2) Sagsøgte frifindes i øvrigt.

3) Kommissionen tilpligtes at bære sagens omkostninger.

Galmot Mackenzie Stuart

Due Everling Kakouris

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 14. februar 1984.

Justitssekretæren
efter bemyndigelse

H. A. Rühl
Ekspeditionssekretær

Y. Galmot
Formand for femte afdeling

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT G. REISCHL FREMSAT DEN 14. DECEMBER 1983 [1]

Høje Domstol.

Sagsøgeren i nærværende sag modtog den 10. august 1981 meddelelse fra Kommissionen om størrelsen af sin produktionskvota for produkter i gruppe V og VI i tredje kvartal 1981 i henhold til beslutning nr. 1831/81 (EFT L 180 af 1. 7. 1981, s. 1), som ændret ved beslutning nr. 1832/81 (EFT L 184 af 4. 7. 1981, s. 1), samt om at der af denne kvota — 18 057 tons — kunne leveres 5 079 tons på det fælles marked.

Sagsøgeren havde intet at indvende mod den nævnte produktionskvota, hvorimod man havde indvendinger imod begrænsningen af leveringsmulighederne på det fælles marked. I en skrivelse af 28. august 1981 til Kommissionen henviste virksomheden til, at indtil juni 1980 udgjorde ca. 60 % af virksomhedens produktion lønarbejde for tredjemands regning, og at den hertil svarende mængde — da den var blevet leveret på det fælles marked af opdraggiveren — ikke var blevet medtaget ved beregningen af sagsøgerens referencemængde i henhold til artikel 8 i beslutning nr. 1831/81. Den anden virksomhed, for hvem sagsøgeren havde arbejdet, havde imidlertid indstillet driften i juli 1980 og sagsøgeren havde herefter selv måttet

1 — Oversat fra tysk.

afsætte sin produktion på det fælles marked. Da der ikke var blevet taget hensyn til denne omstændighed ved leveringskvotaens fastsættelse, anmodede sagsøgeren indtrængende om tildeling af en større leveringskvota.

Dette imødekom Kommissionen, efter at der til artikel 8 i beslutning nr. 1831/81 — den bestemmelse der regulerer fastsættelsen af de referencemængder, som anvendes til beregning af den del af kvotaerne, som kan leveres på det fælles marked — ved beslutning nr. 2804/81 af 23. september 1981 (offentliggjort i EFT L 278 af 1. 10. 1981, s. 1, med ikrafttræden samme dag) var blevet tilføjet følgende stk. 2:

»Kommissionen kan, dersom virksomheden godtgør, at fastsættelsen af de i stk. 1 nævnte referencemængder giver den alvorlige problemer, foretage en rimelig tilpasning af virksomhedens referencemængder i det omfang

— en virksomheds procentdel af samlede leverancer i forhold til den samlede produktion er ændret med mere end 20 % på grund af ændringer i dens eksisterende salgsstruktur under gyldighedsperioden for beslutning nr. 2794/80/EKSF i forhold til den for de tolv bedste måneder, eller

— virksomheden i de tolv bedste måneder til tredjelande ikke har eksporteret mere end 5 % af sin produktion og dersom procentdelen af leverancer på det fælles marked i forhold til den samlede produktion i samme periode er under 90 %.«

I en skrivelse af 4. november 1981 anerkendte Kommissionen, at den referencemængde, der var fastsat i medfør af artikel 8, stk. 1, i beslutning nr. 1831/81, for sagsøgerens vedkommende førte til alvorlige problemer, da virksomheden i de tolv bedste produktionsmåneder ikke havde eksporteret til tredjelande og leverancerne inden for det fælles marked kun havde udgjort 30,29 % af referenceproduktionen. Henset til den omstændighed, at referencemængden forekom disproportioneret i forhold til leverancerne på det fælles marked, således som disse havde udviklet sig for sagsøgerens vedkommende efter at forarbejdningen for en anden virksomhed var ophørt, blev referencemængden forhøjet til 90 % af referenceproduktionen, hvilket for produkter i gruppe V og VI for tredje kvartal 1981 gav en leveringskvota på 15 091 tons. Herudover meddelte Kommissionen, at — ændringsmeddelelsens dato taget i betragtning — sagsøgeren kunne overføre forhøjelsen til fjerde kvartal 1981 i det omfang, den ikke blev udnyttet i tredje kvartal.

I virkeligheden — det viste en senere kontrol — udnyttede sagsøgeren ikke fuldt ud sin produktionskvota for tredje kvartal 1981; af sin faktiske produktion (17 966 tons) afsatte virksomheden imidlertid 17 946 på det fælles marked. Dette foranledigede Kommissionen til at indlede en sanktionssag mod sagsøgeren og med skrivelse af 25. februar 1982 foreholde denne en overskridelse af leveringskvotaen på 2 402 tons; nævnte mængde fremkommer efter medregning af overskridelsestolerancen på 3 % i henhold til artikel 11, stk. 2, i forordning nr. 1831/81.

Sagsøgeren svarede herpå i en skrivelse af 9. marts 1982. Virksomheden henviste til, at en overholdelse af den oprindeligt fastsatte leveringskvota ville have

ruineret den. Da Kommissionen først efter tredje kvartals udløb havde indrømmet en forhøjelse af leveringskvotaen, havde virksomheden i dette tidsrum været ude af stand til at bestemme, hvilket omfang dens leverancer på det fælles marked måtte have, og det var derfor — når man så tilbage — der var sket en overskridelse af leveringskvotaen. I øvrigt erklærede sagsøgeren sig rede til at udligne overskridelsen ved at formindske sine leverancer på det fælles marked i et andet kvartal med 2 402 tons. Det anførte redegjorde sagsøgeren på ny for under en høring den 11. juni 1982. Herunder gjorde virksomheden yderligere gældende, at da den virksomhed, for hvilken den havde forarbejdet med 60 % af sin produktion var gået konkurs, havde den måttet nedskære sin produktion med 70-80 %, under alvorlige vanskeligheder, samt at de leverancer, virksomheden havde effektueret på det fælles marked i tredje kvartal 1981, i hvert fald ikke havde nået en størrelse, der svarede til, hvad der ville have været gennemført i normale perioder.

Det af sagsøgeren anførte kunne imidlertid ikke formå Kommissionen at ændre dens opfattelse, hvorefter virksomheden havde begået en overtrædelse af kvotareglerne. Kommissionen vedtog følgelig den 27. november 1982 en beslutning i medfør af artikel 12 i forordning nr. 1831/81. I beslutningen fastslåes det, at kvotaordningen ikke giver nogen mulighed for at udligne overskridelser i efterfølgende kvartaler samt at det i den forbindelse måtte lægges til grund, at sagsøgeren havde overskredet leveringskvotaen for produkter i gruppe V og VI med 2 402 tons. På grundlag heraf fastsattes — ved anvendelsen af en sats på 75 ECU pr. ton overskridelse — en bøde på 180 150 ECU (= 241 498 281 lire). Sagsøgeren opfordredes herefter til at betale beløbet inden to måneder fra beslutningens meddelelse, idet beløbet ved forsinket betaling ville blive tillagt 1 % pr. måned.

Efter denne beslutning blev der den 6. januar 1983 anlagt sag ved Domstolen med påstand om annullation af bødepålægget af 24. november 1981 samt, subsidiært, om nedsættelse af bøden til et rimeligt beløb.

Min stillingtagen til sagen er følgende:

1. I sine skriftlige indlæg har sagsøgeren — for at begynde hermed — gjort indsigelse imod, at meddelelsen om den for tredje kvartal 1981 gældende leveringskvota først fremkom dateret den 10. august 1981. Dette er efter sagsøgerens opfattelse ulovligt ud fra synspunktet tilbagevirkende gyldighed. Hvad der først meddeltes den 10. august 1981 kan efter sagsøgerens opfattelse først finde anvendelse fra dette tidspunkt, navnlig når man tager i betragtning, at på det tidspunkt fandt den årlige lukning af sagsøgerens virksomhed sted, og at der herefter i det pågældende kvartal kun var endnu en måned til rådighed til at tilrettelægge produktion og afsætning.

Herom er det nu engang min opfattelse, at man ikke nu egentligt kan komme ind på dette problem, og at dette ej heller er nødvendigt. Den fremsatte kritik angår jo ikke den bødebeslutning, der er genstand for nærværende sag, men en tidligere til sagsøgeren rettet individuel beslutning. Efter retspraksis er det imidlertid klart, at sådanne retsakter, som ikke rettidigt anfægtes, ikke kan inddrages i en bødesag efter EKSF-trak-

tatens artikel 36 (jfr. senest dommen i sagen 265/82 [1]). Frem for alt er den kritik, sagsøgeren fremfører, da også irrelevant, da sagsøgerens adfærd åbenbart ikke blev bedømt på grundlag af den senere ændringsmeddelelse af 4. november 1981, der tildelte sagsøgeren en væsentlig højere leveringskvota.

Dernæst — alene for fuldstændighedens skyld — kan det vel også fastslås, at sagsøgerens kritik slet ikke forekommer begrundet. Som Kommissionen allerede med rette har fremhævet i en anden retssag (sag 348/82 [2]), var det for de berørte virksomheder med offentliggørelsen at beslutningerne nr. 1831/81 og 1832/81 i begyndelsen af juli 1981 fuldt ud erkendeligt, hvilke indskrænkninger i deres aktivitet, herunder afsætningen på det fælles marked (jfr. artikel 8 i beslutning nr. 1831/81), der ville blive tale om. Nogen overraskelse kunne den hermed overensstemmende præcisering i den senere individuelle meddelelse slet ikke indeholde og derfor er det sikkert urigtigt at tale om ulovlig tilbagevirkende gyldighed i forbindelse med denne meddelelse og dennes dato.

2. Sagsøgeren har yderligere gjort gældende, at den oprindeligt meddelte begrænsning af leverancerne til 5 079 tons måtte anses for retsstridig, da den ville have medført betragtelige vanskeligheder for sagsøgeren, der efter denne ville have været, tvunget enten til at reducere produktionen i det omfang, den ikke måtte afhændes, eller til at producere direkte til lager, hvilket ville have lagt beslag på de midler, der var nødvendige til indkøbene. Leveringskvotaen burde være korrekt beregnet på grundlag af størrelsen af den tilladte produktion; i hvert fald kan det ikke være retmæssigt, at begrænse leverancerne til den mængde, der faktisk er blevet afsat i en referenceperiode, når det er klart, at 60-70 % af produktionen i nævnte periode udgjorde forarbejdning for en anden virksomheds regning, og når denne forarbejdning — efter at denne anden virksomhed var ophørt — fra juli 1980 ikke længere kom på tale.

Hertil er at sige, at når man efter udstedelsen af beslutning nr. 2804/81 ser tilbage, rammer denne anskuelse sikkert det væsentlige. Lige så sikkert er det imidlertid også, at sagsøgeren i løbet af tredje kvartal 1981 ikke blot kunne gå ud fra, at kvotameddelelsen af 10. august 1981 var retstridig, og således se bort fra denne ved afsætningens tilrettelæggelse. Sagsøgeren burde i stedet have anfægtet beslutning nr. 1831/81 — under påberåbelse af dennes retlige mangler — for Domstolen og kunne principielt først undlade dennes efterlevelse, efter at det var blevet fastslået, at beslutningen var retstridig, eller efter at det ved en kendelse om foreløbige forholdsregler var blevet sagsøgeren tilladt at fravige den.

3. Med hensyn til den senere forhøjelse af leveringskvotaen med skrivelse af 4. november 1981 har sagsøgeren under skriftvekslingen i første række henvist til, at meddelelsen først fremkom efter udløbet af tredje kvartal 1981. Sagsøgeren var således i løbet af det tredje kvartal ude af stand til at vide, hvorledes leveringskvotaen korrekt skulle udregnes,

1 — Dom af 19. 10. 1983 i sag 265/82 — Union Sidérurgique du Nord et de l'Est de la France »Usinor« mod Kommissionen for De europæiske Fællesskaber — Sml. 1983, s. 3105.

2 — Sag 348/82 — Industrie Riunite Odolesi SpA mod Kommissionen for De europæiske Fællesskaber — Sml. 1983, s. 1237

og det er følgelig også undskyldeligt, at sagsøgeren i dette tidsrum afsatte mere af den tilladte produktion på det fælles marked, end Kommissionen i sidste ende tillod. Hertil har sagsøgeren yderligere under de mundtlige forhandlinger anført, at sagsøgerens gode tro med hensyn til selv direkte at kunne foretage leverancer på det fælles marked i stedet for den virksomhed, sagsøgeren tidligere havde arbejdet for, støttedes på en skrivelse, nævnte virksomhed tilstilede sagsøgeren under 13. august 1981. Under de mundtlige forhandlinger har sagsøgeren yderligere vedrørende ændringsmeddelelsen af 4. november 1981 anført, at der ikke alene savnes en begrundelse for, at forhøjelsen begrænses til 90 % af referencemængden, men yderligere at det må antages, at en sådan begrænsning er urimelig og følgelig stridende mod hjemmelsbestemmelsen.

Efter min opfattelse kan de anbringender, der anføres til støtte for den principale påstand, ikke medføre, at påstanden må tages til følge.

Det er ganske åbenbart, at meddelelsen af 4. november 1981 ikke rettidigt blev anfægtet at sagsøgeren og dennes indhold kan herefter ikke underkastes retslig prøvelse i forbindelse med den bødebeslutningen vedrørende sag, idet jeg herved erindrer om den bekendte retspraksis vedrørende EKSF-traktatens artikel 36. Det kan endvidere også tilføjes, at sagsøgeren intet har anført til støtte for sit anbringende om, at den af Kommissionen foretagne begrænsning af forhøjelsen af leveringskvotaen efter artikel 8, stk. 2, i beslutning nr. 1831/81 er uretmæssig, og at vægtige holdepunkter herfor for så vidt ej heller ex officio lader sig udfinde.

Når sagsøgeren yderligere påberåber sig, at virksomheden ikke indtil udløbet af tredje kvartal 1981 kunne vide, hvor stor en del af produktionen der kunne afsættes på det fælles marked, er det dog en kendsgerning, at sagsøgeren i virkeligheden afsatte praktisk taget hele den tilladte produktion — nøjagtig 99,4 % heraf — på det fælles marked, når man går ud fra, at sagsøgeren kunne bortse fra den oprindelige kvotameddelelse på grund af dennes åbenbare urimelighed og fordi Kommissionen ikke straks reagerede negativt på sagsøgerens klage i skrivelse af 28. august 1981. Jeg kan ikke se, hvorledes en sådan adfærd i stedet for en vis forsigtig tilbageholdenhed, der sikkert ikke ville have bragt sagsøgeren i alvorlige vanskeligheder, skulle kunne være undskyldelig i betragtning af det sagsøgeren bekendte kvotasystem med dets begrænsning af omsætningsmulighederne på det fælles marked. Helt sikkert er det, at sagsøgeren — hvad den angivne gode tro angår — ikke kan støtte denne på den nævnte skrivelse af 13. august 1981 fra den virksomhed, der var blevet forarbejdet for, og som sagsøgeren har fremlagt for Domstolen under de mundtlige forhandlinger. I skrivelsen hedder det nemlig, efter en oplysning om, at de varer, der er fremstillet af sagsøgeren for den pågældende virksomheds regning, er blevet afsat i Forbundsrepublikken Tyskland, ganske almindeligt, at de tilsvarende kvotaer herefter af Kommissionen bør anvises til sagsøgeren. Medens der i øvrigt ikke var tale om en kvotaoverdragelse, der efter artikel 11 i beslutning nr. 1831/81 forud skal anmeldes til Kommissionen, kunne dette naturligvis ikke — så længe det ikke var afklaret, hvem der ville overtage det konkursramte selskabs virksomhed — give grundlag for den opfattelse, at Kommissionen i forbindelse med en

endnu ikke fastlagt ordning ville tildele sagsøgeren leveringskvotaer, der nøjagtig svarede til den tilladte produktion.

4. Endelig har sagsøgeren yderligere gjort gældende, at der kommer en selvmodsigelse til udtryk i Kommissionens holdning, som har betydning for bedømmelsen af bødebeslutningen, idet Kommissionen i berigtigelsesmeddelelsen af 4. november 1981 tillader en overførsel af den ikke udnyttede del af leveringskvotaen til fjerde kvartal 1981, medens Kommissionen ikke har villet tillade en udligning i et senere kvartal af overskridelsen af leveringskvotaen i tredje kvartal 1981.

Også på dette punkt er det vanskeligt at følge sagsøgeren.

Det må faktisk ikke overses, at det er med god grund, at Kommissionen tillod en overførsel af forhøjelsen af leveringskvotaen til fjerde kvartal 1981, da berigtigelsen af leveringskvotaen jo først fremkom efter udløbet af tredje kvartal, og Kommissionen måtte gå ud fra, at sagsøgeren endnu ikke havde kunnet udnytte denne. Vigtigt i denne forbindelse er det, at kvotasystemet i princippet bygger på kvartalsperioder (jfr. dommen i sag 179/82 [1]), og at systemet kun kan fungere, når dette princip håndhæves strengt. Når dette fraviges i sag 179/82 [1], og det i øvrigt kun var ved udmålingen af bødens størrelse, at det blev taget i betragtning, at den pågældende sagsøger, for hvem det var vanskeligt at overholde kvotaen i et kvartal, senere ikke udnyttede sin kvota, må det ikke glemmes, at det herved var af betydning, at sagsøgeren *straks* tilbød en sådan udligning — hvilket Kommissionen i strid med principperne om ordentlig forvaltning ikke svarede på — og at der faktisk også skete en frivillig formindskelse af produktionen i det umiddelbart derpå følgende kvartal. I det nærværende tilfælde kan det derimod ikke konstateres, at sagsøgeren ikke har udnyttet sin leveringskvota i fjerde kvartal 1981 eller at dette i det mindste, da ændringen af den for tredje kvartal 1981 gældende leveringskvota først blev meddelt i løbet af det fjerde kvartal, skete i første kvartal 1982. Herudover har sagsøgeren ikke straks ved modtagelsen af berigtigelsesmeddelelsen fremkommet med sit udligningstilbud, men først efter at en sanktionssag var påbegyndt i marts 1982. At Kommissionen imidlertid ikke har indladt sig herpå, kan sikkert ikke foreholdes denne og kan sikkert ikke udgøre nogen grund for at ophæve eller ændre bødebeslutningen.

5. Selv om det herefter må fastslås, at ingen af de anbringender, der er anført af sagsøgeren, kan begrunde en ophævelse af den anfægtede beslutning, må det imidlertid yderligere undersøges, hvorledes det forholder sig med sagsøgerens påstand om nedsættelse af bøden. Dette kan utvivlsomt komme på tale, når der hos en virksomhed, som objektivt har overtrådt kvotareguleringen, kun foreligger en mindre skyld, eller når der i øvrigt foreligger formildende omstændigheder.

I nærværende tilfælde kommer man ikke uden om at anerkende, at den oprindelige meddelelse om leveringskvota var groft urimelig, altså vanskeligt kunne udgøre et bindende kriterium for sagsø-

1 — Dom af 19. 10. 1983 i sag 179/82 — Lucchini Siderurgica SpA mod Kommissionen for De europæiske Fællesskaber — Sml. 1983, s. 3083.

gerens adfærd, og at sagsøgeren utvivlsomt — da en berigtigelse at leveringskvotaen først fremkom efter udløbet af det pågældende kvartal — havde betragtelige vanskeligheder med at finde en korrekt adfærd i tredje kvartal 1981. Indrømmes må det yderligere, at Kommissionen har pådraget sig en vis skyld, idet den ikke allerede ved udfærdigelsen af beslutning nr. 1831/81 indføjede en bestemmelse som i beslutning nr. 2804/81, hvormed det havde været muligt at tage hensyn til forhold som sagsøgerens og dermed fra første færd at fastsætte en rimelig leveringskvota, således at det havde været muligt for sagsøgeren uden videre at indtage den korrekte adfærd. Dette fører vel til den følgeslutning, at en nedsættelse af bøden i det hele er indiceret.

På den anden side må det imidlertid også tages i betragtning, at sagsøgeren straks efter fastlæggelsen af det nye kvotasystem med oprindelige leveringskvoter kunne have gjort Kommissionen opmærksom på de for denne gældende særlige forhold, hvad der formentlig ville have ført til en tidligere berigtigelse af kvotaen. Herudover må der vel også tages hensyn til, at Kommissionen, selv om den ved en overskridelse af leveringskvotaen på næsten 20 % (som for sagsøgerens vedkommende) efter artikel 12, stk. 2, i beslutning nr. 1831/81 kunne have anvendt en højere bødesats er forblevet ved den almindelige sats i artikel 12, stk. 1. Derfor må en nedsættelse af bøden efter min opfattelse blive inden for beskedne rammer.

Sagsøgernes subsidiære påstand må således efter min mening tages til følge. Hvad ændringen af bødebeløbet angår, vil jeg imidlertid ikke bringe et bestemt tal i forslag, men i stedet overlade fastsættelsen heraf til Domstolens skøn.

6. Fastsættelsen af sagsomkostninger vil ikke med det resultat, som jeg anser for rigtigt, give anledning til særlige problemer. Udgangspunktet må være, at sagsøgte i det mindste delvis har tabt sagen og der kan også tales om, at der foreligger ganske særlige grunde, som omhandlet i artikel 69, stk. 3, i Domstolens procesreglement, idet Kommissionen ikke rettidigt har udformet beslutning nr. 1831/81 således, at en korrekt fastsættelse af leveringskvotaerne var muligt. herefter forekommer det rimeligt at lade Kommissionen bære de omkostninger, sagsøgeren har pådraget sig ved sagens førelse.

7. Jeg vil følgelig foreslå, at der gives sagsøgeren medhold i overensstemmelse med den subsidiære påstand om nedsættelse af den sagsøgeren pålagte bøde, og — efter Domstolens fastsættelse af et rimeligt bødebeløb — at det bestemmes, at Kommissionen bærer sagens omkostninger.