På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

DOMSTOLEN

1. **Sagsøgte frifindes.**

2. **Sagsøgerne afholder sagens omkostninger.**

Kutscher Sørensen Bosco

Donner Pescatore Mackenzie Stuart O'Keeffe

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 26. januar 1978.

A. Van Houtte
Justitssekretær

H. Kutscher
Præsident

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT H. MAYRAS FREMSAT DEN 15. DECEMBER 1977 [1]

Høje Ret.

I — Jeg vil starte med at gennemgå reglerne i den ordning, hvis ændring »i utide« har berørt Groupement d'Intérêt Économique »Union Malt« og de ni andre sagsøgere; på denne ændring støtter de deres erstatningssøgsmål, som Domstolen har forenet under retsforhandlingerne.

Artikel 12, stk. 1, første afsnit i Rådets forordning nr. 120/67 om den fælles markedsordning for korn, der fra 1. november 1975 er erstattet af tilsvarende bestemmelser i Rådets forordning nr. 2727/75, bestemmer, at der for enhver eksport fra Fællesskabet af de i artikel 1 nævnte produkter (herunder byg og malt) kræves fremlagt en eksportlicens, som udstedes af medlemsstaterne på anmodning. Den restitution, der eventuelt skal anvendes på transaktionen, kan være fastsat på forhånd, »forudsat«; i så fald gøres der bemærkning herom på licensen, der tjener som dokumentation for forudfastsættelsen.

Til gengæld bestemmer artikel 12, stk. 1, tredje afsnit, at udstedelse af licenser for eksport til tredjelande med forudfastsættelse af restitutionen, »betinges af, at

1 — Oversat fra fransk.

der stilles *sikkerhed* for opfyldelsen af forpligtelsen til at gennemføre eksporten inden for licensens gyldighedsperiode; sikkerheden fortabes helt eller delvis, såfremt transaktionen ikke eller kun delvis har fundet sted inden for den nævnte frist«.

Restitutionen fastsættes med regelmæssige tidsintervaller efter den velkendte fremgangsmåde med den kompetente forvaltningskomité (artikel 16). »Kommissionen kan, såfremt det er nødvendigt, på begæring af en medlemsstat eller på eget initiativ ændre restitutionerne inden for tidsintervallerne« (artikel 16, stk. 2, sidste afsnit). Reglerne for *regulering* af restitutionen fastsættes ved stykke 4, sidste afsnit. Anvendelsen af bestemmelserne om forudfastsættelse af restitutionen kan suspenderes, stadig efter forvaltningskomitéproceduren, på de betingelser, der er omhandlet i stykke 7.

Reglerne i denne ordning er blevet nærmere præciseret ved Kommissionens forordninger nr. 2637/70, 193/75 og 2042/75, henholdsvis af 23. december 1970 og 17. januar og 25. juli 1975: eksportlicenser for malt var gyldige indtil udgangen af 1. måned efter deres udstedelse, hvilket er ekstraordinært, når man sammenligner med varigheden af licenser for andre forarbejdede kornprodukter, som i gennemsnit er 4 måneder.

Eksportrestitutionen skal dække forskellen mellem produkternes pris i Fællesskabet og de priser der gælder på verdensmarkedet; beløbet fastsættes i det væsentlige på grundlag af priserne på basisprodukterne i og uden for Fællesskabet. Eksportrestitutionen for malt er derfor blevet fastsat hver måned på grundlag af gennemsnittet af de importafgiftssatser for byg, der har været gældende i de første 25 dage af den foregående måned. I henhold til artikel 7 i Rådets forordning nr. 1052/68 af 23. juli 1968 *reguleres* restitutionsbeløbet, som er det på dagen for licensansøgningens indgivelse gældende i forhold til den i eksportmåneden gældende tærskelpris for basisproduktet eller basisprodukterne.

Desuden omhandler Rådets forordning nr. 980/75 af 14. april 1975 *korrektionsbeløb* for restitutionen for malt i tilfælde, hvor restitutionen er fastsat på forhånd. Dette korrektionsbeløb skal fastsættes samtidig med restitutionen og efter samme fremgangsmåde. I henhold til Kommissionens forordning nr. 1281/75 af 21. maj 1975, artikel 2, stk. 3, fastsættes korrektionsbeløbene under hensyntagen til situationen og den forventede udvikling på verdensmarkedet for mulighederne og vilkårene for afsætning af malten, til den mængde korn, der er nødvendig til fremstilling af malt, til interessen i at undgå forstyrrelser på Fællesskabets marked og til udførselens økonomiske aspekt.

På tidspunktet for de omstændigheder, som har givet anledning til de nærværende sager, var de samlede restitutionssatser for det forarbejdede produkt »malt« 64 regningsenheder pr. ton for juni og 71,10 regningsenheder for første halvdel af juli 1975.

II — Artikel 9, stk. 3, i forordning nr. 193/75 bestemmer, at eksemplar nr. 1 af eksportlicensen med forudfastsættelse af restitutionen — dvs. indehaverens eksemplar — med henblik på afskrivning skal fremlægges for det kontor, der foretager toldbehandlingen ved udførsel til lande uden for Fællesskabet eller ved anvendelsen af en af de ordninger, der omhandles i artikel 2 og 3 i Rådets forordning nr. 441/69. Det drejer sig om ordningerne med oplag under toldkontrol med henblik på eksport, der er indført ved nævnte — stadig gældende — forordning af 4. marts 1969 om supplerende hovedregler for ydelse af eksportrestitutioner til de produkter, for hvilke der gælder en ordning med en enhedspris, og som udføres i uforandret stand eller i form af visse varer, som ikke henhører under traktatens bilag II; herom må gøres visse bemærkninger.

Ordningen for oplag med henblik på eksport i uændret stand (eller oplagring eller oplag med henblik på eksport) gælder kun for de produkter, der er omhandlet i bilag II til forordning nr. 1957/69, hvorunder er opført malt. Denne ordning består i, at en vis mængde malt, for hvilken eksportlicensen godkendes efterhånden, anbringes under toldkontrol i et lokale, der er særlig godkendt af toldmyndighederne. ngivelsen om anbringelse i oplag kan indgives når som helst af den pågældende erhvervsdrivende, selv den sidste dag af licensens gyldighedsperiode. Restitutionen udbetales, så snart produkterne er anbragt under toldkontrol, med den klausul, at de faktisk skal udføres fra Fællesskabets geografiske område i uændret stand og inden for en vis frist. Hvis de pågældende produkter rent faktisk ikke har forladt Fællesskabets område inden for den foreskrevne frist, er den sikkerhed, som er stillet for tilbagebetaling af den allerede udbetalte restitution, og som udgør 120 % af restitutionen, fortabt, medmindre der foreligger force majeure.

Ordningen med oplag med henblik på forarbejdning under toldkontrol (industrielt oplag) gælder kun for basisprodukter, (byg), der eksporteres i form af sådanne forarbejdede produkter, som er omhandlet i bilag I til forordning nr. 1957/69 (herunder malt). Ordningen består i, at en vis mængde byg, hvis forekomst i fabrikken skal kunne påvises, anbringes under toldkontrol. Når toldmyndighederne modtager angivelsen om anbringelse i oplag, godkender de eksportlicensen for en mængde »malt«, der svarer til den mængde byg, der er i fabrikken, divideret med en forarbejdningskoefficient på 1,33. Den restitution, der gælder for de produkter, der skal eksporteres, udbetales også i dette tilfælde allerede, når basisproduktet bliver anbragt under toldkontrol. Restitutionsbeløbet er det, der gælder for de forarbejdede produkter. Reglerne for frigivelse af sikkerheden er de samme som for ordningen med oplag i uændret stand. I dette tilfælde tjener forudbetalingen af restitutionen til at »forudfinansiere« forarbejdning af byg til malt, en forarbejdning som så at sige finder sted under toldkontrol.

Jeg må her komme med et kort indskud for at opsummere de tekniske krav til denne forarbejdning.

Toradet byg, som er den byg, der normalt anvendes i bryggerier (i modsætning til foderbyg), sås efter vinteren, deraf dens navn af »forårs- eller sommerbyg«. Til forskel fra foderbyg skal maltbyg opfylde visse kriterier, således at bryggeren kan fremstille øllet med størst mulig sikkerhed for udfaldet, hvilket i øvrigt gør det muligt at sælge denne byg til en højere pris. Sorteringen sigter navnlig mod at opnå en byg, der kan spire helt og fuldstændigt. Byg, der ikke spirer hverken fuldstændigt eller regelmæssigt lige efter høsten (fænomen kaldet »byggens hvileperiode«), skal undergå en supplerende modning, som sker under dens oplagring på betingelser, der sikrer udluftning og tørring af de korrekt sorterede og rensede kerner. Dernæst skal byggen stødes med henblik på dens egentlige spiring af den »opløsningsproces«, som ledsager denne spiring.

Når spiringen har nået den ønskede grad, skal den standses, byggen skal befries for rodspirer, og den maltede byg eller malt, der er resultatet af alle disse processer (kaldet maltning), skal opbevares, indtil den efter bryggeriets behov skal anvendes, normalt ikke inden 2 eller 3 uger. Malten underkastes en »kvalitetsbedømmelse«, for at det kan undersøges, om den opfylder de særlige krav, der stilles af bryggeriet, og som kræves til fremstilling af det pågældende bryggeri. Når malten fremstilles på grundlag af ny byg, og når de kvalitetskrav, den skal opfylde, adskiller sig fra de normale specifikationer, som bryggerierne kræver opfyldt, kræver processen følgelig en vis tid.

Formålet med ordningen med industrielt oplag er at sikre en ligevægt mellem på den ene side anvendelsen af fællesskabsbasisprodukter til eksport til tredjelande af forarbejdede produkter, for hvilke der er afsætningsvanskeligheder, og på den anden side anvendelsen af basisprodukter fra tredjelande, som undergives toldproceduren med aktiv forædling. Det drejer sig om en supplerende fordel for de erhvervsdrivende, kaldet »præfinansiering af restitutionen«, som skal ligestille de europæiske maltere med deres konkurrenter i tredjelande, som nyder godt af bortfaldet af afgiften ved anvendelse af ordningen med aktiv forædling uden dog at oppebære restitutioner. Ordningen med eksportoplag for varer i uændret stand giver Fællesskabets eksportører en fordel, der svarer til den fordel, som tredjelandes erhvervsdrivende har, når de benytter ordningerne med almindeligt toldoplag eller frizone.

I tilfælde af forudfastsættelse af restitutionen er det den dag, da de basisprodukter, der skal forarbejdes, anbringes under toldkontrol, der lægges til grund ved fastlæggelsen af de *reguleringer*, der eventuelt skal foretages i den sats, der finder anvendelse (artikel 2, stk. 4, i forordning nr. 441/69).

Ordningen med toldkontrol indebærer, at der skal stilles en *sikkerhed* for, at et beløb, mindst svarende til det udbetalte restitutionsbeløb, tilbagebetales, såfremt de forarbejdede produkter eller varerne rent faktisk ikke udføres fra Fællesskabets område inden for den foreskrevne frist (artikel 2, stk. 5, i forordning nr. 441/69).

Listen over de produkter eller varer, som disse ordninger kan finde anvendelse på, gennemgås hvert år og ændres eventuelt under hensyn til de ovennævnte kriterier; artikel 2, stk. 3, 3. afsnit tilføjer, at der »ved fastsættelsen af, hvornår disse eventuelle ændringer får virkning, tages hensyn til nødvendigheden af at give de virksomheder, der forarbejder basisprodukter, sikre forsyningsvilkår«.

III — Med transaktioner, der er foretaget i henhold til en af de ordninger, der er indført ved forordning nr. 441/69, udbetales eksportrestitutionen allerede, når produkterne eller varerne er anbragt under en af disse ordninger.

Eksporten anses som gennemført inden for licensens gyldighedsperiode — betingelse for frigivelse af sikkerheden — den dag, da de pågældende produkter eller varer anbringes under en af de ovennævnte ordninger. Når en eksportlicens ikke fremlægges inden gyldighedsperiodens udløb for eksporttoldkontoret eller i tilfælde af anvendelse af eksportoplag, for »afskrivningsmyndighederne«, dvs. når toldformaliteterne for eksporten eller for anbringelsen i oplag ikke er blevet opfyldt inden denne dato, vil — bortset fra tilfælde af force majeure — forpligtelsen til at eksportere være at anse som ikke opfyldt: Sikkerheden fortabes (artikel 17 i forordning nr. 193/75). På det tidspunkt, som interesserer os her, udgjorde sikkerheden 8 regningsenheder pr. ton. (Kommissionens forordning nr. 1454/74 af 1. 6. 1974).

På begæring af licensens indehaver kan medlemsstaterne frigive sikkerheden delvis i forhold til de mængder af produktet, for hvilke det er godtgjort, at formaliteterne for anbringelse under oplag er opfyldt (artikel 18, stk. 3, i forordning nr. 193/75). Der kan følgelig gives delvis fritagelse for de indgåede forpligtelser, når tilbagebetalingen af sikkerheden sker i flere tempi. Det er det, man kalder »afskrivning på kontoen«. De indgåede forpligtelser annulleres, når der fremlægges en attest for afviklingen, der er udstedt af toldmyndighederne efter ekspedition af varerne til et af de bestemmelsessteder, der er godkendt som det sidste led i den anvendte toldprocedure, og når transaktionernes lovlighed er efterprøvet i forhold til de af denne procedure følgende forpligtelser. Enhver eksportforretning, der er foretaget under ordningen med toldoplag, skal

godkendes senest på datoen for udløbet af den frist, der er indrømmet med henblik på ordningens anvendelse.

IV — Ved forordning nr. 1957/69 af 30. september 1969 fastsatte Kommissionen efter forvaltningskomitéproceduren supplerende gennemførelsesbestemmelser vedrørende ydelse af eksportrestitutioner inden for de varesektorer, for hvilke der er fastsat fællespriser.

Som den dag, hvor basisprodukterne underkastes toldkontrol, anses den dag, på hvilken toldvæsenet godkender det dokument, i hvilket anmelderen tilkendegiver sit ønske om at underkaste basisprodukterne toldkontrol (artikel 3, stk. 1).

Det tidsrum, i hvilket basisprodukterne kan forblive under forarbejdning under toldkontrol, er lig med den del af tilladelses gyldighedsperiode, som endnu resterer, når produkterne underkastes toldkontrol, eller, hvis dette tidsrum er mindre end 3 måneder (artikel 3 stk. 3). Det tidsrum, i hvilket produkterne eller varerne kan forblive under toldproceduren med oplag, fastsættes til 6 måneder fra den dag, da eksporttoldformaliteterne opfyldes (artikel 4). Der vil følgelig være en forskel på fra 3 til 6 måneder mellem tidspunktet for den faktiske udførsel og den dato, med henblik på hvilken restitutionen oprindelig blev fastsat, og denne fastsættelse kan igen ske 12 måneder tidligere. Men, og her nærmer vi os de faktiske omstændigheder, som har givet anledning til de foreliggende tvister, artikel 5 i forordning nr. 1957/69 bestemmer, at det tidsrum, i hvilket produkterne kan forblive under en af de i artikel 2 og 3 i forordning nr. 441/69 omhandlede ordninger, for at undgå vanskeligheder på markederne kan nedsættes efter forvaltningskomitéproceduren under hensyntagen til de særlige kendetegn ved de produkter, der er undergivet en ordning med fællespriser, og som eksporteres i uændret stand, eller ved de varer, i form af hvilke de nævnte produkter eksporteres.

Det er dette, der er sket 7 år senere med vedtagelsen af Kommissionens forordning nr. 413/76 af 25. februar 1976, der er offentliggjort i De Europæiske Fællesskabers Tidende den følgende dag.

For ordningen med eksportoplag i *uændret stand* bestemmer artikel 2 i forordning nr. 413/76, at fristen for forbliven under toldkontrol, for produkter, der henhører under position 11.07 i den fælles toldtarif, nedsættes til den del af eksportlicensens gyldighedsperiode, der resterer på dagen for undergivelse under den pågældende toldprocedure, når denne del er mindre end 6 måneder. Såfremt anvendelsen af denne bestemmelse medfører en frist for undergivelse under den pågældende toldprocedure på mindre end 1 måned, udvides denne frist til 1 måned.

For ordningen med eksportoplag *med henblik på forarbejdning* er tidsrummet for forbliven under toldkontrol uændret, dvs. den resterende del af eksportlicensens gyldighedsperiode. Forordningens artikel 1, stk. 2, bestemmer dog, at såfremt anvendelsen af nævnte regel medfører en frist for undergivelse under toldkontrolproceduren på mindre end 1 måned, udvides fristen til 1 måned.

Imidlertid gjaldt de tidligere frister for produkter, der allerede var blevet anbragt under en af de to procedurer, eller som blev det mellem forordningens offentliggørelse den 26. februar 1976 og dens ikrafttræden den 5. marts.

På det tidspunkt, da varerne anbringes i oplag med henblik på eksport i uændret stand eller anbringes under ordningen med »præfinansiering«, forpligter malterivirksomheden sig til:

1. at eksportere produktet (malt) til tredjelande inden for licensens gyldighedsperiode, med tillæg af oplagsfristen;
2. at godtgøre de fordele, der er knyttet til eksporten, og som er ydet på

tidspunktet for varernes anbringelse i oplag, og at betale told og afgifter, som måtte være forfaldne, for de mængder, som rent faktisk ikke har kunnet eksporteres inden for de fastsatte frister;

3. at bære følgerne af de indgående forpligtelser, såfremt varerne faktisk ikke eksporteres.

Sagsøgerne, der med henblik på deres produktion, oplagring og handel såvel har anvendt ordningen med oplag i uændret stand som ordningen for forarbejdning, befandt sig derfor i følgende økonomiske situation:

I tillid til den frist, der gjaldt for oplagsordningerne i henhold til de netop omtalte forordninger, indhenter de mod banksikkerhed i juni/juli 1975 licenser med forudfastsættelse af restitutionen for et betydeligt antal tons af malt. Disse licenser udløb 11 måneder senere, det vil sige i maj/juni 1976; de skulle dække opfyldelsen af langvarige malteksportaftaler, det var indgået mellem slutningen af 1975 og begyndelsen af 1976, og som løb indtil udgangen af 1976, aftaler som sagsøgerne havde ment at kunne indgå i henhold til et system, der sikrede dem mulighed for at udføre deres varer indtil dette tidspunkt.

Da der ikke var fastsat overgangsregler, var de på grund af den nedsættelse af fristerne, der blev indført ved forordning nr. 413/76, enten nødt til at fremskynde eksporten, eftersom varerne skulle forlade eksportoplaget inden 30. juni eller 30. juli, hvilket ville indebære en ændring af kontrakterne, der oprindeligt bestemte, at der skulle ske levering mellem 31. juli og 30. november 1976, samt heraf flydende omkostninger, eller også måtte de opfylde deres oprindelige forpligtelser, men selv betale for oplagring, eller endelig kunne de helt ophæve deres tidligere kontrakter, hvilket ville medføre tab med hensyn til præfinansieringen, underskrive nye licenser med lavere restitutioner og betale monetære udligningsbeløb, medmindre der kunne ske fritagelse herfor. Alle disse punkter må undersøges omhyggeligt og grundigt med henblik på en vurdering af tabets størrelse, såfremt Domstolen beslutter principielt at anerkende, at Fællesskabet har pådraget sig ansvar.

Det er på denne baggrund, sagsøgerne kræver erstatning af Kommissionen for et samlet beløb af 16 944 709,23 FF.

V — For at Fællesskabet skal ifalde ansvar, skal der i henhold til Domstolens retspraksis foreligge en kvalificeret overtrædelse af en *højere* retsregel til beskyttelse af private; denne overtrædelse skal have karakter af en fejl; sagsøger skal have lidt et tab, der svarer til det krævede beløb; der skal være fornøden årsagsforbindelse mellem den handling, der udgør overtrædelsen, og det lidte tab; endelig skal det have været umuligt for sagsøger at undgå tabets indtræden, dvs. at han skal have opfyldt sin pligt til at begrænse tabet.

Domstolen har besluttet, at undersøgelsen i første omgang skal begrænses til problemet om, hvorvidt Kommissionen har begået en fejl, der kan påføre den ansvar over for sagsøgerne, og at der ikke skal foretages bevisførelse, men at Kommissionen skal opfordres til at fremlægge en dokumentation, som den synes at gøre et stort nummer ud af. Jeg skal derfor hellige det følgende afsnit til dette spørgsmål.

Ifølge Domstolens dom af 31. marts 1977 i de forenede sager Compagnie industrielle et agricole du Comté de Loheac m. fl. (Sml. s. 645) hedder det: »Da den anfægtede retsakt er en generel retsakt, der vedrører en økonomisk-politisk foranstaltning, kan Fællesskabet i medfør af artikel 215, stk. 2, kun ifalde ansvar for tab, som producenterne påstår at have *kvalificeret* overtrædelse af en *højere* retsnorm til beskyttelse af private«. En tilsvarende formulering findes allerede i dommen af 2. december 1971, Zuckerfabrik Schöppensted (Recueil XVIII, s. 975).

De normative retsakter, som disse udtalelser angår, kan dels være Rådets forordninger, grundforordninger, eller gennemførelsesforordninger, dels Kommissionens forordninger. Det drejer sig faktisk i det foreliggende tilfælde om en sådan normativ retsakt, der vedrører samtlige Fællesskabets maltere og ikke blot de franske maltere. I øvrigt er der ligeledes anlagt en samlet sag af belgiske maltere, en sag som Domstolen skal tage stilling til i nærmeste fremtid. Jeg mener derfor ikke, at man kan anklage Kommissionen for, at den har ladet sig lede af en særlig modvilje mod en bestemt gruppe erhvervsdrivende.

Man kan faktisk stille sig det spørgsmål, om sagsøgerne ikke i virkeligheden ønsker at hævde, at Fællesskabet har pådraget sig et kontraktsansvar eller et kontraktlignede ansvar. Ifølge sagsøgerne skulle Fællesskabet nemlig til gengæld for de forpligtelser, som sagsøgerne har indgået, og for hvilke der var stillet banksikkerhed, have forpligtet sig til ikke at ændre de eksportvilkår, der gjaldt for de udstedte licenser. Stadig ifølge sagsøgerne er denne »kontakt« mellem EØF og eksportørerne imidlertid ikke blevet overholdt. Jeg tror dog ikke, at sagsøgerne virkelig ønsker at hævde, at Fællesskabet har pådraget sig kontraktsmæssigt ansvar; i så fald skulle de have anlagt sag i henhold til artikel 215, stk. 1. De påberåber sig nemlig en krænkelse af velerhvervede rettigheder eller en overtrædelse af princippet om den berettigede forventning med den begrundelse, at Kommissionen ikke i den pågældende forordning har truffet overgangsforanstaltninger, der kunne beskytte den forventning, som den erhvervsdrivende med rette kunne stille til fællesskabslovgivningen.

Efter Domstolens dom af 14. maj 1975, CNTA (Sml. s. 533), vil »Fællesskabet ... pådrage sig ansvar, såfremt Kommissionen, når ikke modstående almene hensyn *af bydende karakter* gør sig gældende, med øjeblikkelig virkning og uden forudgående meddelelse ophæver udligningsbeløbene i en given sektor uden at træffe overgangsforanstaltninger«.

For at de erhvervsdrivende kan påberåbe sig begrebet »berettiget forventning« i Domstolens retspraksis kræves der følgende:

1. De skal kunne påberåbe sig en velerhvervet rettighed eller beskyttelsesværdige private interesser.
2. De handelsaftaler, med henblik på hvilke de påberåber sig denne rettighed eller disse interesser, skal være indgået uigenkaldeligt.
3. Den krænkelse, der er sket af denne rettighed eller disse interesser, skal have været uforudseelig, og det skal være sket uden varsel og med øjeblikkelig virkning og uden overgangsforanstaltninger, der kunne gøre det muligt for en omhyggelig erhvervsdrivende at undgå at lide tab.
4. Endelig må ingen afgørende almen interesse tale mod, at der tages hensyn til disse private interesser.

Jeg skal nu forsøge at anvende disse kriterier på den foreliggende situation.

VI — Den forudfastsættelse, der er opnået ved udstedelsen af eksportlicenserne, udgør en velerhvervet rettighed. Kommissionen anerkender selv dette i sit svar af 2. juni 1976 på et skriftligt spørgsmål fra hr. Laban: »Eksportlicenserne, der er udstedt i forbindelse med den fælles markedsordning, udgør en velerhvervet ret, der ikke kan ændres ved senere foranstaltninger«. Denne velerhvervede ret opstod allerede på det tidspunkt, da produkterne blev anbragt under toldkontrol. Men der er, i det mindste teoretisk set, ikke rørt ved denne ret, eftersom sagsøgerne bevarede retten til under hele gyldighedsperioden for deres licenser og op til et nærmere angivet antal tons at anbringe så mange produkter, som de ville, i eksportoplag, hvilket sidestilles med eksport, og allerede på denne dato at oppebære restitutionen.

Derimod er det korrekt, at den dato, da varerne faktisk skulle forlade Fællesskabets geografiske område blev fremrykket som følge af den nye lovgivning for produkter, der var anbragt i eksportoplag efter den 5. marts 1976.

Spørgsmålet er, om sagsøgerne havde en velerhvervet ret til præfinansiering af restitutionen *med den frist for eksportoplag, der var fastsatt ved den tidligere lovgivning.* I modsætning til den situation, der forelå i Domstolens dom CNTA, forholder det sig ikke nødvendigvis således, at de pågældende eksportkontrakters eksistens og den manglende mulighed for at træde tilbage er godtgjort ved forudfastsættelsen af restitutionen. Den yderligere fordel, som præfinansieringen udgør, giver nødvendigvis licensansøgningen en karakter af spekulation i forbindelse med muligheden for eksportoplag. Sagsøgerne anerkender, at selv om kontrakterne på tidspunktet for forudfastsættelsen allerede er under forhandling, er de endnu ikke underskrevet, og de mangler at blive »opstillet i de behørige former«. Umiddelbart forekommer det mig imidlertid, at i det mindste de samme eksportaftaler, som sagsøgerne omtaler, var blevet indgået endeligt og uden forbehold, og at opfyldelsen, selv om der endnu skulle foretages en opdeling med hensyn til leveringstiden, var påbegyndt før den 26. februar 1976.

For mit vedkommende finder jeg derfor, at sagsøgerne havde en almindelig legitim, beskyttelsesværdig interesse i, at de indtil slutningen af juni/juli 1976 kunne anbringe samtlige de mængder, der svarede til det forudfastsatte antal tons, i eksportoplag, og først efter forarbejdning 3 eller 6 måneder senere at eksportere disse mængder.

Spørgsmålet om, hvorvidt de tab, som sagsøgerne hævder at have lidt, kunne undgås, bør under hensyn til de muligheder, der stod dem åbne, og den konkrete løsning, som de har valgt, udskydes til undersøgelsen af tabets størrelse. lene en sådan undersøgelse vil gøre det muligt at efterprøve, på hvilken dato kontrakterne faktisk blev indgået.

VII — Til gengæld forekommer det mig tvivlsomt, om det må antages, at det skete indgreb i sagsøgernes berettigede forventninger har været uforudseeligt, om det er sket med øjeblikkelig virkning og uden nogen overgangsforanstaltning, der kunne gøre det muligt for en omhyggelig erhvervsdrivende at undgå tab eller at blive dækket ind over for et sådant tab.

Den anfægtede foranstaltning, som sagsøgerne i øvrigt ikke hævder er ulovlig, utvivlsomt fordi de ikke har kunnet nå til enighed om dette punkt i tvisten, kan ikke siges at være kommet som et »lyn fra en klar himmel«, hvis man betænker, at en væsentlig ny omstændighed var indtrådt i mellemtiden, nemlig at der efter flere års forløb var indtrådt et omsving i pristendensen på verdensmarkedet. Hvis noget var forudberegneligt, så var det Sovjetunionens massive opkøb af korn, der startede i juli 1975.

At det restitutionsniveau, der blev fastsat for malt i juni/juli 1976 (mellem 60 og 70 regningsenheder pr. ton), med den påfølgende kraftige stigning i licensudstedelse med forudfastsættelse (mere end 1,5 millioner ton) som følge af disse opkøb, var overdrevent højt, fremgår af den omstændighed, at Kommissionen allerede den 14. juli 1975 nedsatte korrektionsbeløbet til 10 regningsenheder pr. ton, hvilket førte til et samlet restitutionsbeløb for den nye byg, der blev høstet i august 1975, på 17,93 regningsenheder, skønt importafgiften var på over 40 regningsenheder pr. ton.

Ifølge den dokumentation, som Kommissionen har fremlagt, mødtes en repræsentant for Association syndicale des malteurs français, og en tjenestemand fra Kommissionen den 20. oktober 1975. Tilsyneladende har man på denne dato omtalt en ændring af oplagsord-

ningen, men først fra det følgende høstår. Ifølge nævnte repræsentant for de franske maltvirksomheder har der aldrig været tale, hverken på dette tidspunkt eller senere, om en ændring af procedurerne med oplag under toldkontrol og præfinansiering, hvilket ville have fået virkninger for de kontrakter, der løb i maltproduktionsåret 1975/76. En ændring af ordningen med oplag var først planlagt fra og med det følgende produktionsår.

Men efter min mening kan der ikke udledes noget afgørende af en dokumentation, der produceres mere end et år efter et møde, som ikke havde officiel karakter.

VIII — Til gengæld må det ikke blot antages, at forordning nr. 413/76 ikke har haft tilbagevirkende kraft; den har end ikke haft øjeblikkelig virkning, eftersom den først fandt anvendelse fra 7. dagen efter dens offentliggørelse. Det er derimod korrekt, at den legitime interesse, som sagsøgerne kan påberåbe sig, i medfør af denne forordning i højere grad skulle konkretiseres, nemlig ved anbringelse af produkterne under toldkontrol før 5. marts 1976; der skulle med andre ord ske en mere konkret udvikling i deres eksportforretninger før denne dato, mens denne anbringelse under toldkontrol ifølge den tidligere ordning kunne ske helt frem til slutningen af juli 1976; hvis varerne blev anbragt på oplag før 5. marts, kunne sagsøgerne fortsat opnå fordelen både ved restitutionen og dens præfinansiering for varer, hvis fraførsel fra oplaget kunne udskydes indtil slutningen af 1976; hvis til gengæld denne anbringelse skete efter den pågældende dato, ville de fortsat nyde godt af den forudfastsatte restitution, men denne kunne afskrives med 20 %, hvis varerne ikke forlod eksportlageret inden udløbet af de nye frister, der var fastsat ved forordning nr. 413/76.

Jeg er ikke i stand til at indse, hvilke andre overgangsforanstaltninger, der kunne være indført ved forordning nr. 413/76, hvis ikke man helt ville berøve foranstaltningen dens virkning ved at udsætte dens anvendelse et år for aftaler, som bevisligt var afsluttet på uigenkaldelig vis. En sådan form for bevis er yderst vanskelig og kan kritiseres på mange punkter.

IX — Det afgørende i de foreliggende sager er imidlertid efter min mening ligevægten mellem den »økonomiske virkelighed«, som sagsøgerne har påberåbt sig, og den af Kommissionen anførte afgørende almene interesse, som skulle stille sig hindrende i vejen for, at der blev taget hensyn til sagsøgernes legitime interesser.

Kommissionen hævder, at det antal tons, som fremgår af de udstedte eksportlicenser, stedse har oversteget det antal tons, der faktisk er blevet eksporteret. Sagsøgerne anfører omvendt, at Kommissionen tit har overdrevet tallene for de udstedte licenser og underdrevet tallene for udførslerne. Dette punkt kunne eventuelt gøres til genstand for bevisførelse. Men jeg finder ikke, at det er nødvendigt at indhente en ekspertudtalelse herom, for selv om denne forskel i 1975 kun er 2 % for så vidt angår sagsøgerne, er der på fællesskabsniveau en forskel på 10 %, selv om denne måtte skyldes spekulation fra handlende, som ikke tilhører gruppen af franske maltvirksomheder. Under alle omstændigheder var der fra og med foråret 1976 ikke noget rimeligt forhold mellem de restitutioner, der blev godkendt i juni/juli 1975, og verdenspriserne.

I øvrigt bemærker Kommissionen, at maltvirksomhederne indgik deres eksportkontrakter på en dato, der lå for langt fra datoen for udstedelsen af eksportlicenser med forudfastsættelse og under alle omstændigheder for langt fra den faktiske eksport efter varernes ophold på eksportlagre. Eksempelvis bestemte den kontrakt, som blev indgået den 29. december 1975 mellem Union

Malt og et sudanesisk bryggeri, at leverancerne skulle ske fra 1976 til *juli 1977*. Det er vanskeligt at afgive en vurdering af denne praksis. Jeg kan kun anføre, at selv om der i retlig henseende i Fællesskabet findes et høstår for byg, som går fra den 1. august til den 31. juli, hvilket i øvrigt kan ændres i årets løb, eksisterer der ikke i Fællesskabet et produktionsår for maltning, selv om der for handelen faktisk kan tales om et sådant produktionsår fra 1. maj til 30. april.

Man må imidlertid stille det spørgsmål, om de af sagsøgerne påberåbte tekniske og handelsmæssige hensyn gør det nødvendigt for dem at fremskynde deres kontrakter med bryggerierne i fællesmarkedet tilsvarende, og om den »almindelige oversigt over maltvirksomheden« i fællesmarkedet også er gyldig for deres relationer til kunder i tredjelande.

Over for disse standpunkter finder jeg det nødvendigt at afdramatisere diskussionen. Der kan ikke være tale om at bebrejde de franske industridrivende, at de har udnyttet ordningen med præfinansiering af restitutionerne med henblik på at *misbruge* en forlængelse af gyldighedsperioden for deres licenser med forudfastsættelse. I øvrigt har Kommissionen selv i et svar af 24. september 1976 på et skriftligt spørgsmål fra hr. Hougardy anerkendt, at den betragtede »beskyldningerne [mod de europæiske maltvirksomheder] ... som uheldige og uberettigede«. Det, det drejer sig om, er ganske enkelt, hvorvidt tilpasningen af en lovgivning, som i erfaringens lys ikke længere var økonomisk forsvarlig, er sket under sådanne omstændigheder, at Fællesskabet har pådraget sig ansvar.

Det er givet, at fællesskabslovgivningen gjorde det muligt for de erhvervsdrivende — navnlig for de handlende — at indhente licenser med henblik på videresalg, en transaktion, som i øvrigt i sig selv var fuldstændig lovlig. De forpligtelser, der følger af licenserne kan ikke overdrages, men de rettigheder der følger af disse licenser, kan overdrages inden for licensens gyldighedsperiode (artikel 3 stk. 1, i forordning nr. 193/75). Rent faktisk er visse af de licenser, som sagsøgerne har fremlagt, blevet overdraget til andre maltvirksomheder inden for fællesmarkedet (det er tilfældet i sagerne 44 og 45/77).

Endelig kunne maltvirksomhederne selv anvende ordningen med aktiv forædling. Sagsøgerne udtaler, at det på intet tidspunkt har kunnet påvises, at en europæisk maltvirksomhed, navnlig de franske, har importeret byg for at reeksportere denne i form af malt med udbetaling af en høj restitution. Men denne mulighed er faktisk blevet udnyttet op til 10 %, eftersom Fællesskabets maltvirksomheder, hvis kapacitet blev udvidet som følge af opsving i ølindustrien i tredjelande, for omkring 90 %'s vedkommende forsynede sig med maltbyg fra Fællesskabet. Følgelig har visse handlende kunnet drage fordel af transaktionen med importafgifter og eksportrestitutioner.

Resultatet heraf har været en lignende handel med licenser som på sukkermarkedet samt en mulighed for indtræden eller bytte (»Dobbeltlicenser«) og forstyrrelser på markedet, selv om disse ikke har kunnet lægges sagsøgerne til last.

Under alle omstændigheder, selv om de spekulationer, som oplagsordningerne gjorde mulige, i princippet var lovlige, var de kun tilladt med det udtrykkelige forbehold, at der kunne ske ændringer i den pågældende ordning. Lovgiver bør når som helst kunne ændre en lov, som giver mulighed for sådanne spekulationer: Det må være aftalebestemmelserne, der tilpasser sig lovgivningen, og ikke omvendt. Det må følgeligt antages, at selv om ordningen med forudfastsættelse af restitutionen ifølge sagsøgernes opfattelse og praksis var uløseligt forbundet med ordningen med forudbetaling på grund af varernes anbringelse i

oplag, og selv om de har udformet deres kontrakter i tillid til oplæggelsens varighed, så følger forbindelsen mellem de to systemer deres egen handelspraksis, men heraf følger på ingen måde, at denne forbindelse ikke kan brydes, blot fordi, som sagsøgerne udtaler, »opfyldelsen af en og samme kontrakt binder de to systemer sammen«.

Sagsøgerne har muligvis følt sig bestyrket i denne opfattelse af den 7 år lange praksis, men en afgørende almen interesse kunne fuldt lovligt berettige en ændring. Selv om maltvirksomhederne i henhold til den frist for overskridelse på 3 eller 6 måneder af deres eksportlicensers gyldighedsperiode, som i praksis var mulig ifølge forordningerne nr. 441/69 og 1957/69, har troet at kunne »opfylde deres eksportkontrakter over 15 til 18 måneder, således at de i slutningen af produktionsåret kunne indvinde den frist på 3 til 6 måneder, som de havde *måttet* ofre i begyndelsen af produktionsåret til forhandling af deres kontrakter og tilpasning af deres udbudsbetingelser», er dette ikke det formål, som præfinansieringen af forarbejdning eller oplagring skulle opfylde.

Troen på, at den tidligere ordning ikke skulle kunne undergå ændringer i maltproduktionsåret 1975/76, forekommer mig følgelig subjektiv, hvilket iøvrigt er karakteristisk for enhver tro, og udstedelsen af eksportlicenser til sagsøgerne har ikke mellem dem og Fællesskabet skabt noget offenligretligt forhold, som er uforanderligt, således som sagsøgerne påstår.

Til støtte for, at der har foreligget en afgørende almen interesse, påberåber Kommissionen sig den dumping, der er påført maltvirksomhederne i visse tredjelande, og trusler om gengældelse, der er fremsat fra visse af disse lande (Schweiz, Australien ...) mod andre sektorer af det fælles landbrugsmarked. Sagsøgerne hævder, at den foranstaltning, der er truffet af Kommissionen, på ingen måde er kommet maltvirksomhederne i tredjelande tilgode. I det omfang, hvori de kontrakter, der er indgået af de europæiske maltvirksomheder, er blevet annulleret eller ændret, har dette imidlertid begrænset den fordel, som de havde i forhold til andre leverandører til bryggerierne i tredjelande, og disse landes maltvirksomheder har draget konvekvenserne heraf for fremtiden.

Kommissionen anfører ligeledes, at det i overensstemmelse med Fællesskabets almindelige antiinflationspolitik var nødvendigt at sætte loft for restitutionerne; den forsvarer ligeledes, at den har villet opstille kontingenter for disse. Jeg finder at det også her drejer sig om en »afgørende« betragtning, en betragtning som i et vist omfang svarer til den, ligger grund for ophævelsen af produktionsrestitutionen for stivelse, og som opfylder den af Rådet påtagne forpligtelse til at ændre landbrugsforordningerne således, at der fastsættes et »ikke indikativt, men reelt« loft for EUGFL's forpligtelser. De udgifter, der er afholdt som følge af, at restitutionerne blev fastsat på et for højt niveau, er faktisk blevet anslået til nær 47 millioner regningsenheder.

Sandheden er, at restitutionen for malt i juni/juli 1975 med den kompetente forvaltningskomites samtykke blev fastsat på et niveau, der under hensyntagen til den mulige varighed af ordningen med oplag var uden forbindelse med de markedsvilkår, der var gældende på det tidspunkt, da licenserne, såfremt der ikke var sket en ændring af systemet, kunne være blevet færdigbehandlet. Som det er udtalt af formanden for Kommissionens underudvalg for kontrol af Europa-Parlamentets budget: »der er endnu meget at kontrollere og klarlægge« på dette område. Jeg mener imidlertid, at jeg kan tilslutte mig det, som De europæiske Fællesskabers kontroludvalg udtaler i sin rapport af 24. oktober 1977 om regnskabet for 1976 vedrørende eksportrestitutioner for

malt: »Det er klart, at der er indhentet et stort antal af disse licenser i spekulationsøjemed, uden at der har ligget reelle kontrakter til grund for ansøgningerne, og at dette har medført, at Kommissionen har måttet udbetale betydelige eksportrestitutioner ... det er klart, at malteeksportørerne på det pågældende tidspunkt forudså markedsudviklingen mere præcist end Kommissionen; de har altså, til deres fordel, reageret hurtigere, hvorved de har pålagt Fællesskabet for høje byrder ...«. For mit vedkommende ser jeg heri en illustration af den »kattens leg med musen«, som generaladvokat Alain Dutheillet de Lamothe har fremstillet meget præcist i sit forslag til afgørelse, fremsat den 10. februar 1971 i sagen Tradax (Recueil, 1971, s. 158), og vi ser her et nyt eksempel på den forsinkelse, hvormed et administrativt apparat, der er underkastet komplicerede procedurer, reagerer på markedsudviklingen, som hurtigt udnyttes af yderst velinformerede erhvervsdrivende.

Under disse omstændigheder er det muligt, som sagsøgeren har hævdet, at Kommissionen den 5. februar 1976 for forvaltningskomiteen har anført, at det var nødvendigt enten at nedsætte varigheden for oplag eller at nedsætte varigheden for licensernes gyldighed. Kommissionen har ikke villet røre ved gyldighedsperioden for restitutionens forudfastsættelse (hvilket for eksempel ved forordning 2607/75 af 14. 10. 1975 er sket for *importlicenser* for hård hvede), idet denne faktisk udgør en velerhvervet rettighed; Kommissionen fik i forvaltningskomiteen flertal for at godkende den ændring af ordningen med den præfinansiering af restitutionen, som anbringelse i oplag gav ret til, selv om dette flertal i det følgende møde fortrød sit standpunkt.

Endelig er Kommissionen ikke den eneste, der aldrig har villet anerkende den »oversigt over maltvirksomheden«, som sagsøgerne nærmest har skamrost: Rådet har i en betragtning til sin forordning nr. 1381/76 af 16. juni 1976 udtalt, at »erfaringen viser, at en lang gyldighedsperiode (for eksportlicenser) kan udnyttes i spekulativt øjemed«, og på grundlag heraf i det væsentlige gentaget indholdet af de supplerende foranstaltninger, som Kommissionen havde vedtaget ved forordning nr. 1157/76 af 17. maj 1976, foranstaltninger, som ikke fulgte udtalelsen fra forvaltningskomiteen for korn: Selv om Rådet godkendte, at »en stor del af leveringskontrakterne ... efter international praksis indgås for mindst et år«, har det ikke villet udstrække eksportlicensernes gyldighed udover 12 måneder; i Rådets forordning kræves det, at angivelsen af bestemmelsestedet for eksporten sker senest 2 måneder efter licensens udstedelse; sikkerhedsstillelsen frigøres kun på betingelse af, at der føres bevis for, at produktet er blevet indført i den pågældende underzone eller det pågældende europæiske bestemmelsesland, som ikke er en medlemsstat. Overdragelse af rettigheder, der følger af eksportlicenser med lang varighed, blev udelukket for malt fra august 1976 (Kommissionens forordning nr. 2088/76 af 24. 8. 1976).

Da det drejede sig om vurdering af en kompliceret økonomisk situation, havde Kommissionen, støttet af forvaltningskomiteen, en vid skønsmargen. Kommissionen har ikke ved anvendelsen af denne beføjelse begået nogen grov fejl eller magtfordrejning og heller ikke klart overskredet grænserne for denne beføjelse; for at udtrykke det positivt: den har afvejet de pågældende interesser med målene for den fælles landbrugspolitik, som disse er fastlagt i traktaten.

Mit forslag til afgørelse går derfor ud på, at sagsøgte frifindes, og at sagsøgerne dømmes til at afholde sagens omkostninger.