet, dersom — som ved anfægtelse på grund af vildfarelse — en ensidig frigørelse fra importpligten blev tilladt.

Jeg finder dog ikke denne særdeles restriktive opfattelse helt overbevisende.

Det bør i denne sammenhæng allerede her nævnes — selv om det ikke er noget afgørende argument — at en tilbagevirkende ophævelse, en tilbagekaldelse af en ansøgning om licens blev tilladt ved senere forordninger (nr. 1373/70 og nr. 193/75, EFT 1970 (II), s. 382; org. ref. JO L 158 af 20. 7. 1970, s. 1, og L 25 af 3. 1. 1975, s. 10), selv om den var indskrænket til dagen for indgivelsen af ansøgningen (kl. 16.00 efter den førstnævnte forordning, kl. 13.00 efter forordning nr. 193/75).

Det forekommer mig heller ikke indlysende, at licens- og sikkerhedsordningens mening og mål, således som de fremgår af betragtningerne til de forskellige forordninger herom, og som de gentagne gange blev fastslået i retspraksis, nødvendigvis er så restriktiv opfattelse. Det kan ganske vist ikke bestrides, at fællesskabsmyndighederne vil opnå en nøjagtig forudberegning af markedsituationen for rettidigt og hensigtsmæssigt at kunne intervenere med de i fællesskabsreglerne hjemlede midler, for at den fælles prisordning kan fungere korrekt. Jeg finder det imidlertid interessant, at Kommissionen selv har indrømmet, at det ikke her kommer så meget an på at få et absolut præcist kendskab, men at det derimod er tilstrækkeligt at kunne danne sig en forestilling om størrelsesordenen. Hvis der gås ud herfra, kan det næppe hævdes, at dette mål kan hindres af, at der i visse, sikkert yderst sjældne tilfælde sker en berigtigelse med henblik på forekomne vildfarelser, navnlig når henses til, at der under hensyn til fællesskabssystemets krav må drages ret så snævre grænser for anfægtelse på grund af vildfarelse.

Jeg finder heller ikke, at der nødvendigvis af dommen i sag 11/70 (Internationale Handelsgesellschaft mbH mod Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel, dom af 17. 12. 1970, Sml. 1970, s. 235) må udledes, at reglerne vedrørende sikkerhedens fortabelse må anses for udtømmende i den betydning, som lægges til grund af Kommissionen og Bundesanstalt für landwirtschaftliche Marktorndung. Det drejede sig som bekendt i den nævnte sag om, hvorvidt fællesskabsrettens licens- og sikkerhedsordning er i overensstemmelse med de grundsætninger, som kan udledes af de fælles retsopfattelser vedrørende de fundamentale rettigheder. Domstolen statuerede i denne sammenhæng, at de pågældende virksomheder var tilstrækkeligt beskyttet mod sikkerhedens fortabelse gennem force majeure-reglerne. Dette begreb blev herved gjort elastisk (som det allerede var sket i sag

4/68, (Firma Schwarzwaldmilch GmbH mod Einfuhr- und Vorratsstelle für Fette, dom af 11. 7. 1968, Sml. 1965-1968, s. 527); senere definitioner — sag 25/70 (Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel mod Köster, Berodt & Co., dom af 17. 12. 1970, Sml. 1970, s. 259), 158/73 (E. Kampffmeyer mod Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel, dom af 30. 1. 1974, Sml. 1974, s. 101), 3/73 (Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel mod Firma Wilhelm Pfützenreuter, dom af 28. 5. 1974, Sml. 1974, s. 589 — i overensstemmelse hermed) omskrevet således, at det afgørende ikke alene er, at det er absolut umuligt at gennemføre en handel med udlandet, men snarere, at der foreligger ekstraordinære omstændigheder, som ikke kan tilregnes den handlende. Når det imidlertid med hensyn til dette problem, dvs. til spørgsmålet om en efterfølgende ophævelse af en import- eller eksportforpligtelse, er blevet fremhævet, at der ikke må være tale om tilfælde, hvor eksporten ikke gennemføres på grund af eksportørens egen skyld eller fejltagelse eller af rent handelsmæssige årsager, er det dog helt klart, at der ikke herved var tænkt på tilfælde, som det her foreliggende, hvor en omstændighed hos ansøgeren selv kan føre til, at importpligten bortfalder med *tilbagevirkende* kraft.

Jeg er derfor af den opfattelse, at rækkevidden af artikel 8 i forordning nr. 87 ikke forstås rigtigt, dersom man heri vil se en udtømmende opregning af alle tilfælde, hvor sikkerheden fortabes — hvilket rent faktisk kan rejse tvivl vedrørende dens gyldighed ud fra retssikkerhedsbetragtninger, hvilket hidtil ikke er blevet behandlet i retspraksis. Snarere bør det antages, at artiklen kun omfatter sikkerhedens fortabelse, hvor der foreligger en *gyldig* licens, og at fællesskabsretten indeholder en lakune med hensyn til spørgsmålet om licens og den hermed forbundne importpligts eventuelle ugyldighed ved annullation af ansøgningen på grund af vildfarelse ved dennes indgivelse.

d) Det herved opståede problem — som efter min opfattelse er stridens kerne — nemlig, hvorledes denne lakune skal udfyldes, bereder principielt sikkert ingen vanskeligheder. Der må henvises til medlemsstaternes retsordninger på området, og for at anerkende et fælles princip — dette har allerede vist sig ved andre lejligheder, f.eks. ved erstatning for offentlige myndigheders lovmisbrug — er det ikke absolut nødvendigt, at dette retsinstitut findes i alle medlemsstaternes retsorden. På den anden side må der naturligvis tages hensyn til, at fællesskabsretten, som indeholder lakuner, der nødvendigvis må udfyldes, skal opfylde særlige krav, hvilket kan medføre afvigelser i forhold til national ret.

Den nødvendige retssammenlignende undersøgelse rejser imidlertid en række særlige problemer — hvilket ikke er mærkværdigt under hensyn til dens genstand. Undersøgelsen må gå ud fra spørgsmålet om, hvorledes begrebet vildfarelse behandles i den borgerlige ret. På det juridiske plan foreligger der her forskellige muligheder: der findes bestemmelser om, at de således behæftede handeler ensidigt kan tilbagekaldes eller må antages at være ugyldige på grund af »*defaut de consentement*« (viljesmangler) — hvilket tilsyneladende efter fransk og nederlandsk ret gælder i en situation som den foreliggende, hvor viljeserklæringen ikke svarede til den faktiske hensigt. Det bliver også hurtigt klart, at der gælder ganske anderledes strenge betingelser for sådanne retsvirkninger, hvilket må ses i sammenhæng med, om der ved en viljeserklærings ophævelse skal gives erstatning eller ej og efter hvilke regler. Hvad angår overførelse af disse privatretlige opfattelser til den offentlige ret, hvor de kun er af betydning på et meget begrænset område, nemlig hvor private viljeserklæringer spiller en rolle, er det vanskeligt at nå frem til pålidelige resultater, fordi udviklingen her er temmelig ny, og der altså ikke foreligger nogen udførlig praksis, hvilket indebærer, at adskillige punkter endnu ikke er løst i

retspraksis, og mange er omtvistede i teorien.

I det foreliggende tilfælde kan de nævnte vanskeligheder holdes inden for rimelige grænser. Det er nemlig tilstrækkeligt at tage hensyn til retsordenerne i de seks oprindelige medlemsstater, idet de faktiske omstændigheder i 1963 må lægges til grund. Hertil skal jeg imidlertid bemærke, at en gennemgang af den danske og angelsaksiske retsorden ikke fører til et ganske anderledes resultat, dersom et sådant generelt udsagn ikke forekommer anmassende over for de mangfoldige mulige løsninger efter engelsk ret, som uundgåeligt må udløse en følelse af usikkerhed hos en kontinental europæisk jurist. — I øvrigt muliggør kravet om hensyntagen til fællesskabsrettens heromhandlede særegenheder en vis forenkling, idet mange detailspørgsmål fra den nationale ret herefter mister deres betydning.

Det første væsentlige punkt i vor undersøgelse er, at en vildfarelse aldrig er fuldstændig irrelevant. Italiensk ret anerkender den subjektive vildfarelse, som enten vedrører erklæringens afgivelse eller dennes fremsendelse (artikel 1433 i Codice civile). Noget lignende gælder efter tysk ret, hvor det afgørende er, at der foreligger en vildfarelse med hensyn til viljeserklæringens indhold og at den erklærende ikke havde til hensigt at afgive en erklæring med dette indhold (§ 119 i Bürgerliches Gesetzbuch). I fransk ret, som nederlandsk ret i hvert fald på dette punkt har en vis lighed med, omfattes en vildfarelse — bortset fra den ovennævnte kvalificering — af det relige begreb »vice du consentement«.

Helt anderledes forholder det sig med vildfarelsens beskaffenhed og dens ledsagende omstændigheder. Selv om det efter tysk ret er ligegyldigt, om vildfarelsen er selvforskyldt eller kendelig for modparten — hvilket må ses i sammenhæng med erstatningspligten over for en godtroende medkontrahent, som ganske vist ikke eller kun spiller en underordnet

rolle i offentlig ret — findes der i andre retsordener indskrænkninger alt efter vildfarelsens omfang eller muligheden for at undgå den. I nederlandsk og belgisk ret er det f.eks. vigtigt, om der er tale om en undskyldelig vildfarelse (De Waal, Les vices du consentement dans le contrat, Nederlandene, udgivet af Institut de droit comparé de Paris, s. 89, 92; dom af 6. 1. 1974 fra den belgiske Cour de Cassation, Pasicrisie 1944, I, s. 133), og efter fransk ret kan grove vildfarelser ikke gøres gældende (Mazeaud, Leçons de droit civile, Bind II, hæfte I, nr. 175), og efter italiensk ret kommer det an på, om vildfarelsen er »essenziale« (væsentlig) (artikel 1428 i Codice civile). Herudover har også medkontrahentens viden af og til en vis betydning. Dette gælder i italiensk ret, hvor vildfarelsen skal være kendelig for modparten (artikel 1428 i Codice civile); det samme synes at gælde i nederlandsk ret, hvorefter modparten skal være klar over den afgørende betydning af det forhold, som vildfarelsen angår (De Waal, i omtalte bog s. 94).

Med hensyn til sådanne privatretlige institutters overførelse til offentlig ret må det yderligere fremhæves — og dette er vigtigt — at dette principielt ikke er udelukket i nogens retsorden.

For tysk rets vedkommende blev dette klargjort i selve forelæggelseskendelsen under henvisning til den pågældende retspraksis f.eks. inden for socialret og funktionærret. Det blev tillige fremhævet, at den offentlige rets krav kunne gøre nogle indskrænkninger nødvendige. Det er derfor muligt, at interesseafvejningen medfører, at den almene interesse i opretholdelsen af en retsakt går forud for den erklærendes interesse i en berigtigelse af vildfarelsen. Der sondres i øvrigt i teorien (Krause, Die Willenserklärungen des Bürgers im Bereich des öffentlichen Rechts, Verwaltungsarchiv 1970, s. 297) efter om vildfarelsen er selvforskyldt eller ej. — I denne sammenhæng er et tilfælde fra nederlandsk funktionærret af interesse, hvor det drejede sig

om ophævelse af et ansættelsesforhold på grund af urigtige oplysninger (Ambtenarengerecht Amsterdam, 26. 8. 1949, Administratieve en Recht, Beslissingen 1949, s. 803). — Fra belgisk ret kan anføres en afgørelse fra Conseil d'État i et tilfælde, hvor det i forbindelse med en forvaltningsakt blev tillagt betydning, at der var udøvet tvang over for den pågældende (Conseil d'État, 27. 6. 1952, Recueil 1952, s. 630). — I italiensk ret findes der en helt klar teori på området (Alessi, Principi di diritto amministrativo 1974, Bind II, s. 551; Zanobini, Corso di diritto amministrativo 1958, Bind I, s. 230), og der kan henvises til en afgørelse fra Consiglio di Stato i en sag, hvor der ved en funktionærs fratrædelse forelå en vildfarelse vedrørende hans retlige stilling blev tillagt betydning. (Consiglio di Stato, 6. 7. 1956, Foro amministrativo 1957, I, s. 42). — Endelig kan der også i denne sammenhæng fra fransk ret anføres tilfælde, hvor der ved gensidige forvaltningsakter blev lagt vægt på, at de udstedtes under tvang, under indflydelse af en nervøs depression, fordi den pågældende var ude af stand til at vurdere rækkevidden af den trufne afgørelse, eller hvor der kunne fastslås en vildfarelse vedrørende forvaltningsaktens genstand (Conseil d'État, 15. 1. 1931, s. 49; Conseil d'État, 10. 11. 1971, Recueil Lebon 1971, s. 667; Conseil d'État, 22. 5. 1968, Recueil Lebon 1968, s. 991; Conseil d'État, 6. 6. 1958, Recueil Lebon 1958, s. 323).

Hvis undersøgelsen udvides til også at omfatte spørgsmålet om en vildfarelses retsvirkninger — om en retsakt bliver ugyldig ved en ensidig erklæring fra den pågældende eller annulleres på grundlag af en rettidig anfægtelse ad rettens vej — så viser det sig, at det sidstnævnte er nødvendigt i Italien og Frankrig, hvis administrationen ikke tilbagekalder retsakten (Consiglio di Stato, 12. 7. 1958, Foro amministrativo 1958, I, 2, s. 610; Conseil d'État, 3. 11. 1922, Recueil Lebon 1922, s. 790). I tysk ret synes dette endnu ikke at være afklaret; i

en del af teorien hævdes det da også, at det er nødvendigt at annullere den pågældende retsakt ved dom (Krause i omtalte bog).

Når man herefter overvejer hvilken løsning, der bør foretrækkes i nærværende tilfælde — en udtømmende udredning om vildfarelsens betydning i fællesskabsretten skal ikke foretages her — kan det næppe udelukkes, at en vildfarelse i sammenhæng med en ansøgning om importlicens kan gøres gældende; denne mulighed må snarere anerkendes som udtryk for en almindelig retsopfattelse.

Der kan derimod ikke — som antydnet — henvises til licens og sikkerhedsordningens nævnte betydning og mål. Dens begrænsede værdi fremgår faktisk allerede af, at den beregning med hensyn til markedssituationen, som sker på grundlag af de faktiske gennemførte importter, for hvilke der kan ansøges om daglicenser med kort frist, ustandselig må berigtiges, at licenserne kunne udnyttes med mellem 95 og 105 %, og at force majeure-tilfælde gør stadige rettelser påkrævet. Et sådant system, som er fuldt af lakuner, gør det sikkert ikke nødvendigt at udelukke enhver berigtigelse gennem anfægtelse på grund af vildfarelse under påberåbelse af, at der er en almen interesse i, at det fungerer uforstyrret.

På den anden side må disse krav heller ikke lades fuldstændig ude af betragtning, dvs. der bør sørges for, at de forstyrrelser af systemet, som kan opstå ved anfægtelser på grund af vildfarelser, holdes inden for så snævre grænser som muligt. Der opstår herved efter min mening et behov for en streng tidsmæssig begrænsning af retten til anfægtelse. Dette medfører, at de pågældende skal have pligt til straks at kontrollere deres licenser og til ufortøvet at fremsætte indsigelser, således at der eventuelt kan foretages berigtigelser inden for et ganske kort tidsrum. Dette svarer til det i dommen i sag 3/74 udtrykte princip, at

force majeure-tilfælde straks skal meddeles. Dette princip bør af retssikkerhedsmæssige grunde ikke fraviges, medmindre der foreligger en åbenlys vildfarelse, selv om den offentlige forvaltning også i et sådant tilfælde vil være interesseret i så hurtigt som muligt at vide, om den vil blive gjort gældende eller ej. Jeg finder det ej heller hensigtsmæssigt at sondre efter, om der samtidig med anfægtelsen anmodes om en ny licens med forudfastsættelse, da der for det første ikke foreligger nogen holdpunkter i national ret for sådanne kombinationer, og det for det andet efter markedsordningens system ikke alene er vigtigt at kende de fremtidige importers omfang, men også afgifterne på disse. Hvis denne principielle indstilling antages, mister andre tidligere anførte fællesskabsretlige synspunkter deres betydning. Jeg tænker herved især på, om kun undskyldelige vildfarelser kan gøres gældende, eller om grove vildfarelser må lades ude af betragtning.

Jeg skal dernæst kun behandle et punkt — dette blev også nævnt ved den retssammenlignende undersøgelse —, nemlig hvorledes vildfarelsen gøres gældende — ved simpel erklæring over for myndigheden eller ved anfægtelse af den tildelte licens ad rettens vej.

Her har det vist sig, at en række retsordener bestemmer, at den sidstnævnte måde skal benyttes, hvilket kunne tale for også at lægge et tilsvarende princip til grund i fællesskabsretten. Til fordel for denne løsning taler også, at spørgsmålet således — i hvert fald når forvaltningen ikke anerkender, at der foreligger en vildfarelse, løses straks og ikke først ved sikkerhedens fortabelse, som i visse tilfælde først sker flere måneder efter. Det kan på den anden side ikke afvises, at der ikke bør stilles for store forvent-

ninger til det nævnte krav, idet der næppe selv ved øjeblikkelig anfægtelse kan opnås en definitiv løsning på et sådant tidspunkt, at det er muligt at foretage en rettidig berigtigelse af beregningerne af markedsudviklingen. Desuden må det indrømmes, at spørgsmålet om, hvorledes en retsakt, som efter fællesskabsretten ikke skal gælde, kan tilsidesættes, uden videre må henregnes under form- og procedurebestemmelserne i den i dom 39/70 forudsatte betydning. Jeg er derfor tilbøjelig til at mene, at spørgsmålet ikke behøver at løses efter fællesskabsretten. Spørgsmålets afgørelse kan udmærket overlades til den nationale ret i overensstemmelse med retspraksis og uden nogen som helst fare for det fællesskabsretlige system.

3. Det tredje spørgsmål, der herefter skal behandles, kan behandles ganske kort. Det angår retsvirkningerne af en anfægtelse på grund af vildfarelse i forbindelse med fortabelsen af den sikkerhed, som en ansøger skal stille efter fællesskabsretten.

Det er nok at konstatere, at dersom anfægtelsen sker behørigt, støttes på en relevant vildfarelse og gøres gældende rettidigt (enten ved ensidig erklæring eller ad rettens vej — alt efter den nationale ret), bortfalder den således anfægtede ansøgning. Dersom der ikke er indgivet en gyldig ansøgning, er imidlertid også den derefter tildelte licens ugyldig, og den hermed forbundne importpligt bortfalder. Da det på den anden side er en forudsætning for sikkerhedens fortabelse, at importpligten ikke opfyldes, kan sikkerheden ikke fortabes, når der sker en behørig anfægtelse af ansøgningen om tildeling af licensen, hvorfor den stillede sikkerhed skal tilbagebetales.

4. Spørgsmålene fra Bundesverwaltungsgericht kan derfor besvares således:
  - a) Spørgsmålet om, hvorvidt der kan ske anfægtelse af en ansøgning om tildeling af importlicens i henhold til artikel 16, stk. 1, første pkt. i forordning nr. 19/62, og om virkningen af en sådan anfægtelse skal principielt afgøres efter fællesskabsretten.
  - b) Efter fællesskabsretten er det ikke udelukket at anfægte en sådan ansøgning på grund af en erklæringsvildfarelse hos ansøgeren. Under hensyn til licens- og sikkerhedsordningens system, hvis funktion bør hæmmes så lidt som muligt, er det imidlertid påkrævet, at ansøgeren umiddelbart efter at have modtaget licensen kontrollerer dennes indhold og herefter straks anfægter denne. Ved dette efter systemet nødvendige krav er det ikke afgørende, om vildfarelsen er fremkaldt af den anfægtende selv eller ej.
  - c) Spørgsmålet om, hvorvidt en simpel erklæring til den kompetente er tilstrækkelig ved en erklæringsvildfarelse, eller om der skal ske anfægtelse ad rettens vej, skal afgøres efter national ret.
  - d) En gyldig anfægtelse af en ansøgning om licens — i givet fald via domstolene — medfører importlicensens ugyldighed og hermed bortfald af den importpligt, som der skulle stilles sikkerhed for. Sikkerheden kan derfor ikke fortabes.