FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT GIUSEPPE TESAURO

föredraget den 5 juni 1997 *

1. Det enligt engelsk rätt bildade bolaget Blackspur DIY, som är föremål för tvångsförvaltning, och dess aktieägare, tillika direktörer, Steven Kellar, J. M. A. Glancy och Ronald Cohen (nedan kallade klagandena), har begärt att domstolen skall upphäva förstainstansrättens dom av den 18 september 1995 [1]. I den domen ogillades klagandenas talan i sin helhet. Syftet med talan var att rådet och kommissionen skulle förpliktas att erlägga skadestånd för den skada som klagandena påstod sig ha lidit till följd av att en antidumpningstull hade införts på importen av målarpenslar med ursprung i Folkrepubliken Kina.

Bakgrund

2. Kommissionen inledde på grundval av ett klagomål som hade ingivits av Fédération européenne de l'industrie de la brosse et de la pinceauterie (nedan kallad FEIBP) en utredning angående import av vissa typer av målarpenslar med ursprung i Kina. Till följd av att den berörde kinesiske exportören gjorde ett åtagande om exportbegränsning avslutades förfarandet genom rådets beslut 87/104/EEG av den 9 februari 1987 [2], utan att någon antidumpningstull infördes.

3. År 1988 ingav FEIBP ett nytt klagomål, denna gång till följd av att den kinesiske exportören inte hade uppfyllt sitt åtagande. Det därpå följande antidumpningsförfarandet ledde till att kommissionen antog förordning (EEG) nr 3052/88 av den 29 september 1988 om införande av en preliminär antidumpningstull på import av vissa borstar för målning, limfärgning, lackering och liknande med ursprung i Folkrepubliken Kina. [3] Förordningen trädde i kraft den 5 oktober 1988. Tullsatsen för den införda preliminära antidumpningstullen uppgick till 69 procent av nettopriset per styck för de ifrågavarande produkterna (se artikel 1.2).

Genom beslut 88/576/EEG av den 14 november 1988 [4] upphävde rådet beslut 87/104/EEG, och den 20 mars 1989 antog det förordning (EEG) nr 725/89 "om införande av en slutgiltig antidumpningstull på import av målarpenslar för målning, limfärgning, lackering eller liknande med ursprung i Folkrepubliken Kina och om slutgiltig uppbörd av den preliminära antidumpningstull som hade införts på import av dessa produkter" [5]. Tullsatsen sattes på samma nivå som för den provisoriska tullen.

* Originalspråk: italienska.

1 — Mål T-168/94 (REG 1995, s. II-2627).

2 — EGT L 46, s. 45.

3 — EGT L 272, s. 16, fransk version; vid översättningen fanns ingen svensk version att tillgå.

4 — EGT L 312, s. 33, fransk version; vid översättningen fanns ingen svensk version att tillgå.

5 — EGT L 79, s. 24, fransk version; vid översättningen fanns ingen svensk version att tillgå.

4. Enligt förstainstansrättens beskrivning [6] gjorde bolaget Blackspur, som bildades år 1988 och vars verksamhet enligt bolagsordningen bestod i försäljning och marknadsföring av verktyg avsedda för hobbyhantverkare, i juli samma år en första importbeställning av borstar från Kina. Tullklarering av denna last ägde rum den 5 oktober 1988, det datum som förordning nr 3052/88 om införande av antidumpningstullen trädde i kraft. Tullmyndigheterna i Förenade kungariket krävde betalning av antidumpningstullen den 5 mars 1990. I augusti 1990 blev Blackspur föremål för ett konkursförfarande, varpå det försattes i likvidation.

5. Genom dom av den 22 oktober 1991 [7] ogiltigförklarade domstolen förordning nr 725/89 inom ramen för ett förfarande enligt artikel 177 [8]. Kommissionen återupptog därför utredningen [9] och avslutade den 18 maj 1993 [10] förfarandet utan att införa skyddsåtgärder.

6. Den 5 augusti 1993 väckte klagandena talan vid domstolen för att få ersättning för hela den skada de lidit på grund av kommissionens agerande i samband med införandet av antidumpningstullen. Målet hänsköts till förstainstansrätten i enlighet med artikel 4 i rådets beslut om ändring av rådets beslut 88/591/EKSG, EEG, Euratom om upprättandet av Europeiska gemenskapernas förstainstansrätt [11].

Förstainstansrättens dom

7. I målet vid förstainstansrätten gjorde kommissionen och rådet invändning om rättegångshinder med anledning av att klagandena inte hade presenterat något bevis för att de omständigheter som utgör grund för gemenskapens utomobligatoriska skadeståndsansvar förelåg, det vill säga det omtvistade handlandets rättsstridiga karaktär, den orsakade skadan och orsakssambandet mellan det omtvistade handlandet och den påstådda skadan. Frågan om upptagande till sakprövning prövades i samband med sakfrågan.

6 — Som kommissionen har påpekat i sin svarsinlaga skall det påpekas att det föreligger en viss motsägelse i klagandenas angivande av det exakta datumet för den första beställningen. I sin ansökan anger klagandena i det avseendet månaden juli år 1988, medan det i svarsinlagan förekommer en uttrycklig rättelse av datumet och klargörs att den första beställningen gjordes i maj år 1988. I överklagandet hävdar de att den första beställningen om 100 000 UKL gjordes i april år 1988 (i ansökan i första instans hävdade de att förhandlingarna med exportören fortfarande pågick i maj) men att den därefter endast delvis bekräftades i juli samma år.

7 — Mål C-16/90, Nölle (Rec. 1991, s. I-5163).

8 — Närmare bestämt fann domstolen att normalvärdet på produkterna inte hade fastställts på ett "lämpligt och icke oskäligt sätt", varför ett åsidosättande föreläg av artikel 2.5 a i rådets förordning (EEG) nr 2423/88 av den 11 juli 1988 om skydd mot dumpad eller subventionerad import från länder som inte är medlemmar i Europeiska ekonomiska gemenskapen (EGT L 209, s. 1).

9 — Se meddelandet om antidumpningsförfarandet avseende import av borstar och penslar för målning, limfärgning, lackering eller liknande med ursprung i Folkrepubliken Kina (EGT C 24, 31.01.1992, s. 3).

10 — Beslut 93/325/EEG om avslutande av antidumpningsförfarandet avseende import av borstar och penslar för målning, limfärgning, lackering eller liknande med ursprung i Folkrepubliken Kina (EGT L 127, s. 15, fransk version; vid översättningen fanns ingen svensk version att tillgå).

11 — Rådets beslut 93/350/Euratom, EKSG, EEG av den 8 juni 1993 (EGT L 144, s. 21).

8. Förstainstansrätten erinrade med rätta om domstolens rättspraxis, enligt vilken "aktualiserandet av gemenskapens skadeståndsansvar ... är beroende av att det föreligger en grupp förutsättningar som avser rättsstridigheten av det agerande som läggs gemenskapsinstitutionerna till last, förekomsten av skadan och ett orsakssamband mellan den berörda institutionens agerande och den åberopade skadan" [12] samt om omständigheten att det är sökanden som har bevisbördan för orsakssambandet (samt för de övriga villkoren för skadeståndsansvar) [13]. Förstainstansrätten prövade därefter endast om det fanns något orsakssamband och kom därvid fram till slutsatsen att klagandena i det då aktuella fallet inte hade presenterat något bevis för att ett sådant förelåg. Talan ogillades därför.

9. Efter att ha konstaterat att sökandebolaget inte hade ingivit boksluten för räkenskapsåren 1988/89 och 1989/90, prövade förstainstansrätten en skrivelse som hade avfattats av en revisionsbyrå i syfte att bedöma om klagandenas påstående avseende orsaken till skadan var grundat (punkt 44).

På grundval av de handlingar som klagandena i det målet hade inkommit med, närmare bestämt bilaga 22 till repliken, påpekade förstainstansrätten att under den tid som gick mellan det att bolaget bildades och augusti 1990 (då konkursförfarandet inleddes) hade Blackspur importerat ett enda parti borstar med ursprung i Kina, vars värde uppgick till sammanlagt 40 948,38 UKL (i själva verket uppgick nettovärdet, undantaget tull och mervärdesskatt, endast till 22 831,55 UKL). På grundval av revisorernas redogörelse, som även den hade inlämnats av klagandena, konstaterade förstainstansrätten att omsättningen uppgick till 1 435 384 UKL enbart mellan juli 1988 och augusti 1989.

10. Förstainstansrätten påpekade därefter att det inte förelåg någon bevisning till stöd för Blackspurs påstående att importen av borstar från Kina utgjorde hälften av dess omsättning innan tullen infördes.

Förstainstansrätten konstaterade dessutom att enligt skrivelsen från revisionsbyrån härrörde 40,44 procent av Blackspurs omsättning under samma period från försäljning av borstar som uppgick till ett totalt värde av 580 503 UKL. Detta ansågs motsäga klagandenas påstående att bolaget inte hade lyckats finna alternativa leverantörer på grund av att antidumpningstullen införts. Förstainstansrätten noterade även utifrån ovannämnda skrivelse att under den efterföljande perioden (1 september 1989—31 juli 1990) ökade Blackspurs omsättning med ungefär 30 procent, trots den uppenbara minskningen av den andel av omsättningen

12 — Se punkt 38 i den överklagade domen.

13 — Förutom de domar som förstainstansrätten erinrar om i punkt 40 i det överklagade beslutet, se även domstolens dom av den 21 januari 1976 i mål 40/75, Société des produits Bertrand SA (Rec. 1976, s. 1), punkt 14, av den 17 december 1981 i förenade målen 197—200/80, 243/80, 245/80 och 247/80, Ludwigshafener Walzmühle mot rådet och kommissionen (Rec. 1981, s. 3211), punkt 51—55 samt av den 15 mars 1984 i mål 310/81, EISS mot kommissionen (Rec. 1984, s. 1341), punkt 16.

som utgjordes av försäljningen av borstar från 40,44 till 3,01 procent.

11. Förstainstansrätten drog därför slutsatsen att förlusten av den avsättning som utgjordes av försäljning av kinesiska borstar inte kunde ha hindrat Blackspur från att fortsätta med sin handelsverksamhet fram till augusti 1990 då konkursförfarandet inleddes. Närmare bestämt påpekade förstainstansrätten att det av revisionsbyråns skrivelse inte framgick hur förlusten av marknaden för billiga borstar kunde påverka Blackspurs ekonomiska resultat i sådan grad att bolaget inte kunde genomföra den verksamhetsplan som godkänts av dess kreditinstitut. Förstainstansrätten ansåg att det inte heller förelåg några andra bevis för klagandenas påstående att det dåliga ekonomiska resultatet berodde på att försäljningen av borstar med ursprung i Kina hade upphört.

12. Eftersom orsakssambandet mellan det påstått rättsstridiga handlandet och den påstådda skadan inte hade bevisats föreligga, ogillades Blackspurs skadeståndsyrkande utan att någon ytterligare prövning gjordes av vilken skada som uppkommit eller om handlandet var rättsstridigt. Följaktligen ogillade förstainstansrätten även övriga sökandes skadeståndsyrkanden, vilka framställts dels i sökandenas egenskap av borgensmän, på grund av att de tvingades infria de garantier som de hade beviljat bolagets fordringsägare, dels i deras egenskap av delägare i Blackspur, på grund av värdeförlusten av deras andel i bolaget och av förlusten av det kapital de tillfört bolaget.

Överklagandet

13. Genom ansökan som inlämnades till domstolen den 27 november 1995 överklagade klagandena nämnda dom till domstolen och yrkade att denna skulle a) upphäva förstainstansrättens dom, b) återförvisa målet till förstainstansrätten för avgörande, c) förplikta rådet och kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna för hela förfarandet.

14. Klagandena har åberopat ett flertal grunder till stöd för sitt överklagande, vilka avser såväl rättegångsfel som åsidosättande av gemenskapsrätten.

15. Som första grund gör klagandena gällande att förstainstansrätten har gjort sig skyldig till felaktig rättstillämpning då den i punkt 41 i domen hävdade att klagandena påstått att försäljningen av kinesiska borstar utgjorde hälften av Blackspurs omsättning. I själva verket har dessa endast hävdat att denna försäljning borde ha utgjort hälften av omsättningen. Förstainstansrätten skulle även felaktigt ha tillskrivit klagandena påståendet att den uteblivna vinsten om 586 000 UKL berodde på det faktum att bolaget hade försatts i likvidation, medan denna förlust enligt klagandena är att hänföra till en period före likvidationsförfarandet och således inte kan tillskrivas detta förfarande. Förstainstansrättens fel skulle i sin tur ha inneburit felaktig rättstillämpning

bestående i att klagandenas egentliga påståenden inte beaktats.

16. Som andra grund hävdar klagandena att förstainstansrätten i punkt 43 i domen förefaller härleda argument till stöd för det egna beslutet ur den omständigheten att Blackspur, då det uppmanats att förete boksluten för räkenskapsåren 1988—1989 och 1989—1990, på ett oacceptabelt sätt skulle ha svarat att de inte var i stånd att förete dessa. I själva verket, påpekar klagandena, begärde förstainstansrätten aldrig boksluten, utan endast uppgifter om omsättningen under de berörda åren.

17. En annan anledning att upphäva domen skulle vara att förstainstansrätten i punkt 44 hävdat att den enda bevisningen i fråga om orsakssambandet utgörs av skrivelsen avseende Blackspurs ekonomiska resultat, som avfattades av en revisionsbyrå. Förstainstansrätten skulle däremot ha underlåtit att beakta bilaga 1 till överklagandet, bilaga 26 till repliken samt att besluta om åtgärder för bevisupptagning. Genom att agera på det sättet skulle förstainstansrätten ha försummat att ta hänsyn till relevant bevisning och skulle ha grundat den egna bedömningen av orsakssambandet på bevisning (skrivelsen från revisionsbyrån) som utarbetats just i syfte att besvara frågan om omsättningen och inte för att utreda frågan om orsakssambandet.

18. Klagandena medger för övrigt [14] att förstainstansrätten i punkterna 47 och 48 i domen har utarbetat en grund för sitt avgörande som är alternativ i förhållande till vad den dittills anfört, varför de invändningar som tidigare framförts enligt klagandena endast skulle kunna beaktas om även domskälen, i punkterna 47 och 48, utgjorde felaktig rättstillämpning. Närmare bestämt anser klagandena att förstainstansrätten skulle ha grundat sig på försäljningsvolymen av borstar mellan den 1 juli 1988 och den 31 augusti 1989 (motsvarande ungefär 40,44 procent av omsättningen) för att underkänna påståendet att just införandet av tullen utgjorde anledningen till att det inte gick att finna alternativa leverantörer och att Blackspur följaktligen såg sig nödgad att dra sig tillbaka från marknaden för försäljning av billiga borstar. Även i det avseendet skulle förstainstansrätten ha gjort sig skyldig till felaktig rättstillämpning genom att feltolka klagandenas argument. Dessa skulle endast ha hävdat att införandet av tullen hade hindrat dem från att importera kinesiska borstar i enlighet med vad de hade planerat, men förvisso inte från att importera borstar från annat håll. Klagandenas ansträngningar att importera borstar av annat ursprung blev resultatlösa, varför skadan för deras verksamhet blev oundviklig.

Närmare bestämt hävdar klagandena att den konstaterade frånvaron av försäljning av borstar från och med november 1989 endast kan förklaras med att tullen infördes. Klagandena invänder mot att förstainstansrätten i det avseendet varken har beaktat vad som framgick av bilaga 1 till överklagandet eller lagt

14 — Se punkt 52 i överklagandet.

någon vikt vid de uttalanden som Ronald Cohen gjort under sammanträdet. Den sistnämnde förklarade hur Blackspur efter det att tullen införts visserligen lyckades komma över ett antal partier borstar som gjorde det möjligt att fortsätta verksamheten på kort sikt, men att det visade sig vara omöjligt att finna alternativa leverantörer när dessa borstar väl hade sålts.

19. Förstainstansrättens påstående i punkt 48 i domen, att bortfallet av försäljningen av borstar inte hindrade Blackspur från att fortsätta sin handelsverksamhet eller ens från att öka sin omsättning, är enligt klagandena helt irrelevant i det sammanhanget. Att verksamheten fortsatte och omsättningen ökade är nämligen inte något annat än resultatet av de ansträngningar som det engelska bolaget gjorde för att överleva trots att tullen införts. Dessa ansträngningar visade sig vara otillräckliga. Närmare bestämt borde förstainstansrätten efter en analys av bilaga 1 till överklagandet ha kunnat konstatera att Blackspurs totala omsättning mellan den 1 september 1989 och den 31 juli 1990 borde ha uppgått till 4 402 225 UKL, men faktiskt endast uppgick till 1 864 016 UKL. Klagandena ifrågasätter även förstainstansrättens påstående att det av skrivelsen från revisionsbyrån inte går att utläsa skälen till att den uppnådda omsättningen inte var tillräcklig för att göra det möjligt för Blackspur att genomföra den verksamhetsplan som hade godkänts av kreditinstitutet. De gör därvid gällande att förstainstansrätten har använt sig av skrivelsen i ett annat syfte än denna avfattats för, nämligen att ge upplysningar om omsättningen. Däremot skulle förstainstansrätten ha underlåtit att beakta de uttalanden som den externe ekonomiske konsulten gjorde och som återges i bilaga 26 till repliken. Förstainstansrättens påpekande att det saknas annan bevisning och att skrivelsen från revisionsbyrån är irrelevant för att bedöma orsakssambandet är enligt klagandena av sådan art att bevisbördan omkastas. Klagandena åläggs därigenom bevisbördan för att visa att det inte förelegat faktorer som kunnat orsaka ett brott i kausalitetskedjan.

20. Vad beträffar det faktum att förstainstansrätten ogillade Blackspurs delägares och direktörers skadeståndstalan, påpekar klagandena för det första att förstainstansrätten har feltolkat deras yrkanden då den i punkt 51 i domen hävdat att de borgensåtaganden som de ingått tvingade dem att tillskjuta kapital till Blackspur. I själva verket har direktörerna tvingats betala Blackspurs skulder.

För det andra skulle förstainstansrätten felaktigt ha härlett en rättsregel ur domen i målet Dumortier frères [15], enligt vilken de förluster som följer av en ansökan om konkursförfarande utgör en indirekt skada som gemenskapen således inte kan hållas ansvarig för.

Klagandena anser för det tredje att förstainstansrätten felaktigt har konstaterat att det

15 — Domstolens dom av den 4 oktober 1979 i förenade målen 64/76 och 113/76, 167/78 och 239/78, 28/79 och 45/79 (Rec. 1979, s. 3091), punkt 21.

inte finns bevis för orsakssambandet mellan institutionernas handlande och den av Blackspurs delägare och direktörer åberopade skadan, eftersom förstainstansrätten har gjort sig skyldig till felaktig rättstillämpning genom att inte godkänna Blackspurs externe ekonomiske konsults vittnesmål. Denne hade utarbetat det utlåtande som återges i bilaga 26 till repliken.

21. Svarandeinstitutionerna har yrkat att talan skall avvisas och i andra hand att överklagandet skall ogillas. För det fall att domstolen skulle bifalla talan och följaktligen upphäva förstainstansrättens dom, anser svarandena att domstolen enligt artikel 54 första stycket i EG-stadgan för domstolen skall avgöra målet utan att återförvisa det till förstainstansrätten. Domstolen borde därvid avvisa vissa grunder som inte kan prövas och ogilla överklagandet i övrigt.

22. Jag anser att vissa grunder för överklagandet inte kan prövas, och att överklagandet inte kan vinna bifall på övriga åberopade grunder.

a) *Blackspur DIY:s överklagande*

23. Jag skall inledningsvis analysera de invändningar som har framförts mot förstainstansrättens domskäl i punkterna 47 och 48. Då det rör sig om ett domskäl som i och för sig är ägnat — om det inte föreligger något sådant fel som kan prövas vid domstolen enligt artikel 168a i fördraget och artikel 51 i EG-stadgan för domstolen — att stödja det slut till vilket förstainstansrätten har kommit, blir de invändningar som har anförts i fråga om andra punkter i domen irrelevanta. Jag förbehåller mig emellertid rätten att återkomma till dessa invändningar nedan. Som redan har påpekats har emellertid klagandena själva medgivit att de övriga påtalade bristerna i motiveringen är irrelevanta för den skildring av bakgrunden som förstainstansrätten har gjort i den del av avgörandet som är föremål för denna prövning.

24. Förstainstansrätten har på grundval av de uppgifter som klagandena inlämnat konstaterat att Blackspur mellan juli 1988 och augusti 1989 var i stånd att finna alternativa leverantörer av borstar liknande dem som påförts tull, i den utsträckning att bolaget sålt ersättningsprodukter till ett sammanlagt värde av 580 503 UKL. Förstainstansrätten har med fog ansett uppgiften — som inte kan ifrågasättas då den har hämtats ur de handlingar som klagandena har ingivit som svar på frågor ställda av förstainstansrätten — vara relevant, eftersom det enda parti borstar som importerats från Kina, som påpekats i punkt 45, uppgick till ett belopp på 40 948,38 UKL inräknat tull och mervärdesskatt. Även om det beloppet ökas med den vinstmarginal om 40 procent som klagandena uppger sig tillämpa på varorna i fråga, uppgår det endast till knappt en tiondel av värdet av de borstar som såldes under räkenskapsåret 1988/89.

Förstainstansrätten förefaller således i huvudsak ha rätt då den hävdar att Blackspur

hade alternativa leverantörer som möjliggjorde försäljning av icke-kinesiska borstar. Detsamma kan sägas om förstainstansrättens slutsats att detta faktum motsäger klagandenas påstående att tullen (som infördes i oktober 1988) skulle ha tvingat Blackspur att lämna marknaden för billiga borstar. Försäljningen av borstar efter det att tullen infördes, som kunde genomföras tack vare leveranser från icke-kinesiska leverantörer, kunde inte annat än föranleda förstainstansrätten att fastslå att tillräcklig bevisning för ett orsakssamband mellan införandet av tullen och nedgången i försäljning av borstar mellan november 1989 och augusti 1990 inte hade förebringats.

25. Det går heller inte att vid domstolen ifrågasätta att den slutsatsen är korrekt, eftersom den grundar sig på bedömning av bevismaterial i akten i målet. I gemenskapssystemet begränsas som bekant domstolens prövning till rättsfrågor, och det är endast förstainstansrätten som skall fastställa och bedöma de faktiska omständigheterna. Undantag görs endast om ett materiellt fel i den domstolens prövning framgår av handlingarna i den akt som underställts den, vilket för övrigt inte är fallet i förevarande mål. [16]

26. Sökandena har invänt att förstainstansrätten inte har beaktat de förklaringar som Ronald Cohen, en av klagandena, har givit och inte heller har vidtagit åtgärder för bevisupptagning i detta syfte. Det är tillräckligt att i det avseendet påpeka att Ronald Cohens uttalanden inte tillför något nytt till de uppgifter som förstainstansrätten kunnat kontrollera genom handlingarna, det vill säga att Blackspur även efter det att tullen infördes lyckades att frambringa betydande mängder tullfria borstar på marknaden. Vad beträffar begäran om åtgärder för bevisupptagning, gjordes denna — om man vill vara frikostig — i punkt 13 i ansökan genom en inte närmare preciserad begäran om "undersökande åtgärder" avseende omständigheterna i målet. Det klargjordes dock att en sådan undersökning borde göras för det fall att någon sakomständighet bestreds. Kommissionen och rådet invände nämligen mot frånvaron av bevisning avseende orsakssambandet i respektive svaromål [17], men invändningen föranledde inte klagandena att inge någon mer preciserad begäran om åtgärder för bevisupptagning.

Allmänt kan sägas att fördelningen av bevisbördan i gemenskapsprocessen alltid följer principen att det är den part som gör vissa omständigheter gällande som skall ta fram och inge bevisning som kan övertyga

16 — Se domstolens dom av den 1 juni 1994 i mål C-136/92 P, Brazzelli Lualdi (Rec. 1994, s. I-1981), punkt 49. Jag anser det för övrigt vara utmärkande för domstolens restriktiva rättspraxis i fråga om upptagande till prövning av överklaganden att även den eftergiften till förmån för domstolsprövning av högre instans ingår i ett *obiter dictum*. Det förefaller även som om den därefter inte har tillämpats i praktiken, även om den nämns som en princip i beslut av den 14 oktober 1996 i mål C-268/96 P(R), Stichting Certificatie (REG 1996, s. I-4971).

17 — Se punkt 16 i kommissionens svaromål och punkt 81 i rådets svaromål.

domstolen om att omständigheterna föreligger. [18] Detta motsvarar för övrigt en grundläggande processrättslig princip som, om än med vissa variationer, är gemensam för medlemsstaternas rättsordningar. I förevarande fall har klagandena för att bemöta kommissionens och rådets invändningar varken inkommit med tillräcklig bevisning för att inledningsvis motivera att förstainstansrätten skulle vidta åtgärder för bevisupptagning, [19] eller — med avseende på det vittnesmål som klagandenas ombud nämnde under sammanträdet — klart angivit vilka vittnen som skulle kallas, vad dessa skulle höras om och vad som skall styrkas med varje förhör. [20] Det kan heller inte anses att klagandena har uttryckt en tillräckligt klar och precis begäran om åtgärder för bevisupptagning för att förstainstansrätten skall anses vara skyldig att uttryckligen motivera varför den bifaller eller ogillar begäran i fråga. Det kan således inte anses att domen skall upphävas på grund av felaktig rättstillämpning i det avseendet.

27. Vad beträffar klagandenas invändningar beträffande punkt 48 i förstainstansrättens dom, vill jag erinra om att det där förda resonemanget endast är en följd av vad som konstaterats i de föregående punkterna, särskilt i punkt 47, vilket framgår av den första meningen i punkten i fråga. Då det — utan att ifrågasättas — fastslagits att det förekom försäljning av borstar (om än icke-kinesiska) i sådan betydande omfattning efter det att tullen införts och att den totala omsättningen under räkenskapsåret 1989/90 ökade trots nedgången i försäljningen av borstar, ansåg förstainstansrätten att det inte hade bevisats att det förelåg ett orsakssamband mellan bortfallet av försäljningen av kinesiska borstar och det ekonomiska resultat som var så dåligt att bankerna såg sig tvingade att begära att bolaget skulle försättas i konkurs.

Avslutningsvis försöker klagandena på denna punkt att ifrågasätta förstainstansrättens bevisvärdering. Det rör sig således om en grund som inte kan tas upp till sakprövning, eftersom underrättens bevisvärdering inte kan bli föremål för domstolens prövning. [21] Domstolen har hittills endast gjort undantag för fall där bevisningen förvanskats [22], vilket är ett fel som jag emellertid inte anser föreligga i förstainstansrättens resonemang. Det går heller inte att på allvar hävda att frånvaron av hänvisning i förstainstansrättens dom till bilaga 1 till ansökan om överklagande utgör ett fall av felaktig rättstillämpning avseende bevisvärdering, såsom denna bedöms inom ramarna för domstolens rättspraxis. Förstainstansrätten är alls inte skyldig att motivera varför den anser varje ingiven

18 — Det rör sig om en regel i gemenskapsprocessen som är allmänt erkänd inom doktrinen, se bland många andra Vandersanden, Barav, *Contentieux communautaire*, Bruxelles, 1977, s. 50, Brealey, The Burden of Proof before the European Court, i *European Law Rev.*, 1985, s. 250, Lasok, *The European Court of Justice. Practice and Procedure*, 2: a upplagan, London, 1994, s. 362. I rättspraxis, se domstolens dom av den 2 mars 1977 i mål 44/76, Milch-, Fett-und Eier-Kontor (Rec. 1977, s. 393), punkt 16, och av den 30 maj 1984 i mål 346/82, Favre (Rec. 1984, s. 2269), punkt 31—32.

19 — Se domstolens dom av den 28 april 1966 i mål 51/65, ILFO SpA (Rec. 1966, s. 119, i synnerhet s. 132).

20 — Se domstolens dom av den 11 juli 1968 i mål 35/67, Van Eick (Rec. 1968, s. 435), i vilken de uppgifter som kan utläsas ur texten anses uttrycka grundläggande processrättsliga principer. Således kunde påståendet, trots att det hänförde sig till det förvaltningsrättsliga förfarandet vid disciplinnämnden, anses utsträckas till att omfatta processen vid gemenskapsdomstolarna. Se i det avseendet Vandersanden, Barav (se fotnot 18) s. 55, Lasok (se fotnot 18) s. 371.

21 — Se domstolens dom av den 1 juni 1994 i mål C-136/92 P, Brazzelli Lualdi (se ovan, fotnot 16), beslut av den 17 september 1996 i mål C-19/95 P, San Marco (REG 1996, s. I-4435), punkt 40, enligt vilket "endast förstainstansrätten [är] behörig att avgöra bevisvärdet av de upplysningar som har förelagts den".

22 — Se domstolens dom av den 2 mars 1994 i mål C-53/92 P, Hilti (Rec. 1994, s. I-667), punkt 42.

handling vara irrelevant. Detta gäller särskilt inte då handlingen inte är så stringent som kan krävas under sådana omständigheter, utan endast utgör en uppräkning över hypotetisk, förväntad försäljning och dessutom har författats i efterhand och på ett underlag som inte har klargjorts [23], eftersom den ursprungliga verksamhetsplanen inte har ingivits [24].

28. Det går heller inte att säga att bristen på bevisning har kompenserats genom att konkursförvaltarens rapport, samt en skrivelse från denne i vilken han förklarar sina uppgifter, ingavs genom fax av den 14 april 1997. Den handlingens innehåll behöver inte analyseras för att det skall gå att fastslå att den inte får åberopas, vilket svarandena har påpekat under sammanträdet, eftersom den givits in för sent. Dess innehåll skall således inte bedömas. Jag vill erinra om att det i artikel 118 i rättegångsreglerna för domstolen föreskrivs att artikel 42.2 är tillämplig under förfarandet vid domstolen då domar från förstainstansrätten överklagas, medan det inte hänvisas till artikel 42.1. Därigenom utesluts implicit att parterna får inkomma med ny bevisning i samband med överklagandet, även om de kan motivera förseningen. Detta ligger för övrigt helt i linje med den särskilda roll som domstolen har i mål om överklagande, där omständigheterna och den bevisning som är nödvändig för att styrka dessa och för att bedöma dem måste framgå redan av förstainstansrättens analys. Domstolen får inte vidta några ytterligare åtgärder för bevisupptagning ens om den anser att analysen i fråga kan vara ogiltig på grund av att rättsregler har åsidosatts, eftersom målet i det fallet skall upphävas och återförvisas.

Därtill kommer att det i vårt fall rent av saknas en tillräcklig motivering för att bevisningen inkommit för sent. Det är inte tillräckligt att i det syftet hävda att kommissionen och rådet i sin svarsskrivelse till domstolen har antytt att det finns en sådan handling, eftersom det med hänsyn till att handlingen är daterad i november 1990 faktiskt rör sig om en handling som klagandena eller konkursförvaltaren måste antas ha förfogat över alltsedan konkursförfarandets inledningsskede. Inga argument har anförts för att tillbakavisa detta antagande.

29. Att de grunder som har gjorts gällande mot förstainstansrättens motivering i de punkter som följer på punkt 47 inte kan leda till bifall eller avvisas medför, såsom klagandena själva har påpekat, att även de andra grunderna skall förkastas, eftersom de utgör invändningar mot överflödiga domskäl och

23 — Bilaga 1 till ansökan är inte annat än en i efterhand gjord beräkning av hypotetiska finansiella resultat som revisionsbyrån Stoy Hayward sammanställt i oktober 1992 och skickat till Blackspurs advokater. Prognosen omfattar perioden mellan september 1989 och augusti 1990.

24 — I allmänhet härstammar bevisning som klagandena har lämnat in till förstainstansrätten för bedömning helt eller delvis, direkt eller indirekt, från Blackspur eller dess direktörer. Utan att lägga ut texten för att motivera varför sådan bevisning är irrelevant, vill jag erinra om vad generaladvokaten Darmon påpekade i sitt förslag till avgörande av den 12 april 1989 i förenade målen 193 och 194/87, Maurissen, i vilka dom meddelades den 11 maj 1989 (Rec. 1989, s. 1045): "Ingen handling som åberopas till stöd för en parts ståndpunkter och som härrör från parten själv skall beaktas av domstolen" (punkt 65 i förslaget).

därför är irrelevanta. [25] För fullständighetens skull skall jag pröva även dessa övriga grunder som har gjorts gällande mot förstainstansrättens dom.

30. En första grund för överklagandet består i att klagandena felaktigt skall ha tillskrivits två uttalanden som dessa inte har gjort. Vad beträffar det första, enligt vilket Blackspurs omsättning till hälften skulle bestå av försäljning av billiga borstar, är detta fullständigt irrelevant. Förstainstansrätten fann nämligen inte att det påståendet hade bevisats och stödde därefter sin argumentation på vad som framgick av handlingarna, det vill säga att försäljningen av kinesiska borstar inte utgjorde hälften av Blackspurs omsättning innan tullen infördes, varigenom den anslöt sig till vad klagandena faktiskt hade hävdat.

Vad beträffar det andra felaktigt återgivna uttalandet, att förlusten om 586 000 UKL berodde på att Blackspur försatts i likvidation, anges detta förvisso på det sättet i punkt 41 i domen. Förstainstansrätten visar emellertid att den har förstått klagandenas argument, då den i slutet av punkt 48 återger deras synpunkter i följande ordalag: "... att Blackspur försattes i likvidation ... berodde på dåliga ekonomiska resultat till följd av att dess försäljning av borstar med ursprung i Kina upphörde, vilket på grund av införandet av en antidumpningstull på dessa borstar skulle ha lett till uteblivna vinster för Blackspur vilka sökandena har uppskattat till 586 000 UKL". Således hade förstainstansrätten förstått klagandenas ståndpunkt precis som dessa framställde den: den ekonomiska skadan var orsaken till att bolaget försattes i likvidation, inte en konsekvens av att så skedde.

Det saknas således fullständigt skäl att bifalla talan på denna grund.

31. Vad beträffar den andra grunden, framgår det i själva verket inte att förstainstansrätten skulle ha begärt att klagandena ingav boksluten. Som klagandena talande nog själva medger, är emellertid det faktum att förstainstansrätten kritiserar frånvaron av dokument som inte begärts fullständigt irrelevant för dess egen bedömning. Förstainstansrätten har nämligen (i punkt 44) tillerkänt de inlämnade handlingarna, särskilt en skrivelse som sammanställts av en revisionsbyrå angående Blackspurs ekonomiska resultat, samma värde som ett bokslut. Klagandena har i punkt 42 i överklagandet påstått att det avsnittet i domen måste kommenteras trots att det inte är strikt relevant för förstainstansrättens resonemang, eftersom redan det faktum att det har tagits med i domen innebär att det har tillmätts betydelse. Detta resonemang är svårförståeligt och bekräftar på sin höjd att förstainstansrättens fel är irrelevant.

25 — Se domstolens beslut av den 25 mars 1996 i mål C-137/95 P, SPO m. fl. (REG 1996, s. I-1611), punkt 47— 49.

32. Vad beträffar den grund som hänför sig till att det i punkt 44 i domen saknas hänvisning till bilaga 1 till den ansökan genom vilken talan väckts och till bilaga 26 till repliken, vilket får det att framstå som om förstainstansrätten endast stödjer sig på den skrivelse från Stoy Hayward som klagandena inlämnat för att besvara förstainstansrättens frågor om omsättningen, har det redan sagts ovan att det är förstainstansrättens sak att utföra bevisvärdering och att denna inte kan prövas av domstolen.

Det är heller inte riktigt att förstainstansrätten i förevarande fall förvanskat bevisning genom att utläsa uppgifter som uppenbarligen inte framgår av denna. Den handling som förstainstansrätten har bedömt förefaller nämligen vara den mest fullständiga och förståeliga källa till information angående Blackspurs ekonomiska ställning, särskilt i fråga om hur nivån på försäljningen av borstar påverkade bolagets totala omsättning. Bedömningen av sistnämnda fråga ansågs med rätta vara avgörande för bedömningen av om ett orsakssamband förelåg. Det har för övrigt redan anförts att förstainstansrätten inte kan kritiseras för att inte ha beaktat en handling som består av en prognos om hypotetisk försäljning som sammanställts i efterhand på grundval av uppgifter som inte har preciserats, såsom bilaga 1. Vad beträffar bilaga 26 till repliken, består denna av ett antal påståenden av en ekonomisk konsult. I denna påpekas, på grundval av uppgifter som erhållits från en av klagandena [26], att det huvudsakliga skälet till att konkursförfarandet gentemot Blackspur bestod i att möjligheten att importera borstar med ursprung i Kina upphörde. Det var således med rätta som förstainstansrätten inte nämnde den handlingen uttryckligen i sitt resonemang.

Det går heller inte att hävda att bevisning har förvanskats med avseende på Stoy Haywards skrivelse, som har beaktats av förstainstansrätten, endast av den anledningen att klagandena inlämnade skrivelsen för att besvara en fråga från förstainstansrätten angående omsättningen och inte för att förklara orsakssambandet. I det avseendet vill jag endast påpeka att värdet av handlingar som inlämnats och bedömningen av dessa beror på vad de innehåller och inte på deras upphovsmäns avsikter. Förstainstansrätten har beaktat de objektiva uppgifter som anges i den handlingen (särskilt omsättningen och den procentuella andelen som utgjordes av försäljningen av borstar), och det faktum att förstainstansrätten har stött sig på handlingen för att visa frånvaron av (eller frånvaron av bevis för) ett orsakssamband innebär inte att den har förvanskat bevisning. [27]

b. *Direktörernas överklagande*

33. Vad beträffar det faktum att Blackspurs direktörer, Steven Kellars, J. M. A. Glancys

26 — Se vad som redan har påpekats i fotnot 24.

27 — Det är för övrigt klagandena själva som i punkt 14 i överklagandet medger att den ingivna handlingen inte endast innehöll uppgifter om omsättningens storlek, utan även uppgifter om ursprunget till det ekonomiska resultatet.

och Ronald Cohens yrkanden inte bifölls, kritiserar de nyssnämnda förstainstansrätten för att i punkt 51 i domen ha återgivit deras yrkanden felaktigt. Av hur det relevanta avsnittet i punkt 51 i domen återgivits i punkt 75 i överklagandet, förefaller det närmare bestämt som om förstainstansrätten ansett att Blackspurs direktörers yrkanden syftade till att erhålla ersättning för den skada de åsamkats genom förlusten av det kapital som de tillskjutit såsom Blackspurs borgensmän. Om det förhöll sig på det sättet, skulle förstainstansrätten ha missförstått yrkandet, eftersom klagandena i egenskap av borgensmän inte tillsköt något kapital till Blackspur, utan betalade dess skulder, vilket de faktiskt har angivit.

Denna kritik grundar sig emellertid på en uppenbart felaktig och partisk tolkning av punkt 51 i domen. I denna återger förstainstansrätten klagandenas skadeståndsanspråk och skiljer därvid tydligt mellan vad dessa har begärt i sina olika egenskaper: som direktörer (och delägare) vilka har bidragit till bolagets kapital och förlorat sina kapitaltillskott, som delägare som har sett möjligheten till inkomster från deras andel i kapitalet gå upp i rök och, slutligen, som borgenärer "som skall infria de personliga garantier som de hade beviljat sitt bolag för det skuldbelopp som inte har återfåtts". Förstainstansrätten har således inte begått något fel eller utelämnat något då den återgav sökandenas yrkanden.

34. Som en ytterligare grund för överklagandet av domen i den del direktörernas yrkanden inte bifölls, har klagandena gjort gällande att förstainstansrätten har gjort en felaktig tolkning av domstolens dom i målet Dumortier frères. [28] Det skulle inte gå att ur den domen härleda en princip om att förluster som följer av ett konkursförfarande utgör en indirekt skada som gemenskapen således inte kan hållas ansvarig för.

Det är inte nödvändigt att mer ingående diskutera frågan om vilken innebörd domstolens dom i målet Dumortier frères egentligen har. Det är tillräckligt att påpeka att hänvisningen till det avgörandet förefaller sakna betydelse för domskälen. Förstainstansrätten ogillade nämligen direktörernas skadeståndsyrkande på den grunden att det, då det inte hade bevisats föreligga ett orsakssamband mellan institutionernas rättsstridiga handlande och de skador som bolaget lidit, förvisso inte kunde finnas något samband mellan det handlandet och de skador som lidits av delägarna och borgensmännen i och med att de sistnämnda skadorna hängde samman med den verkan som det påstått rättsstridiga handlandet skulle ha fått på bolagets tillgångar (se punkterna 51 och 52 i domen). Det rör sig således om överflödiga skäl, och ingen grund för överklagande som avser sådana kan vinna bifall.

35. Vad beträffar rättegångskostnaderna, skall sökandena enligt artiklarna 69 och 122 i rättegångsreglerna för domstolen ersätta dessa eftersom de har tappat målet i dess helhet.

28 — Dom av den 4 oktober 1979, ovan fotnot 15.

Förslag till avgörande

36. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att domstolen skall

1. avvisa de grunder som inte kan prövas och ogilla överklagandet i övrigt,

2. förplikta klagandena att ersätta rättegångskostnaderna, inklusive dem som hänför sig till förfarandet vid domstolen.