FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT SIR GORDON SLYNN FREMSAT DEN 28. NOVEMBER 1984 [1]

Høje Domstol.

Denne sag er anlagt af 25 franske kartoffelproducentsammenslutninger og -andelssammenslutninger, der har nedlagt påstand om, 1) at det statueres, at der i medfør af EØF-traktatens artikel 215, stk. 2, påhviler Fællesskabet et erstatningsansvar på grund af en retsstridig undladelse fra Kommissionens side, 2) at Fællesskabet tilpligtes at betale sagsøgerne 5 mill. FF, 3) at der udpeges en sagkyndig, der skal opgøre det af sagsøgerne lidte tab, 4) at sagsøgerne forbeholdes retten til at fastsætte det endelige erstatningsbeløb efter fremlæggelsen af den sagkyndiges redegørelse, og 5) at sagsøgte tilpligtes at afholde sagens omkostninger.

Seks af de oprindelig femogtyve sagsøgere undlod at indgive kopier af deres vedtægter og af fuldmagter til advokaten til at møde for dem, som foreskrevet i procesreglementets artikel 37, stk. 5, og sagen blev herefter for deres vedkommende afvist ved kendelse af 10. juli 1984. Sagen er blevet videreført af de resterende 19 sammenslutninger.

Til støtte for deres påstande har sagsøgerne anført, at store mængder nye kartofler i sommeren 1983 blev eksporteret fra Grækenland, særlig til Det forenede Kongerige og Forbundsrepublikken Tyskland, til meget lave priser. Dette indvirkede i alvorlig grad på markedet og forhindrede franske producenter i at sælge nye kartofler på det britiske og tyske marked til rentable priser. Sagsøgerne hævder, at kartoffelavlerne som følge heraf blev tvunget til at destruere store mængder kartofler, og at sagsøgerne mistede en betydelig fortjeneste, enten fordi de måtte sælge til lave priser, eller fordi de overhovedet ikke var i stand til at sælge. Det gøres gældende, at de græske producenter kun kunne sælge til så lave priser, fordi de i strid med fællesskabsretten modtog støtte fra den græske regering. Kommissionen burde have taget skridt til at standse dette, idet flere forskellige fremgangsmåder i den forbindelse stod til dens rådighed. Kommissionen undlod bevidst at handle og tilsidesatte dermed EØF-traktatens artikel 155, hvorefter Kommissionen er forpligtet til at drage omsorg for gennemførelsen af de i traktaten indeholdte bestemmelser. Kommissionen skal også have tilsidesat sin forpligtelse til at sikre, at ligebehandlingsprincippet overholdes. Følgelig må Kommissionen være forpligtet til at erstatte det tab, sagsøgerne har lidt.

Kommissionen har heroverfor anført, at selv om der blev importeret nye græske kartofler til Det forenede Kongerige og Tyskland, udgjorde mængderne kun en lille procentdel både af den samlede import til disse lande og af den samlede produktion i Fællesskabet. Det prisfald, der indtraf, varede kun kort og vedrørte kun begrænsede mængder, og det skyldtes andre markedskræfter, navnlig det forhold, at der i begyndelsen af produktionsåret for nye kartofler var store lagre af gamle kartofler fra produk-

1 — Oversat fra engelsk.

tionsåret 1982/1983. Hertil kommer, at italienske kartofler på det pågældende tidspunkt blev solgt til lavere eller lignende priser som græske kartofler, der i øvrigt ikke var af den bedste kvalitet. Kommissionen anfægter sagsøgernes beregninger over de græske producenters omkostninger og fortjenstmarginer. Den anfører, *at* forhandlere meget vel kan tænkes hellere at ville sælge med tab i en kort periode fremfor slet ikke at sælge, *at* den græske regering har bestridt, at der blev givet støtte, og *at* der ikke forelå nogen national markedsordning eller anden indenlandsk regulering med tilsvarende virkning, som i konkurrencemæssig henseende påvirkede en lignende produktion i en anden medlemsstat.

Mange af de begivenheder og omstændigheder, der henvises til i nærværende sag, forelå også i sag 114/83, *Société d'initiatives et de coopération agricoles,* Kerisnel en Saint-Pol-de-Léon, *og Société interprofessionnelle des producteurs et expéditeurs de fruits, légumes, bulbes et fleurs d'Ille-et-Vilaine* mod *Kommissionen* (dom afsagt den 5. 7. 1984), i hvilken sagsøgerne uden held forsøgte at intervenere. Disse forhold er sammenfattet i domstolens dom og i mit forslag til afgørelse i den pågældende sag, som jeg henviser til. Efter omstændighederne mener jeg ikke, at det er nødvendigt at redegøre for dem i enkeltheder her i sagen.

Det spørgsmål er blevet rejst, om sagen kan antages til realitetsbehandling. Det fremgår, at sagsøgerne er producentsammenslutninger, der modtager deres medlemmers produkter og sælger dem, som ejere, på en gros-markedet. De anfører, at prisfaldet på nye kartofler var skyld i, at de ikke opnåede den fortjeneste, de ville have haft, såfremt der havde været rimelige konkurrencevilkår på markedet, og at de derved har lidt et tab. I dommen i *Kerisnel*-sagen fandt Domstolen, jfr. præmis 5, at »sagsøgerne ... kunne anlægge erstatningssag, for så vidt som søgsmålet angår et tab, sagsøgerne skal have lidt i deres egenskab af forhandlere af nye kartofler«. Sagsøgerne i nærværende sag forekommer mig at være i samme situation. Følgelig må sagen kunne antages til realitetsbehandling, for så vidt den vedrører det tab, som sagsøgerne måtte have lidt som forhandlere af nye kartofler.

Ved vurderingen af, om der som hævdet af sagsøgerne foreligger en culpøs undladelse, må det undersøges, om Kommissionen var forpligtet til at træffe nogen foranstaltninger. Sagsøgerne har angivet seks bestemmelser til støtte for, at Kommissionen burde have foretaget sig noget. Der blev henvist til de samme bestemmelser i sag 114/83, *Kerisnel,* og de første fem kan jeg i betragtning af dommen i denne sag (der blev afsagt efter skriftvekslingens afslutning, men før den mundtlige forhandling i nærværende sag) hurtigt gøre op med.

For det første henviser sagsøgerne til den græske tiltrædelsesakts artikel 130, hvorefter Kommissionen efter anmodning fra en medlemsstat kan godkende, at der træffes beskyttelsesforanstaltninger. Kommissionen behandlede anmodninger fra den franske og den britiske regering om godkendelse af beskyttelsesforanstaltninger, og den afviste dem begge, idet den fandt, at græske kartofler ikke havde udsat markederne i nogen af disse lande for alvorlige forstyrrelser. I dommen i *Kerisnel*-sagen fandt Domstolen, jfr. præmis 20, at Kommissionen ikke ved at afvise at give tilladelse til indførelse af beskyttelsesforanstaltninger havde overskredet de skønsmæssige beføjelser, den

har med hensyn til at vurdere forhold af økonomisk art. Ganske vist er der her i sagen blevet peget på yderligere momenter, men som den foreligger oplyst, mener jeg ikke, at der er grundlag for nogen anden konklusion her, og efter min opfattelse må dette anbringende forkastes.

For det andet har sagsøgerne henvist til den græske tiltrædelsesakts artikel 131, hvorefter Kommissionen skal rette passende henstillinger, såfremt den »inden udløbet af gyldighedsperioden og de i henhold til denne akt i hvert enkelt tilfælde fastsatte overgangsforanstaltninger« konstaterer, at der finder dumping sted. I præmis 25 i dommen i *Kerisnel*-sagen fastslog Domstolen, at artikel 131 ikke finder anvendelse på nye kartofler, idet der ikke er blevet fastsat nogen overgangsbestemmelser for denne vare. Også for dette anbringendes vedkommende må der derfor gives Kommissionen medhold.

For det tredje har sagsøgerne henvist til artikel 3 i forordning nr. 17/62, hvorefter Kommissionen kan pålægge virksomheder at bringe overtrædelser af EØF-traktatens artikel 85 til ophør. I dommen i *Kerisnel*-sagen lagde Domstolen til grund, jfr. præmisserne 21-24, at Kommissionen ikke på pågældende tidspunkt kunne antages at have været i besiddelse af oplysninger, der kunne godtgøre, at der forelå en aftale i strid med artikel 85, og at det ikke kunne bebrejdes Kommissionen, at den ikke traf nogen beslutning i medfør af artikel 3 i forordning nr. 17/62. Det samme må efter min opfattelse lægges til grund i nærværende sag.

For det fjerde har sagsøgerne henvist til artikel 2, stk. 3, i forordning nr. 26/62, der vedrører anvendelsen af EØF-traktatens artikel 85, stk. 1, i forbindelse med aftaler på landbrugsområdet. Domstolen nævner ikke denne bestemmelse i dommen i *Kerisnel*-sagen, men Domstolens afvisning af, at der forelå beviser for aftaler i strid med traktatens artikel 85, betyder, at selv om Kommissionen havde konstateret, at der forelå aftaler, der ikke i henhold til forordningens artikel 2, stk. 1, var undtaget fra reglerne i artikel 85, ville sagsøgerne ikke heri kunne finde støtte for deres sag.

For det femte har sagsøgerne henvist til EØF-traktates artikel 93, stk. 2, der vedrører statsstøtte. Denne bestemmelse kan heller ikke støtte sagsøgernes påstande. Ifølge artikel 4 i Rådets forordning nr. 26/62 finder artikel 93, stk. 2, ikke anvendelse på landbrugsvarer, og der er ikke vedtaget andre regler i medfør af EØF-traktatens artikel 42, hvorefter den nævnte bestemmelse finder anvendelse på nye kartofler, som der ikke er nogen fælles markedsordning for.

Den sjette og sidste bestemmelse, sagsøgerne har henvist til, er EØF-traktatens artikel 46. Denne artikel, som sagsøgernes mundtlige indlæg var koncentreret om, lyder således: »Såfremt en vare i en Medlemsstat er underkastet en national markedsordning eller anden indenlandsk regulering med tilsvarende virkning, som i konkurrencemæssig henseende påvirker en lignende produktion i en anden Medlemsstat, pålægger Medlemsstaterne vedkommende vare en udligningsafgift ved indførslen fra den Medlemsstat, i hvilke markedsordningen eller reguleringen findes, medmindre denne Medlemsstat pålægger en udligningsafgift ved udførslen. Kommissionen fastsætter disse afgifter på det niveau, som er nødvendigt for at genoprette lige-

vægten; den kan ligeledes tillade anvendelse af andre foranstaltninger på de vilkår og i nærmere udforming, som den fastsætter.«

Ved indledningen af retsforhandlingerne i denne sag var der stadig nogen tvivl om, hvorvidt artikel 46 må antages at finde anvendelse efter udløbet af overgangsperioden. Under forløbet af skriftvekslingen afsagde Domstolen, den 21. februar 1984, dom i sag 337/82, *St. Nikolaus Brennerei und Likörfabrik* mod *Hauptzollamt Krefeld*, hvori det blev fastslået, at artikel 46 kan bringes i anvendelse efter udløbet af overgangsperioden for varer (som nye kartofler), som der endnu ikke er nogen fælles markedsordning for.

Spørgsmålet bliver herefter, om artikel 46 kun kan komme i betragtning, såfremt der foreligger en anmodning fra en medlemsstat. Domstolen tog ikke stilling hertil i dommen i *Kerisnel*-sagen. Artikel 46 indeholder ikke nogen udtrykkelig betingelse om, at Kommissionen kun kan udøve sine beføjelser, såfremt der foreligger en anmodning herom, men som jeg anførte i mit forslag til afgørelse i *Kerisnel*-sagen, fremgår dette efter min opfattelse forudsætningsvis af ordlyden af artikel 46. Det hedder i bestemmelsen, at »Medlemsstaterne [pålægger]« udligningsafgiften, og at Kommissionen »fastsætter« den, hvoraf må følge, at medlemsstaterne skal anmode Kommissionen om at fastsætte den afgift, som de ønsker at anvende. Såfremt der ikke foreligger nogen sådan anmodning, kan der ikke anvendes nogen udligningsafgift, da medlemsstaterne ikke ensidigt kan fastsætte dennes størrelse. Hvis den fortolkning er rigtig, var Kommissionen ikke forpligtet til at foretage sig noget, idet den ikke af nogen medlemsstat var blevet anmodet om at bringe artikel 46 i anvendelse.

Kommissionens repræsentant har imidlertid anført, at Kommissionen i forbindelse med de begivenheder, der gav anledning til nærværende sag, ikke indtog noget formalistisk standpunkt, og at den efter de modtagne anmodninger om beskyttelsesforanstaltninger i medfør af den græske tiltrædelsesakts artikel 130 også undersøgte mulighederne for at gennemføre foranstaltninger efter EØF-traktatens artikel 46. De samme forhold, der førte til afvisningen af, at der kunne gennemføres beskyttelsesforanstaltninger efter den græske tilrædelsesakts artikel 130, lå også til grund for den opfattelse, at EØF-traktatens artikel 46 ikke kunne bringes i anvendelse. Dette standpunkt finder støtte i dommen i *Kerisnel*-sagen, jfr. navnlig præmis 29, hvor Domstolen under henvisning til den tidligere i dommen foretagne detaljerede undersøgelse af spørgsmålet om, hvilke markedsforhold der kan begrunde en anvendelse af beskyttelsesforanstaltninger, lagde til grund, at den i artikel 46 omhandlede konkurrencemæssige ligevægt ikke var blevet således truet, at det kunne berettige til at indføre udligningsafgifter i medfør af denne bestemmelse.

Domstolen antog i præmis 16 i dommen i *Kerisnel*-sagen, at Kommissionen med rette havde kunnet fastslå, at selv om priserne på græske kartofler var lavere end priserne på konkurrerende varer, kunne de på grund af de små mængder, der var tale om, ikke have forårsaget et generelt prisfald i tidsrummet op til den 20. juni 1983 (tidspunktet for den britiske regerings anmodning om beskyttelsesforanstaltninger). For så vidt angår tidsrummet efter den 20. juni 1983, fandt Domstolen (jfr. dommens præmisser 18 og 20), at Kommissionen med rette havde kunnet være af den opfattelse, at selv om et prisfald måtte forudses, kunne det ikke tilskrives den forholdsvis begrænsede import af græske kartofler. Det af Domstolen anførte vedrører det britiske marked, men ikke det tyske, som

der for Domstolen forelå færre oplysninger om. På grundlag af de oplysninger, der er til rådighed, må det dog være rimeligt at anlægge en tilsvarende vurdering, hvad angår det tyske marked. Når Kommissionen hævder, at afsætningsvanskelighederne for nye kartofler i 1983 først og fremmest skyldtes de store lagre af gamle kartofler fra det foregående efterår, bekræftes rigtigheden heraf således af prisudviklingen på markedet i München. Kommissionen har fremlagt tal, der viser, at da græske nye kartofler for første gang blev tilført markedet i München den 26. maj 1983, var prisen på nye kartofler fra Napoli (der har den største andel af det tyske marked) allerede faldet drastisk siden den 12. maj 1983, nemlig fra 78 til 44 DM. Kommissionen har endvidere fremlagt et talmateriale, hvorefter græsk eksport af nye kartofler udgjorde 5 % af den tyske og 12,6 % af den britiske import i 1983. Såfremt den antagelse er korrekt, at importen fra Grækenland var for lille til at medføre alvorlige forstyrrelser på det britiske marked, hvor den udgjorde 12,6 % af den samlede import, må det samme *så meget desto mere* være tilfældet for det tyske marked, hvor den kun udgjorde 5 % af den samlede import.

Af denne grund tillige med de grunde, jeg angav i mit forslag til afgørelse i *Kerisnel*-sagen, er jeg af den opfattelse, at det under alle omstændigheder ikke kan anses for godtgjort, at Kommissionen burde have fastsat en udligningsafgift i medfør af artikel 46, selv om det antages, at det ikke er en forudsætning for at bringe artikel 46 i anvendelse, at der forinden foreligger en anmodning fra en medlemsstat herom.

Jeg finder det således ikke godtgjort, at Kommissionen var forpligtet til at træffe foranstaltninger efter nogen af de bestemmelser, sagsøgeren har henvist til.

Som sagen foreligger oplyst og efter de argumenter, der er blevet fremført, mener jeg ikke, at der foreligger nogen retsstridig undladelse, der kan støtte sagsøgernes krav om skadeserstatning. Jeg skal derfor foreslå, at sagsøgte frifindes, og at sagsøgerne dømmes til at betale Kommissionens omkostninger.