kræve institutionen en bestemt stillingtagen eller rejse annullationssøgsmål til prøvelse af Kommissionens afvisning heraf.

2. En fysisk eller juridisk persons annullationssøgsmål til prøvelse af Kommissionens afvisning med tilbagevirkning at korrigere støtte udbetalt i henhold til den fælles markedsordning på landbrugsområdet kan ikke antages til realitetsbehandling, fordi den krævede korrektion skulle have været foretaget via en almengyldig forordning, som på objektiv måde ville angå Fællesskabets erhvervsdrivende i deres egenskab af producenter omfattet af den pågældende støtteordning.

3. Erstatningssøgsmålet efter Traktatens artikel 178 og artikel 215, stk. 2, er indført som et selvstændigt retsmiddel med en særlig funktion i forhold til andre retsmidler og er underlagt betingelser, som er udformet med henblik på dets formål. Det adskiller sig navnlig fra annullationssøgsmålet ved, at det ikke tilsigter ophævelse af en bestemt foranstaltning, men derimod erstatning for det tab, som en institution har forårsaget. Et erstatningskrav som følge af en adfærd, der skal have været retsstridig i forbindelse med institutionens retsfastsættende kompetence, skal derfor behandles under et sådant søgsmål og tages til følge, såfremt det fornødne grundlag herfor foreligger, uafhængigt af spørgsmålet, om tabet kunne erstattes ved en ændring af de omtvistede bestemmelser.

RETSMØDERAPPORT
i sag C-87/89 *

I — Faktiske omstændigheder

1. Rådets forordning (EØF) nr. 426/86 af 24. februar 1986 om den fælles markedsordning for produkter forarbejdet på basis af frugt og grønsager (EFT L 49, s. 1) indførte under afsnit I en producentstøtte, der skulle udligne prisforskellen mellem visse produkter forarbejdet på basis af frugt og grønsager høstet i Fællesskabet og tilsvarende produkter indført fra tredjelande. Forordningen trådte i stedet for Rådets hidtidig gældende forordning (EØF) nr. 517/77.

2. Artikel 1 i Rådets forordning (EØF) nr. 989/84 af 31. marts 1984 — om indførelse af en ordning med garantitærskel for visse produkter forarbejdet på basis af frugt og grønsager (EFT L 103, s. 19) — fastsætter for hvert produktionsår en garantitærskel for en mængde produkter forarbejdet på ba-

* Processprog: fransk.

sis af tomater svarende til 4 700 000 tons friske tomater. Forordningen blev udstedt under henvisning til Rådets forordning (EØF) nr. 516/77.

Hvis garantitærsklen for produkterne forarbejdet på basis af tomater overskrides, nedsættes støtten i henhold til artikel 2, stk. 1, for det efterfølgende produktionsår under hensyn til, i hvilket omfang garantitærsklen er overskredet. Den i stk. 1 omhandlede overskridelse beregnes i henhold til artikel 2, stk. 2, ud fra den gennemsnitlige produktion i de tre produktionsår, der går forud for det produktionsår, for hvilket støtten skal fastsættes.

3. Kommissionens forordning (EØF) nr. 1599/84 af 5. juni 1984 — om fastsættelse af gennemførelsesbestemmelser for producentstøtteordningen for produkter forarbejdet på basis af frugt og grønsager (EFT L 152, s. 16) — regulerer forarbejdningsvirksomhedernes pligter og medlemsstaternes ansvar i forbindelse med ordningens administration.

4. Efter at det var konstateret i løbet af produktionsårene 1982/1983 og 1983/1984, at produktionen af produkter forarbejdet på basis af tomater var vokset usædvanlig meget, hvilket havde medført, at garantitærsklerne var blevet væsentligt overskredet, begrænsede Rådet med forordning (EØF) nr. 1320/85 af 23. maj 1985 — om midlertidige foranstaltninger vedrørende producentstøtte for produkter forarbejdet på basis af tomater (EFT L 137, s. 4) — ydelsen af producentstøtten for samtlige forarbejdningsvirksomheder i hver medlemsstat til en bestemt mængde i forhold til de mængder, virksomhederne producerede i produktionsåret 1982/1983. Mængderne blev fastsat for de enkelte virksomheder i Frankrig, Grækenland og Italien.

5. Kommissionen fastsætter for hvert produktionsår den minimumspris, producenterne skal betales, samt producentstøtten til produkter forarbejdet på basis af tomater:

— produktionsåret 1984/1985: forordning (EØF) nr. 1925/84 af 5. juli 1984 (EFT L 179, s. 15);

— produktionsåret 1985/1986: forordning (EØF) nr. 2222/85 af 31. juli 1985 (EFT L 205, s. 16);

— produktionsåret 1986/1987: forordning (EØF) nr. 2077/86 af 30. juni 1986 (EFT L 179, s. 11);

— produktionsåret 1987/1988: forordning (EØF) nr. 2160/87 af 22. juli 1987 (EFT L 202, s. 32).

På baggrund af overskridelserne i de forudgående produktionsår nedsatte Kommissionen i henhold til artikel 2 i forordning nr. 989/84 støtten for produktionsårene 1984/1985, 1985/1986, 1986/1987 og 1987/1988.

6. Ved skrivelse af 17. oktober 1986 gjorde Société Nationale Interprofessionnelle de la Tomate (herefter benævnt »Sonito«) Kommissionen opmærksom på, at støtten i produktionsårene 1983/1984, 1984/1985 og 1985/1986 delvis var blevet udbetalt på grundlag af bedrageri. Bedragerierne angaves at bestå med hensyn til både produkt-

kvaliteten og tomatmængderne, som Italien og Grækenland stærkt oppustede i deres oplysninger til Kommissionen. Bedragerierne havde ifølge Sonito påført de franske forarbejdningsvirksomheder et tab, dels som følge af konkurrenceforvridning i forhold til italienske og græske forarbejdningsvirksomheder, der uretmæssigt modtog støtte og derfor kunne sælge til mere konkurrencedygtige priser, dels som følge af støttens nedsættelse, efter at garantitærsklerne var overskredet. Med henblik på retsforfølgelse af bedragerier fandt Sonito, at Kommissionen ville kunne anvende EØF-Traktatens artikel 169 om traktatbrud og artikel 92 om ulovlig statsstøtte. For at garantitærsklen kan finde korrekt anvendelse, havde Kommissionen ifølge Sonito ret til at korrigere oplysninger fra medlemsstaterne, som forekommer mistænkelige. Sonito anførte afslutningsvis, at man afventede Kommissionens stillingtagen til de rejste spørgsmål.

7. I Kommissionens svar af 29. januar 1987 på skriftlig forespørgsel nr. 1886/86 fra Europa-parlamentarikeren Michel Debatisse (EFT C 149, s. 22) om bedrageri i forbindelse med oplysninger om forarbejdning af tomater, navnlig i Italien og i Grækenland, anførte Kommissionen, at de uregelmæssigheder, som medlemsstaterne havde opdaget under deres kontrol af virksomhederne, var genstand for retsforfølgning. Kommissionens egne undersøgelser havde ikke afsløret yderligere uregelmæssigheder. Kommissionen anførte afslutningsvis i svaret, at den agtede at holde et vågent øje med udviklingen inden for denne sektor med henblik på i givet fald at træffe de fornødne foranstaltninger.

8. Samtidig med henvendelsen til Kommissionen indtrådte Sonito og visse af dens medlemmer som civil part i en straffesag mod visse italienske forarbejdningsvirksomheder, der var tiltalt for bedrageri. De anmodede forgæves Kommissionen om at stille dens undersøgelsesresultater til rådighed.

9. Efter en resultatløs meningsudveksling meddelte Kommissionen ved skrivelse af 17. januar 1989, at Sonito ved en fejl ikke havde modtaget skriftlig meddelelse om, at klagen var henlagt. I skrivelsen henviste Kommissionen til svaret på den skriftlige forespørgsel nr. 1886/86 og understregede, at de gennemførte undersøgelser ikke havde afsløret uregelmæssigheder.

II — Skriftvekslingen og parternes påstande

1. Ved stævning, indgivet til Domstolens Justitskontor den 16. marts 1989, har Sonito og sytten medlemsvirksomheder rejst såvel et annullationssøgsmål mod Kommissionens beslutning af 17. januar 1989 som et erstatningssøgsmål.

2. *Sonito* og *de øvrige sagsøgende selskaber* har nedlagt følgende påstande:

1) Beslutningen om henlæggelse af deres klage, meddelt ved Kommissionens skrivelse af 17. januar 1989, annulleres.

2) Sagsøgte tilpligtes at betale erstatning med renter efter loven:

— til de 17 forarbejdningsvirksomheder:

— forskellen mellem den forarbejdningsstøtte, som de faktisk modtog i produktionsårene 1984/1985-1987/1988, og den støtte, de ville have modtaget, hvis der ikke var foretaget nedskæringer, og

— deres omsætningstab.

— til Sonito: sagsomkostninger afholdt i Italien.

3) Der udmeldes en sagkyndig til at vurdere de 17 virksomheders omsætningstab.

4) Sagsøgte tilpligtes at betale sagens omkostninger.

3. *Kommissionen*, som er sagsøgt i sagen, har nedlagt følgende påstande:

— annullations- og erstatningssøgsmålet afvises;

— subsidiært, frifindelse;

— sagsøgerne tilpligtes at betale sagens omkostninger.

4. På grundlag af den refererende dommers rapport og efter at have hørt generaladvokaten har Domstolen besluttet at indlede den mundtlige forhandling uden forudgående bevisførelse.

5. I medfør af procesreglementets artikel 95, stk. 1 og 2, har Domstolen den 15. november 1989 besluttet at henvise sagen til Sjette Afdeling.

III — Parternes anbringender og argumenter

A — *Formaliteten*

a) *Annullationssøgsmålet*

1. *Kommissionen* har anført, at den retsakt, som påstås annulleret, er skrivelsen af 17. januar 1989, hvorved Sonito underrettedes om, at man havde henlagt den klage, der skulle foranledige Kommissionen til at indlede en traktatbrudsprocedure mod Italien og Grækenland. Denne beslutning er imidlertid ikke en retsakt, som kan prøves i henhold til artikel 173.

Den administative procedure under en traktatbrudssag indebærer ikke, at Kommissionen udsteder en bindende retsakt; Kommissionen råder nemlig over et frit skøn med hensyn til at indlede proceduren, og beslutningen om ikke at indlede den berører ikke sagsøgerne umiddelbart og individuelt.

Sagsøgerne søger forgæves at ændre annullationssøgsmålets genstand ved at hævde, at det vedrører Kommissionens afslag på at korrigere støtten til de franske forarbejdningsvirksomheder. Det beløb, som påstås korrigeret, er fastsat i almengyldige forordninger, som finder anvendelse på alle forarbejdningsvirksomheder i Fællesskabet. Bestemmelserne berører kun de sagsøgende virksomheder i deres objektive egenskab af producenter i lighed med enhver anden erhvervsdrivende, der befinder sig i en tilsvarende situation.

Kommissionen mener derfor, at annullationssøgsmålet til prøvelse af beslutningen af 17. januar 1989 om ikke at indlede en traktatbrudssag og undladelse af at korrigere støtten bør afvises.

2. *Sagsøgerne* har ikke bestridt, at et annullationssøgsmål mod Kommissionens beslutning om ikke at indlede en traktatbrudsprocedure skal afvises.

Deres søgsmål tager sigte på annullation af Kommissionens afslag på at korrigere støtten til franske forarbejdningsvirksomheder, således at de ikke må bære følgerne af de oppustede forarbejdningstal fra de italienske og græske myndigheder. Denne kommissionsbeslutning berører sagsøgerne umiddelbart og individuelt.

b) *Erstatningssøgsmålet*

1. *Kommissionen* anfører, at det følger af Domstolens faste praksis, at såfremt skade eventuelt er forvoldt af nationale organer, vil kun disse kunne drages til ansvar, ikke Fællesskabets institutioner (dom af 26. februar 1986, Krohn, sag 175/84, Sml. s. 753, og dom af 7. juli 1987, L'Etoile commerciale, forenede sager 89/86 og 91/86, Sml. s. 3005). Den påståede skade kan tilskrives passivitet og forsømmelse fra de nationale myndigheders side, som i henhold til fællesskabsretten skal kontrollere og efterprøve forarbejdningsoplysningerne samt retsforfølge de bedragerier, som eventuelt konstateres.

Selv om sagsøgerne på denne måde har ændret sagens genstand i replikken, kan den ikke antages til realitetsbehandling.

Kommissionens afslag på at stille oplysninger om de påståede bedragerier til rådighed for sagsøgerne i forbindelse med deres sagsanlæg for de nationale domstole er ikke ulovligt. Oplysningerne fra medlemsstaterne er fortrolige, og kun de nationale myndigheder, navnlig de dømmende myndigheder, havde kunnet fremskaffe de ønskede oplysninger.

Ved kritikken af afslaget på at korrigere støttebeløbene, hvilket hævdes at ligge til grund for det påståede tab, anfægter sagsø-

gerne faktisk de nationale kontrolorganers adfærd og Kommissionens afslag på at indlede en traktatbrudssag mod Italien og Grækenland.

Søgsmålet om erstatning af det tab, som består af forskellen mellem den faktisk udbetalte støtte og den støtte, sagsøgerne ville have fået udbetalt, såfremt støtten ikke var nedsat, er ensbetydende med et krav om betaling af de beløb, som ville følge af, at Kommissionens nedsættelse af støtten via successive forordninger blev trukket tilbage eller annulleret. Ifølge Domstolens faste praksis kan et sådant søgsmål imidlertid ikke antages til realitetsbehandling (dom af 15. juli 1963, Plaumann, sag 25/62, Sml. 1954-1964, s. 411, og den nævnte dom i Krohn-sagen).

2. *Sagsøgerne* har fremhævet, at de aldrig har hævdet, at skaden er en direkte følge af en udebleven traktatbrudsprocedure.

For at opnå erstatning for deres omsætningstab har sagsøgerne anlagt sag ved nationale domstole. Kommissionens afslag på at samarbejde og at stille oplysninger til rådighed om de konstaterede bedragerier, som ville have gjort det muligt for de franske producenter og forarbejdningsvirksomheder at gøre deres rettigheder gældende, er en fejl, der pådrager Kommissionen ansvar.

Sagsøgerne har endvidere nedlagt påstand om erstatning for tab i form af ikke udbetalt støtte, nemlig forskellen mellem det i produktionsårene 1984/1985-1987/1988 faktisk oppebårne beløb og den støtte, de skulle have oppebåret, hvis ikke støtten var blevet nedsat som følge af de oppustede produktionstal fra Italien og Grækenland.

B — *Realiteten*

a) *Annullationssøgsmålet*

1. *Sagsøgerne* anfører, at de ikke bestrider lovligheden af Kommissionens beslutning om ikke at indlede en procedure i henhold til artikel 169. De har nedlagt påstand om, at henlæggelsen af klagen kendes ulovlig, idet Kommissionen burde have undersøgt de problemer, sagsøgerne havde rejst, og revideret støttens beregningsgrundlag.

Afvisningen af klagen er ikke begrundet med nogen betragtninger, som vedrører de af sagsøgerne påtalte forhold, hvorved Traktatens artikel 190 tilsidesættes. Kommissionen har også tilsidesat sin opgave som »Traktatens vogter« i henhold til artikel 155.

Det kortfattede svar på den skriftlige forespørgsel nr. 1886/86 kan ikke træde i stedet for den manglende begrundelse. Kommissionens korte begrundelse i skrivelse af 17. januar 1989 er desuden forkert. Kommissionens påstand om, at den ikke råder over oplysninger, som viser, at Italien og Grækenland har tilsidesat deres forpligtelser, tilbagevises af det forhold, at de fremsendte oplysninger er åbenbart oppustede. Når det påstås, at medlemsstaterne forfølger konstaterede uregelmæssigheder med den fornødne hurtighed og inddriver fejlagtigt udbetalte beløb, tages der ikke højde for, at Italien straffer bedragerier over for Fællesskabet med langt lavere bøder end dem, som idømmes for bedrageri over for den italienske stat. Desuden har en lang række domfældte bedragere nydt godt af en italiensk amnestilov af 23. december 1986.

På baggrund af de åbenbart oppustede forarbejdningstal, som Italien og Grækenland havde afgivet, burde Kommissionen ikke have henlagt klagen uden at revidere den fastsatte støtte. Sagsøgernes talmateriale er rigtigt, og det kan Kommissionen ikke diskutere uden selv at fremlægge sine oplysninger. De svar, som er afgivet under sagen med hensyn til de oppustede tal fra Italien og Grækenland, kan ikke gøre det ud for den begrundelse, som den omtvistede beslutning mangler.

Som følge af sagsøgernes klage foretog Kommissionen de nødvendige undersøgelser og fastslog, *at* bedragerierne ikke skyldtes passivitet fra de nationale myndigheders side, *at* de var af underordnet betydning, og *at* der var taget det fornødne hensyn til bedragerierne ved afslutningen af regnskaberne for de omhandlede regnskabsår. Kommissionen har i skrivelsen af 17. januar 1989 og i svaret på den skriftlige forespørgsel nr. 1886/86 redegjort for grundene til, at den ikke har indledt en traktatbrudsprocedure.

Det er culpøst at afslå at samarbejde med sagsøgerne under de sager, som blev anlagt ved de italienske domstole. Det samme gælder undladelsen af at meddele sagsøgerne, at deres klage var henlagt, hvorved de længe fortsat havde forventning om, at undersøgelserne blev fortsat.

Talmaterialet i sagsøgernes klage godtgør ikke, at de græske og italienske myndigheder har fremlagt for høje tal, og Kommissionen har ikke grund til at betvivle de nationale oplysningers troværdighed.

Det er en tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet i EØF-Traktatens artikel 40, stk. 3, at afslå at undersøge det problem, som de franske forarbejdningsvirksomheder havde i form af tab ved garantitærsklens justering.

Kritikken af Kommissionens holdning til de italienske straffelovbestemmelser svarer faktisk til at bebrejde Kommissionen, at den ikke har indledt en traktatbrudsprocedure. Det bemærkes i øvrigt, at de samme frihedsog bødestraffe finder anvendelse på bedragerier begået over for EUGFL som over for bedragerier i forbindelse med støtte udbetalt af den italienske stat. Desuden må disse sanktioner anses for præventive.

2. *Kommissionen* anfører, for så vidt angår spørgsmålet om den manglende begrundelse, at sagsøgernes argumentation bygger på en sammenblanding mellem traktatbrudsproceduren og den procedure, som anvendes til imødegåelse af bedragerier. Det følger af kompetencefordelingen mellem Kommissionen og medlemsstaterne, at den sidstnævnte procedure alene henhører under de nationale myndigheder.

Sagsøgerne kan ikke i replikken udskille en del af deres klage, dvs. delen vedrørende en korrektion af medlemsstaternes oplysninger, fra den generelle kritik af de nationale myndigheders passivitet.

Kritikken af, at Kommissionen ikke ville stille oplysninger til rådighed, kan ikke tages til følge, idet Kommissionen ikke kan videregive fortrolige oplysninger.

Med hensyn til den tid, der forløb, inden sagsøgerne fik svar, anfører Kommissionen, at skrivelsen af 17. januar 1989 kun var en formel bekræftelse af henlæggelsen, som sagsøgerne burde have været bekendt med som følge af svaret på den skriftlige forespørgsel nr. 1886/86 og som følge af meningsudvekslingen med Kommissionens tjenestegrene.

Den påståede tilsidesættelse af forbuddet mod forskelsbehandling kan højst skyldes de nationale myndigheders passivitet.

De eventuelt nødvendige korrektioner finder i øvrigt anvendelse på alle virksomheder, der forarbejder tomater, ikke kun på de franske erhvervsdrivende.

b) *Erstatningssøgsmålet*

1. *Sagsøgerne* har gjort gældende, at Kommissionen har begået en fejl, som har påført dem et tab.

Det er retsstridigt at henlægge klagen uden at undersøge de rejste klagepunkter. Oplysningerne fra de græske og italienske myndigheder var ikke troværdige. At oplysningerne var mistænkelige, fremgår af, at Kommissionen henviste til produktionsåret 1982/1983 og ikke til de foreliggende oplysninger om produktionsårene 1983/1984 og 1984/1985, da den udstedte forordning nr. 1320/85 om indførelse af produktionskvoter. I modsætning til Italien og Grækenland blev garantitærsklen ikke overskredet i Frankrig i produktionsårene 1983/1984 og 1984/1985. Den nedsatte støtte til forarbejdningsvirksomhederne på grund af den justerede garantitærskel skyldtes overskridelserne i Italien og Grækenland. Ved derved at påføre de franske producenter et tab, uanset at de ikke var ansvarlige for overskridelsen, har Kommissionen tilsidesat ligebehandlingsprincippet. Kommissionen har ikke ret i at påstå, at bedragerierne kun var af underordnet betydning.

Der er derfor direkte årsagsforbindelse mellem Kommissionens adfærd og sagsøgernes tab.

Sagsøgernes tab består af tre poster: tab i form af ikke udbetalt støtte, omsætningstab og sagsomkostninger i Italien.

Tabet i form af ikke udbetalt producentstøtte udgøres af forskellen mellem de faktisk oppebårne beløb og de beløb, som skulle have været udbetalt, såfremt støtten ikke var nedsat som følge af garantitærsklens overskridelse. Eksistensen af et sådant tab kan ikke bestrides, og sagsøgerne er rede til for Domstolen at fremlægge detaljerede oplysninger vedrørende de enkelte poster.

Omsætningstabet omfatter tab i form af salgsprisen, i form af manglende udnyttelse af produktionsapparatet, i form af mindre salg og i form af de økonomiske konsekven-

ser for visse virksomheder, der har måttet indstille driften. Sagsøgerne har fremlagt oversigter over de tab, som hævdes at være lidt.

I stævningen har sagsøgerne også nedlagt påstand om erstatning af sagsomkostninger i Italien.

2. *Kommissionen* har bestridt, at beslutningen af 17. januar 1989 er ulovlig. De gennemførte undersøgelser førte til at anse de nationale myndigheders oplysninger for troværdige. Henvisningen til produktionsåret 1982/1983 i forordning nr. 1320/85 betyder ikke, at oplysningerne om de følgende produktionsår var mistænkelige, men at de ikke kunne anses for repræsentative for et marked i ligevægt. Overskridelsen af garantitærsklerne følger af høstoverskuddene i Fællesskabet i 1983/1984 og 1984/1985.

Garantitærsklerne blev fastsat for hele Fællesskabet, og enhver overskridelse af tærsklerne medførte nedsat støtte til alle erhvervsdrivende i Fællesskabet. Derfor kan Kommissionen ikke kritiseres for at have diskrimineret de franske producenter.

Påberåbelsen af Fællesskabets ansvar som følge af, at støtten ikke blev korrigeret, vedrører Fællesskabets ansvar for generelle retsakter. Fællesskabet kan imidlertid kun ifalde ansvar for sådanne retsakter i tilfælde af, at der foreligger en tilstrækkelig kvalificeret krænkelse af en højere retsregel til beskyttelse af private (dom af 25. maj 1978, HNL, forenede sager 83/76 og 94/76, 4/77, 15/77 og 40/77, Sml. s. 1209).

Der er derfor ingen årsagsforbindelse mellem det forhold, at der ikke blev indledt procedure i henhold til artikel 169, og de påståede tab. Dette tab ville — forudsat det blev godtgjort — være opstået som følge af de bedragerier, visse græske og italienske forarbejdningsvirksomheder hævdes at have begået, hvilket medlemsstaterne skal påtale.

Tabet i form af udeblevet producentstøtte og omsætningstabet opstår som følge af den nedsættelse af støtten, som gjaldt for alle tomatforarbejdende virksomheder i Fællesskabet. Den del af nedsættelserne, der kan føres tilbage til de bedragerier, som er begået af visse virksomheder, er meget ringe for de enkelte virksomheder på grund af bedrageriernes undervurderede betydning og deres gennemsnitlige virkning som følge af måderne, hvorpå overskridelsen beregnes. Med hensyn til den særlige franske situation må det konstateres, at der blev fremstillet øgede mængder af forarbejdede tomater i Frankrig i produktionsårene 1984/1985 og 1985/1986, og det på trods af en kraftig nedsættelse af støtten. Det skal i øvrigt bemærkes, at forarbejdningsomkostningerne i Frankrig er langt højere end i Italien.

F. A. Schockweiler
Refererende dommer