FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT JEAN MISCHO

fremsat den 19. januar 1988 *

Høje Domstol.

1. De tre spørgsmål, der er forelagt High Court, Dublin, er udsprunget af en sag, som vedrører lovligheden af de irske myndigheders afgørelse om delvis at inddrage den sikkerhed, som sagsøgerne i hovedsagen havde stillet i forbindelse med salg til dem af udbenet oksekød, som det irske interventionsorgan lå inde med, og som skulle udføres fra Fællesskabet.

2. I det foreliggende tilfælde kunne 20 tons ud af de 166 tons, sagsøgerne havde købt, ikke udføres, fordi de blev stjålet, mens de befandt sig i Det Forenede Kongerige i et transportfirmas varetægt.

3. Med det *første præjudicielle spørgsmål* ønsker den nationale ret i det væsentlige oplyst, om artikel 16, stk. 3, i Kommissionens forordning (EØF) nr. 2173/79 af 4. oktober 1979 — om gennemførelsesbestemmelser for afsætning af oksekød, som interventionsorganerne har opkøbt (EFT L 251 af 5.10.1979, s. 12) — skal fortolkes således, at den omfatter indsigelsen force majeure, jfr. artikel 16, stk. 2, i samme forordning.

4. Det har imidlertid efter Kommissionens indlæg vist sig, at salget af det omhandlede køb efter al sandsynlighed er gennemført i medfør af Kommissionens forordninger (EØF) nr. 1929/82 og 2534/82, henholdsvis af 13. juli og af 15. september 1982 [1].

5. Disse forordninger foreskrev, at kødet skulle »sælges til eksport«, og at salget skulle finde sted i overensstemmelse med Kommissionens forordning (EØF) nr. 985/81 af 9. april 1981 om fastsættelse af de almindelige regler for afsætning af frosset oksekød fra interventionslagre bestemt til udførsel og om ændring af forordning (EØF) nr. 1687/76 (EFT L 99 af 10.4.1981, s. 38).

6. Forordning (EØF) nr. 985/81 udtaler i artikel 1, stk. 2, følgende: »Med forbehold af bestemmelserne i nærværende forordning sker salg i overensstemmelse med bestemmelserne i forordning (EØF) nr. 2173/79, særlig artikel 2-5, og i forordning (EØF) nr. 1687/76«.

7. Ifølge artikel 3, stk. 2, i forordning (EØF) nr. 985/81 kan den sikkerhed, der er stillet for at sikre eksporten, kun frigives, hvis der er ført det bevist, som kræves efter artikel 12 i Kommissionens forordning (EØF) nr. 1687/76 af 30. juni 1976 om fælles gennemførelsesbestemmelser for kontrol med anvendelse af og / eller bestemmelse for produkter fra intervention (EFT L 190 af 14.7.1976, s. 1).

* Oversat fra fransk.

1 — Kommissionens forordning (EØF) nr. 1929/82 af 13. juli 1982 om salg til forudfastsat pris af visse former for udbenet oksekød fra det franske og det irske interventionsorgan med henblik på udførsel (EFT L 209 af 17.7.1982, s. 34) og Kommissionens forordning (EØF) nr. 2534/82 af 15. september 1982 med samme titel (EFT L 271 af 21.9.1982, s. 6).

8. Det følger af denne artikel sammenholdt med artiklerne 2, stk. 1, og 3, stk. 1, litra a), (som ændret ved forordning (EØF) nr. 2675/80 [2], at det nævnte bevis netop skal vedrøre den omstændighed, at de produkter, der er bestemt til eksport, faktisk har forladt Fællesskabets geografiske område.

9. Hvis denne betingelse er opfyldt, bestemmer artikel 13, stk. 4, i forordning (EØF) nr. 1687/76, og det bekræftes i artikel 3, stk. 2, i forordning (EØF) nr. 985/81, at sikkerheden skal frigives. Artikel 13, stk. 5, i førstnævnte forordning tilføjer: »Efter anmodning fra den pågældende kan medlemsstaterne frigive sikkerheden opdelt i beløb i forhold til de varemængder, for hvilke den i stk. 4 omhandlede dokumentation er blevet fremlagt«.

10. I artikel 11 i forordning (EØF) nr. 1687/76 er der givet udtrykkelige regler for den situation, hvor de fastsatte bestemmelser vedrørende anvendelse og / eller bestemmelse ikke kan opfyldes *som følge af force majeure*.

11. Efter artiklens stk. 1 gælder følgende:

»1) Såfremt de fastsatte bestemmelser vedrørende anvendelse og / eller bestemmelse ikke kan opfyldes som følge af force majeure, skal myndighederne i den medlemsstat, hvor sikkerheden er stillet, eller, hvis ingen sikkerhed er stillet, myndighederne i interventionsmedlemsstaten efter anmodning fra den pågældende afgøre

a) om den fastsatte tidsfrist skal forlænges med et tidsrum, der anses for nødvendigt under hensyn til det påberåbte forhold,

eller

b) om kontrollen skal anses for gennemført, fordi produkterne er gået uigenkaldeligt tabt.

I de tilfælde af force majeure, hvor de under a) og b) nævnte forholdsregler ikke er dækkende, skal de kompetente myndigheder underrette Kommissionen, der, efter fremgangsmåden i artikel 38 i forordning nr. 136/66/EØF og de tilsvarende artikler i andre forordninger om fælles markedsordninger, kan fastsætte de nødvendige forholdsregler.«

12. Det er derfor ubestrideligt, at force majeure ifølge en klar fællesskabsbestemmelse kan tages i betragtning, når kød, der er købt af et interventionsorgan til udførsel fra Fællesskabet, ikke har nået bestemmelsesstedet inden for den fastsatte frist.

13. Anerkendelse af, at der foreligger force majeure, fører imidlertid ikke automatisk til frigivelse af sikkerheden. Alt efter omstændighederne kan der træffes andre forholdsregler (f. eks. forlængelse af den frist, der er fastsat for transaktionen), eller der skal føres bevis for, at en *yderligere betingelse* er opfyldt, nemlig at varerne er gået uigenkaldeligt tabt.

2 — Kommissionens forordning (EØF) nr. 2675/80 af 17. oktober 1980 om ændring af forordning (EØF) nr. 1687/79 om fælles gennemførelsesbestemmelser for kontrol med anvendelse af og / eller bestemmelse for produkter fra intervention (EFT L 274 af 18.10.1980, s. 14).

14. Disse bemærkninger havde til formål at bringe det problem, som det første præjudicielle spørgsmål rejser, ind i den rette lovgivningsmæssige sammenhæng, som fremgår af alle de momenter, High Court har anført i sin forelæggelseskendelse, og jeg skal herefter foreslå Domstolen at besvare dette spørgsmål således:

»Når en erhvervsdrivende som led i et salg, der er underlagt Kommissionens forordninger (EØF) nr. 2173/79 og 985/81, har købt oksekød hidrørende fra interventionslagre, men ikke har overholdt forpligtelsen til at udføre kødet fra Fællesskabet, skal hans forhold bedømmes i lyset af Kommissionens forordning (EØF) nr. 1687/76. I henhold til denne forordnings artikel 11 er det i et sådant tilfælde en nødvendig, men ikke tilstrækkelig betingelse for at frigive den sikkerhed, der er stillet for at sikre eksporten, at der foreligger et tilfælde af force majeure.«

15. Med hensyn til det *andet præjudicielle spørgsmål* om, hvorvidt omstændighederne i den foreliggende sag, således som de er forelagt for High Court, Dublin, udgør et tilfælde af force majeure i artikel 11's forstand i forordning (EØF) nr. 1687/76, vil jeg først — som den irske regering og Kommissionen har gjort — henvise til Domstolens dom i sag 42/79, Milch-, Fett- und Eier-kontor mod BALM (dom af 13. december 1979, Sml. s. 3703), som vedrører faktiske omstændigheder, der ligner omstændighederne i den foreliggende sag. I sagen fra 1979 havde sagsøgeren i hovedsagen købt smør fra interventionslagre til nedsat pris på betingelse af, at smørret blev udført fra Fællesskabet inden 30 dage, men havde videresolgt det til en tredjemand, som ikke udførte det, da det kom til stykket.

16. Domstolen udtalte:

»Hvis den oprindelige køber trods dette retlige grundlag beslutter at videresælge [smørret] til tredjemand med henblik på udførsel, overtager den oprindelige køber i forhold til landbrugsinterventionsorganet alle de risici, som en omhyggelig handlende rimeligvis kan og bør forudse i forbindelse med denne handel, herunder en ulovlig anvendelse af smørret som følge af besvigelser, begået af den pågældende tredjemands prokurist. Muligheden herfor har ikke været en helt uforudseelig risiko for den, der videresolgte smørret, navnlig ikke under de af den nationale ret anførte omstændigheder. Den omstændighed, at videresælgeren på grund af nævnte tilegnelse af varerne ikke kan sikre, at de faktisk bliver eksporteret, kan ikke anses for en ekstraordinær og usædvanlig omstændighed, der opfylder betingelserne for force majeure...« (præmis 10).

17. Ganske vist er det fast praksis (jfr. senest dommen af 27. oktober 1987, Theodorakis mod den græske stat, sag 109/86 (Sml. s. 4319), at indholdet af dette begreb (force majeure) »skal bestemmes efter den juridiske sammenhæng, hvori det får betydning« (præmis 6).

18. I den sag, som beskæftiger os her, ligesom i sag 42/79, var det karakteristiske for retsstillingen imidlertid netop *den forpligtelse*, der i medfør af de relevante fællesskabsforordninger var pålagt *køberen* af de omhandlede landbrugsprodukter til at udføre dem af Fællesskabet. Ligesom i sag 42/79 sikres overholdelsen af denne forpligtelse ved, at der stilles en sikkerhed, som bortset fra tilfælde af force majeure kun kan frigives, hvis udførslen faktisk har fundet sted.

19. Jeg mener derfor, at man heraf med rimelighed kan udlede, at hvis køberen af oksekødet i stedet for selv at foretage eksporten pålægger en tredjemand at gøre det, frigøres han heller ikke i dette tilfælde for forpligtelsen til at eksportere kødet. Han påtager sig tværtimod i forhold til interventionsorganet alle de risici, som en omhyggelig handlende rimeligvis kan og bør forudse, og han må som følge heraf bære ansvaret for enhver culpøs eller i øvrigt skødesløs handling fra denne tredjemands side.

20. Jeg vil endog gå så langt som til at sige, at det gælder så meget desto mere i dette tilfælde, hvor køberen ikke har videresolgt de omhandlede produkter, men blot har pålagt et transportfirma at sørge for eksporten.

21. Der kan næppe være tvivl om, at hvis kødet var blevet stjålet af en af sagsøgernes ansatte, mens det befandt sig på lagre eller på en lastvogn, som tilhørte dem, ville der ikke have foreligget force majeure. En sådan mulighed er hverken helt uforudseelig eller uundgåelig.

22. En begivenhed, som ikke kan udgøre et tilfælde af force majeure, hvis den hændte for køberen af kødet selv, kan heller ikke betragtes som en usædvanlig og uforudseelig omstændighed, hvis virkninger ikke kunne være undgået trods al udvist agtpågivenhed, hvis den hænder for et transportfirma, selv om det er selvstændigt, og det har fået transporten i underentreprise uden hans vidende.

23. Ifølge Reich-dommen[3] skal den erhvervsdrivende også udvise agtpågivenhed i forhold til transportfirmaet, da der er

»forsømmelser, som ikke begås af en kyndig og påpasselig importør, enten i forbindelse med købs- eller transportkontraktens indgåelse eller i forbindelse med ansvarsoverdragelsen til fragtføreren« (præmis 4 i dommen).

I den forbindelse gør Kommissionen ret i at fremhæve, at »hvis Terrytrans (det transportfirma, som var sagsøgernes direkte befuldmægtigede) handlede inden for sin beføjelse, da den indgik aftalen om underentreprise, må sagsøgerne indirekte bære ansvaret for Charles Ward's og hans 'partneres' handlinger. Hvis Terrytrans derimod har overskredet sin bemyndigelse ved at give transporten i underentreprise, kan sagsøgerne sandsynligvis gøre regres gældende mod dette selskab«.

3 — Dom af 20. februar 1975, Reich mod Hauptzollamt Landau, sag 64/74, Sml. s. 261, på s. 267.

24. Jeg skal derfor foreslå Domstolen at besvare det andet præjudicielle spørgsmål benægtende og at kende for ret:

»Den omstændighed, at en køber af oksekød hidrørende fra interventionslagre og bestemt til eksport ikke kan opfylde forpligtelsen til at udføre kødet på grund af et strafbart forhold og / eller uagtsomhed hos et selvstændigt transportfirma, som har fået transporten af varerne i underentreprise uden hans vidende, er ikke et tilfælde af force majeure i den betydning, der er forudsat i artikel 11 i Kommissionens forordning nr. 1687/76.«

25. Med sit *tredje præjudicielle spørgsmål* ønsker den nationale ret i det væsentlige oplyst, om proportionalitetsprincippet som generelt fællesskabsretligt princip blot kræver, at interventionsorganet fastsætter det beløb af sikkerhedsstillelsen, der fortabes, alene på grundlag af det antal tons, som ikke er blevet eksporteret, eller om princippet derimod kræver, at der også tages hensyn til andre forhold som f. eks. dem, der er opregnet i spørgsmålets afsnit c).

26. Ifølge fast praksis, jfr. senest dommen af 30. juni 1987, Roquette Frères mod Office National Interprofessionnel des Céréales, sag 47/86 (Sml. s. 2889):

»Er den afgørende betingelse for, om en bestemmelse i fællesskabsretten er i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet, om de anvendte midler er egnet til at opfylde det tilstræbte formål og ikke går videre, end det er nødvendigt for at opfylde formålet« (præmis 19).

27. Efter dette princip kræves det altså, at en sanktion, der iværksættes, fordi en fællesskabsforpligtelse ikke er overholdt, ikke overskrider grænserne for, hvad der er formålstjenligt og nødvendigt med henblik på at nå det tilstræbte mål.

28. Som det fremgår af den anden betragtning til Kommissionens forordninger (EØF) nr. 1929/82 og 2534/82 var målet at afsætte et stort lager af kød, som det franske og det irske interventionsorgan lå inde med i visse tredjelande, hvor der var afsætningsmuligheder, for at undgå forlænget oplagring på grund af de store omkostninger herved. Det kød, som blev udbudt til salg med dette formål var udtrykkelig beregnet til eksport, og det var netop for at sikre, at forpligtelsen til at udføre kødet blev overholdt, at der blev stillet krav om sikkerhedsstillelse.

29. Som den irske regering med rette har påpeget, finder en given mængde kød — som ovenikøbet er erhvervet til en gunstig pris — hvis den ikke udføres, sædvanligvis tilbage til Fællesmarkedet, hvor den træder i stedet for en tilsvarende mængde kød, som igen må gå til intervention.

30. Det er ligeledes fast praksis, jfr. dommen af 27. november 1986, Maas mod BALM, sag 21/85, Sml. s. 3537, at det må

undersøges, »om de forpligtelser... skal betragtes som hovedforpligtelser, hvis overholdelse er af fundamental betydning for fællesskabsordningens rette funktion, og hvis tilsidesættelse kan sanktioneres ved fortabelse af hele sikkerheden, uden at det medfører en tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet...« (præmis 15).

31. Hvad angår de omtvistede regler i denne sag står fortabelsen af sikkerheden i forhold til den mængde, der ikke blev eksporteret, derfor bestemt ikke i misforhold til det tilstræbte formål.

32. Der er i øvrigt udtrykkeligt taget højde for denne mulighed i artikel 13, stk. 5, i forordning (EØF) nr. 1687/76.

33. Når henses til den fundamentale betydning, eksportforpligtelsen har, kræver proportionalitetsprincippet derimod ikke, at der tages hensyn til andre forhold, naturligvis bortset fra tilfælde af force majeure i forbindelse med, at varerne går uigenkaldeligt tabt, hvor der egentlig ikke opstår noget spørgsmål om proportionalitet, da hele sikkerheden under alle omstændigheder skal frigives.

34. Herefter skal jeg foreslå Domstolen at besvare det tredje præjudicielle spørgsmål således:

»Når en erhvervsdrivende har forpligtet sig til at eksportere en vis mængde oksekød, og en del heraf ikke bliver eksporteret, er proportionalitetsprincippet rigtigt anvendt, såfremt sikkerheden frigives i forhold til den eksporterede mængde. Medmindre der foreligger tilfælde af force majeure, må resten af sikkerheden ikke frigives, uanset hvilke andre hensyn der gør sig gældende.«