In de gevoegde zaken 116/77 en 124/77

G. R. AMYLUM NV, te Aalst, België, te dezen vertegenwoordigd door M. Waelbroeck en G. Vandersanden, advocaten te Brussel, en domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van E. Arendt, advocaat aldaar, rue Philippe II, 34,

TUNNEL REFINERIES LIMITED, te Londen, te dezen vertegenwoordigd door F. Jacobs, barrister, Middle Temple, geïnstrueerd door de heren Slaughter en May, solicitors, 35 , Basinghall Street, Londen EC2V 5DB, en domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van P. Elvinger en J. Huss, advocaten aldaar, 84, Grand'rue,

verzoeksters

tegen

RAAD VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN, te deze vertegenwoordigd door D. Vignes, directeur bij de juridische dienst, als gemachtigde, bijgestaan door A. Brautigam, lid van de juridische dienst, en domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij J. N. Van den Houten, directeur van de juridische dienst van de Europese Investeringsbank, 2, place de Metz,

en

COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN, in de zaak 116/77 vertegenwoordigd door haar juridisch adviseur J. Bourgeois, als gemachtigde, bijgestaan door J. Delmoly, lid van de juridische dienst, en in de zaak 124/77 vertegenwoordigd door R. Wainwright, als gemachtigde, bijgestaan door H. Bronkhorst, lid van de juridische dienst, en domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij M. Cervino, lid van de juridische dienst van de Commissie, Jean Monnetgebouw, Kirchberg,

verweerders

betreffende verzoeken om schadevergoeding op grond van de artikelen 178 en 215, tweede alinea, EEG-Verdrag,

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE

samengesteld als volgt: H. Kutscher, president, A. O'Keeffe en A. Touffait, kamerpresidenten, J. Mertens de Wilmars, Mackenzie Stuart, G. Bosco en T. Koopmans, rechters,

advocaat-generaal: G. Reischl
griffier: A. Van Houtte

het navolgende

ARREST

De feiten

I — Feiten en procesverloop

1. Het betrokken produkt

Glucose met een hoog fructose-gehalte („isoglucose") is een nieuw natuurlijk zoetmiddel, vervaardigd uit zetmeel van onverschillig welke oorsprong, doch meestal uit maïszetmeel. Het produkt deed op de markt van de landen der Gemeenschap in 1976 zijn intrede en kan qua zoetwerking met suiker worden vergeleken. Isoglucose kan evenwel naar de huidige stand der techniek niet worden gekristalliseerd. De huidige afzet van het produkt blijft dan ook beperkt tot voedingsindustrieën die van suiker in vloeibare vorm gebruik maken — frisdranken, confituren, biscuits, roomijs, enz. In zoverre concurreert het met vloeibare suiker.

Verzoeksters in het hoofdgeding zijn zetmeelfabrikanten die grote investeringen hebben gedaan om isoglucose te kunnen produceren.

2. De communautaire regeling

Met het oog op de industriële ontwikkeling van de produktie van isoglucose in verschillende Lid-Staten van de Gemeenschap, besloot de Raad tot de invoering van gemeenschappelijke maatregelen voor dit produkt. Zij zijn vastgesteld bij verordening nr. 1111/77 van de Raad van 17 mei 1977 (PB L 134 van 1977, blz. 4).

In de considerans der verordening wordt onder meer het navolgende overwogen:

„... dat isoglucose een rechtstreeks vervangingsprodukt is voor vloeibare suiker die wordt verkregen door verwerking van suikerbieten of suikerriet;" (tweede overweging)

„... dat isoglucose een vervangingsprodukt is dat ... concurreert met vloeibare suiker, waarvoor evenals voor alle biet- of rietsuiker strenge produktiebeperkingen bestaan, hetgeen voor isoglucose een

economisch voordeel betekent en dat dit, daar de Gemeenschap een suikeroverschot heeft, de uitvoer van een overeenkomstige hoeveelheid suiker naar derde landen noodzakelijk maakt; dat voor de produktie van isoglucose bijgevolg een vast stelsel moet worden ingevoerd waarmee wordt voorzien in de heffing van een bijdrage in de uitvoerlasten;" (zevende overweging).

Het stelsel van de produktieheffingen voor isoglucose is neergelegd in de artikelen 8 en 9 van de verordening en geldt voor de perioden welke overeenkomen met de suikerverkoopseizoenen 1977-78 en 1978-79.

Volgens artikel 9 is het bedrag van de produktieheffing per 100 kg droge stof gelijk aan het bedrag van de produktieheffing, bedoeld in artikel 27 van de basisverordening voor suiker, te weten 's Raads verordening nr. 3330/74 van 19 december 1974 (PB L 359 van 1974, blz. 1), en wel zulks voor dezelfde periode als waarvoor het laatste bedrag van toepassing is.

Voor de periode van 1 juli 1977 tot 30 juni 1978 mag het bedrag van de produktieheffing echter niet meer bedragen dan 5 rekeneenheden per 100 kg droge stof. Laatstgenoemd bedrag is van toepassing wanneer het bedrag van de in artikel 27 van verordening (EEG) nr. 3330/74 bedoelde produktieheffing voor dezelfde periode meer bedraagt dan 5 rekeneenheden per 100 kg witte suiker.

Volgens artikel 9, lid 3 worden de bepalingen ter uitvoering van de voorschriften betreffende de produktieheffingen vastgesteld volgens de beheerscomitéprocedure.

Die uitvoeringsbepalingen zijn vastgesteld in verordening nr. 1468/77 van de Commissie van 30 juni 1977 tot vaststelling van de uitvoeringsbepalingen inzake de produktieheffing op isoglucose voor de periode 1 juli 1977 tot en met 30 juni 1978 (PB L 162 van 1977, blz. 7).

Verordening nr. 1110/77 van de Raad van 17 mei 1977 (PB L 134 van 1977) houdt onder meer in dat isoglucose niet onder verordening nr. 3330/74 valt.

3. *De beroepen*

a) In de zaken 116/77 en 143/77

De vennootschappen G. R. Amylum NV en Koninklijke Scholten-Honig NV hebben op 29 september respectievelijk 21 november 1977 tegen de Raad en de Commissie beroep ingesteld, strekkende tot vergoeding van de schade die voor hen zou voortvloeien uit de inwerkingtreding van verordeningen nr. 1111/77 van de Raad en 1468/77 van de Commissie.

b) In de zaak 124/77

De vennootschap Tunnel Refineries Limited stelde op 18 oktober 1977 tegen de Raad en de Commissie beroep in, strekkende tot vergoeding van de schade die voor haar zou voortvloeien uit verordening nr. 1111/77 van de Raad.

Bij beschikking van 2 december 1977 besloot het Hof de onderhavige zaken voor de schriftelijke en mondelinge behandeling te voegen.

Op 16 februari 1978 hebben het Syndicat national des fabricants de sucre de France, de Union syndicale des producteurs de sucre et de rhum de l'Ile de Réunion en het Syndicat général des producteurs de sucre et de rhum des Antilles françaises een verzoek tot tussenkomst in de onderhavige zaken ingediend ter ondersteuning van de conclusies van verweerders.

Bij beschikking van 12 april 1978 heeft het Hof het verzoek tot tussenkomst afgewezen.

Het Hof heeft, op rapport van de rechter-rapporteur en gehoord de advocaat-generaal, besloten tot de mondelinge behandeling over te gaan, na verweerders te hebben verzocht, enkele vragen (hierna sub IV uiteengezet) te beantwoorden. De mondelinge behandeling is in deze stand van het geding beperkt tot de kwestie van de eventuele aansprakelijkheid van de Gemeenschap, waarbij de vraagpunten betreffende de causaliteit van de schade en de aard en draagwijdte daarvan worden aangehouden.

II — Conclusies van partijen

1. In de zaak 116/77

Verzoekster concludeert dat het den Hove behage:

— te verklaren dat de Gemeenschap aansprakelijk is uit hoofde van de vaststelling van verordeningen nr. 1111/77 van de Raad en 1468/77 van de Commissie;

— verzoekster een vergoeding toe te kennen voor de door haar geleden schade, voorlopig te stellen op een bedrag van BF 777 miljoen;

— verweerders in de kosten te verwijzen;

subsidiair, en alvorens recht te doen:

— een deskundige te benoemen ter bepaling van de schade die verzoekster door de vaststelling van voornoemde verordening heeft geleden;

— in dit geval de beslissing over de kosten aan te houden.

De *Raad en de Commissie* concluderen dat het den Hove behage, het beroep niet-ontvankelijk en ongegrond te verklaren en verzoekster in de kosten te verwijzen.

2. In de zaak 124/77

Verzoekster concludeert dat het den Hove behage, te gelasten dat de door haar geleden schade wordt vergoed en verweerders in de kosten te verwijzen.

De *Raad* concludeert tot niet-ontvankelijk- en ongegrondverklaring van het beroep en tot verwijzing van verzoekster in de kosten.

De *Commissie* concludeert in haar verweerschrift tot verwerping van het beroep en tot verwijzing van verzoekster in de kosten.

In dupliek concludeert zij tot niet-ontvankelijk-, althans ongegrondverklaring van het beroep.

III — Middelen en argumenten van partijen

A — In de zaak 116/77

Verzoekster zet in haar *verzoekschrift* uiteen dat zij in 1972 te Aalst, België, is begonnen met de produktie en de verhandeling van isoglucose, in een proefbedrijf met een capaciteit van 20 000 ton isoglucose per jaar. In 1975 bouwde zij een fabriek voor 100 000 ton isoglucose, waarmee zij haar totale produktiecapaciteit op 120 000 ton isoglucose bracht. Dit komt overeen met een suikerequivalent van 85 000 ton.

Volgens verzoekster wordt isoglucose aan de fabrikanten aangeboden tegen een prijs die 5 tot 7 % lager is dan die van suiker, hetgeen met name wordt gerechtvaardigd door de bezwaren die het gelijktijdige gebruik van twee grondstoffen voor de fabrikant oplevert. Meestal wordt de suiker immers slechts gedeeltelijk door isoglucose vervangen en wel om verschillende redenen van technische en praktische aard.

Tot en met 1976-77 werd de door verzoekster gefabriceerde isoglucose voor circa 70 % uit maïs en ongeveer 30 % uit zachte tarwe verkregen. De maïs wordt uit andere landen van de Gemeenschap, met name uit Frankrijk, geïmporteerd, voor zover hij beschikbaar is. De

rest wordt uit derde landen ingevoerd (voornamelijk uit de Verenigde Staten). Verzoekster heeft haar fabricageproces en haar losinstallaties aangepast om de met hele treinladingen verzonden „Nord Loire"-maïs te kunnen verwerken. Voor deze investeringen is door het EOGFL bijstand verleend ten bedrage van BF 86 miljoen (beschikking van de Commissie Com (73)400 déf/00053 van 6. 6. 1973). Het tarwemeel wordt door verzoekster verkregen van de Belgische meelfabrieken, waaraan hoeveelheden gluten worden teruggeleverd waarvan het gebruik de meelfabrieken in staat stelt de hoeveelheden Noordamerikaanse tarwe, die rijk is aan gluten, en die zij toevoegen aan het Belgische of Franse broodgraan, te verlagen.

Verzoekster bestrijdt het in de artikelen 8 en 9 van verordening nr. 1111/77 van de Raad ingevoerde heffingenstelsel voor de produktie van isoglucose dat haar, als fabrikant van isoglucose, op onrechtvaardige wijze bestraft, ten voordele van de suikerproducenten. De gevolgen van deze regeling zijn voor verzoekster zo catastrofaal dat zij onvermijdelijk tot de sluiting van haar produktieeenheid van isoglucose leiden.

Verzoekster geeft toe dat de bestreden besluiten maatregelen van economisch beleid vormen, hetgeen een zekere beoordelingsvrijheid inhoudt voor de instellingen die deze hebben vastgesteld. Volgens vaste jurisprudentie van het Hof van Justitie berust dan ook bij haar de bewijslast wat betreft het bestaan van een gekwalificeerde schending van een hogere rechtsregel die de particulieren beschermt.

Tevens dient verzoekster aan te tonen dat de schade werkelijk is geleden, het bedrag ervan te ramen en het verband duidelijk te maken tussen deze schade en de door de gemeenschapsinstellingen begane fout door de gewraakte regeling uit te vaardigen.

— Gekwalificeerde schending van een hogere rechtsregel ter bescherming van particulieren

Volgens verzoekster is de heffingsregeling voor de produktie van isoglucose in de bestreden verordeningen, in strijd met de volgende beginselen van gemeenschapsrecht:

— het verbod van elke discriminatie tussen producenten in de Gemeenschap (artikel 40, lid 3, tweede alinea van het Verdrag);

— de verplichting, zich te houden aan de doelstellingen van artikel 39, lid 1, van het Verdrag;

— de eerbiediging van de fundamentele rechten, en met name van het recht op vrije uitoefening van een industriële of comerciële bedrijvigheid;

— eerbiediging van het evenredigheidsbeginsel.

1. *Schending van het non-discriminatiebeginsel*

Verzoekster betoogt dat men bij een zorgvuldige vergelijking van de heffingsregeling voor de fabricage van suiker met de in verordening nr. 1111/77 voorziene regeling voor isoglucose, constateert dat verordening nr. 1111/77 zich geenszins beperkt tot een compensatie van een beweerd economisch voordeel door een bijdrage van isoglucose aan de exportlasten te voorzien, doch de produktie van isoglucose zwaar bestraft ten opzichte van die van suiker, waardoor eerstgenoemde volkomen onrendabel wordt. Immers:

a) De produktieheffing voor suiker is slechts verschuldigd voor onder het B-quotum vallende hoeveelheden, dat wil zeggen hoeveelheden die het basisquotum (A-quotum) van de betrokken onderneming overschrijden zonder het maximumquotum (A-quotum + B-quotum) van deze onderneming te overschrijden (artikelen 24 en 25 van verordening

nr. 3330/74). Het maximumquotum is gelijk aan 135 % van het basisquotum (artikel 5 van verordening nr. 1112/77 van de Raad van 17 mei 1977, PB 1977 nr. L 134, blz. 9). Hieruit volgt dat de maximumheffing slechts is verschuldigd voor $^{35}/_{135}$ dus iets minder dan 26 % van de totale produktie binnen het maximumquotum.

De heffing op isoglucose is daarentegen verschuldigd over alle geproduceerde hoeveelheden. Zodoende treft de heffing op isoglucose, zelfs wanneer hij tot 5 rekeneenheden per 100 kg is beperkt, de fabrikant veel zwaarder dan de heffing op suiker.

Deze discriminatie neemt nog toe indien men rekening houdt met het feit dat de fabrikanten hun maximumquotum slechts zelden volledig benutten. Blijkens de bij het verzoekschrift gevoegde tabel, ontleend aan het werk „Les industries sucrières de la CEE" gepubliceerd door DAFSA-Analyse, schommelde het B-quotum van 1971 tot 1976 tussen 12,5 % en 19,8 % van het basisquotum. De werkelijke invloed van de suikerheffing is dus minder groot dan het lijkt indien men rekening houdt met de maximumhoogte van het B-quotum.

b) Krachtens artikel 4, lid 2, van verordening nr. 1113/77 van de Raad van 17 mei 1977 (PB L 134 van 1977, blz. 11) werd de minimumprijs voor suikerbieten buiten het basisquotum vastgesteld op 70 % van de maximumprijs van suikerbieten. Gelet op de waarde van suikerbieten ten opzichte van suiker die daaruit wordt verkregen, volgt hieruit een verlaging met 60 % van de invloed van de produktieheffing.

c) Binnen het maximumquotum geniet de suikerfabrikant een afzetgarantie tegen de interventieprijs. Voor isoglucose bestaat er geen soortgelijke garantie.

Verzoekster komt met een becijfering om aan te tonen dat de maximumbelasting van de heffing voor de suikerproducent weliswaar 2,55 rekeneenheden per 100 kg geproduceerde suiker bedraagt, maar dat de *werkelijke* door hem gedragen belasting op basis van de gemeenschapsproduktie van suiker gedurende het verkoopseizoen 1976-77 0,49 rekeneenheden per 100 kg geproduceerde suiker is.

De werkelijke belasting van de produktieheffing voor de fabrikant van isoglucose is derhalve minstens bijna vijf keer zo hoog dan de maximum belasting voor de suikerfabrikant. Op basis van de resultaten van het laatste suikerverkoopseizoen zou zij meer dan 25 keer zo hoog zijn.

Het is derhalve duidelijk dat de heffing op isoglucose niet slechts het evenwicht tussen dit produkt en suiker tot stand brengt wat betreft de bijdrage aan de exportlasten van suiker, maar ook een echte bestraffing vormt van de isoglucoseproduktie. Een dergelijke bestraffing zou evenmin gerechtvaardigd zijn door een beweerd onverschuldigd voordeel van isoglucose ten opzichte van suiker. Sedert de opheffing bij verordening nr. 1862/76 van de Raad van 27 juli 1976 (PB nr. L 206 van 1976, blz. 3) van de restituties voor de produktie van zetmeel, gebruikt voor de fabricage van isoglucose, bestaat er op het vlak van de mededingingsvoorwaarden geen enkel verschil meer wat de grondstoffen betreft tussen de produktie van isoglucose en die van suiker.

2. *De discriminatie van de producenten van isoglucose ten opzichte van suikerproducenten is in strijd met de in artikel 39 van het Verdrag genoemde doelstellingen*

Verzoekster betoogt dat zelfs indien de betwiste regeling, in tegenstelling tot wat uit de considerans bij verordening

nr. 1111/77 blijkt, ten doel had de suikerbietentelers en de suikerfabrikanten te beschermen tegen de concurrentie van isoglucose, een discriminatie ten voordele van die personen en ten nadele van de producenten van isoglucose in strijd is met elk der doelstellingen van het gemeenschappelijk landbouwbeleid zoals deze in artikel 39, lid 1, van het Verdrag zijn vermeld. Immers:

a) Een dergelijke discriminatie heeft niet tot gevolg dat de produktiviteit van de landbouw toeneemt door de bevordering van de technische vooruitgang. Integendeel, de door de isoglucoseproducenten verkregen technische voorsprong dreigt voor altijd verloren te gaan indien deze ondernemingen hun produktie van isoglucose moeten stopzetten.

b) De opgelegde last draagt niet bij tot verbetering van de levensstandaard van de landbouwbevolking. Verzoekster heeft immers steeds getracht isoglucose te produceren uit gemeenschapsgranen voor zover deze beschikbaar waren. Bovendien dient erop te worden gewezen, dat verordening nr. 1111/77 indirect de suikerbietentelers beschermt, doch dat deze bescherming plaats vindt ten nadele van de communautaire producenten van tarwe en maïs.

c) De discriminatie van de isoglucose gaat in tegen de doelstelling van stabilisatie der markten. De fabrikanten van isoglucose dragen juist bij tot de stabilisatie der markten omdat zij deze beschermen tegen de prijsschommelingen welke kunnen ontstaan uit de omstandigheden die de produktie der bij de fabricage van suiker gebruikte grondstoffen aantasten, zoals een slechte oogst of een natuurramp.

d) De discriminatie van isoglucose staat ook in de weg aan het bereiken van de doelstelling, de voorziening veilig te stellen, omdat de producenten van isoglucose een grotere afwisseling en bijgevolg een grotere zekerheid in de voorziening waarborgen.

e) De heffing op isoglucose verhoogt de kostprijs van dit produkt, en wel ten nadele van de Europese consument.

De Commissie en de Raad hebben dus *in het geheel geen rekening* gehouden met de doelstellingen van artikel 39.

3. *Schending van het recht op vrije uitoefening van een industriële bedrijvigheid*

Verzoekster preciseert dat zij nog vóór de vaststelling van verordening nr. 1111/77 de Commissie had gewezen op de onmogelijke toestand waarin zij zich zou bevinden indien de verordening werd aangenomen. Zij voegt eraan toe dat het directoraat-generaal Interne markt en industrie van de Commissie twee inspecteurs naar het hoofdkantoor van verzoekster heeft gezonden om de kostprijs van isoglucose vast te stellen.

Volgens verzoekster werd in de door de betrokken ambtenaren in januari 1977 voltooide studie met name geconcludeerd dat de toepassing op isoglucose van een hogere heffing dan 12 % van de interventieprijs van witte suiker (34,87 rekeneenheden per 100 kg) onvermijdelijk tot haar verdwijning per 1 augustus 1977 zou leiden en dat de toepassing van de produktieheffing, voorgeschreven in artikel 27 van verordening nr. 3330/74 (gelijk aan 30 %) economisch dus niet aanvaardbaar was.

Welnu, de produktieheffing van artikel 9 van verordening nr. 1111/77 is in beginsel dezelfde als die van artikel 27 van verordening nr. 3330/74. Zelfs indien men in aanmerking neemt dat zij voor het jaar 1977-78 was beperkt tot 5 rekeneenheden, vormde dit toch nog 15,2 % van de interventieprijs welke bij verordening nr. 1112/77 van de Raad op 32,83 rekeneenheden per 100 kg was

vastgesteld. Zelfs indien de produktieheffing voor isoglucose aldus werd beperkt, zou de toepassing daarvan naar de mening van het directoraat-generaal Interne markt en industrie van de Commissie zelf, onvermijdelijk de verdwijning van dit produkt met zich brengen.

In zijn arrest in de zaak 4/73, *Nold* (Jurisprudentie 1974, blz. 491) heeft het Hof erkend dat de waarborging van het recht op de vrijheid van handel en andere beroepswerkzaamheden deel uitmaakt van de fundamentele rechten welker eerbiediging het verzekert. De inbreuk op het fundamentele recht van verzoekster volgt uit het feit dat zij is onderworpen aan een heffing waarvan de werkelijke invloed per eenheid produkt tenminste vijf keer zo groot is als bij de fabricage van suiker.

4. *Schending van het evenredigheidsbeginsel*

Indien de doelstelling van de Raad en van de Commissie bij de vaststelling van verordening nr. 1111/77 was om de fabrikanten van suiker en die van isoglucose op dezelfde voet te behandelen wat betreft de uit de overschotten voortvloeiende lasten, ist het volgens verzoeksters duidelijk, dat de getroffen maatregel het nagestreefde doel voorbijschiet. Het volstond immers de produktie van isoglucose te onderwerpen aan een heffing waarvan de invloed werkelijk gelijk was aan die van de heffing op de produktie van suiker.

Zelfs indien men het doel nastreefde, de produktie van suiker te beschermen tegen isoglucose, rechtvaardigde het risico dat de produktie van isoglucose kon inhouden voor de afzet van suiker niet de vaststelling van een dergelijke protectionistische maatregel. Isoglucose kan immers slechts vloeibare suiker vervangen. Volgens de Commissie bedragen de hoeveelheden saccharose, verhandeld in de vorm van vloeibare suiker thans echter 700 000 ton per jaar (antwoord op schriftelijke vraag nr. 803/76 van de heer Martens, PB nr. C 84/12 van 4. 4. 1977). Het totale verbruik van suiker in de Gemeenschap ligt op circa 10 miljoen ton per jaar. Vloeibare suiker vormt derhalve slechts 7 % van de totale markt.

— Bepaling van de schade

Verzoekster wijst erop dat zij zich ten gevolge van de inwerkingtreding van de gewraakte regeling verplicht zal zien een einde te maken aan haar activiteiten. Zij verklaart 257 miljoen BF te hebben geïnvesteerd voor de bouw van haar fabriek voor de produktie van isoglucose.

Bovendien zou een groot gedeelte van de eerder in de produktieketen voorkomende installaties volgens verzoekster onder normale rentabiliteitsvoorwaarden onbruikbaar worden. Deze laatste schade kan op 500 miljoen BF worden geraamd.

Wegens de aanzienlijke door haar verrichte investeringen, de moeilijkheden om deze naar andere activiteiten over te brengen en de in de komende jaren te betalen schadeloosstellingen aan personeel, kan de totale door verzoekster geleden schade voorlopig op 777 miljoen BF worden geraamd. Hoewel nog niet ingetreden, is deze schade op handen en met voldoende zekerheid te verwachten zodat zij aanleiding tot schadevergoeding kan geven (vgl. gevoegde zaken 56 tot 60/74, *Firma K. Kampffmeyer e. a.* t. *Raad en Commissie van de Europese Gemeenschappen,* Jurisprudentie 1976, blz. 711; zaak 44/76, *Firma Milch Fett- und Eier Kontor GmbH* t. *Raad en Commissie van de Europese Gemeenschappen,* Jurisprudentie 1977, blz. 393).

— Causaal verband tussen de betwiste foutieve regeling en de geleden schade

Het is volgens verzoekster duidelijk dat zij zonder de gewraakte regeling normaal met haar exploitatie had kunnen doorgaan.

In haar verweerschrift merkt de *Commissie* met name het volgende op:

Ten aanzien van de feiten

Economische context van het geschil

Volgens de meest recente gegevens (november 1977) waarover de Commissie beschikt zal de totale produktie van witte suiker in de Gemeenschap voor de campagne 1977-78 *11 086 000 ton* bedragen. Om een exact beeld te verkrijgen van het aanbod van suiker op de gemeenschappelijke markt moet men volgens de Commissie aan de ene kant van de totale suikerproduktie die hierboven genoemd is, de hoeveelheden suiker geproduceerd boven het maximumquotum (de zogenaamde „C-suiker", geschat op 600 000 ton voor 1977-78), die niet in de handel gebracht mag worden binnen de Gemeenschap aftrekken, en moet men aan de andere kant toevoegen 1 305 000 ton, voorzien voor hetzelfde jaar als preferentiële invoer van oorsprong uit ACP-landen in toepassing van Protocol nr. 3 van het Verdrag van Lomé. Wanneer men uitgaat van een *interne consumptie* van *9 310 000 ton* krijgt men aldus *een overschot van meer dan 2,5 miljoen ton,* beschikbaar voor de export naar derde landen.

De Commissie geeft een kort overzicht van de eigenschappen en de gebruiksmogelijkheden van isoglucose, en preciseert dat in de Gemeenschap de produktiecapaciteit einde 1976 kon worden geschat op circa 150 000 ton naar de droge stof en, volgens reeds ondernomen projecten, op 400 000 ton eind 1977 en 700 000 ton minimaal voor 1980.

Tot slot brengt de Commissie met name de volgende punten naar voren welke zij bijzonder belangrijk acht voor het vervolg van de discussie:

— de potentiële markt van isoglucose is niet beperkt tot de zogenaamde markt van vloeibare suiker om de simpele reden dat deze markt niet als zodanig bestaat. Talrijke verbruikers kopen liever suiker in vaste vorm en maken het dan zelf vloeibaar omdat er moeilijkheden zijn met de opslag van suikersiropen. Daarom meent de Commissie dat de potentiële gebruiksmogelijkheden van isoglucose meer exact geschat kunnen worden op 30 % van de suikermarkt, ofwel 3 miljoen ton.

— Tenslotte richt de marktprijs van isoglucose zich wegens de rechtstreekse concurrentie met saccarosesiropen, naar de marktprijs van suiker, dat wil in feite zeggen naar de interventieprijs van dit produkt.

De gemeenschapsregelingen

De Commissie beklemtoont de strekking en de betekenis van twee onderdelen van de gemeenschappelijke ordening van de suikermarkt, te weten de quotaregeling en de produktieheffing.

i) *Het quotasysteem* kan enerzijds worden gezien als een vorm van steun voor de suikerproducenten die zich bevinden in de streken die het minst geschikt zijn voor de suikerbietenverbouw (quotum A) en anderzijds als een aansporing voor rationele specialisatie middels quotum B die de gemeenschapsproducenten die het beste concurreren in staat stelt om hun produktie te verhogen boven het basisquotum uit onder minder voordelige prijsvoorwaarden dan de basisprijs. Zonder de invoering van een dergelijk quotasysteem dat de prijs- en de afzetgarantie beperkt en dat tevens invloed uitoefent

op de produktie, meent men algemeen dat de interventieprijzen voor suiker op de gemeenschappelijke markt *15 % lager* zouden kunnen zijn vastgesteld dan die welke bepaald zijn sinds het bestaan van de gemeenschappelijke marktordening. Het is dit verschil van 15 % tussen de gemeenschappelijke prijzen die volgens de Commissie met het oog op de quotaregeling in aanmerking konden worden genomen en het gemiddeld prijsniveau dat bij ontbreken van deze regeling zou hebben geheerst, dat eigenlijk het economisch voordeel vormt waarvan de suikerproducenten profiteren, als tegenprestatie voor de beperking van de prijs- en afzetgarantie die men hun produktie heeft opgelegd.

ii) Daar de *produktieheffing* wordt berekend naar gelang van de lasten die voor de Gemeenschap voortvloeien uit de overschotten aan suiker op de markt, speelt zij een rol om de produktie van B-suiker te ontmoedigen (voor de minst efficiënte producenten) en uiteindelijk om de produktie van suiker in de Gemeenschap in goede banen te leiden.

Wat betreft de op de produktie van *isoglucose* toe te passen regeling, had de Gemeenschap volgens de Commissie de keuze uit drie mogelijkheden:

— Niets doen, en aldus een situatie laten ontstaan van een wilde concurrentie tussen een nieuw produkt voortvloeiend uit een nieuwe moderne technologie, en een oud produkt, onderworpen aan dwingende bepalingen van een bijzonder ingewikkelde marktorganisatie;

— Voorzien in een regeling die op alle punten identiek is met de voor suiker bestaande regeling;

— Tenslotte — zonder vooruit te lopen op de toekomst — voorlopige maatregelen vaststellen die ten doel hebben, billijke concurrentievoorwaarden vast te leggen voor beide produkten.

De Gemeenschap heeft de derde oplossing gekozen. Het essentiële kenmerk van de „gemeenschappelijke maatregelen" die uiteindelijk door de Raad in de vorm van verordening nr. 1111/77 zijn vastgesteld bestaat erin om tot en met 30 juni 1979 de gehele produktie van isoglucose op een lijn te brengen met het voor B-suiker bestaande stelsel van produktieheffingen. Bij wijze van overgangsmaatregel is voor de produktieheffing van isoglucose een maximumbedrag vastgesteld van vijf r.e./100 kg voor het eerste produktiejaar, terwijl voor diezelfde periode de produktieheffing voor suiker vastgesteld werd op 9,85 r.e./100 kg (cf. artikel 6, lid 1, van verordening nr. 1113/77). Verordening nr. 1468/77 van de Commissie van 30 juni 1977, tot vaststelling van de uitvoeringsbepalingen inzake de produktieheffing op isoglucose tot en met 30 juni 1978 schrijft hetzelfde voorschot voor (4 r.e/100 kg) als wordt gevraagd van de suikerfabrikanten en dit moet binnen dezelfde termijn worden betaald (gedeeltelijk 5 maanden na het begin van de desbetreffende produktie).

Ten aanzien van het recht

De ontvankelijkheid van het verzoek

De Commissie is van mening dat één der noodzakelijke en essentiële voorwaarden voor *het bestaan zelf* van enige niet-contractuele aansprakelijkheid van de Gemeenschap krachtens artikel 215, tweede alinea, EEG-Verdrag in casu ontbreekt: *de gestelde schade moet vaststaan en rechtstreeks zijn.*

1. Ontbreken van het vaststaande karakter van de gestelde schade

De Commissie merkt op dat verzoekster slechts een *toekomstige,* nog niet ingetreden schade stelt en het geheel van de schade „voorlopig" op 777 miljoen BF raamt. De vraag doet zich derhalve voor of deze toekomstige schade reeds nu een

recht op schadevergoeding opent dan wel of — daar het om een eventuele schade gaat — deze niet kan worden gesteld in het kader van een actie wegens niet-contractuele aansprakelijkheid.

Op dit punt verwijst de Commissie naar de arresten van het Hof in de gevoegde zaken 56 tot 60/74 *(Kampffmeyer e. a.* t. *Commissie en Raad),* en in de zaak 44/76 *(Milch-, Fett und Eier-Kontor GmbH* t. *Commissie en Raad).* In deze beide zaken heeft het Hof beslist „dat artikel 215 van het Verdrag niet in de weg staat aan een beroep op het Hof ter vaststelling van de aansprakelijkheid der Gemeenschap voor op handen zijnde — en met voldoende zekerheid te verwachten — schade, zelfs niet wanneer het nadeel nog niet nauwkeurig kan worden becijferd" (zaken 56 tot 60/74, overweging nr. 6; zaak 44/76, overweging nr. 8); het Hof overweegt in de zaken 56 tot 60/74 nader: „dat het namelijk ter voorkoming van nog grotere schade noodzakelijk kan blijken de rechter te adiëren zodra de oorzaak van de schade buiten twijfel staat; dat zulks bevestiging vindt in de regelen vervat in de rechtsstelsels der Lid-Staten, die in meerderheid, zo niet alle, een op toekomstige, doch met voldoende zekerheid te verwachten schade gebaseerde aansprakelijkheidsactie kennen" (overweging nr. 6, tweede en derde alinea).

Onderscheid makend tussen „schade" en „nadeel" merkt de Commissie op dat het Hof bij de aanvaarding van de ontvankelijkheid van een verzoek tot vergoeding van toekomstige schade „zodra de oorzaak van de schade buiten twijfel staat" het oog heeft gehad op de gevallen waarin de schade zelf reeds bestond tijdens het onderzoek, ofwel bij de indiening van het verzoek, en waarin zich alleen de kwestie van de becijfering der schade voordeed.

De Commissie analyseert de fundamentele verschillen die volgens haar bestaan tussen de situaties die aan de beide genoemde zaken ten grondslag lagen en de onderhavige zaak, en vat haar standpunt betreffende het vraagstuk van het vaststaande karakter van de door verzoekster ingeroepen schade als volgt samen:

De gestelde schade heeft nog geen begin van concretisering gevonden; op zichzelf kan zij dus niet de oorzaak van een toekomstig nadeel zijn.

In elk geval hangt de veronderstelde schade (indien men verzoeksters relaas aanvaardt) in werkelijkheid af van een geheel van factoren in verband met een economische en sociale situatie die steeds in ontwikkeling is. Het lijkt derhalve juridisch moeilijk een dergelijk nadeel anders dan hypothetisch, dat wil zeggen *eventueel* te kenmerken.

2. Ontbreken van het rechtstreekse karakter van de schade

De Commissie onderzoekt vanuit twee gezichtspunten de kwestie van het door verzoekster ingeroepen „direct verband tussen de bestreden verordening en de geleden schade".

Zij merkt op dat in de leer van de *adequate veroorzaking* die volgens haar kan worden samengevat als een beoordeling van het *normale en alledaagse karakter* der gebeurtenissen voorafgaand aan de schade, niet valt in te zien hoe verzoekster het bewijs zou kunnen leveren dat de oplegging van een gematigde heffing

de sluiting van haar produktie-eenheden en het ontslag van haar personeel tot „normaal gevolg" heeft.

In de leer van de *„causa proxima"*, dat wil zeggen in de moderne formulering volgens welke een *tussenliggend feit* dat de keten van oorzaak en gevolg tussen het feit of de handeling die de schade doet ontstaan en de schade zelf onderbreekt, afwezig is, is het nog moeilijker voorstelbaar dat voor verzoekster wier activiteit is onderworpen aan een globale economische context, geen enkel ander element dan de gewraakte heffing een rol zou spelen bij haar eventuele beslissing haar produktie van isoglucose stil te leggen.

De Commissie concludeert op dit punt dat het door verzoekster aangevoerde causaal verband tussen haar beweerde schade en de betrokken gemeenschapsregeling elk rechtstreeks karakter ontbeert, ongeacht de causaliteitsleer die men aanhangt. Bovendien is dit middel, gelet op artikel 39, paragraaf 1, sub c, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof onvoldoende gemotiveerd en doet het om deze eenvoudige reden het verzoek niet-ontvankelijk zijn.

Op al deze gronden meent de Commissie dat het onderhavige beroep niet-ontvankelijk moet worden verklaard doordat elk vaststaand en rechtstreeks karakter van de gestelde schade ontbreekt. In geval het Hof zou besluiten dit vraagstuk ten gronde te onderzoeken, handhaaft de Commissie haar redenering om te concluderen dat het beroep op dezelfde gronden althans ongegrond moet worden verklaard.

Ten gronde

1. Schending der in artikel 39, lid 1, van het Verdrag vastgelegde doelstellingen.

De Commissie merkt op dat deze doelstellingen niet kunnen worden gekenmerkt als „hogere rechtsregels ter bescherming van particulieren". Artikel 39 vormt immers een *bevoegdheidsvoorschrift*, hetwelk enerzijds de door het gemeenschappelijk landbouwbeleid bestreken gebieden afbakent (materiële bevoegdheid) en anderzijds de instanties — Gemeenschap of Lid-Staten — aangeeft die in het kader van het gemeenschappelijk landbouwbeleid tot optreden zijn geroepen (personele bevoegdheid).

Voorts is het vaste jurisprudentie (zie met name 's Hofs arrest van 13 maart 1968 in de zaak 5/67, *Beus*, Jurisprudentie 1968, blz. 119) dat het aan de gemeenschapswetgever staat, in het kader van zijn discretionaire bevoegdheid op het gebied van het economisch beleid, te kiezen welke van deze — onderling deels onverenigbare — doelstellingen de voorrang kan hebben boven de andere.

In casu merkt de Commissie slechts op dat de voor isoglucose vastgestelde gemeenschappelijke maatregelen hoofdzakelijk ten doel hebben de suikermarkt die thans te kampen heeft met grote overschotten, te stabiliseren.

2. Schending van het fundamentele recht op vrije uitoefening van een economische bedrijvigheid

In deze fase van haar verweer stelt de Commissie voor, dit vraagstuk te onderzoeken in het kader van het evenredigheidsbeginsel.

3. Schending van het in artikel 40, lid 3, tweede alinea van het Verdrag neergelegde non-discriminatiebeginsel

De grief van discriminatie, opgevat in de zin van een verschillende en niet door objectieve criteria gerechtvaardigde behandeling van identieke, althans vergelijkbare, situaties vereist volgens de Commissie dat men vooraf de termen zelf van de vergelijking omschrijft. In dit verband merkt de Commissie met name op dat indien men wil vergelijken wat economisch vergelijkbaar is, de globale en louter kwantitatieve benadering van verzoekster moet worden verlaten om de werkelijke situatie van de suiker- en isoglucosesector te onderzoeken.

De Commissie tracht met behulp van de navolgende becijfering aan te tonen, dat efficiënt producerende producent van isoglucose niet minder gunstig behandeld wordt dan een suikerondernemer.

Indien men als voorbeeld neemt een suikeronderneming waarvan de produktie van C-suiker 87,7 % van haar produktie in het kader van het basisquotum uitmaakte (welk geval zich in 1976-77 inderdaad heeft voorgedaan en waarschijnlijk in 1977-78 weer zal voorkomen) kan de gemiddelde waarde van de suiker als volgt worden bepaald:

— Produktie A: 100
— Produktie B: 35
— Produktie C: 87,7

Totale produktie: 222,7

— Interventieprijs: 34,60 r.e./100 kg
— Produktieheffing (Verkoopseizoen 1977-78): 9,85 r.e./100 kg
— Prijs B-suiker: 34,60 — 9,85 = 24,75 r.e./100 kg
— Prijs C-suiker: ± 10 r.e./100 kg

(gemiddelde verwachting voor de campagne 1977-78)

Waardeberekening van de suiker

100 × 34,60 = 3 460
35 × 24,75 = 866,25
87,7 × 10 = 877

5 203,25

Gemiddelde prijs van de fabrikant

$\frac{5\,203{,}25}{222{,}7}$ = 23,36 r.e./100 kg

Verschil 34,60 — 23,36 = 11,24 r.e./100 kg.

Dit verschil van *11,24 r.e./100 kg* maakt derhalve *32,5 % van de gegarandeerde interventieprijs* van A-suiker uit, terwijl de heffing op isoglucose van *5 r.e./100 kg* (verkoopseizen 1977-78) ten opzichte van deze prijs slechts 14,45 % betekent.

4. Schending van het evenredigheidsbeginsel

De Commissie wijst op de twee doelstellingen van de produktieheffing voor isoglucose, te weten het laten dragen door de producenten van isoglucose van een gedeelte van de bijkomende financiële lasten die voor de Gemeenschap ontstaan door de komst op de markt van dit nieuwe produkt; het regelen van de produktie van isoglucose afhankelijk van die van suiker en van de afzetmogelijkheden op de markt.

Ten aanzien van het *aangewende middel* om deze doelstellingen te bereiken merkt de Commissie op dat het huidige bedrag van 5 r.e./100 kg slechts 14,45 % is van de huidige gegarandeerde interventieprijs voor A-suiker. Een dergelijk bedrag is derhalve niet „onevenredig" ten opzichte van het prijsvoordeel van 15 % waarvan de producenten van isoglucose profiteren wegens het bestaan van het quotumstelsel in de sector suiker. Niet wordt betwist dat de prijs van isoglucose op een lijn pleegt te liggen met de gegarandeerde prijs op de suikermarkt. Tenslotte is de toepassing van de heffing op isoglucose beperkt tot twee jaar en is anderzijds het bedrag ervan als overgangsmaatregel op maximaal 5 r.e./100 kg gesteld.

B — In de zaak 124/77

Verzoekster zet in haar *verzoekschrift* uiteen dat zij in totaal 8 miljoen pond heeft geïnvesteerd in voorzieningen voor de produktie van isoglucose in haar bestaande zetmeelfabrieken te Greenwich. De aanvang van de produktie van isoglucose werd tegen november 1977 verwacht. Het was de bedoeling dat het in dit bedrijf gebruikte zetmeel zou worden geproduceerd uit maïs, geïmporteerd uit derde landen, doch deze voorzieningen kunnen ook dienen voor de fabricage van zetmeel op basis van uit de Gemeenschap afkomstige produkten.

Verzoekster was door de invoering van de produktieheffing op isoglucose bij verordening nr. 1111/77 gedwongen, de komende 12 maanden de isoglucose met verlies te produceren en om nog eens

500 000 pond kosten te maken, om een andere afzet te vinden voor het zetmeel dat voor de produktie van isoglucose zou worden gebruikt. Zij stelt dat zij door verordening nr. 1111/77 schade heeft geleden en dat deze schade om de navolgende redenen op onrechtmatige wijze is toegebracht.

Allereerst zou de verordening het evenredigheidsbeginsel hebben geschonden voor zover daarbij voor de fabrikanten van isoglucose een geheel onrechtvaardige last werd ingesteld die ten voordele van de suikerproduktie werkte. De heffing op isoglucose is immers geheel onevenredig en buitensporig hoog zowel ten opzichte van de vergelijkbare last voor de suikerproducenten als van de doelstelling van de betrokken maatregel. Volgens de overwegingen bij de verordening heeft de heffing ten doel „een bijdrage in de uitvoerlasten" te leveren. Voor zover verzoekster bekend, hebben de gemeenschapsautoriteiten nooit getracht een overeenkomstige last op te leggen aan de suikerfabrikanten, tenzij in de vorm van het heffingsstelsel op het B-quotum, hetwelk zelf een ernstige discriminatie tegenover de producenten van isoglucose inhoudt.

In de tweede plaats bevatte de verordening geen bepaling — en zijn ter uitvoering van de verordening geen bepalingen vastgesteld — om de gerechtvaardigde verwachtingen te beschermen van verzoekster die de investeringsbesluiten had genomen in goed vertrouwen op het gemeenschapsbeleid dat gedurende verscheidene jaren ononderbroken was gevolgd.

In de derde plaats is de verordening in strijd met het Verdrag, doordat haar bepalingen hetzij niet toelaten elke doelstelling van het gemeenschappelijk landbouwbeleid zoals dit in artikel 39 van het Verdrag is vastgesteld, te bereiken, hetzij daarmee in strijd zijn. Met name vloeit uit de verordening een gevolg voort dat indruist tegen de doelstelling, de voorziening veilig te stellen (artikel 39, lid 1, sub d, van het Verdrag). Hoewel er thans in de Gemeenschap een kunstmatig tot stand gebracht suikeroverschot bestaat, is het duidelijk dat een dergelijk overschot een tijdelijk verschijnsel kan zijn en in feite zijn er onlangs perioden van acute suikerschaarste geweest.

In de vierde plaats schendt de verordening het Verdrag doordat zij een grove vorm van discriminatie, in strijd met artikel 40, lid 3, van het Verdrag, inhoudt. Terwijl zij voorgeeft isoglucose en suiker op gelijk voet te behandelen door de bijdrage te koppelen aan de op suiker van het B-quotum te betalen heffing, voert de verordening in feite een scherpe discriminatie in tegen de fabrikanten van isoglucose doordat zij geen rekening houdt met het equivalent van een A-quotum, krachtens hetwelk zeer grote hoeveelheden suiker tegen gegarandeerde prijzen kunnen worden verkocht. Bovendien moet de produktieheffing op suiker slechts worden betaald over een klein gedeelte van de totale produktie, vooral indien men in aanmerking neemt dat het maximumquotum zelden wordt bereikt.

Tenslotte wordt het buitensporige en onevenredige karakter van de heffing op isoglucose aangetoond door het feit dat zij tot gevolg heeft dat de produktie van isoglucose ten opzichte van die van suiker economisch ongerechtvaardigd wordt.

Daar de produktieheffing op isoglucose duidelijk onevenredig en buitensporig is, lijkt de conclusie onontkoombaar dat verweerders door middel van de heffing het werkelijke of veronderstelde concurrentievoordeel van isoglucose trachten te compenseren en te dien einde de produktiekosten van isoglucose en de potentiële markt voor dit produkt trachtten vast te stellen. Indien dit juist is, zouden verweerders klaarblijkelijk misbruik hebben gemaakt van hun bevoegdheid door de heffing op te leggen.

Indien deze conclusie juist is of indien in tegenstelling tot verzoeksters beweringen verweeders het recht hadden de produktiekosten van isoglucose en de potentiële markt voor dit produkt in aanmerking te nemen, dan kleefde de verordening een gebrek aan doordat zij was gegrond op totaal verkeerde vooronderstellingen op de navolgende punten.

In de eerste plaats is verzoekster van mening dat op het moment waarop de verordening werd gebaseerd, zij niet beschikte over adequate informatie waarop het bedrag van de heffing kon worden gebaseerd, dan wel — indien zij deze informatie wel had — daarmee niet behoorlijk rekening heeft gehouden en dat zowel het door de Commissie voorgestelde als het door de Raad bepaalde bedrag volkomen willekeurig werden vastgesteld, zonder dat rekening werd gehouden met de produktiekosten van isoglucose. Verzoekster concludeert dat het den Hove behage, verweerders te gelasten de cijfers en berekeningen over te leggen op basis waarvan het bedrag van de heffing aanvankelijk door de Commissie was voorgesteld en vervolgens door de Commissie was bepaald.

In de tweede plaats was de verordening gegrond op een volkomen onjuiste waardering van de rol van isoglucose en van de potentiële markt voor dit produkt, waarvoor volgens verzoekster wederom de Raad en de Commissie gezamenlijk aansprakelijk zijn. Verzoekster concludeert dat het den Hove behage verweerders te bevelen de gegevens over te leggen die zij op dit punt over de relevante periodes bezitten.

Tot staving van haar bovengenoemde beweringen, voert verzoekster met name het volgende aan:

Volgens de gegevens waarover verzoekster beschikt werd de produktiecapaciteit voor isoglucose in de Gemeenschap in november 1976, voor 1976 geschat op 70 000 en voor 1977 op 380 000 ton suikerequivalent en de bestaande afzetmogelijkheden op 65 % van deze hoeveelheden. De consumptie van suiker in de Gemeenschap bedraagt ongeveer 10 miljoen ton per jaar, terwijl de consumptie van vloeibare suiker hiervan slechts circa 7 % uitmaakt. Bijgevolg was de bedreiging van suiker door isoglucose zo gering dat deze kon worden verwaarloosd.

Verzoekster is van mening dat de Raad en de Commissie waren misleid door de namens de fabrikanten van bietsuiker verstrekte cijfers welke suggereerden dat op de middellange termijn 1 miljoen ton isoglucose zou worden geproduceerd en ook dat isoglucose en suiker in de praktijk in vele opzichten onderling vervangbaar waren (zie het uittreksel van het „Rapport du Conseil d'administration, exercice 1976" van de Confédération professionelle du sucre et de ses dérivés, geproduceerd in bijlage 1).

Zelfs op de voornaamste markt, namelijk de industrie van soft drinks, vormt isoglucose geen volledig substituut voor suiker daar er veranderingen in zoetheid en aroma zouden optreden indien zij aldus werd gebruikt. Daarom gebruiken de consumenten in de praktijk slechts 50 % isoglucose ter vervanging van 50 % van de gewoonlijk gebruikte sucrose.

Met name op grond van bovengenoemde redenen, is verzoekster van mening dat verordening nr. 1111/77 haar op onrechtmatige wijze schade heeft toegebracht en een voldoende ernstige schending van de regels ter bescherming van particulieren vormt om verweerders aansprakelijk te doen zijn voor de schade die zij heeft geleden.

Verzoekster vraagt vergoeding van de schade die haar rechtstreeks is toegebracht als gevolg van de oplegging van een produktieheffing voor isoglucose bij bovengenoemde verordening, waaronder met name is begrepen:

1. de afschrijvingskosten voor de industriële voorzieningen en de kosten voor de ombouw tot andere doeleinden van de rest der voorzieningen;

2. de verliezen op de produktie van isoglucose over het jaar 1977-78 en de winstderving daarna.

Verzoekster verklaart dat zij details zal verstrekken over de betrokken schade.

De *Commissie* voert in haar verweerschrift tegen de middelen van verzoekster (met uitzondering van die betreffende de schade) dezelfde argumenten aan als in haar schriftelijke opmerkingen, ingediend in de zaak 145/77 *(Tunnel Refineries Ltd* t. *Intervention Board for Agricultural Produce).*

Zij uit ernstige twijfels betreffende de ontvankelijkheid van het beroep in de onderhavige zaak, aangezien twee essentiële elementen die een onontbeerlijke voorwaarde vormen om te kunnen spreken van aansprakelijkheid op grond van artikel 215, lid 2 van het Verdrag, schijnen te ontbreken, namelijk het werkelijke bestaan van de schade en het rechtstreekse causaal verband tussen genoemde schade en de beweerde fout.

C — Verweer van de Raad in de beide zaken

De *Raad* zet in zijn *verweerschrift* de ideeën uiteen die volgens hem de bij verordeningen nr. 1111/77 en 1110/77 ingevoerde regeling beheersen: isoglucose is een rechtstreeks substitutieprodukt voor suiker; voor suiker bestaan strenge produktievoorschriften; aan de concurrentiesituatie evenals aan de produktiebeperking ontleent isoglucose een economisch voordeel, omdat de verkoop tegen de prijs voor suiker verzekerd is; ter compensatie daarvan is het billijk dat voor isoglucose evenals voor de overtollige suiker de bij verordening nr. 1111/77 voorgeschreven heffing wordt betaald, waardoor wordt meebetaald aan de toegenomen belasting, die noodzakelijk is voor de export van de overschotten waarvoor ook isoglucose verantwoordelijk is. De Raad heeft een evenwichtige oplossing gezocht voor dit probleem dat hij trouwens niet voor eens en altijd wilde regelen. De artikelen 8 en 9 van verordening nr. 1111/77 stelden de produktieheffing voor isoglucose slechts vast voor 2 jaar waarna het probleem opnieuw moest worden bezien.

Ten aanzien van de door verzoeksters geleden *schade* werpt de Raad — hoewel niet in de vorm van een incident krachtens artikel 91 van het Reglement voor de procesvoering — een exceptie van niet-ontvankelijkheid op, op grond dat de schade noch aanwezig, noch vaststaand, noch specifiek is.

Wat betreft het *causaal verband,* dat wil zeggen de toerekenbaarheid van de schade aan de maatregelen die hij heeft genomen, houdt de Raad zijn standpunt aan, daar volgens hem noch de oorzaak noch het gevolg bestaat.

Met betrekking tot de grief van de beide verzoeksters dat verordening nr. 1111/77 niet overeenkomt met de *doelstellingen* van het gemeenschappelijk landbouwbeleid, neergelegd in artikel 39, lid 1, van het Verdrag, wijst de Raad erop dat hij in het kader van verordening nr. 3330/74 verplichtingen op zich had genomen door in de suikersector tot midden 1980 verworven rechten in het leven te roepen. Ongeacht de grote verdiensten van isoglucose, kon hij de door hem ingevoerde regeling niet verlaten. Een evenwichtig beleid was dringend noodzakelijk, en de Raad had op grond van artikel 39 het recht dit beleid vast te stellen.

Hoe dan ook, de Raad is van mening dat hem geen enkel verwijt treft ten aanzien van de economische keuzes die voortvloeiden uit zijn toepassing van artikel 39.

De Raad behandelt vervolgens een aantal grieven tegen de vaststelling van de heffing op isoglucose op 9,85 r.e./100 kg (5 r.e./100 kg voor het verkoopseizoen 1977-78), welke er alle op neerkomen dat isoglucose ten opzichte van suiker *te zwaar werd belast.*

Wat betreft de grief (voorkomend in beide verzoekschriften) dat *het aldus gekozen bedrag een discriminatie van isoglucose ten voordele van suiker vormt* merkt de Raad op dat volgens enkele argumenten van de isoglucoseproducenten er in het stelsel van verordening nr. 1111/77 een discriminatie te hunnen opzichte schuilt, want zij betalen wel een even hoge heffing als de suikerproducenten, maar profiteren niet van het quotastelsel. De Raad merkt op dat deze vergelijking tussen de stelsels zinloos is, omdat het onmogelijk is in de isoglucoseregeling een quotastelsel in te voeren.

Wat betreft de door verzoeksters gemaakte vergelijking van de invloed tussen de heffing op isoglucose die 9,85 r.e./100 kg bedroeg enerzijds en de heffing op suiker die slechts 0,49 r.e./100 kg kon zijn anderzijds betoogt de Raad dat deze vergelijking niet zo doorslaggevend is als verzoeksters denken, omdat onvergelijkbare grootheden worden vergeleken.

Immers de invloed van de heffing op suiker is geenszins dezelfde voor alle suikerfabrieken. Dit vloeit enerzijds voort uit het stelsel van verdeling der quota van de suikerfabrieken, anderzijds uit het bestaan van een versnippering van het quotum van elke onderneming tussen drie prijsregelingen (A, B en C). Naargelang van de verschillende omstandigheden heeft de quotaregeling tamelijk uiteenlopende gevolgen voor de suikerfabrieken. Zo kan een suikerfabriek boven zijn basisquotum B-suiker en zelfs C-suiker produceren. Zelfs indien de C-suiker wordt afgezet tegen een marginale prijs, verhoogt dit niettemin de totale inkomsten van de onderneming. Indien deze onderneming een maximumbedrag als produktieheffing op haar B-quotum betaalt, blijft nog het feit dat haar inkomsten het hoogst zijn. Omgekeerd zal een andere suikerfabriek maar juist haar A-quotum produceren. Dan zal haar produktie bijna uitsluitend tegen de prijs voor A-suiker worden betaald — dat wil zeggen zij ontvangt per gefabriceerde kilogram meer dan de eerste suikerfabriek voor haar produktie ontvangt, maar wat het totale inkomen betreft blijft zij achter. Bovendien, als zij slechts een derde van haar B-quotum produceert, betaalt zij minder heffing maar haar inkomsten zijn geringer.

Derhalve is bij vergelijking tussen twee suikerfabrieken niet de hoogte van de op suiker betaalde heffing, of deze nu wordt berekend over de totale produktie of anderszins, het meest belangrijk maar de totale winst, na aftrek van de heffing op B-suiker en de verkoop van alle suiker, deels tegen de interventieprijs (A- en B-quota) deels tegen de prijs op de wereldmarkt (C-suiker).

Tot staving van zijn stelling geeft de Raad een berekening volgens welke de suikerfabriek die de hoogste heffing betaalt het meest zal zijn bevoordeeld en niet de producent die de lagere heffing betaalt.

De door verzoeksters gemaakte vergelijking van de suiker- en isoglucoseheffing is dus zinloos.

De Raad herinnert eraan dat de voor de suikerfabrikanten een tweeledig maximumquotum geldt: quotum A waarvoor de ontvangst van de interventieprijs ten volle wordt verzekerd, en quotum B, dat

ten naaste bij kan worden gesteld op een derde van quotum A (35 %) en waarvoor slechts ontvangst van de interventieprijs minus de heffing wordt verzekerd. Anders gezegd, de suikerproducenten zijn verzekerd van ontvangst van de interventieprijs minus *een kwart* van de heffing (exact gezegd: $\frac{135 - 100}{135}$, ofwel 26 %). De isoglucoseproducenten betalen daarentegen over hun hele produktie de *volledige* heffing (ofschoon zij in 1977-78 tot de helft is gereduceerd). In dat verschil in behandeling zou de gestelde discriminatie zijn gelegen.

Het blijft de vraag of tussen beide regelingen een volkomen gelijkheid moet worden betracht. Verzoeksters wagen zich zelfs niet aan een antwoord op drie vragen welke zich te deze opdringen:

— Is gebruiksconcurrentie tussen twee produkten een voldoende grond voor absolute gelijkheid der desbetreffende regelingen?

— Is het inderdaad reeds mogelijk de samenhang der regelingen blijvend vast te leggen, ofschoon de isoglucoseproduktie in de naaste toekomst met 500 % kan stijgen — waardoor de gegevens, de onderhavige problematiek betreffende, radikaal zullen worden gewijzigd — ?

— Verzekert de gelijkheid der regelingen een gelijke beloning?

Het mag er in werkelijkheid voor worden gehouden dat, waar de isoglucoseproduktie zich in verhouding tot de reeds bestaande suikerproduktie als een aanvullende produktie aandient, het niet meer dan logisch is dat zij de beperkingen moet ondergaan welke gelden voor het gedeelte van de suikerproduktie (B-suiker) dat geproduceerd wordt boven het kwantum dat voor de normale bevoorrading der Gemeenschap noodzakelijk wordt geacht — zodat er alle communautaire garanties voor gelden (A-suiker) — (vgl. zevende overweging bij verordening nr. 1111/77).

Volgens artikel 39 van het Verdrag is het gemeenschappelijk landbouwbeleid er onder meer op gericht „de markten te stabiliseren". Het lijkt dan ook zeer wel met de doelstellingen van het gemeenschappelijk landbouwbeleid te verenigen, wanneer men isoglucose op één lijn brengt met een aanvullende suikerproduktie en isoglucose belast met een geldelijke bijdrage die geëvenredigd is aan de lasten welke aan de uitvoer der communautaire suikeroverschotten verbonden zijn.

De grief betreffende discriminatie kan derhalve niet slagen.

Volgens de Raad volstaat de considerans bij verordening nr. 1111/77 voor de beantwoording van het middel misbruik van bevoegdheid, aangevoerd door verzoekster in de zaak 124/77. Juist omdat isoglucose profiteert van de voordelen en de dwingende voorschriften van de suikermarktordening moet zij bijdragen in de lasten van deze ordening. Een dergelijke bijdrage lijkt derhalve een normale tegenprestatie en het in wezen „slinkse" karakter van een misbruik van bevoegdheid is derhalve geenszins aangetoond.

De Raad vervolgt zijn betoog met de opmerking dat enerzijds de verkoopprijs van de beide produkten praktisch dezelfde is, daar de verkoopprijs van isoglucose praktisch — op 2 à 3 % na — de interventieprijs van suiker bereikt en dat het anderzijds geenszins vaststaat dat de kostprijs van isoglucose even hoog ligt als die van suiker en de vastgestelde heffing derhalve voor isoglucose ondraaglijk is. Wat dit laatste punt betreft herinnert de Raad aan het beginsel van procesrecht hetwelk trouwens „de rechtsstelsels der Lid-Staten gemeen hebben" in de zin van artikel 215 van het Verdrag, dat *verzoeker bewijs moet bijbrengen voor zijn vordering.*

Hoe dan ook, gelet op de prijzen in de lopende verkoopseizoenen (1976-77 en 1977-78), de netto-kosten voor grondstoffen en de aanzienlijke winst bij de verkoop van bijprodukten (buitengewoon hoog voor isoglucose) is maïs voordeliger dan suikerbieten per ton suiker of equivalent. Met name voor 1977-78 is het bedrag von de heffing op isoglucose (5 r.e./100 kg) gemakkelijk op te brengen.

De oplegging van de suikerheffing op de gehele produktie van isoglucose terwijl deze heffing voor suiker slechts over het B-quotum wordt betaald, is derhalve geenszins onevenredig of discriminerend, daar de heffing de uitdrukking is van het tussen beide produkten gezochte evenwicht en rekening houdt met hun respectieve kostprijs. De grief dat de berekening een grondslag ontbeert kan evenmin slagen.

De Raad betoogt tenslotte dat indien hij al een lichte handicap ten nadele van de isoglucoseproducenten zou hebben opgelegd, deze minimaal en volkomen draaglijk is in het kader van het gemeenschappelijk landbouwbeleid hetwelk voor de handelaren lasten kan meebrengen in het algemeen belang.

Andere grieven zijn volgens de Raad het gevolg van een verkeerde uitlegging van de statistieken en moeten derhalve eveneens worden afgewezen.

Dit geldt voor de door verzoeksters in beide zaken aangevoerde *bijzondere grief betreffende de evenredigheid,* namelijk dat een heffing op isoglucose excessief is ten opzichte van het nagestreefde doel. Volgens de memories van verzoeksters bestond er geen behoefte om deze heffing op te leggen, daar isoglucose in 1977 een produktiecapaciteit van 3,5 % van die van suiker had (350 000 ton) en alleen — en dan nog slechts gedeeltelijk — kon concurreren met vloeibare suiker (700 000 ton).

Volgens de Raad is het bezwaar van deze redenering dat zij berust op een grove onderschatting van het potentiële gebruik van isoglucose. Naar de mening van de Gemeenschap, die zich daarbij op serieuze studies baseert, kan isoglucose op korte termijn een potentieel verbruik bereiken van wel 33 % van de totale suikerconsumptie (meer exact ligt het kwantum tussen 19 en 33 %; ter wille van de redenering wordt 25 % aangehouden). Aan de 10 % (en niet 7 %) vloeibare suiker die thans wordt geproduceerd dient men als mogelijke gebruikswijze voor isoglucose toe te voegen de vaste suiker die de verbruikers oplossen naar gelang van hun behoeften evenals het mogelijke gebruik van isoglucose in sommige verwarmde preparaten; dit betekent in totaal 25 % van de markt. Het potentiële marktpercentage van isoglucose, dat thans bij 3,5 % (1977) ligt, kan aldus worden vermeningvuldigd met 7.

Daar het maximum van het potentiële gebruik van isoglucose nog lang niet was bereikt en aangezien de Gemeenschap terecht een evenwicht wilde aanbrengen tussen suiker en isoglucose was de vaststelling van een maatregel waardoor dit evenwicht geleidelijk kan worden bereikt in dit stadium dan ook niet onevenredig.

Wat betreft de *grief schending van fundamentele rechten,* beklemtoont de Raad allereerst dat de door hem ingestelde regeling, juist doordat deze het evenwicht bewaart tussen de beide sectoren, niet kan worden geacht een activiteit te hebben *verboden.* In de tweede plaats merkt de Raad op dat, zou de regeling een activiteit hebben gehinderd door de ontwikkeling ervan af te remmen, zulks in de vooronderstellingen waarvan werd uitgegaan moet worden beschouwd als gerechtvaardigd in het kader van de keuzemogelijkheden van het gemeenschappelijk landbouwbeleid en als te zijn uit-

gevoerd op een gezonde manier en zonder buitensporige maatregelen. Erkend moet worden dat op het gebied van de handel in landbouwprodukten of daarvan afkomstige bewerkte produkten, vrijheid van handel door het Verdrag de uitzondering, en regulering de regel is geworden. In het arrest *Nold* (zaak 4/73) wordt trouwens tegelijkertijd met de bescherming van het recht op de vrije uitoefening van de handel de mogelijkheid erkend van een beperking van dit recht, op voorwaarde dat de maatregel is genomen in het openbaar belang en om te beantwoorden aan de doelstellingen van het algemeen belang.

Wat betreft de grieven schending van de *rechtszekerheid* en *afwezigheid van overgangsmaatregelen,* merkt de Raad enerzijds op dat verordening nr. 1111/77 een geleidelijke toepassing kent omdat het bedrag van de heffing voor het eerste verkoopseizoen met de helft is verlaagd en dat er derhalve een overgangsmaatregel bestond. Anderzijds beroept de Raad zich op de afwezigheid van verworven rechten op een regeling, of liever een niet-regeling, en de vereiste zorgvuldigheid waarvan elke investeerder in het zakenleven blijk moet geven.

D — De replieken in de beiden zaken

— Zaak 116/77

De ontvankelijkheid van het beroep

Wat betreft de ontvankelijkheid van het beroep, betoogt *verzoekster* in de eerste plaats dat de door haar gestelde schade tegelijkertijd *vaststaat* en *direct* is. Zonder dat het bijzondere karakter daarvan behoeft te worden bewezen, is de schade reeds thans vaststelbaar.

a) Het zekere karakter van de gestelde schade

De Commissie maakt in een overigens weinig gevolgde theorie onderscheid tussen de begrippen schade en nadeel. Hoe subtiel deze uitlegging ook is, zij beoogt niet zozeer de nuances van 's Hofs rechtspraak waarin het Hof heeft aanvaard dat toekomstige schade tot aansprakelijkheid kan leiden, aan de dag te brengen, als wel de draagwijdte van een beginsel te beknotten, omtrent hetwelk het Hof het niet nuttig achtte een dergelijk onderscheid te maken.

Indien het Hof had willen onderscheiden tussen schade en nadeel — welke termen in het gewone spraakgebruik een zelfde betekenis hebben en onderling verwisselbaar zijn — zou het niet hebben verwezen naar „op handen zijnde en te verwachten *schade*", daar deze, indien de uitlegging van de Commissie zou moeten worden gevolgd, materieel gewoonlijk reeds had moeten worden gerealiseerd. Deze uitlegging die uiterst restrictief lijkt en die de bedoeling van het Hof hetwelk in twee arresten dezelfde formule heeft gebruikt (gevoegde zaken 56 tot 60/74, *Kampffmeyer,* overweging nr. 6 en zaak 44/76, *Firma Milch-, Fett- und Eier-Kontor,* overweging nr. 8) verwringt, moet dan ook worden verworpen. Het Hof verwijst trouwens ter rechtvaardiging van zijn standpunt naar de regelen vervat in de rechtsstelsels der Lid-Staten, „die in meerderheid, zo niet alle, een op toekomstige, doch met voldoende zekerheid te verwachten schade gebaseerde aansprakelijkheidsactie kennen" (gevoegde zaken 56 tot 60/74, *Kampffmeyer,* overweging nr. 6). Het Hof acht het dus niet zinvol, zoals de Commissie betoogt, te onderscheiden tussen schade en nadeel.

In casu is duidelijk dat voldaan is aan de voorwaarden om toekomstige schade — in de zin, vastgesteld in 's Hofs Jurisprudentie — toe te laten als basis voor een beroep wegens niet-contractuele aansprakelijkheid. Door de verplichting de produktieheffing voor isoglucose tegen het in de litigieuze regeling vastgestelde excessieve tarief te betalen, wordt verzoekster onvermijdelijk gedwongen haar investeringen op dit gebied te staken en op korte termijn een einde te maken aan de produktie van isoglucose. Verzoekster biedt ten deze aan, alle eventueel door het Hof noodzakelijk geachte bewijsmiddelen, cijfermatig gesteund, te produceren.

b) Het rechtstreekse karakter van de schade

Verzoekster begrijpt niet hoe de Commissie op dit punt twijfels kan uiten. De Commissie geeft niet de minste aanwijzing van de „aan de gewraakte heffing vreemde elementen" die het causaal verband verbreken. Zodra verzoekster *prima facie* het bestaan van een causaal verband tussen 's Raads verordening nr. 1111/77 en de schade heeft aangetoond, staat het aan verweerders bewijs bij te brengen van het element dat de keten van oorzaak en gevolg verbreekt.

c) Het bijzondere karakter van de schade

De aansprakelijkheid wegens gemaakte fouten vergt — in tegenstelling tot wat de Raad beweert — niet het bewijs van een bijzondere schade. Dit zou alleen noodzakelijk zijn indien als gevolg van een administratieve maatregel die geen fout aankleeft, door een particulier abnormaal zware en bijzondere schade zou zijn geleden. Bijgevolg behoeft het bewijs van een bijzondere en abnormaal zware schade slechts te worden geleverd wanneer het gaat om aansprakelijkheid zonder dat een fout is begaan.

Met betrekking tot het *causaal verband* merkt verzoekster op dat de erkenning van een aansprakelijkheid van de administratie het bewijs van een dergelijk verband tussen de gewraakte maatregel en de beweerde schade veronderstelt.

Onder verwijzing naar de theorie van de *„causa proxima"* die door de administratiefrechtelijke instanties in het algemeen wordt aangehangen voor de beoordeling van het causaal verband in het kader van schadevergoedingsacties, merkt verzoekster op dat deze theorie niet de draagwijdte heeft die de Commissie daaraan verkeerdelijk toekent. Het oorzakelijk verband wordt slechts verbroken indien zich tussen de beweerde fout en de daaruit voortgevloeide schade een vreemde oorzaak schuift, met name het persoonlijk gedrag van het slachtoffer. Dit wordt dan alleen aansprakelijk voor de opgekomen schade. Welnu, dit is in casu niet het geval, daar verzoekster in genen dele heeft bijgedragen tot het intreden van haar eigen schade.

In het algemeen merkt verzoekster op dat de door verweerders aangevoerde argumenten, strekkende tot niet-ontvankelijkheid van het verzoekschrift, indien zij in aanmerking werden genomen tot gevolg zouden hebben dat de toegang van particulieren tot een beroep wegens niet-contractuele aansprakelijkheid bij het Hof van Justitie aanzienlijk wordt beperkt. In casu bestaat het petitum nu juist uit de vergoeding van de schade die de toepassing op verzoekster van de betwiste verordeningen zal meebrengen, namelijk de sluiting van haar isoglucosefabriek; het bestaat niet in de verkrijging — in de vorm van een schadevergoeding — van wat in werkelijkheid slechts de vergoeding van krachtens deze verordeningen betaalde heffingen is.

De gegrondheid van het beroep

1. Schending van de in artikel 39, lid 1, van het Verdrag vastgelegde doelstellingen

Verzoekster merkt met name op dat, zelfs indien verordening nr. 1111/77 — zoals verweerders beweren — ten doel had de suikermarkt te stabiliseren, er geen grond bestaat voor de opvatting dat deze doelstelling noodzakelijkerwijze zou moeten worden nagestreefd ten nadele van de ontwikkeling van een nieuw technisch procédé. Noch de Raad noch de Commissie verstrekken enig gegeven dat kan leiden tot de gedachte dat een andere beleid dan hetwelk tenslotte ten nadele van de isoglucoseproducenten werd vastgesteld, is overwogen.

Verzoekster vraagt zich tenslotte af of de Gemeenschap door de isoglucosindustrie op te offeren, aan de huidige producenten van suiker het monopolie wil overlaten van een markt die zij misschien zelf naar de produktie van isoglucose kunnen stuwen. Ten deze verwijst verzoekster naar de in de pers gepubliceerde onderhandelingen tussen de Nederlandse producent Centrale Suiker Maatschappij en de gedelegeerd-commissaris van de vennootschap Koninklijke Scholten-Honig. Reeds nu tonen enkele grote suikerproducenten interesse om belangen te verwerven in de produktie van isoglucose.

2. Schending van het recht op vrije uitoefening van een economische bedrijvigheid

Verzoekster merkt op dat zelfs indien het niet in de bedoeling lag van de Raad om de activiteiten van verzoekster stop te zetten, de gewraakte regeling zulks ten gevolge zal hebben. Welnu, de eerbiediging van het recht moet — vooral wanneer het om een fundamenteel communautair recht gaat — worden getoetst aan de hand van de gevolgen, ten opzichte van het nagestreefde doel.

3. Schending van het non-discriminatiebeginsel

Verzoekster bestrijdt met name wat zij aanmerkt als een poging van de Commissie om de ongelijke behandeling tussen isoglucose en suiker te bagatelliseren door uitzonderlijke gevallen aan te voeren. De Commissie noemde immers een voorbeeld waarin de produktie van C-suiker 87,7 % van de produktie in het kader van het basisquotum uitmaakt.

Bij de beoordeling of het in verordening nr. 1111/77 ingevoerde systeem de producenten van isoglucose bestraft ten opzichte van de suikerproducenten, moet volgens verzoekster worden uitgegaan van de gemiddelde waarden. Zoals verzoekster in haar verzoekschrift heeft aangegeven schommelde het werkelijke B-quotum van 1971 tot 1976 tussen 12,5 en 19,8 % van het A-quotum. Men mag het er derhalve voor houden dat de gemiddelde suikerproducent zijn A-quotum uitput en 16 % daarvan aanspreekt uit zijn B-quotum. Gebruikt men de berekeningsmethode van de Commissie, dan geeft dit de volgende cijfers:

— produktie van A-suiker:	100
— produktie van B-suiker:	16
— produktie van C-suiker:	0
totale suikerproduktie:	116

— Interventieprijs: 34,60 r.e./100 kg
— Produktieheffing: 9,85 r.e./100 kg
— Prijs voor B-suiker: 34,60 — 9,85 = 24,75 r.e./100 kg.

Waardeberekening van de suiker

100 × 34,60 =	3 460
16 × 24,75 =	396
Totaal:	3 856

Gemiddelde prijs van de fabrikant:

$$\frac{3\,856}{116} = 33{,}24 \text{ r.e./100 kg}$$

Verschil: 34,60 r.e. — 33,24 r.e. = 1,36 r.e./100kg.

Dit betekent dus 2,82 % van de gegarandeerde interventieprijs voor A-suiker ter-

wijl de produktieheffing van 5 r.e./100 kg 14,45 % van deze prijs uitmaakt, dat wil zeggen meer dan vijf keer zoveel.

Verzoekster voegt eraan toe dat in deze berekening met name geen rekening wordt gehouden met het feit dat 60 % van de last, gevormd door de heffing op B-suiker, in feite wordt afgewenteld op de producent van suikerbieten.

In een aanvulling op haar repliek verklaart verzoekster in het bezit te zijn van gegevens op grond waarvan gesteld kan worden dat het door de Commissie genoemde voorbeeld wel zeer uitzonderlijk is. De door de Commissie genoemde cijfers komen namelijk overeen met die welke volgen uit het jaarverslag over het boekjaar 1976 van de vennootschap *Béghin-Say* betreffende haar dochteronderneming, de vennootschap *Unisuc*. Uitgaande van een analyse van de verslagen van Béghin-Say over 1975 en 1976 concludeert verzoekster dat het door de Commissie aangevoerde voorbeeld precies het tegendeel bewijst van wat zij tracht aan te tonen.

4. Schending van het evenredigheidsbeginsel

Verzoekster gaat in op de bewering van de Commissie dat een der doelstellingen van de gewraakte regeling is „de produktie van isoglucose te reguleren" aan de hand van de produktie van suiker en de afzetmogelijkheden op de markt. Ingeval deze doelstelling in werkelijkheid de isoglucoseproduktie beoogt af te remmen om de afzet van suiker te beschermen, hebben verweerders zich volgens verzoekster schuldig gemaakt aan misbruik van bevoegdheid.

Voor het geval het Hof van oordeel mocht zijn dat het verenigbaar is met het Verdrag, de produktie van een produkt vrijwillig af te remmen om de afzet van een concurrerend produkt te bevorderen, handhaaft verzoekster, subsidiair, haar grief betreffende de schending van het evenredigheidsbeginsel.

— Zaak 124/77

Ten aanzien van de feiten

Verzoekster betwist in verschillende opzichten de beweringen zowel van de Commissie als van de Raad wat de feiten betreft.

1. Isoglucose

a) De rol van isoglucose en de potentiële markt voor het produkt

Isoglucose is niet zoals de Commissie beweert een eenvoudig substituut voor suiker, omdat het *alleen* vloeibare suiker kan vervangen en dat nog maar voor 50 %. Bijgevolg moet de *maximale* markt voor isoglucose in redelijkheid geschat worden op 50 % van de gemeenschapsconsumptie van vloeibare suiker, dat wil zeggen op 350 000 ton op een totale suikerconsumptie van 9 miljoen ton.

De Commissie brengt geen schijn van bewijs bij tot staving van haar schatting dat de potentiële markt voor isoglucose op de lange termijn wel 30 % van de gehele communautaire suikermarkt kan bereiken.

b) De produktiekosten van isoglucose

In tegenstelling tot herhaalde beweringen van de Commissie en de Raad, dat zij niet over gegevens op dit gebied beschikten, waren verzoekster, evenals ongetwijfeld andere isoglucosefabrikanten op elk moment bereid met de Commissie samen te werken en haar elke nuttige informatie betreffende hun produktiekosten te verstrekken. Zo zond verzoekster op 5 april 1977 aan de beide verantwoordelijke leden van de Commissie, met copie aan de bevoegde diensten van de Commissie, een gedetailleerde raming van de produktiekosten en verklaarde zij dat zij ter beschikking stond van de Commissie voor elke controle die deze zou willen uitvoeren op de verstrekte cijfers. Verzoekster voegt bij haar repliek een afschrift van de brief die zij aan de Commissie heeft gericht, waaronder de volgende ramingen (vertaling uit het Engels):

8 maart 1977

Geraamde kosten voor isoglucose

(£ per ton op basis van de droge stof)

	£ per ton
Graankosten (zie voetnoot I)	139,77
Transport tot Greenwich	5,18
	144,95
Verminderd met de bijdrage uit diervoeders en andere residuen zonder zetmeel	58,15
	86,80
Gewone fabricage- en verwerkingskosten	39,05
Speciale fabricage van isoglucose	49,16
Personeelskosten	9,79
Algemene en research kosten (exclusief rente)	4,62
Verkoopkosten	1,01
Distributiekosten	8,45
Totale kosten vóór rente	198,88
Verkoopprijs	208,00
Winst vóór rente	9,12
Verminderd met de rente: 12,5 % over het bedrijfskapitaal	2,79
Opbrengst bij een investering van 235 £ per ton (zie voetnoot II)	6,33 [1]

1 — Sedert de investering was voorgenomen, verlaagde de intrekking van de produktierestitutie de geschatte winst met 13,75 £ per ton.

Voetnoten

(I) In januari 1977 bedroeg de drempelprijs 142,20 r.e. per ton, met uitsluiting van het compenserend bedrag toetreding dat in december 1977 en de produktierestitutie die in juli 1977 werd ingetrokken. Berekeningsgrondslag: 1 £ = 1,7556 r.e.; per ton isoglucose is 1,7256 ton graan benodigd.

(II) Gebaseerd op een kapitaal van £ 7,4 miljoen voor de produktie van 31,377 ton isoglucose, met uitsluiting van £ 3,7 miljoen voor de uitbreiding van het daarmee samenhangende programma, welke ten laste worden gebracht van een andere produktie.

12 juli 1977

Geraamde kosten voor isoglucose

(£ per ton op basis van de droge stof)

	£ per ton
Graankosten (zie voetnoot I)	164,35
Transport tot Greenwich	5,18
	169,53
Verminderd met de bijdrage uit diervoeders en andere residuen zonder zetmeel	62,27
	107,26
Gewone fabricage- en verwerkingskosten	39,05
Speciale fabricage van isoglucose	49,16
Personeelskosten	9,79
Algemene en research kosten (exclusief rente)	4,62
Verkoopkosten	1,01
Distributiekosten	8,45
Totale kosten vóór rente	219,34
Verkoopprijs	222,00
Winst vóór rente	2,66
Verminderd met de rente: 12,5 % over het bedrijfskapitaal	2,79
Opbrengst bij een investering van 235 £ per ton (zie voetnoot II)	— 0,13 [1]

1 — Sedert de investering was voorgenomen, verlaagde de intrekking van de produktierestitutie de geschatte winst met 13,75 £ per ton.

Voetnoten

(I) In januari 1978 bedroeg de drempelprijs 149,30 r.e. per ton, met een MCB-coëfficiënt van 1,323 en een MCB van 20,63 £. Berekeningsbasis: 1 £ = 1,70463 RE; voor de fabricage van 1 ton isoglucose is 1,7256 ton graan benodigd.

(II) Gebaseerd op een kapitaal van £ 7,4 miljoen voor de produktie van 31,377 ton isoglucose, met uitsluiting van £ 3,7 miljoen voor de uitbreiding van het daarmee samenhangende programma, welke ten laste worden gebracht van een andere produktie.

(III) In de hierboven weergegeven cijfers wordt geen rekening gehouden met de gevolgen van de beoogde speciale heffing op glucosesiroop met een hoog fructosegehalte.

(IV) De bewerkings- en vaste kosten zijn gebaseerd op het prijspeil van 1976-77 en zijn niet aangepast om rekening te houden met de inflatie. Gezien de inflatie zouden zij met 16 % moeten worden verhoogd.

2. Suiker

Verzoekster verwijt de Raad en de Commissie dat deze in hun verweerschriften slechts een fragmentarisch beeld van de communautaire suikermarkt hebben gegeven en met name geen details hebben verstrekt over de cruciale kwesties betreffende de heffing voor het B-quotum, waarop de op isoglucose toepasselijke heffing werd gebaseerd.

Zij merkt op dat de door de Commissie verschafte gegevens, samen met enkele gepubliceerde statistieken („Les industries sucrières de la CEE" — DAFSA-Analyse) de door haar geformuleerde grief van discriminatie volledig bevestigen. Gedurende de drie jaren, voorafgaande aan de vaststelling van de verordening blijkt de suikerregeling de suikerproducenten immers *geen enkele* belasting te hebben opgelegd terwijl thans, nu de produktieheffing voor suiker van het B-quotum volgens de verklaringen van de Commissie in haar verweerschrift waarschijnlijk het volle bedrag van 9,85 rekeneenheden zal zijn, de fabrikanten van isoglucose worden genoodzaakt voor een aanzienlijk en volledig onevenredig gedeelte in de kosten van het stelsel bij te dragen. Bovendien wordt elke heffing die tijdens de lopende periode verschuldigd mocht zijn meer dan gecompenseerd door het voordeel van 15 % van de communautaire suikerprijs, volgens de cijfers van de Commissie zelf, *zelfs indien men het B-quotum afzonderlijk neemt,* hetgeen men niet mag doen. Daar tenslotte het A-quotum (ten gevolge van druk van de kant van de suikerproducenten) op een kunstmatig en onzinnig hoog peil is vastgesteld, wordt het B-quotum in het algemeen niet bereikt; zo vormde de produktie van B-quotum die in 1975-76 1 069 000 ton bedroeg slechts *een achtste* van de produktie van A-quotum die 8 529 000 ton bedroeg.

3. Beweerde rechtvaardiging van de produktieheffing voor isoglucose

Verzoekster betwist tenslotte twee argumenten van de Commissie, ontleend aan het beweerde voordeel voor isoglucose van de gegarandeerde prijs van suiker respectievelijk aan de bijdrage in de exportkosten van de Gemeenschap. Zij merkt op dat de beide argumenten in elk geval niet cumulatief kunnen worden gebezigd.

Ten aanzien van het recht

Verzoekster gaat in op enkele door verweerders gemaakte opmerkingen in rechte, met name ten aanzien van de volgende punten:

1. Het evenredigheidsbeginsel

Verzoekster merkt met name op dat, indien de heffing inderdaad ten doel had de fabrikanten van isoglucose te laten *meebetalen* aan de kosten voor de afzet van suikeroverschotten, het duidelijk is dat de aan isoglucose opgelegde last *evenredig* had moeten zijn aan het totale marktaandeel van dit produkt. Indien de totale produktie van isoglucose derhalve op 350 000 ton (dus ongeveer een derde van een miljoen ton) en de totale produktie van suiker op 11 miljoen ton werd geschat, had de aan isoglucose op te leggen evenredige belasting gelijk aan $^1/_{33}$ of 3 % van de totale last moeten zijn. De opgelegde heffing is derhalve klaarblijkelijk onevenredig en buitensporig hoog.

2. Doelstellingen van het gemeenschappelijk landbouwbeleid

Volgens verzoekster heeft de communautaire suikerregeling ten doel de suikermarkt te stabiliseren en de gemeenschapsautoriteiten die kennelijk hebben gefaald deze markt te stabiliseren en grote overschotten tegen hoge prijzen hebben veroorzaakt, zijn niet gerechtigd

de situatie te verbeteren door de produktie van isoglucose te bestraffen.

3. Schadevergoeding

Hoe eerder de onwettigheid van de verordening wordt vastgesteld en de heffing wordt ingetrokken, des te geringer zal de schade zijn die verzoekster wordt toegebracht. Bijgevolg is verzoekster rechtens gehouden in een vroeg stadium een procedure aanhangig te maken om de schade te beperken en zou zij zich onbetamelijk gedragen indien zij de verliezen over verschillende jaren zou afwachten alvorens stappen te ondernemen.

Wat betreft het vaststaande karakter van de toekomstige schade heeft verzoekster reeds bewezen (bijlage I bij de repliek) dat de oplegging van de produktieheffing voor isoglucose tot resultaat had dat deze produktie onrendabel werd. Het is derhalve duidelijk dat verzoekster derhalve verplicht is op te houden met de produktie van isoglucose en dat zij haar investeringskosten zal moeten afschrijven, tenzij de verordening wordt ingetrokken. Zij ziet niet in hoe men kan beweren dat zij heeft nagelaten zowel het vaststaande karakter van de schade als het rechtstreekse verband hiervan met de betwiste verordening aan te tonen.

E — Dupliek van de Raad in de gevoegde zaken 116/77, 124/77 en 143/77

De *Raad* betoogt in *dupliek* dat het onvoorzichtig marktgedrag van verzoeksters ten grondslag ligt aan de schade, welke zij zouden hebben geleden. Hun schadevorderingen dienen dientengevolge reeds bij *gebrek aan ieder oorzakelijk verband* te worden afgewezen, daar hun schade, dat wil zeggen de omstandigheid, dat hun investeringen thans niet meer rendabel zouden zijn, in eerste instantie voortvloeit uit de onvoorzichtigheid waarmee zij zich in een gereglementeerde sector hebben gestort, in de hoop de voordelen daarvan (gegarandeerde hoge prijs) te kunnen cumuleren met de voordelen van de gebruikte grondstof, zonder zich rekenschap te geven van mogelijke aanvullende maatregelen die in het raam van deze sector genomen konden worden, verblind als zij waren door hun geloof in een suikerschaarste en een verzekerde nieuwe markt voor verwerkte maïs.

— Oorzakelijk verband

Na te hebben opgemerkt dat verzoekster in de zaak 143/77, in tegenstelling tot de twee andere verzoeksters, een eerste begin van bewijs ten aanzien van de aanwezigheid van een eventueel oorzakelijk verband tussen de beweerde schade en verordening nr. 1111/77 had overgelegd, merkt de Raad op dat de oorzaak van de schade die deze verzoekster zou hebben geleden volgens het verzoekschrift dat zij heeft ingediend in zaak 153/77 zich reeds *in een eerder stadium dan verordening nr. 1111/77* zou voordoen; in dat verzoekschrift wordt op blz. 34 namelijk het volgende gesteld: *„De produktie van isoglucose zou niet onrendabel geworden zijn indien de produktierestitutieregeling niet zou zijn afgeschaft".*

Verder blijkt thans uit de cijfers die verzoekster in de zaak 124/77 heeft overgelegd in bijlage I van haar conclusie van repliek (met name het document van 12 juli 1977, getiteld „geraamde kosten voor isoglucose"), dat de produktie van isoglucose voor deze verzoekster eveneens verliesgevend zou zijn geworden als rechtstreeks gevolg van de afschaffing van de produktierestitutie, dat wil zeggen ten gevolge van verordening nr. 1862/76 van de Raad van 27 juli 1976.

Wat hier ook van zij, naar de mening van de Raad dienen de onderhavige schadevorderingen in ieder geval als *niet-ontvankelijk* te worden afgewezen, omdat uit de door de verzoeksters aangevoerde middelen geenszins een *„buiten twijfel staande oorzaak"* in de zin van de jurisprudentie van het Hof in zaak 56-60/74 *tussen verordening nr. 1111/77 en een eventuele schade blijkt.*

Wat meer in het bijzonder het verzoekschrift van de NV Scholten betreft, beroept de Raad zich ter ondersteuning van dit nieuwe middel van niet-ontvankelijkheid op artikel 42, § 2, van het Reglement voor de procesvoering. De argumenten die deze vennootschap heeft aangedragen na de indiening van de verweerschriften van de Raad in de onderhavige zaken, leveren immers een nieuw gegeven op in de zin van dit artikel.

— Ernstige schending van een hogere rechtsregel

Alvorens nader in te gaan op enkele argumenten van verzoeksters wat betreft een dergelijke hogere rechtsregel die in casu ernstig zou zijn geschonden dient de Raad met name de volgende opmerkingen in betreffende de „potentiële" produktie van isoglucose en de verkregen rechten, die op grond van communautaire verordeningen zijn ontstaan.

1. *De potentiële produktie van isoglucose en de mate van vervangbaarheid van suiker door dit produkt*

Het is volgens de Raad duidelijk dat de vervangbaarheid van suiker door isoglucose niet volledig is en dat de deelmarkt voor huishoudelijk gebruik thans nog niet door isoglucose kan worden bevoorraad. Daarentegen doet de vervangbaarheid zich in al het industrieel gebruik in ruime mate voor. Men stuit dan op het probleem van de vloeibare suiker. In dit opzicht dient te worden bedacht dat er twee vloeibare suikers bestaan, namelijk die welke in vloeibare toestand wordt verhandeld en die welke, in vaste toestand aan een verwerkende industrie geleverd, door deze laatste wordt opgelost om te worden gebruikt (sommige verwerkende industrieën vervaardigen zelf hun vloeibare suiker met suiker in vaste toestand).

De uitdrukking „potentieel gebruik" van isoglucose houdt in het totale gebruik zoals dat zou kunnen worden gerealiseerd. In dit opzicht legt de Raad de door hem verzamelde documentatie over waaruit blijkt dat — technisch gesproken — niets er zich tegen verzet dat isoglucose in een zeer nabije toekomst, vóór 1980, in West-Europa suiker verdringt in een grootte-orde van meer dan twee miljoen ton en stellig ten minste één miljoen ton (W. Grosskopf en E. Schmidt, *Saccharose oder Isoglucose*, blz. 14 t/m 17). En hij wijst op het gekrakeel dat reeds op de markten zou ontstaan bij de produktie van één miljoen ton isoglucose.

2. *Het vraagstuk van verkregen rechten berustende op een algemene regeling*

De Raad is het eens met de bewering van verzoeksters dat er geen verkregen rechten op een algemene regeling bestaan. Hij wijst er echter op dat in het kader van een verordening waarbij met nauwkeurigheid voor een bepaalde periode begunstigende voorwaarden voor de ondernemers zijn voorzien, dezen in het genot zijn, zo niet van „verkregen rechten" stricto sensu, dan toch van de bescherming van het gerechtvaardigd vertrouwen in de genoemde regeling. Dit is het geval wat betreft het belang van de suikerfabrikanten bij het in verordening nr. 3330/74 vastgelegde quotumstelsel.

3. *Schending van artikel 39 van het Verdrag*

De Raad verdedigt tegen verschillende kritische opmerkingen van verzoeksters de juistheid van de door hem aan enkele in dit artikel genoemde doelstellingen verleende voorrang boven andere.

4. *De grieven betreffende discriminatie, onevenredigheid en misbruik van bevoegdheid*

De Raad betwist het gemeenschappelijk argument in alle replieken, dat de heffing op A + B-suiker slechts 2,82 % van hun

prijs bedraagt (dat wil zeggen in feite van de interventieprijs), waar tegenover de heffing op isoglucose 14,45 % van dezelfde prijs bedraagt en dat uit deze cijfers — immers hun verhouding is *1 tot 5,2* — duidelijk de *discriminatie* van isoglucose ten opzichte van suiker blijkt. De Raad herinnert er in dit verband met name aan dat de isoglucosefabrikanten, alsvorens te willen aantonen dat hun produkt op discriminerende wijze wordt belast, hadden moeten nagaan of hun produkt niet een onverwacht voordeel geniet doordat het — dank zij de suikerregeling — wordt verkocht tegen een prijs die niet wordt bepaald door het vrije spel van vraag en aanbod, maar juist door deze suikerregeling. Nu zij deze vergelijking niet hebben gemaakt, kunnen zij, daar de situaties met betrekking tot suiker en isoglucose *objectief* verschillen, niet beweren dat deze produkten, hoewel soortgelijk, toch verschillend behandeld worden. Wanneer men de redenering van verzoeksters volgt, heeft men te veel de neiging verordening nr. 1110/77 uit het oog te verliezen, die de verbinding tussen de twee heffingen vormt en die tevens een rechtvaardiging van de in verordening nr. 1111/77 bepaalde hoogte van de heffing geeft.

Uiteraard zullen verzoeksters stellen dat dit in verordening nr. 1110/77 gelegde verband *misbruik van bevoegdheid* inhoudt: een niet-rendabel produkt, suiker, zou „weer op de been worden geholpen", ten koste van een rendabel produkt isoglucose. De Raad heeft zich reeds tegen dit argument onder zijn verschillende vormen kunnen uitspreken.

De Raad is van mening dat de grief betreffende de *onevenredigheid* van de heffing op isoglucose tegenover de heffing op suiker niet goed doordacht is, omdat verordeningen nrs. 1110/77 en 1111/77 juist tot gevolg hebben gehad, dat de groei van de isoglucoseproduktie mede afhankelijk werd gemaakt van de toename van de exportkosten van het suikeroverschot.

5. *Schending van het beginsel van de vrijheid van handel en industrie; schending van een grondrecht*

De Raad meent deze grief reeds uitvoerig genoeg te hebben behandeld, zodat hij ervan afziet verdere argumenten ter rechtvaardiging van verordening nr. 1111/77 ten opzichte van deze grief aan te voeren.

6. *Schending van de rechtszekerheid door het achterwege blijven van overgangsmaatregelen*

De Raad merkt met name op dat artikel 18 van verordening nr. 1111/77 een geheel andere functie heeft dan welke verzoeksters daaraan willen toekennen. Het betreft hier immers een gebruikelijke bepaling, welke bij iedere wijziging in een landbouwregeling wordt opgenomen voor „lopende contracten".

In casu liggen de zaken anders. Verordening nr. 1111/77 is immers gebaseerd op een legitiem stelsel te weten het suikerregime, en deze verordening legt dan ook een band tussen een mogelijke verdere ontwikkeling van de produktie van isoglucose en de nadelen die uit deze ontwikkeling voor het suikerstelsel, dat overigens isoglucose bepaalde voordelen verschaft, voortvloeien.

F — Dupliek van de Commissie in de drie zaken

— Ten aanzien van de feiten

In *dupliek* behandelt de *Commissie* met name de volgende punten:

1. *De vervangbaarheid van suiker door isoglucose*

De Commissie houdt vol dat isoglucose suiker kan vervangen bij de meeste der industriële toepassingsmogelijkheden van dit produkt (met inbegrip van kristalsuiker) en dat de potentiële markt op langere termijn 30 % kan bedragen van de totale consumptie van suiker in de Gemeenschap. Tot staving van deze stelling voegt de Commissie in bijlage bij haar

dupliek een uittreksel van de studie van de heer Ehle: Die Konkurrenzsituation zwischen Zucker aus Rüben und Zucker aus Mais in der Bundesrepublik Deutschland (blz. 83).

2. *De produktiekosten*

De Commissie bevestigt dat zij op het moment dat zij haar voorstellen heeft gedaan net als nu niet beschikte over cijfers over de vergelijking tussen de produktiekosten van isoglucose en van vloeibare suiker. Overigens zijn de cijfers die geleverd werden door verzoekster in de zaak 124/77 slechts eenvoudige schattingen (waarvan sommige bijzonder voorzichtig bezien moeten worden) aangezien is gebleken dat haar fabriek nog niet begonnen is met produceren.

3. *Grondstoffen*

De Commissie merkt op dat verzoekster in de zaak 143/77, die de Commissie met name heeft verweten dat zij het belang van isoglucose voor de producenten van maïs bagatelliseert, de door de Commissie naar voren gebrachte cijfers met betrekking tot de voorziening van de Gemeenschap met maïs niet betwist. Men dient overigens het grote produktietekort aan maïs in de Gemeenschap af te wegen tegenover de te grote produktie aan suikerbieten.

— In rechte

Wat de ontvankelijkheid der beroepen betreft handhaaft de Commissie geheel en al de in haar verweerschriften ingediende opmerkingen en werkt deze nader uit om de verschillende in de replieken naar voren gebrachten argumenten te beantwoorden.

Ten aanzien van de gegrondheid der verzoeken werkt de Commissie haar betoog nader uit, en wel met name wat betreft de volgende door verzoeksters aangevoerde middelen:

1. *Schending van het discriminatieverbod*

Wat betreft de zaak 116/77 herinnert de Commissie eraan dat de produktie van isoglucose slechts één van de activiteiten van de zetmeelindustrie is, waarvan de talrijke nevenprodukten kunnen rekenen op vele afzetmogelijkheden; in concurrentie hiermee bevindt zich de suikerindustrie die veel meer gespecialiseerd is in zijn produktie en in zijn afzetprodukten. Een objectieve gefundeerde vergelijking moet dientengevolge gemaakt worden op het niveau van de ondernemingen als zodanig en niet op abstracte wijze op het niveau van de produkten welke deze ondernemingen vervaardigen.

Teneinde verzoeksters stelling dat de suikerondernemingen die B-suiker en C-suiker produceren slechts een zeer geringe minderheid zouden vormen in verhouding tot het geheel der suikerfabrikanten te weerleggen, voegt de Commissie als bijlage bij haar dupliek een statistisch overzicht betreffende het aantal ondernemingen dat tot aan de campagne 1977-78 B- en C-suiker geproduceerd heeft. Uit dit overzicht blijkt dat, indien men de campagne 1968-69 buiten toepassing laat (dat was de eerste campagne tijdens de toepassing van de gemeenschappelijke marktordening) het aantal ondernemingen dat B-suiker heeft geproduceerd ligt tussen 76 en 90 % van het totaal der ondernemingen, terwijl tussen 5 en 44 % van deze ondernemingen C-suiker heeft geproduceerd. Deze cijfers tonen dat, in tegenstelling tot de stelling van verzoekster, de vergelijking met een suikeronderneming welke de drie types suiker produceert, economisch verantwoord is. Te dien aanzien blijkt dat de bezwaren welke door verzoekster (in de aanvulling op haar repliek) naar voren zijn gebracht tegen de berekening gemaakt door de Commissie slechts aantonen dat zij niet vergeleken willen worden met een concurrerend suikerproducent welke zich in een overeenkomstige situatie bevindt, dat wil zeggen laat verschenen op de markt en verplicht om de

maximale last van de produktieheffing te betalen.

2. *Schending van het evenredigheidsbeginsel*

De Commissie merkt op dat verzoekster in de zaak 124/77 haar bewering herhaalt dat, ook al is het doel van de heffing de isoglucose-industrie er toe te verplichten om haar deel bij te dragen in de kosten welke veroorzaakt worden in de export van overtollige suiker, de last opgelegd aan dit produkt toch in proportie moet zijn met het deel van de totale markt dat zij in beslag neemt. Verzoekster schat dit deel op 3 %. Indien men de methode van verzoekster toepast en de door haar naar voren gebrachte cijfers betreffende de produktie van isoglucose overneemt, dan komt de Commissie tot de conclusie dat de huidige bijdrage van de isoglucose slechts 2,6 % vertegenwoordigt van de totale last die veroorzaakt wordt door de uitvoer van de suikeroverschotten in de Gemeenschap voorzien voor 1977/78. De Commissie meent van haar kant dat de juiste methode eruit bestaat om de heffing opgelegd aan 1 ton isoglucose te vergelijken met de uitvoerkosten van de ton suiker die door deze ton isoglucose van de gemeenschappelijke markt verdrongen wordt (240 RE). In deze optiek kan een heffing die iets meer dan 1/5 van de kosten vertegenwoordigt, welke gedragen moeten worden door de gemeenschapsfondsen moeilijk als gedisproportioneerd beschouwd worden.

IV — Antwoorden op de door het Hof gestelde vragen

Eerste vraag (gesteld aan de Raad en aan de Commissie)

a) De Raad en de Commissie wordt verzocht de schema's en berekeningen over te leggen, op basis waarvan de hoogte van de produktieheffing voor isoglucose aanvankelijk is voorgesteld door de Commissie en later is vastgesteld door de Raad.

b) De Raad en de Commissie wordt verzocht de gegevens over te leggen waarover zij in de betrokken tijdperken beschikten nopens het substitutievermogen van isoglucose ten opzichte van suiker en nopens de toekomstmogelijkheden van isoglucose.

Antwoord van de Raad

In antwoord op deze vraag legt de Raad een drietal produkties over die betrekking hebben op de positie van isoglucose ten tijde van de indiening van de voorstellen van de Commissie in februari 1977 (voorstel van de Commissie van 11 februari 1977 inzake vaststelling van de prijzen voor sommige landbouwprodukten en andere daarmee samenhangende maatregelen, deel I; „Situatie op de landbouwmarkten, Verslag 1976, deel I", door de Commissie bij de Raad ingediend; voorstel voor een verordening (EEG) van de Raad tot vaststelling van gemeenschappelijke bepalingen voor isoglucose.

Hij produceert bovendien een document d. d. 11. januari 1977, afkomstig van de Association générale des producteurs de maïs: „Observations sur les sirops de glucose riches en fructose". Dit document bevestigt volgens de Raad:

— dat de produktiecapaciteit van isoglucose eind 1977 circa 400 000 ton bedroeg,

— dat projecten bestudeerd werden tot uitbreiding van bovengenoemde capaciteit, waardoor in 1980 een produktiecapaciteit van 1 miljoen ton bereikt zou kunnen worden,

— dat isoglucose suiker kan vervangen (potentieel gebruik) in een grootteorde van 2 miljoen ton.

Antwoord van de Commissie

a) De Commissie preciseert dat zij bij de vraag naar de hoogte van de produktieheffing op isoglucose, voorzien bij verordening nr. 1111/77, niet is uitge-

gaan van specifieke berekeningen. Zij heeft zich door de volgende gedachtengang laten leiden: daar isoglucose een produkt is dat vloeibare suiker kan vervangen paste het om eerstgenoemd produkt te integreren in het beheer van de suikermarkt. Gezien de bestaande perspectieven ten aanzien van de situatie van de suikermarkt in de Gemeenschap en de kosten welke met de export gemoeid waren in de vorm van restituties, heeft de Commissie voorgesteld om de produktie van isoglucose te onderwerpen aan hetzelfde heffingssysteem als dat, bestaande voor de produktie van suiker. Dit laatste systeem heeft ten doel om de producenten in zekere mate te laten bijdragen in de financiële verliezen welke de Gemeenschap lijdt bij het afzetten van suiker. De parallelliteit tussen de hoogte van de produktieheffing op isoglucose en die op suiker, welke gekozen is in het voorstel van de Commissie, wordt dus verklaard door de idee om twee produkten die met elkaar concurreren omdat zij elkaar kunnen vervangen bij bepaalde toepassingen aan eenzelfde behandeling te onderwerpen. Tijdens de behandeling in de Raad, is de vraag gerezen of deze volledige parallelliteit welke met name zou kunnen resulteren in een maximumbedrag van de heffing, gelijk aan 30 % van de interventieprijs voor suiker, niet gedurende een bepaalde overgangsperiode diende te worden gematigd. In deze context heeft de Raad tenslotte een maximumbedrag van 5 r.e. vastgesteld voor de produktieheffing voor isoglucose. Dit bedrag staat gelijk met het economische voordeel dat dit produkt ontleent aan een marktprijs voor suiker die hoger is dan die welke zou gelden indien de produktiebeperkingen voortvloeiende uit het quotasysteem niet zouden bestaan.

Volgens de Commissie zou deze overgangsperiode verlengd dienen te worden. Haar voorstellen aan de Raad voor 1978/1979 welke voor deze periode voorzien in hun produktieheffing voor isoglucose van eveneens 5 r.e., getuigen in deze zin.

b) De Commissie voegt als bijlage toe de inlichtingen van belang waarover zij beschikte op het moment dat zij de verordening nr. 1111/77 voorbereidde, betreffende de mogelijkheden voor isoglucose om suiker te vervangen alsmede de toekomstige produktiemogelijkheden.

Tweede vraag (gesteld aan de Raad en aan de Commissie)

Hebben de Raad en de Commissie bij de opstelling van de thans aangevochten bepalingen wellicht ook de biochemische en hygiënische hoedanigheden van isoglucose in vergelijking met de traditionele biet- en rietsuikers onderzocht en in aanmerking genomen?

Antwoord van de Raad

Een dergelijk vergelijkend onderzoek heeft bij de Raadsinstanties niet plaatsgevonden gedurende de debatten welke tot aanneming van verordening nr. 1111/77 geleid hebben. De gemachtigde van de Raad vraagt zich trouwens af of een dergelijk onderzoek niet veeleer plaats zou dienen te vinden in het raam van een harmonisatie van wetgeving, eventueel met betrekking tot problemen betreffende de volksgezondheid.

Antwoord van de Commissie

De Commissie preciseert dat zij de biochemische en hygiënische eigenschappen van isoglucose in vergelijking met de traditionele bietsuiker en rietsuiker niet in overweging heeft genomen toen zij de litigieuze bepalingen voorbereidde. Zij is uitgegaan van de gegevens welke zij toen in haar bezit had volgens welke isoglucose economisch en commercieel bezien eigenschappen bezat vergelijkbaar met de reeds lang bestaande vloeibare suiker.

Ter toelichting voegt de Commissie als bijlage gegevens afkomstig van isoglucose-producenten zelf die deze hypothese bevestigen.

Derde vraag (gesteld aan de Raad)

Kan de Raad aan het Hof andere voorbeelden uit de landbouwsector noemen waarbij producenten of fabrikanten van een produkt dat onder een sector van het gemeenschappelijk landbouwbeleid valt, een verplichting (geldelijk of anderszins) wordt opgelegd ten einde producenten of fabrikanten van een onder een andere sector vallend produkt te steunen?

Antwoord van de Raad

De gemachtigde van de Raad ontkent dat de doelstelling van verordening nr. 1111/77 zou zijn de suikerproducenten te „steunen" door middel van een verplichting, die aan de fabrikanten van isoglucose werd opgelegt. Bovendien is de gemachtigde van de Raad van mening dat de term „een onder een andere sector vallend produkt" ongeschikt is om het produkt suiker te kwalificeren ten opzichte van het produkt isoglucose. Beide produkten maken immers deel uit, zowel ten gevolge van hun onderlinge vervangbaarheid als op grond van verordening nr. 1110/77 (artikel 4), van een en dezelfde sector, namelijk de zoetmiddelensector.

De gemachtigde van de Raad legt de nadruk op de gedachte dat het samensmelten van de nationale landbouwmarkten gepaard kan gaan met het opleggen van lasten aan fabrikanten van bepaalde produkten van één, meer of van alle Lid-Staten ten gunste van fabrikanten van andere produkten.

De derde vraag van het Hof raakt derhalve een zeer complex probleem, namelijk het vraagstuk van de „onderling overeenkomende produkten, die met elkaar concurreren", of „de onderling vervangbare produkten", ofwel om de omschrijving van het Hof in de gevoegde zaken 117/76 en 16/77 (8e rechtsoverweging) over te nemen „de produkten, die zich in vergelijkbare omstandigheden bevinden, en wel in die zin dat het ene bij de specifieke aanwending, waarvoor het van oudsher wordt gebruikt, door het andere kan worden vervangen". Deze produkten dienen immers in principe, ingevolge het algemene gelijkheidsbeginsel, gelijk behandeld te worden.

De gemachtigde van de Raad merkt op dat het wel mogelijk is om voorbeelden aan het Hof te verschaffen waarbij de nauwe onderlinge samenhang tussen een bepaald produkt en bepaalde andere produkten die onder een sector van het gemeenschappelijk landbouwbeleid komen, de gemeenschapsinstellingen ertoe genoodzaakt heeft het evenwicht tussen deze „agrarische" produkten en het overeenkomende produkt te bewaren of te herstellen. Zodoende zijn bepaalde lasten opgelegd aan niet-agrarische produkten, dat wil zeggen produkten die niet in bijlage II voorkomen, maar die naar normaal spraakgebruik van agrarische oorsprong zijn, daar deze lasten noodzakelijk waren voor het goed functioneren van de desbetreffende gemeenschappelijke landbouwordening:

i) Voorbeeld: Verordening nr. 1696/71 van 26. 1. 1971, PB L 175 van 4. 8. 1971, houdende instelling van een gemeenschappelijke markt in de sector hop (zie met name 3e overweging van de considerans). De goede werking van deze gemeenschappelijke marktordening zou immers in gevaar gebracht zijn, indien „op grote schaal met hop onderling verwisselbare produkten", namelijk plantensappen en plantenextracten van hop, niet aan de gemeenschappelijke marktordening van hop zouden zijn onderworpen. Om derhalve het evenwicht te bewaren

tussen hop en deze twee produkten, hebben de gemeenschapsinstellingen de marktordening tot deze produkten uitgebreid en dusdoende de fabrikanten van die produkten aan de verplichtingen, welke uit deze marktordening voortvloeien, onderworpen.

ii) Ander voorbeeld: Verordening nr. 2783/75 van 29. 10. 1975, betreffende een gemeenschappelijke regeling voor het handelsverkeer voor ovoalbumine en lactoalbumine (PB L 282 van 1. 11. 1975). De eerste vijf overwegingen van deze verordening tonen aan, dat het zonder meer noodzakelijk is dergelijke verbindingen tussen produkten aan te brengen, daar deze produkten door hun onderlinge vervangbaarheid met elkaar concurreren.

Het is eveneens mogelijk om een andere rechtsconstructie te citeren, welke dezelfde doelstelling nastreeft, namelijk die constructie, waarbij aan het agrarische produkt een voordeel toegekend wordt ten einde het evenwicht met het overeenkomende produkt te herstellen. Om het evenwicht te garanderen tussen produkten van een bepaalde landbouwsector (zetmeel, aardappelmeel en dergelijke) en vervangbare produkten uit een industriële sector, heeft de Raad (verordening nr. 1132/74) ten behoeve van de zetmeelhoudende produkten een produktierestitutie ingesteld. Het Hof heeft dit mechanisme in de zaak 2/77 *Hoffmann Stärkefabriken* t. *Hauptzollamt Bielefeld* (7e, 9e en 12e overweging) voor gerechtvaardigd gehouden.

Ten derde kan als voorbeeld genoemd worden die situatie waarbij tekorten in een bepaalde landbouwsector niet alleen tot exportheffingen op het deficitaire landbouwprodukt geleid hebben, maar ook tot exportheffingen op bepaalde produkten, welke door verwerking van agrarische produkten verkregen worden, voor zover het agrarische produkt, waaraan een tekort bestaat, voor een bepaald percentage in het verwerkte produkt aanwezig is. Voorbeeld: verordening nr. 3185/74 van de Raad, van 17. 12. 1974 (exportheffing op bepaalde goederen, welke bedoeld zijn in verordening nr. 1059/69, PB L 340/74; suikergehalte — dat wil zeggen het produkt waaraan een tekort bestond — ten minste 35 %).

Tot slot herinnert de gemachtigde van de Raad eraan dat het „communautaire ingrijpen in de landbouw" een geheel vormt, hetgeen zowel bepaalde lusten als lasten voor de producenten inhoudt. Het enkel profijt willen trekken van bepaalde lusten zonder de daarmee samenhangende lasten te willen dragen, kan niet met een dergelijk systeem verzoend worden en al evenmin met het algemeen communautair belang. Het door de isoglucose-producenten ingenomen standpunt komt er daarentegen toch op neer de aan de suikerproducenten geboden garanties te willen genieten zonder een der lasten welke aan deze producenten zijn opgelegd te willen dragen.

Aan de Commissie gerichte verzoeken om inlichtingen

1. In de memorie van de Commissie in de zaak 103/77 is op bladzijde 27 (Franse tekst) sprake van een rapport dat wordt opgesteld over het concurrentievermogen van isoglucose ten opzichte van suiker. Indien dit onderzoek intussen gereed is, wordt verzocht om overlegging van het rapport.

2. In de repliek in de zaak 116/77 is op bladzijde 7 (Franse tekst) sprake van een onderzoek van directoraat-generaal III der Commissie over de produktiekosten van isoglucose. Verzocht wordt om overlegging van het verslag van dit onderzoek.

3. In het verweerschrift van de Commissie in de zaak 124/77 is op bladzijde 27 (Franse tekst) sprake van een deskundigenrapport dat wordt opgesteld over de produktiekosten van isoglucose en suiker. Indien dit rapport intussen gereed is, wordt verzocht dit over te leggen.

4. De Commissie wordt verzocht gedetailleerde gegevens te verstrekken over de hoeveelheden B- en C-suiker die door de individuele suikerfabrikanten in de laatste suikerproduktiejaren (bijvoorbeeld vanaf 1974) zijn geproduceerd.

Antwoorden van de Commissie

Vragen 1 en 3

Het vergelijkend onderzoek van de produktiekosten van isoglucose enerzijds en van suiker, vloeibare suiker en invertsuiker anderzijds, waarvan sprake op blz. 27 van de memorie van de Commissie (Franse versie) in de zaak 103/77 is hetzelfde onderzoek als dat waarvan sprake is op blz. 27 van het verweerschrift van de Commissie (Franse versie) in de zaak 124/77.

De Commissie heeft een gespecialiseerde onderneming „Klynveld-Turquands DTG & Co" (KTD) met dit onderzoek belast. De twee betrokken industrietakken hebben deze keuze aanvaard.

Van meetaf aan lag het in de bedoeling van de Commissie om, met het oog op de representativiteit ervan op communautair vlak, dit onderzoek te laten uitvoeren in drie Lid-Staten (België — Duitsland — Verenigd Koninkrijk), waarin én isoglucose én suiker en vloeibare suiker geproduceerd worden. Echter hebben de „isoglucose partij" in Duitsland en de „suiker partij" in het Verenigd Koninkrijk hun medewerking niet kunnen verlenen. Het onderzoek is derhalve tot België beperkt gebleven, bij Amylum wat isoglucose betreft en bij de Tiense Suiker raffinaderij wat de suiker betreft.

In overleg met de Commissie en de twee betrokken industrieën, heeft KTD het eerste gedeelte van haar onderzoek bij Amylum uitgevoerd, — het rapport over dit gedeelte werd op 23 maart 1978 voltooid en wordt in Bijlage I overgelegd —; KTD voert nu bij de Tiense suikerraffinaderij het tweede gedeelte van haar onderzoek uit, dat op 10 april begonnen is en tijdens de maand mei voltooid zal zijn; het derde gedeelte, waarin KTD haar conclusies zal voorleggen, zou in het midden van juni klaar komen. De Commissie beschikt dus voor het ogenblik slechts over partiële gegevens van dit onderzoek en zal de andere gegevens aan het Hof mededelen, zodra dit mogelijk zal zijn. De Commissie moge het Hof erop attenderen dat zij zich t.o.v. de suikerindustrie ertoe verplicht heeft de gegevens die tijdens dit onderzoek worden ingewonnen als vertrouwelijk te behandelen (Bijlage II).

Vraag 2

De studie m.b.t. de produktiekosten van isoglucose, waarvan sprake in de repliek in de zaak 116/77, is een analyse van een boekhoudkundige staat welke het Directoraat generaal Industrie van de Commissie bij Amylum opgenomen heeft (Bijlage III). De Commissie heeft zich hierover niet uitgesproken. Zoals blijkt uit het antwoord op vragen 1 en 3 is het de Commissie nuttig voorgekomen een vergelijkend onderzoek te laten uitvoeren.

Vraag 4

In Bijlage IV worden de door het Hof gevraagde gegevens overgelegd. De Commissie moge erop wijzen dat deze gegevens zijn ingezameld volgens de bepalingen van verordening (EEG) nr. 1087/69 (PB L 140 van 12. 6. 1969, blz. 15) waarvan artikel 7 als volgt luidt:

„De mededelingen gedaan op grond van onderhavige verordening zijn alleen bestemd voor intern gebruik van de Commissie. Slechts die personen bij de Commissie welke met de ordening der suikermarkt belast zijn mogen kennis nemen van de gegevens betreffende de enkele fabrieken of ondernemingen. Mededelingen aan derden zijn verboden."

Aanvullende vraag aan de Commissie

De Commissie heeft op blz. 26 van haar verweerschrift in de zaak 116/77 een voorbeeld gegeven ten bewijze dat de lasten die drukken op een isoglucosefabrikant, overeenkomen met de lasten die uit hoofde van de produktieheffing drukken op een moderne suikeronderneming, die A-, B- en C-suiker produceert.

De Commissie wordt verzocht deze berekening opnieuw te maken voor de twee afgelopen suikercampagnes en daarbij uit te gaan van de gemiddelde produktie van alle moderne suikerondernemingen die hun quotum B hebben verbruikt en grote hoeveelheden C-suiker hebben geproduceerd, en daarbij tevens in aanmerking te nemen dat de prijs die de bietentelers krijgen onder het quantum B- en C-suiker, lager is dan de prijs die hun wordt betaald onder het quantum A-suiker.

Antwoord van de Commissie

Op bladzijde 26 van het verweerschrift van de Commissie in de zaak 116/77 heeft deze een berekening naar voren gebracht welke tot doel heeft een berekening van de verzoekster aan te vechten. Deze berekening is verricht op basis van prijzen en heffingen van kracht gedurende de campagne 1977/1978, maar in de veronderstelling dat de betrokken onderneming een produktie heeft, vergelijkbaar met die in de campagne 1976/1977 omdat de produktie over 1977/1978 nog niet bekend was op het moment van de berekening (november 1977). Gezien de vraag van het Hof meent de Commissie dat het daarom nuttig is, voor de twee afgelopen campagnes de werkelijke cijfers te geven van deze onderneming (zie Annex I). Deze cijfers tonen aan, dat de situatie van de desbetreffende onderneming niet verbeterd is ondanks het toekennen van quota.

Wat betreft de andere ondernemingen waarvoor de Commissie gevraagd is de berekening te doen meent zij dat het nodig is er de aandacht op te vestigen dat een overzicht van de gemiddelde produktie over de twee laatste campagnes het niet mogelijk maakt om een juist inzicht te verkrijgen van hun toestand. De gemiddelde produktiecijfers over deze campagnes worden namelijk zwaar beïnvloed door het feit dat wegens de droogte die geheerst heeft gedurende de campagne 76/77, de produktie van C suiker in de meeste Lid-Staten laag is geweest en soms geheel niet heeft plaatsgevonden. Dit heeft de rendementen sterk aangetast. Het gemiddelde rendement in de Gemeenschap lag 15 % tot 20 % lager dan bij een normale oogst.

Tenslotte wenst de Commissie op te merken dat de prijs betaald door de fabrikanten aan bietentelers voor bieten bestemd voor de produktie van „C" suiker haar onbekend is. Dit is een zaak die niet communautair geregeld is doch onder de contractsvrijheid der betrokkenen valt. Wat betreft de werkelijk voor de bieten bestemd voor „B" suiker betaalde prijs weet de Commissie dat dit veel meer is dan de minimum prijs vastgesteld

door de Gemeenschap en dat in bepaalde gevallen voor al deze bieten een prijs is betaald overeenkomstig de prijs voor bieten, bestemd voor de produktie van „A" suiker. Daarom kan de Commissie in Annex II de gevraagde gegevens slechts aan het Hof mededelen per onderneming (15 in getal) volgens het berekeningsschema gebruikt op p. 26 van haar verweerschrift in de zaak 116/77. Deze ondernemingen zijn over vier Lid-Staten verdeeld.

V — Verder procesverloop en daarmee verband houdende gebeurtenissen

A — Mondelinge behandeling

Ter terechtzitting van 24 mei 1978 zijn mondelinge opmerkingen gemaakt door de vennootschap G. R. Amylum N.V., te deze vertegenwoordigd door M. Waelbroeck, advocaat te Brussel, de vennootschap Tunnel Refineries Ltd., te deze vertegenwoordigd door F. Jacobs, barrister van Middle Temple te Londen, de Raad van de Europese Gemeenschappen, te deze vertegenwoordigd door zijn gemachtigde D. Vignes, bijgestaan door A. Brautigam en D. G. Lawrence, leden van de juridische dienst, en de Commissie van de Europese Gemeenschappen, te deze vertegenwoordigd door haar gemachtigden J. H. J. Bourgeois en R. Wainwright, bijgestaan door H. Bronkhorst en J. Delmoly, leden van haar juridische dienst.

De advocaat-generaal heeft ter terechtzitting van 20 juni 1978 conclusie genomen.

B — Na de sluiting van de mondelinge behandeling ingediende verzoeken

Bij brief van 8 augustus 1978 vroeg de vennootschap Tunnel Refineries Ltd., verzoekster in het hoofdgeding in zaak 145/77 (Tunnel Refineries Ltd. t. Intervention Board for Agricultural Produce) en verzoekster in zaak 124/77, in het kader van de gevoegde zaken 116, 124 en 143/77, of het Hof rekening wilde houden met bepaalde gegevens die bij brief van 7 april 1978 van de vennootschap G. R. Amylum NV onder 's Hofs aandacht waren gebracht en betrekking hadden op de prijs voor het suikerverkoopseizoen 1977-1978 van voor C-suiker bestemde bieten.

In zijn arrest van 25 oktober 1978 in de gevoegde zaken 103 en 145/77 (Royal Scholten-Honig (Holdings) Ltd. t. Intervention Board for Agricultural Produce; Tunnel Refineries Ltd. t. Intervention Board for Agricultural Products, Jurispr. 1978, blz. 2037) merkte het Hof op dat voor zover het gevolg zou geven aan genoemd verzoek, het zulks zowel in de gevoegde zaken 116, 124 en 143/77 als in de zaken 103 en 145/77 zou moeten doen. Gelet op de rechtsoverwegingen van vorengenoemd arrest achtte het Hof het niet noodzakelijk aan het verzoek te voldoen.

Om dezelfde redenen weigerde het Hof ook gevolg te geven aan een bij brief van 25 september 1978 op grond van de artikelen 60 en 61 van het Reglement voor de procesvoering door de Commissie ingediend verzoek, haar toestemming te verlenen tot overlegging van het tweede en derde gedeelte van het door de particuliere firma Klynveld-Turquands DTG & Co. verrichte vergelijkende onderzoek naar de produktiekosten van isoglucose enerzijds en van suiker, vloeibare suiker en invertsuiker anderzijds en — indien het Hof zulks noodzakelijk oordeelde — de heropening van de mondelinge behandeling te gelasten.

C — 's Hofs arrest van 25 oktober 1978 in de gevoegde zaken 103 en 145/77

In zijn arrest van 25 oktober 1978 verklaarde het Hof, bij wege van prejudiciële beslissing uitspraak doende inzake de door het High Court of Justice, Queen's Bench Division, Commercial Court, gestelde vragen, dat verordening nr. 1111/77 van de Raad niet rechtsgeldig is, voor zover in de artikelen 8 en 9 dier verordening voor het tijdvak overeenkomende met het suikerverkoopseizoen 1977-1978 een heffing op de produktie van isoglucose ad 5 rekeneenheden per 100 kg droge stof is opgelegd. Het Hof had vastgesteld dat de bepalingen van genoemde verordening tot invoering van het stelsel van een produktieheffing voor isoglucose in strijd zijn met het algemeen gelijkheidsbeginsel, dat in het discriminatieverbod van artikel 40, lid 3, van het Verdrag specifiek werd verwoord. Het had hieraan evenwel toegevoegd dat dit antwoord de Raad de bevoegdheid laat alle nuttige, met het gemeenschapsrecht verenigbare maatregelen te nemen ter verzekering van de goede werking van de zoetmiddelenmarkt.

D — Hervatting van de schriftelijke behandeling in het kader van de gevoegde zaken 116, 124 en 143/77 en splitsing van zaak 143/77

Bij brief van 21 november 1978 nodigde het Hof verzoeksters in de drie genoemde zaken uit, de schriftelijke behandeling aan te vullen met een memorie waarin zij aangeven welke hun verliezen zijn en welke het oorzakelijk verband is tussen deze verliezen en het gedrag van de Gemeenschap en, mede in het licht van 's Hofs recente rechtspraak en vooral het arrest van 25 mei 1978 in de gevoegde zaken 83 en 94/76 (Bayerische HNL Vermehrungsbetriebe GmbH & Co. KG. e.a. t. Raad en Commissie, Jurispr. 1978, blz. 1209) de hun dienstig lijkende opmerkingen maken betreffende de vraag of de eventuele verliezen ingevolge artikel 215 EEG-Verdrag ten laste van de Gemeenschap dienen te komen.

Na deze uitnodiging werden door verzoeksters aanvullende memories ingediend. De Raad en de Commissie hebben hierop geantwoord met aanvullende schriftelijke opmerkingen.

Nadat de vennootschap Koninklijke Scholten-Honig NV, verzoekster in de zaak 143/77, had verzocht om een vertrouwelijke behandeling van verschillende gegevens in de bij haar aanvullende memorie gevoegde berekening van haar verliezen, werd bij beschikking van het Hof van 7 maart 1979 de voeging van deze zaak met de zaken 116 en 124/77 ongedaan gemaakt.

E — Heropening van de mondelinge behandeling

Na aan verzoekster Tunnel Refineries Ltd. te hebben gevraagd, meer gegevens te verstrekken betreffende de berekening van haar verliezen (zie hierna sub VIII) heeft het Hof, op rapport van de rechter-rapporteur en gehoord de advocaat-generaal, besloten de mondelinge behandeling te heropenen, doch uitsluitend voor wat betreft de vraag of de Gemeenschap — tevens gelet op het gedrag van verzoeksters — in beginsel niet-contractueel aansprakelijk kan worden gesteld terzake van een of meer punten van de door verzoeksters ingediende schadevorderingen, waarbij elke vraag omtrent het bewijs en de gedetailleerde berekening van de omvang van een eventueel bewezen schade zo nodig wordt aangehouden tot een latere fase van de procedure.

VI — Conclusies van partijen in de zaak 116/77

Verzoekster concludeert dat het den Hove behage:

— voor recht te verklaren dat de Gemeenschap aansprakelijk moet worden gesteld voor de inwerkingtreding van de artikelen 8 en 9 van 's Raads verordening nr. 1111/77 en van verordening nr. 1468/77 van de Commissie;

— aan verzoekster uit hoofde van vergoeding van de door haar geleden schade op de datum van overlegging van de memorie een bedrag van BF 106 612 456, vermeerderd met interessen tegen 7 % tot aan de datum van werkelijke voldoening toe te kennen;

— verzoekster het recht voor te behouden, volledige vergoeding te vorderen van de schade die zij nog zou kunnen lijden door de eventuele verplichting haar fabriek voor de produktie van isoglucose te sluiten ingeval de verwerende instellingen zouden weigeren de consequenties van het arrest van het Hof van 25 oktober 1978 te aanvaarden wat betreft de toepasselijkheid van vorengenoemde bepalingen op de suikerverkoopseizoenen na 1977-1978;

— verweerders in de kosten te verwijzen.

De *Raad* en de *Commissie* concluderen tot ongegrondverklaring van de schadevorderingen en tot veroordeling van verzoekster in de kosten.

VII — Samenvatting van de opmerkingen van partijen

A — In zaak 116/77

Verzoekster merkt met name het volgende op:

1. De schade

Hoewel verzoekster slechts het bedrag van de schade die zij tot aan de datum van haar memorie heeft geleden door de inwerkingtreding van 's Raads verordening nr. 1111/77 nader aangeeft, merkt zij niettemin op dat zolang verweerders geen standpunt hebben ingenomen inzake de uit het arrest van 25 oktober 1978 af te leiden consequenties betreffende de op isoglucose toe te passen regeling, zij zich het recht moet voorbehouden vergoeding te vragen van de gehele schade als gevolg van de eventuele verplichting haar produktie-eenheid voor isoglucose te sluiten. Dit verlies was in het verzoekschrift op BF 777 miljoen geraamd.

Voorshands kan de door de inwerkingtreding van verordening nr. 1111/77 veroorzaakte schade op basis van de gegevens in de bij haar memorie gevoegde bijlage als volgt worden vastgesteld:

a)	rechtstreekse winstderving wegens de vervanging van de verkoop van isoglucose door alternatieve verkoop	72 723 229 BF
b)	rente over a)	2 936 798 BF
c)	winstderving wegens geringere maalproduktie	28 482 539 BF
d)	rente over c)	2 187 182 BF
e)	aan de Generale Bankmaatschappij betaalde waarborgsommen	182 708 BF
f)	door verzoekster gemaakte kosten ter bescherming van haar belangen bij de Belgische autoriteiten	100 000 BF
	Totaal:	106 612 456 BF

2. De onrechtmatigheid van de schadeveroorzakende handeling

De gewraakte handeling is verordening nr. 1111/77. Het gaat om een normatieve handeling die economische beleidskeuzen impliceert, waarvoor de Gemeenschap volgens vaste rechtspraak van het Hof, gelet op de bepalingen van artikel 215, tweede alinea, EEG-Verdrag, slechts aansprakelijk kan worden gesteld ingeval van een „voldoende gekwalificeerde schending van een ter bescherming van particulieren gegeven hogere rechtsregel" (vgl. met name de zaak 5/71, Zuckerfabrik Schöppenstedt, Jurispr. 1971, blz. 975; gevoegde zaken 54-60/76, Compagnie industrielle du comté de Lohéac, Jurispr. 1977, blz. 645). Derhalve moet worden onderzocht of in het onderhavige geval aan deze voorwaarden is voldaan.

1) Schending van een ter bescherming van particulieren gegeven hogere rechtsregel

Verzoekster stelt dat zij is gerechtigd zich te beroepen op de schending van een dergelijke rechtsregel, namelijk het grondbeginsel van non-discriminatie van artikel 40, lid 3, EEG-Verdrag, wegens miskenning waarvan het Hof bij arrest van 25 oktober 1978 verordening nr. 1111/77 ongeldig heeft verklaard.

2) Het „voldoende gekwalificeerde" karakter van de schending van de hogere rechtsregel

a) Verzoekster verklaart zich aan te sluiten bij de door advocaat-generaal F. Capotorti geuite opvatting dat „het begrip voldoende gekwalificeerde schending volledig in het begrip schending van een beginsel van gemeenschapsrecht opgaat of zelfs een overbodige toevoeging wordt, wanneer reeds is gepreciseerd dat voor aansprakelijkheid de schending van een hogere, aan particulieren subjectieve rechten verlenende rechtsregel wordt verondersteld" (conclusie in de zaak Bayerische HNL Vermehrungsbetriebe). Daar verzoekster het bewijs heeft geleverd dat de gemeenschapsinstellingen een voor de goede werking van het Verdrag fundamenteel beginsel hebben miskend, dient hieruit te worden geconcludeerd dat zij dienvolgens recht heeft op schadevergoeding ten laste van de Gemeenschap.

b) Men zou evenwel ook van mening kunnen zijn dat het „voldoende gekwalificeerde" karakter van de schending geen verband houdt met de rang en het belang van de overtreden hogere rechtsregel, maar met de ernst van de fout, gezien de *kennelijke* en *flagrante* aard daarvan.

Welnu, zelfs in dat geval zou nog moeten worden vastgesteld dat de Raad de positie van de isoglucoseproducenten *kennelijk* slecht heeft beoordeeld door op hun produktie een heffing toe te passen waarvan het bedrag duidelijk hoger lag dan hetgeen noodzakelijk was om de met de suikermarkt verbonden produktie- en afzetproblemen op de isoglucosemarkt af te wentelen. In zijn arrest van 25 oktober 1978 heeft het Hof immers, na de door de Raad onjuist beoordeelde gegevens te hebben beschreven, vastgesteld dat de aan de isoglucoseproducent opgelegde last „kennelijk onbillijk" is (overweging 82). De Raad heeft dus een ernstige fout begaan die tot aansprakelijkheid van de Gemeenschap leidt.

c) In het arrest HNL gaat het Hof, om het klaarblijkelijk ernstige karakter van de bevoegdheidsoverschrijding door de betrokken instelling te beoordelen, ook in op de door verzoekster ondergane schadelijke gevolgen. Zo overweegt het dat „van de particulier kan worden gevergd dat hij binnen redelijke grenzen bepaalde voor zijn economische belangen

schadelijke gevolgen van een normatieve handeling draagt, zonder uit de openbare middelen schadeloos te worden gesteld, zelfs indien de handeling ongeldig is verklaard" (overweging 6).

Hoewel verzoekster een zo restrictieve interpretatie niet gerechtvaardigt acht, verklaart zij zich bereid aan te tonen dat zij inderdaad door de gewraakte bepalingen van verordening nr. 1111/77 van de Raad „voor haar economische belangen schadelijke gevolgen heeft ondergaan die de redelijke grenzen overschrijden".

3. De abnormale schade

Verzoekster merkt met name op dat in tegenstelling tot de situatie van verzoekers in de zaak HNL, verordening nr. 1111/77 van de Raad betrekking had op gemakkelijk te bepalen ondernemingen, die beperkt waren in aantal en zonder moeite bij de Gemeenschap bekend konden zijn. Doordat het aantal betrokken ondernemingen beperkt was, bleef een voldoende ernstige schade bij hen geconcentreerd. Om zich hiervan te overtuigen behoeft men slechts te zien naar het bedrag van de door verzoekster gevorderde schade. De zwaarte van de schade staat derhalve vast, niet alleen wat betreft het bedrag ervan, maar ook doordat de schade een beperkte groep ondernemingen treft die gemakkelijk kunnen worden geïndividualiseerd. In tegenstelling tot de gewraakte maatregel in de zaak HNL waarvan de gevolgen verzoekers slechts indirect troffen, had in de onderhavige zaak de oplegging van een discriminerende last op de isoglucoseproduktie een rechtstreekse en bijgevolg veel ingrijpender invloed op de rentabiliteit van de door verzoekster geproduceerde isoglucose, aangezien de heffing niet kon worden afgewenteld in de verkoopprijzen wegens de concurrentie van suiker.

4. Het oorzakelijk verband

Volgens verzoekster is het zonneklaar dat de oorzaak van de schade het rechtstreekse gevolg is van de oplegging van de produktieheffing voor isoglucose in de artikelen 8 en 9 van verordening nr. 1111/77. Tot staving hiervan behoeft slechts te worden vastgesteld dat vanaf november 1978, dat wil zeggen kort nadat de gevolgen van de intrekking van de heffing zich deden gevoelen, de winst van verzoekster begon te stijgen.

Voorts dient te worden opgemerkt dat verzoekster alle maatregelen heeft getroffen om haar schade zoveel mogelijk te beperken. Zo heeft zij alles in het werk gesteld om haar produktiepeil te handhaven door de verlaging van de afzet van isoglucose te compenseren door alternatieve afzet, ook al was deze vaak minder rendabel. Het door verzoekster gevorderde bedrag van BF 106 612 456 vormt nauwelijks meer dan de helft van de produktieheffing die zij in het betrokken tijdvak (juli 1977-oktober 1978) had moeten dragen — namelijk BF 202 467 440 — indien zij geen maatregelen had getroffen om de omvang van de schade te beperken.

5. De door verzoekster geleden schade (bijlage I van haar memorie)

Verzoekster heeft hierover bij haar memorie een toelichting met bijbehorende tabellen gevoegd.

Bij wijze van inleidende opmerking stelt zij met name dat de heffing op isoglucose gedurende het tijdvak van juli 1977 tot en met oktober 1978 een verlaging van de verkopen van dit produkt noodzakelijk heeft gemaakt. Door de produktieheffing was de rechtstreekse winstmarge voor isoglucose immers lager geworden dan de winst over de marginale verkopen van zetmeel en glucose. Verzoekster trachtte derhalve haar verlies zo veel mogelijk te beperken door de ver-

koop van andere produkten dan isoglucose.

Het was evenwel niet mogelijk reeds in de eerste maand een afzetgebied te vinden voor de alternatieve produkten. Zodoende bracht de verlaging van de isoglucoseproduktie een verlaging van de maalproduktie mee (de normale maalproduktie is 1 050 ton maïs per 24 uur en wel gedurende 8 000 uur per jaar. Deze cijfers zijn ontleend aan de in het voorafgaande jaar behaalde maalproduktie). Hierdoor derfde verzoekster de winst over het isoglucose-equivalent van de niet behaalde maalproduktie.

Niet alleen kon verzoekster geen nieuwe klanten voor isoglucose aannemen maar zij zag zich ook gedwongen om ter vermindering van haar verliezen de bestaande klantenkring in te krimpen naargelang voor de alternatieve verkoop afzetmogelijkheden waren gevonden. Men moest omwille van de rentabiliteit een keuze maken onder de klanten: de leveringen waarvan de transportkosten het hoogst waren werden afgeschaft. Er werd een gebied van 350 km rond de fabriek te Aalst ingesteld. Alle klanten die zich buiten deze actieradius bevonden werden afgevoerd. Bovendien werd het marktonderzoek volledig stopgezet.

Zodra het arrest was gewezen werd het marktonderzoek hervat en de verkoop nam dadelijk zeer sterk toe. De huidige situatie wettigt de verwachting dat nauwelijks vier maanden na het arrest de maximum capaciteit bereikt zal worden.

Zelfs nadat alternatieve afzetkanalen konden worden gevonden bleef verzoekster verlies lijden aangezien de verkoop van alternatieve produkten — hoewel meer rendabel dan de verkoop van isoglucose waarop de heffing werd toegepast — het niet mogelijk maakte dezelfde winst te maken als met de verkoop van isoglucose gedurende dezelfde periode zonder oplegging van een heffing. Hieruit vloeide een verlies voort dat gelijk was aan het verschil tussen de winst die zou zijn behaald over de niet verkochte isoglucose en de winst over de verkoop van alternatieve produkten.

Wat betreft de details van de berekening van de verliezen als gevolg van de vervanging van de verkoop van isoglucose door de verkoop van alternatieve produkten en als gevolg van de verlaging van de maalproduktie gedurende de eerste drie maanden, merkt verzoekster met name het volgende op.

1) Rechtstreekse winstderving wegens de vervanging van de verkoop van isoglucose door de verkoop van alternatieve produkten

Het wegens de verkoop van alternatieve produkten geleden verlies is op de volgende wijze berekend. Voor elke maand van het betrokken tijdvak (juli 1977 tot oktober 1978) bepaalde men het verschil tussen de verkoopprijzen af fabriek en de directe kosten van de alternatieve produkten, welke marge werd vergeleken met die van isoglucose. De winstmarge die ter vergelijking van de niet verkochte isoglucose strekte was gebaseerd op de gemiddelde maandelijkse winstmarge van verkochte isoglucose gedurende dezelfde periode.

De rechtstreekse kosten zijn het totaal van alle kosten die recht evenredig zijn aan het aantal gefabriceerde eenheden. Zij vormen het totaal van de voor de grondstof (maïs), de bestanddelen, de verpakking en de energie betaalde bedragen. In de rechtstreekse kosten zijn niet begrepen: de salarissen, de onderhouds-

en reparatiekosten, de verkoopkosten, de afschrijvingen en de algemene kosten.

De rechtstreekse kosten van isoglucose zijn de rechtstreekse kosten, berekend door het accountantsbureau Klynveld, Turquands DTG & Co. op verzoek van de Commissie, volgens het rapport van 23 maart 1978 (Report on a Cost Price Calculation of Isoglucose, issued to the European Economic Community, Division III/A/3).

Dit stuk maakt deel uit van het aan het Hof overgelegde dossier. De rechtstreekse kosten en de verkoopprijs van de alternatieve produkten, alsmede de verkoopprijzen van isoglucose werden berekend op basis van de boekhouding van verzoekster.

Verzoekster geeft een toelichting op de bijgevoegde tabellen met cijfers die de volgende onderwerpen behandelen:

— Tabel nr. 1: Rechtstreekse maandelijkse kosten voor isoglucose berekend volgens het rapport van Klynveld Turquands DTG.

— Tabel nr. 2: Verkoopprijs van isoglucose en winstmarge.

— Tabel nr. 3: Verkoopprijs en rechtstreekse winstmarge van de alternatieve produkten.

— Tabel nr. 4: Verschil in winstmarge tussen de alternatieve produkten en isoglucose.

— Tabel nr. 5: Lijst van alternatieve verkopen.

— Tabel nr. 6: Omvang van de gestaakte verkoop.

Op basis van de gegevens uit deze tabellen betoogt verzoekster dat gedurende het tijdvak van juli 1977 tot en met oktober 1978 25 473 ton alternatieve produkten (zetmeel en glucose) werden verkocht in plaats van isoglucose die verzoekster zou hebben verkocht zonder de produktieheffing (tabel nr. 5).

Verzoekster moest gedurende dit tijdvak afzien van de verkoop van 24 500 ton isoglucose (tabel nr. 6).

Het verschil tussen de winstmarge over de niet verkochte isoglucose en de winstmarge over de verkochte alternatieve produkten is BF 72 723 229. De rente over dit bedrag tot 30 oktober 1978 is becijferd op BF 2 936 798.

Het totaal verlies als gevolg van de minder rendabele verkopen is BF 75 660 827 (tabel nr. 4).

2) Winstderving wegens geringere maalproduktie

De winstderving door het minder malen als gevolg van de geringere produktie van isoglucose wordt berekend door een vergelijking van de gedurende de betrokken periode behaalde maalproduktie met de normale maalproduktie (1 050 ton maïs per 24 uur — 8 000 geprogrammeerde maaluren jaarlijks).

De gemiddelde maalproduktie van verzoekster in het aan de heffing voorafgaande tijdvak van 12 maanden was 1 063 ton/24 uur. Vanaf november 1977 kon de maalproduktie weer op het niveau van 1 050 ton/24 uur of meer worden gebracht door de verkoop van alternatieve produkten.

Het geleden verlies wordt berekend door het produkt van de niet gemalen tonnage, vermenigvuldigd met de omrekeningsfactor maïs/isoglucose, vermenigvuldigd met de in tabel nr. 2 opgenomen niet behaalde winstmarge.

De geringere maalproduktie vond plaats in de maanden augustus tot oktober 1977.

Verzoekster maakt een gedetailleerde berekening van de volgende totaalverliezen die te wijten zijn aan de verminderde maalproduktie:

Gederfde winstmarge isoglucose:	28 482 539 BF
Rente (7 % tot 31 oktober 1978)	2 187 182 BF
Totaal verlies	30 669 721 BF

— Door de Commissie ingediende opmerkingen

In de inleiding van haar memorie betreffende deze zaak merkt de *Commissie* met name op dat zij op 12 maart 1979 de Raad een voorstel voor een verordening houdende wijziging van verordening nr. 1111/77 (bijlage II) heeft voorgelegd. Zij zet haar onderzoek voort onder de volgende rubrieken:

1. Schadeveroorzakend feit

Wat betreft het *schadeveroorzakende* feit houdt de Commissie staande dat de ongeldigheid van verordening nr. 1111/77 en met name de schending van enkele rechtsregels, die het Hof ertoe hebben gebracht de verordening ongeldig te verklaren, niet volstaat om de Gemeenschap op grond van artikel 215 EEG-Verdrag aansprakelijk te stellen.

Volgens vaste rechtspraak van het Hof (laatstelijk arrest HNL van 25 mei 1978) moet er, wanneer het gaat om „een normatieve handeling die economische beleidskeuzen impliceert" — welke kwalificatie verzoeksters aanvaarden — sprake zijn van een „voldoende gekwalificeerde schending van een ter bescherming van particulieren gegeven hogere rechtsregel". Voor zover het begrip „voldoende gekwalificeerde schending" het niet mogelijk maakt rekening te houden met elementen betreffende het gedrag van de Gemeenschap moet deze schending bovendien een fout opleveren. Anders gezegd, er moet aan drie, eventueel aan vier voorwaarden worden voldaan: een hogere rechtsregel moet zijn geschonden, vervolgens moet de betrokken rechtsregel ter bescherming van particulieren zijn bestemd, tenslotte moet de schending voldoende zijn gekwalificeerd, en in voorkomend geval moet deze schending een fout opleveren.

De Commissie aanvaardt dat de rechtsregel die het Hof ertoe heeft gebracht verordening nr. 1111/77 ongeldig te verklaren — te weten „het algemene gelijkheidsbeginsel, dat in het discriminatieverbod van artikel 40, lid 3, van het Verdrag specifiek werd verwoord" (arrest van 25 oktober 1978, overweging 83) — een hogere rechtsregel is en dat deze regel bestemd is ter bescherming van particulieren.

De Commissie betwist daarentegen dat het in casu gaat om een „voldoende gekwalificeerde schending". Zij verwijst ten deze naar het arrest HNL waarin het Hof heeft overwogen dat bij de bepaling van de kenmerken die een dergelijke schending moet vertonen rekening moet worden gehouden met de beginselen die in de Lid-Staten de aansprakelijkheid beheersen voor de door normatieve handelingen toegebrachte schade en dat men kan vaststellen dat de normatieve handelingen, waarin keuzen van economisch beleid zijn weergegeven, slechts *bij uitzondering* en *in bijzondere omstandigheden* tot aansprakelijkheid van de overheid leiden (overweging 5). In tegenstel-

ling tot wat verzoekster stilzwijgend aannam vormt de onrechtmatigheid van de gewraakte handeling die voordien ongeldig werd verklaard niet noodzakelijkerwijze en automatisch een fout.

Volgens de Commissie gelden de eisen die in het recht van de Lid-Staten aan deze situatie ten grondslag liggen eveneens op het niveau van het gemeenschapsrecht. En het Hof houdt hier juist rekening mee door te eisen dat de schending gekwalificeerd is, hetgeen in de zaak HNL tot uiting kwam door het criterium van de klaarblijkelijk *ernstige* miskenning van de grenzen die zijn gesteld bij de uitoefening door de Gemeenschap van haar bevoegdheden (overweging 6). Aangezien het criterium dient ter bereiking van een evenwicht tussen het door de gewraakte normatieve handeling nagestreefde algemeen belang en de economische belangen van particulieren, moet de beoordeling van het klaarblijkelijk ernstige karakter van de miskenning noodzakelijk tevens betrekking hebben op de voor deze belangen schadelijke gevolgen, zoals duidelijk uit het arrest HNL volgt.

Wil de in casu door het Hof vastgestelde schending van het gelijkheidsbeginsel het feit zijn dat de beweerde schade veroorzaakt, dan moet zij aan twee voorwaarden voldoen: de ene voorwaarde betreft het karakter van het schadeveroorzakend feit, de andere heeft betrekking op de aard van de schade die daaruit voortvloeit.

a) Het gedrag van de gemeenschapswetgever

Wat betreft verzoeksters redenering op grond van de overwegingen in het arrest van 25 oktober 1978 waarin het Hof zijn conclusie dat de heffing „kennelijk" onbillijk is motiveert, merkt de Commissie met name het volgende op.

In de eerste plaats betoogt zij dat het Hof in dit arrest geen standpunt heeft ingenomen inzake het bestaan van een gekwalificeerde schending van een hogere rechtsregel, doch slechts de objectieve ongeldigheid van de verordening heeft vastgesteld. Bovendien volgt uit de „magere-melkpoeder"-zaken (bijvoorbeeld arrest van 5 juli 1977 in de zaak 114/76, *Bela Mühle Grows Farm,* Jurispr. 1977, blz. 1211, overweging 7) dat het kennelijk onevenredige karakter van de gewraakte maatregel niet noodzakelijkerwijze een „gekwalificeerde schending" vormt. Voorts heeft het Hof in het „magere-melkpoeder"-arrest (HNL) van 25 mei 1978 gepreciseerd dat „in een normatief kader als het onderhavige, dat wordt gekenmerkt door de uitoefening van een voor de uitvoering van het gemeenschappelijk landbouwbeleid onontbeerlijke ruime discretionaire bevoegdheid, de Gemeenschap derhalve slechts aansprakelijk kan worden gesteld, indien de betrokken instelling de grenzen harer bevoegdheden klaarblijkelijk ernstig heeft miskend" (overweging 6).

Dat de Gemeenschap de bevoegdheid heeft om in het onderhavige geval een heffing in te voeren en dat zij in casu daardoor niet de grenzen voor de uitoefening van haar bevoegdheden heeft overschreden kan na het arrest van 25 oktober 1978 niet meer worden betwist. Zodoende kan de eventuele klaarblijkelijk ernstige miskenning van de grenzen der bevoegdheden van de Commissie slechts schuilen in de hoogte van de heffing. Om het kennelijk karakter van een dergelijke miskenning te beoordelen dient volgens de Commissie rekening te worden gehouden met het geheel der omstandigheden tijdens de vaststelling van de heffing. Uit de zaken die hebben geleid tot 's Hofs arrest van 25 oktober 1978 blijken de ingewikkelde situatie en de moeilijkheden in verband met de vergelijking van twee industrieën met een geheel verschillende structuur en met de noodzaak de gevolgen van de regeling in

economische termen te beoordelen. De fout kan derhalve niet als „kennelijk" worden gekenschetst.

b) De aard van de schade

Onverminderd de argumenten die zij hierna ten aanzien van de schade en het causaal verband aanvoert, merkt de Commissie op dat men bij de beoordeling van de ernst van de schade van verzoeksters *Amylum* en *Tunnel* en met name van de invloed van de heffing op de rentabiliteit van de door verzoeksters geproduceerde isoglucose niet uit het oog mag verliezen dat deze rentabiliteit zelf afhangt van de gemeenschappelijke ordening van de suikermarkt.

2. *De schade en het causaal verband*

De Commissie betwist het rechtstreekse en abnormale karakter van de door verzoekster *Amylum* naar voren gebrachte schade-elementen.

Ten aanzien van het *rechtstreekse* karakter van de gestelde schade merkt de Commissie op dat verzoekster de „rechtstreekse winstderving wegens de vervanging van de verkoop van isoglucose door alternatieve verkoop" meer dan $^2/_3$ van de totale omvang van de schade laat uitmaken en als reden voor deze heroriëntering van haar handelspolitiek opgeeft dat „de rechtstreekse winst op isoglucose lager was geworden dan de winst op de marginale verkoop van zetmeel en glucose". Welnu, volgens de Commissie blijkt niet dat de invoering van de produktieheffing de rechtstreekse en enige oorzaak van deze situatie was. Zoals immers uit het onderzoek van de firma Klynveld Turquands bij verzoekster blijkt bedraagt de *kostprijs* van isoglucose, *vóór elke heffing* BF 1 672/100 kg (blz. 8 van het rapport van genoemd onderzoek), terwijl de gemiddelde *verkoopprijs* van isoglucose vanaf juli 1977 BF 1 520/100 kg was (blijkens tabel nr. 2 van bijlage I bij de opmerkingen van verzoekster). Duidelijk blijkt dus dat de verkoop van isoglucose zelfs vóór de invoering van een produktieheffing niet rendabel was en dat de heffing niet kan worden beschouwd als een „adequate oorzaak" van dit schade-element.

In de tweede plaats kan het andere belangrijke element van de gestelde schade, namelijk de „winstderving wegens geringere maalproduktie" om dezelfde redenen niet worden beschouwd als het rechtstreekse gevolg van de invoering van de heffing.

Ten aanzien van het *„abnormale"* karakter van de gestelde schade merkt de Commissie in de eerste plaats op dat de invloed van de heffing op de produktiekosten van isoglucose slechts relatief kon zijn uit een oogpunt van rentabiliteit van de onderneming. In elk geval moet deze invloed volgens de Commissie door een expertise nauwkeurig worden becijferd. In de huidige stand van het geding ziet het er evenwel naar uit dat de invoering van een heffing hoogstens een onrendabele situatie kon verergeren zodat deze vaststelling moet leiden tot de uitsluiting van het abnormale karakter van de schade, behoudens door verzoekster bij te brengen tegenbewijs. Daar de produktie van isoglucose bovendien slechts een gedeelte van de activiteiten van verzoekster vormt, moet het onderzoek naar het ernstige en abnormale karakter van de eventuele schade als gevolg van de heffing worden verricht met het oog op het geheel der activiteiten van verzoekster.

In de tweede plaats blijkt dat de met de produktie van isoglucose verbonden economische risico's veel groter zijn dan verzoekster beweert. Op het moment dat verzoekster is begonnen met de bouw van haar produktie-eenheid van 100 000 ton isoglucose (1 april 1975) lag de prijs van suiker op de wereldmarkt voor het

gehele verkoopseizoen van 1 juli 1974 tot 30 juni 1975 op een hoog peil (jaargemiddelde 1974-1975 locoprijs voor witte suiker op de markt te Parijs: 66,60 rekeneenheden per 100 kg). Aldus vond de investeringsbeslissing in deze sector plaats op een moment dat de afzetverwachtingen, uitgaande van een vrije markt, zeer lucratief leken. Maar de situatie op de suikermarkt veranderde zodanig dat de wereldprijzen op een aanzienlijk lager niveau kwamen te liggen (het jaargemiddelde over 1977-1978 van de locoprijs te Parijs voor witte suiker was bijvoorbeeld 13,55 rekeneenheden per 100 kg). De omvang van deze schommelingen toont duidelijk aan dat de door verzoekster feitelijk genomen economische risico's de relatieve invloed van de heffing op haar economische activiteiten *verre* overschrijden.

B — Zaak 124/77

— Opmerkingen van verzoekster

1. De schade

Verzoekster merkt vooraf met name op dat zij, om de verliezen die door de isoglucoseheffing zouden zijn veroorzaakt te matigen, op goede commerciële gronden een strategie heeft toegepast die in hoofdzaak bestond in de aanwending van de extra zetmeelproduktie voor andere doeleinden.

De door verzoekster opgevoerde schade vormde het voorwerp van een onafhankelijke verificatie, waarvan het rapport in bijlage I bij haar memorie is opgenomen. Bij de vordering wordt ervan uitgegaan dat er geen verdere onrechtmatige maatregelen betreffende isoglucose worden genomen. Onder dit voorbehoud beschouwt verzoekster de onderhavige vordering die zich uitstrekt tot november/december 1978 plus de doorlopende rente als haar volledige aanspraak op schadevergoeding.

Verzoekster wijst op de grote investeringen die zij heeft gedaan om isoglucose te kunnen fabriceren en beweert dat de invoering van de heffing in juli 1977 haar tot een radicale wijziging van haar plannen heeft gebracht. In bijlage II van haar memorie heeft zij een chronologisch overzicht van de voornaamste gebeurtenissen betreffende haar investeringen en de heffing alsmede de bijbehorende documenten opgenomen.

Verzoekster rangschikt de verliezen welke rechtstreeks zijn toe te schrijven aan de produktieheffing voor isoglucose onder de volgende rubrieken.

a) Daling van de produktie

Invoering van de heffing in juli 1977 tegen een bedrag van £ 29,33 per ton (hetwelk zou stijgen tot £ 58,66 per ton in juli 1978) maakte de produktie van isoglucose onrendabel doordat de winst op de produktie marginaal zou zijn en er op basis van de totale kosten verlies zou ontstaan. De produktie van isoglucose moest in november 1977 starten en in de zomermaanden van 1978 de volledige capaciteit van ongeveer 1 000 ton per week bereiken; de zomermaanden zijn het belangrijkste seizoen voor de verkoop van isoglucose, die voornamelijk zou worden geleverd aan de producenten van frisdranken. Door de heffing was het noodzakelijk de produktie van het beoogde niveau van ongeveer 1 000 ton per week terug te brengen tot circa 250 tot 300 ton per week. De klanten van verzoekster werden hiervan op de hoogte gesteld en troffen andere voorzieningen voor de levering van zoetstoffen in 1978. Als gevolg van het besluit de produktie van isoglucose te beperken kon Tunnel haar volledige zetmeelcapaciteit niet be-

nutten en moest de installatie van tijd tot tijd worden stilgelegd. Het daaruit voortvloeiende produktieverlies is geraamd op £ 320 186. Details van het produktieverlies en de relevante berekeningen zijn opgenomen in bijlage III.

b) Lagere alternatieve winst

Verzoekster betoogt dat zij verplicht was alternatieve afzetkanalen te vinden voor grote hoeveelheden zetmeel die voor de produktie van isoglucose zouden zijn gebruikt. Verzoekster streefde ernaar haar winst in de extra zetmeelinstallatie te optimaliseren; doch de enige wijze waarop het surplus aan zetmeel onmiddellijk kon worden gebruikt bestond in de produktie van droog zetmeel. Dit hield in dat men zich weer op een moeilijke en zeer concurrerende markt moest begeven, maar hoewel de winst waarschijnlijk laag zou zijn zou zij toch hoger zijn dan de winst op isoglucose wanneer rekening werd gehouden met de isoglucoseheffing.

Door zetmeel te drogen in plaats van isoglucose te produceren, waarbij ervan wordt uitgegaan dat de heffing nihil was maar uiteraard geen rekening wordt gehouden met de produktierestitutie die met ingang van juli 1977 was afgeschaft, heeft verzoekster winst gederfd die is geraamd op £ 235 262. Voor gedetailleerde berekeningen zie bijlage III.

c) Opslagkosten van zetmeel

Doordat verzoekster was gedwongen zich weer op de markt van droog zetmeel te begeven, ondervond zij aanvankelijk noodzakelijkerwijze moeilijkheden bij de verkoop van grotere hoeveelheden droog zetmeel, met het gevolg dat kosten voor opslag, laden en lossen werden gemaakt. Tunnel vertrouwt erop dat zij haar voorraden op tijd kan verkopen, doch heeft voortdurend opslag- en laadkosten gemaakt. Deze kosten zijn geraamd op £ 57 376 (zie bijlage III).

d) Hogere kosten per eenheid als gevolg van de beperkte isoglucoseproduktie

Daar voor isoglucose een vergevorderde technologie, met name een enzymentechnologie benodigt is, hangen de kosten ervan natuurlijk af van de volledige benutting van de installatie.

Tengevolge van het tijdstip van de aankondiging van de isoglucoseheffing was het noodzakelijk de produktie van isoglucose te verlagen zonder dat het mogelijk was de installatie afdoende aan te passen aan de lagere hoeveelheid verwerkt materiaal. De installatie was bestemd voor de verwerking van 700 ton droge stof (1 000 ton in de handel) per week, maar omdat de produktie tot circa 210 ton droge stof moest worden verlaagd was de produktie inefficiënt en werden hogere kosten per eenheid gemaakt.

De twee grootste verliesposten zijn opgespoord: de ene is het verlies aan stoom die moest worden ingebracht op het niveau dat voor volledige produktie nodig is; de andere is de lage produktiviteit van het kostbare enzymenprocédé, omdat de kolommen voor de omzetting van enzymen waarin het zetmeel in fructose wordt omgezet, slechts gedeeltelijk konden worden gevuld. Deze verliezen zijn geraamd op £ 39 548 (zie bijlage III).

e) Latere alternatieve investeringen

Verzoekster merkt op dat zij reeds in september 1976 had besloten een dextrosecentrifuge te plaatsen om haar bestaande uitrusting beter te gebruiken; de basisstof zetmeel voor dextrose zou dan moeten voortvloeien uit een verlaging

van de traditionele glucoseproduktie. In juni 1977 echter, na de aankondiging van de heffing, werd voorgesteld dat het niveau van de glucoseproduktie moest worden gehandhaafd, en dat een gedeelte van het zetmeel dat oorspronkelijk was bedoeld voor isoglucose moest worden gebruikt als basisstof voor dextrose. In november 1977 werd besloten de verdampingsinstallaties in de fabriek om te bouwen; hoewel zich ook andere factoren voordeden, was één van de voornaamste redenen hiervoor dat het bij de verwachte afname van de produktie van isoglucose anders onmogelijk zou zijn de kwaliteit van de isoglucoseproduktie te handhaven op het met de cliënten overeengekomen niveau. In oktober 1978 werden nog twee belangrijke ontwerpen goedgekeurd voor de verdere dextroseproduktie en een versterkte omzetting van de raffinage. Nadere details van deze projecten alsmede de bijbehorende documenten zijn opgenomen in bijlage II.

Volgens verzoekster zouden de vorengenoemde projecten niet noodzakelijk zijn geweest indien er geen heffing op isoglucose was toegepast. De in deze rubriek opgenomen verliezen zijn geraamd op £ 367 778 (zie bijlage III).

f) Extra bankrente

Verzoekster betoogt dat zij voor haar verliezen sub a) tot en met e) haar normale financieringsbronnen moest aanspreken, voornamelijk bankleningen en voorschotten in rekeningcourant. Op grond van haar huidige staat van leningen gedurende 1978 kan de werkelijk betaalde rente met betrekking tot de vorengenoemde verliezen in redelijkheid op 12 % per jaar worden geraamd. De rentelasten zijn berekend tot 30 november 1978 en zijn meegeteld in de totaalcijfers die voor elk der rubrieken a) tot en met e) zijn aangegeven.

g) Verlies van goodwill

Verzoeksters besluit om de produktie te beperken viel bij de klanten uiteraard niet in goede aarde. Verzoekster is van mening dat zij bijgevolg een aanzienlijk goodwill-verlies heeft geleden hetwelk in dit stadium niet in cijfers kan worden uitgedrukt.

h) Gestegen aankoopkosten

Verzoekster is tevens van mening dat zij niet meer de mogelijkheid heeft kortingen en rabatten over grote hoeveelheden te bedingen voor sommige materialen en diensten in verband met isoglucose. Ook dit verlies kan zij thans niet becijferen.

— Samenvatting

Verzoekster heeft tot 30 november 1978 in totaal een verlies van £ 1 020 150 geleden, hetwelk als volgt is samengesteld:

1. Verlaagde produktie	£	320 186
2. Lagere alternatieve winst	£	235 262
3. Opslagkosten voor zetmeel	£	57 376
4. Hogere kosten per eenheid	£	39 548
5. Latere alternatieve investeringen	£	367 778
Totaal:	£	1 020 150

plus doorlopende rente vanaf 1 december 1978.

2. Het oorzakelijk verband tussen de verliezen en het optreden van de Gemeenschap

Verzoekster betoogt dat de door haar geleden verliezen een rechtstreeks gevolg waren van de onrechtmatige handelingen van de Gemeenschap. Bovendien werd aan het verlies niet bijgedragen door verzoekster, van wie niet kon worden verwacht dat zij enige onrechtmatige gedraging van de Gemeenschap moest voorzien, doch die steeds met gepaste com-

merciële voorzichtigheid handelde en toen de heffing werd opgelegd alle redelijke stappen ondernam om haar verliezen te matigen.

Sinds het arrest van 25 oktober 1978 kon verzoekster weer terugkomen op haar aanvankelijke plannen.

3. De aansprakelijkheid van de Gemeenschap

Verzoekster verwijst in het bijzonder naar het in de zesde overweging van het arrest HNL gestelde vereiste dat de Gemeenschap slechts aansprakelijk kan worden gesteld „indien de betrokken instelling de grenzen harer bevoegdheden klaarblijkelijk ernstig heeft miskend". Door naar deze voorwaarden te verwijzen maakt het Hof duidelijk dat zowel de aard als de gevolgen van de schending moeten worden bezien.

a) Aard van de schending

Alleen al op grond van het arrest van 25 oktober 1978 betoogt verzoekster dat de schending voldoende duidelijk is om de Gemeenschap aansprakelijk te doen zijn. Het Hof overwoog in dat arrest dat de heffing op isoglucose duidelijk discriminerend was op verschillende gronden (zie overwegingen 64, 65, 66, 78, 79 en 80). Het Hof concludeerde dat de last „kennelijk onbillijk" was (overweging 82). Daar voor de aansprakelijkheid van de Gemeenschap een klaarblijkelijke miskenning van de grenzen harer bevoegdheden is vereist, volgt hieruit volgens verzoekster, dat aan dit vereiste ook in het onderhavige geval is voldaan.

Subsidiair, indien het Hof niet van oordeel zou zijn dat het duidelijke karakter van de schending reeds vaststaat op grond van zijn bevindingen betreffende discriminatie, vraagt verzoekster het Hof eerbiedig de schending van andere rechtsregels ter bescherming van particulieren, waarop in haar verzoekschrift werd gewezen, in aanmerking te willen nemen.

b) Gevolgen van de schending

Wat de gevolgen van de schending betreft voert verzoekster in hoofdzaak dezelfde argumenten aan als verzoekster *Amylum* om de onderhavige zaken te onderscheiden van de „magere-melkpoeder-zaken" (HNL).

— Opmerkingen van de Commissie

De *Commissie* maakt de inleidende opmerking dat zij niet in staat is de werkelijkheid van het oorzakelijk verband of de juistheid van de door verzoekster overgelegde cijfers te betwisten of te aanvaarden. Hiertoe is het volgens haar noodzakelijk de gegevens te onderzoeken waarop de hypotheses en de berekeningen van verzoekster berusten. De Commissie verzoekt het Hof derhalve zich in dit stadium te beperken tot het vraagstuk van de aansprakelijkheid. Indien de Raad en de Commissie voor aansprakelijk zouden worden gehouden, moet het schadebedrag in overeenstemming met partijen worden vastgesteld of, bij gebreke van overeenstemming, het voorwerp vormen van een aparte beschikking van het Hof, eventueel na een voorafgaand onderzoek.

De Commissie gaat daarna over tot een behandeling van de zaak onder de volgende gezichtspunten:

1. Aansprakelijkheid

De opmerkingen van de Commissie met betrekking tot de aansprakelijkheid van

de Gemeenschap zijn in wezen dezelfde als die welke zij onder de rubriek „schadeveroorzakend feit" in het kader van zaak 116/77 heeft ingediend.

2. Causaal verband

Volgens de Commissie hebben alle door verzoekster beweerde „verliezen" iets gemeen: zij vloeien rechtstreeks voort uit de strategie van verzoekster „om de verliezen die door de isoglucoseheffing zouden zijn veroorzaakt te matigen" en niet zozeer uit de heffing zelf. Deze strategie en de onderliggende redenering worden zeer duidelijk geanalyseerd in de „inleiding" op bijlage III van de aanvullende memorie van verzoekster. Zelfs met een lager heffingsbedrag zoals werd toegepast vanaf 1 juli 1977, blijkt isoglucose in zeer beperkte mate te hebben bijgedragen tot dekking van de vaste kosten van verzoekster. Bijgevolg heeft het vooruitzicht van verdubbeling van de heffing vanaf 1 juli 1978 zoals oorspronkelijk voorzien in verordening nr. 1111/77 verzoekster ertoe aangezet haar isoglucoseproduktie te beperken, de produktie van gedroogd zetmeel uit te breiden en haar verkoop van traditionele siropen te ontwikkelen.

Op grond van de verklaringen van verzoekster zelf denkt de Commissie dat de toegepaste strategie de verliezen heeft vergroot en moet worden beschouwd als een „mede-oorzaak" van haar verliezen of zelfs als een „onderbreking van de schadeveroorzakende keten" (vgl. conclusie van advocaat-generaal Trabucchi in de zaak 169/73, Compagnie Continentale t. Raad, Jurispr. 1975, blz. 117, zie blz. 151).

Deze stelling vindt steun in de volgende overwegingen: in de eerste plaats vormen alle beweerde „verliezen" in feite een „winstderving", wellicht met uitzondering van de „investeringskosten voor heroriëntering" die in elk geval moeten worden uitgesloten om nagenoemde redenen. Volgens de berekeningen van de Commissie zou verzoekster indien zij in plaats van een strategie van vervanging toe te passen was doorgegaan met de produktie van isoglucose zoals zij klaarblijkelijk van plan was geweest, in de vorm van heffingen voor de betrokken periode (november 1977-oktober 1978) in feite reeds minder dan de helft van het bedrag (£ 1 020 150) hebben betaald dat zij thans uit hoofde van verliezen als gevolg van haar eigen strategie vordert.

In de tweede plaats heeft de Commissie kort nadat verzoekster met de produktie van isoglucose was begonnen, aan de Raad van ministers voorgesteld het bedrag van de produktieheffing voor isoglucose te bevriezen op het niveau van 50 %, dat tot dan toe (9 december 1977) was toegepast.

Gezien de stemming in die tijd had verzoekster alle aanleiding te veronderstellen dat de Raad dit voorstel zou aannemen, hetgeen hij inderdaad tijdens de zitting van 8 tot 12 mei 1978 heeft gedaan. De besluiten die voornamelijk waren genomen met het oog op de toepassing van het volledig bedrag van de heffing bleken dus zeer snel voorbarig en hadden in elk geval vanaf mei 1978 hun wezenlijke rechtvaardiging verloren.

De Commissie betoogt voorts dat de voornaamste oorzaak van de moeilijkheden van verzoekster om een redelijke rentabiliteit te verkrijgen voor haar investeringen in isoglucose werd gevormd door het bestaan van suikeroverschotten op de communautaire en wereldmarkt waar haar onderneming goed draaide (eind 1977), terwijl het voornaamste investeringsbesluit van verzoekster werd genomen in oktober 1974 toen de wereldprijzen uiterst hoog waren en een zeer grote druk naar boven op de communautaire prijzen uitoefenden. In dit verband dient te worden opgemerkt dat verzoekster reeds in oktober 1975 enigszins betwijfelde of haar investeringen in isoglucose wel gunstig waren en had be-

sloten haar produktiecapaciteit met de helft te verlagen (van 200 ton tot 100 ton droge stof per dag).

De Commissie betoogt tenslotte dat er tussen het investeringsbesluit van verzoekster en haar „verliezen" een andere belangrijke mede-oorzaak is ingetreden, namelijk de afschaffing van de produktierestitutie voor zetmeel bestemd voor de fabrikage van isoglucose (verordening nr. 1862/76 van de Raad). In dit verband vestigt de Commissie de aandacht op de bewering van verzoekster (repliek, bijlage I, „geraamde kosten voor isoglucose") dat „de intrekking van de produktierestitutie de geschatte winst met £ 13,75 per ton verlaagde" en de werkelijke winst niet meer bedroeg dan £ 9,12. Deze aanzienlijke verlaging (met 60 %) van de „geraamde winst" moet de strategie van verzoekster bij de oplegging van de heffing wel hebben bepaald.

3. De verliezen

In haar opmerkingen betreffende de verliezen beklemtoont de Commissie dat nadere gegevens nodig zijn voor een juiste beoordeling van de verschillende aspecten van de door verzoekster in bijlage III bij haar memorie gemaakte verliesraming (met name onder de rubrieken „verlaging van de verwerkte hoeveelheden", „produktie van droog zetmeel in plaats van isoglucose" en „opslagkosten voor zetmeel").

Het Hof heeft verzoekster gevraagd deze gegevens te verstrekken (zie IV hierna).

Ten aanzien van de verliezen uit de rubriek „kapitaal en rente over alternatieve investeringen" beweert de Commissie dat voor een eventuele vergoeding van deze verliezen geen enkele rechtsregel of boekhoudkundig beginsel kan worden ingeroepen. Bovendien staan volgens de Commissie de (niet-gekwantificeerde en niet-kwantificeerbare) schadeposten „verlies van goodwill" en verlies van de mogelijkheid om gunstiger aankoopvoorwaarden te bedingen niet met de zekerheid vast welke ingevolge de algemene beginselen en 's Hofs rechtspraak is vereist.

De Commissie merkt tenslotte op dat de toepassing van de heffing als gevolg van het arrest in de zaken 103 en 145/77 is opgeschort vanaf 1 juli 1978 en dat indien het door de Commissie aan de Raad gedane voorstel tot wijziging van verordening nr. 1111/77 door de Raad wordt aanvaard, dit tot gevolg zal hebben dat de heffing ab initio wordt afgeschaft. Verzoekster is verplicht met deze factor rekening te houden door het bedrag van de niet betaalde heffing af te trekken van het gevorderd schadebedrag.

Tot slot verzoekt de Commissie het Hof haar niet-aansprakelijk te verklaren voor de door verzoekster beweerdelijk geleden schade.

C — Opmerkingen van de Raad betreffende de beide zaken

1. Inleiding

In de inleiding van zijn memorie geeft de Raad een summier overzicht van feiten met betrekking tot isoglucose, wijst hij op de handelwijze van betrokkenen tussen het tijdstip waarop de heffing werd ingevoerd en het arrest van het Hof van 25 oktober 1978, gaat hij vervolgens na welke rechtsgevolgen uit dit arrest voortvloeien en geeft hij tenslotte aan welke maatregelen de Commissie heeft voorgesteld om zich aan deze jurisprudentie te conformeren.

Hij merkt in de eerste plaats op dat er tweeërlei produktiemogelijkheden denkbaar zijn, te weten hetzij in een bestaande conventionele zetmeelfabriek door de maïsmaalcapaciteit uit te breiden waarbij tevens wordt voorzien in de specifieke voor de isoglucoseproduktie noodzakelijke installaties, hetzij door een produktie-eenheid op te richten die

speciaal en uitsluitend voor de isoglucoseproduktie is uitgerust.

Verzoeksters *Amylum* en *Tunnel* hebben klaarblijkelijk gekozen voor de eerste mogelijkheid, die het minst ambitieus is en het meest geschikt om het hoofd te bieden aan onvoorziene wijzigingen in de marktsituatie. Om zich grotendeels te onttrekken aan de gevolgen van de heffing gaven zij er de voorkeur aan, gedurende het tijdvak tussen de invoering van de heffing en de datum van 's Hofs arrest in plaats van isoglucose alternatieve produkten te produceren, te weten dextrose, glucose en zetmeel.

Verzoekster *Amylum* heeft zodoende haar produktie-eenheid voor isoglucose intact gelaten, terwijl verzoekster *Tunnel* extra investeringen heeft gedaan om definitief even rendabele produkten als isoglucose zonder enige heffing te vervaardigen (vgl. bijlage III, blz. 5 van de memorie van *Tunnel).*

De thans door verzoekster *Amylum* gestelde schade uitsluitend als gevolg van de inwerkingtreding van verordening nr. 1111/77 wordt voornamelijk gevormd door het verschil tussen de rechtstreekse winstmarge van isoglucose zonder enige heffing en de rechtstreekse winstmarge van de alternatieve produkten, waarbij de rechtstreekse winstmarge het verschil is tussen de verkoopprijs en de variabele kosten per eenheid produkt. Voor verzoekster *Tunnel* komt bij een soortgelijke schade de waarde van de investeringen om vervangende produkten te vervaardigen welke bij ontbreken van enige heffing volgens verzoekster niet nodig waren geweest.

Wat betreft het arrest van 25 oktober 1978 is de Raad op grond van een onderzoek van de overwegingen daarvan van mening, dat het Hof een produktieheffing ten laste van de isoglucoseproducenten in beginsel niet heeft verworpen, maar dat het Hof veeleer heeft vastgesteld dat de onderhavige heffing van 5 rekeneenheden te hoog was ten opzichte van het bedrag dat daadwerkelijk ten laste van de suikerproducenten kwam.

In het licht van het arrest van het Hof en ten behoeve van het betoog evalueert de Raad vervolgens bij benadering de hoogte van een aan de isoglucoseproducenten op te leggen niet-discriminerende heffing, welke economisch vergelijkbaar zou zijn met de daadwerkelijk door de suikerfabrikanten gedragen lasten.

In dit verband gaat de Raad voor een vergelijking met de isoglucoseproducenten uit van een „standaard" suikerproducent die zowel zijn A-quotum als zijn B-quotum volledig heeft benut, aangezien het Hof in het bovengenoemde arrest (r.o. 74 e.v.) een vergelijking tussen de lasten gedragen door moderne suikerondernemingen die ook C-suiker produceren, en de isoglucoseproducenten aanvaardbaar achtte. Bij zijn vergelijking neemt de Raad in aanmerking dat het Hof kritiek uitoefende op het feit dat de Commissie-diensten bij de berekening van een gemiddelde last van 3,81 r.e. tot 13,52 r.e. per 100 kg voor deze suikerfabrikanten geen rekening hebben gehouden met de omstandigheid dat ca. 60 % van deze last uiteindelijk wordt gedragen door de suikerbietproducenten. Zo gezien kunnen de daadwerkelijk door deze „standaard" producent tijdens het verkoopseizoen 1977-1978 gedragen lasten als volgt worden becijferd:

Ervan uitgaande dat met 1 000 kg suikerbieten normaliter 130 kg suiker kan worden geproduceerd (vgl. vierde overweging van verordening nr. 1112/77 — PB L 134 van 1977, blz. 9), is het deel van de heffing dat ten laste komt van de suikerbietproducenten voor 100 kg suiker gelijk aan $\frac{100}{130}$ van het verschil tussen de minimumprijs die aan de suikerbietentelers wordt betaald voor een ton suikerbieten waaruit A-suiker wordt vervaardigd en de minimumprijs die geldt voor een ton suikerbieten waaruit B-suiker wordt vervaardigd, dat wil zeggen, aangezien deze prijzen (vgl. artikel 4 van

verordening nr. 1113/77 — PB L 134 van 1977, blz. 11) respectievelijk 25,43 r.e./ton en 17,80 r.e./ton bedragen, $25{,}43 - 17{,}80 = 7{,}63 \times \frac{100}{130} = 5{,}87$ r.e. per 100 kg suiker. Hieruit volgt dat het deel van de heffing dat daadwerkelijk ten laste van de suikerfabrikant komt, per 100 kg gelijk is aan hetgeen hij betaalt (9,85 r.e./100 kg) minus het bedrag dat wordt doorberekend aan de suikerbietentelers (5,87 r.e./100 kg) hetgeen 3,98 r.e./100 kg voor B-suiker oplevert, ofwel door deze last te delen op basis van de hoeveelheid B-suiker binnen het maximumquotum, een reëel bedrag van 3,98 × 26 % = 1,0348 r.e. per 100 kg.

Laatstgenoemd bedrag zou dus conform de redengeving van het Hof voor het verkoopseizoen voor suiker 1977-1978 kunnen worden geheven per 100 kg isoglucose, zonder de isoglucoseproducenten te discrimineren ten opzichte van in vergelijkbare omstandigheden verkerende suikerfabrikanten.

De Raad benadrukt verder dat men, om zich een beeld te vormen van de economische risico's welke de suikersector bij de huidige structurele overschotten met zich medebrengt, voor ogen dient te houden dat het quotasysteem niet is ingesteld teneinde dergelijke structurele overschotten te creëren. In deze context bepaalt artikel 27, lid 2, van verordening nr. 3330/74 dat de produktieheffing forfaitair wordt berekend op grond van de totale verliezen die de Gemeenschap lijdt als gevolg van de afzet van de overschotten aan gegarandeerde suiker op de wereldmarkt. Op grond van deze bepaling zou de maximumheffing voor het verkoopseizoen 1977-1978 19,50 r.e. per 100 kg hebben bedragen (vgl. de overwegingen 7 en 8 van verordening nr. 2889/78 van de Commissie van 8 december 1978 — PB L 344 van 1978). De maximumheffing voor dat verkoopseizoen werd in de verordening evenwel niet op dit bedrag vastgesteld, daar artikel 27, lid 3, van verordening nr. 3330/74 deze heffing forfaitair tot 30 % van de interventieprijs beperkt (dat wil zeggen voor het verkoopseizoen 1977-1978 tot 9,85 r.e. per 100 kg suiker) teneinde de gewilde regionale specialisatie niet al te zeer te ontmoedigen en zulks bij een marktsituatie die sterk verschilt van de huidige structurele overproduktie.

Volgens de Raad ware het dus denkbaar om in die situatie dit „plafond" van 30 % te schrappen, aangezien de daaruit voortvloeiende last niet van dien aard blijkt te zijn dat de suikerproduktie welke de basisquota overschrijdt in die gebieden, die minder geschikt zijn voor deze produktie, daardoor wordt ontmoedigd. In dat geval zou de heffing ten laste van de suikerfabrieken daardoor als volgt zijn gestegen:

heffing	19,50 r.e.
doorberekening aan de suikerbietenproducenten	5,87 r.e.
	13,63 r.e. × 26 % = 3,5438 r.e./100 kg

Ervan uitgaande dat deze „volledige" heffing zonder toepassing van het „plafond" gerechtvaardigd zou zijn ten aanzien van de suikerproducenten, dient ook te worden toegegeven dat deze heffing ook gerechtvaardigd zou zijn ten aanzien van de isoglucoseproducenten, daar hun produktie voor 100 % bijdraagt tot de overschotten aan garantiesuiker.

De Raad merkt tenslotte op dat ingevolge het hem door de Commissie op 7 maart 1979 toegezonden voorstel voor een verordening houdende wijziging van verordening nr. 1111/77 de hoeveelheden isoglucose die boven het basisquotum van de fabrikant worden geprodu-

ceerd, belast zullen worden met een produktieheffing gelijk aan dat gedeelte van de „suikerheffing" dat uitsluitend ten laste van de suikerfabrikanten komt. Dit voorstel resulteert dus voor het verkoopseizoen 1979-1980 mutatis mutandis in een gelijke belasting als de hierboven becijferde eerste belasting.

2. Klaarblijkelijke ernstige overschrijding van de bevoegdheidsgrenzen

Met een verwijzing naar de tekst van het HNL-arrest gaat de Raad vervolgens na i) of de kenmerken van de door het Hof in zijn arrest van 25 oktober 1978 ongeldig verklaarde maatregel zodanig zijn dat door de desbetreffende maatregel al dan niet de omvang van de risico's die aan de economische activiteiten verbonden zijn, werd overschreden („melkpoeder"-arrest, r.o. 5, tweede zin, en r.o. 7, eerste en vijfde zin) en ii) of de Raad door de heffing op dat bedrag vast te stellen de grenzen van zijn bevoegdheden klaarblijkelijk ernstig heeft miskend (r.o. 6).

Punt i)

Volgens de Raad volgt uit een juiste interpretatie van het HNL-arrest dat in ieder geval de omstreden maatregel op zijn eigen merites en in zijn eigen economische context dient te worden onderzocht. De omstandigheden die de economische context van de litigieuze maatregel in casu kenmerken zijn de volgende: de onzorgvuldigheid waarmee de betrokkenen zeer aanzienlijke investeringen hebben verricht met betrekking tot de ontwikkeling en produktie van een nieuwe zoetstof waarvan de merites nog dienden te worden bewezen; het ten onrechte vertrouwen van de betrokkenen in een willige markt voor zoetstoffen; de ongerechtvaardigde verwachting van de betrokkenen dat zij voor een produktierestitutie voor door hen tot isoglucose verwerkte mais in aanmerking zouden blijven komen; de omstandigheid dat het de betrokkenen klaarblijkelijk niet mogelijk is om hun produkt zonder aanzienlijke verliezen te vervaardigen; de omstandigheid dat hun produkt gezien zijn kostprijs en gezien het feit dat in een min of meer nabije toekomst geen enkele merkbare verbetering van de verkoopprijs te verwachten valt, in het geheel geen produktieheffing kan verdragen; de omstandigheid dat de Gemeenschap zelfs een heffing van circa 4 r.e./100 kg isoglucose voor dat verkoopseizoen had kunnen toepassen zonder inbreuk te maken op het beginsel van gelijke behandeling, indien het „plafond" van de suikerheffing niet was gehandhaafd.

Tegen deze achtergrond moet dus worden beoordeeld welke invloed de heffing van 5 r.e. realiter op de rentabiliteit van de isoglucoseproduktie door betrokkenen heeft uitgeoefend. In dit opzicht dient eraan herinnerd te worden dat verzoekster *Tunnel* de produktie van isoglucose bij gebrek aan rentabiliteit geheel en definitief heeft afgestoten en dat verzoekster *Amylum* — blijkbaar wegens het ontbreken van alternatieven — als enige haar installaties niet heeft omgebouwd.

Punt ii)

De Raad plaatst bovendien een vraagteken ten aanzien van de vraag of in het onderhavige geval aan het tweede criterium dat door het Hof ten opzichte van de niet-contractuele aansprakelijkheid van de Gemeenschap werd ontwikkeld, kan zijn voldaan, dat wil zeggen dat de betrokken instelling een voldoende ernstige miskenning van haar bevoegdheden kan worden verweten. Een dergelijk criterium lijkt uit de tekst van de zesde rechtsoverweging van het HNL-arrest voort te vloeien.

Dit standpunt laat zich goed begrijpen, indien men bedenkt met welke gecompliceerde situaties de instellingen bij de uit-

voering van het gemeenschappelijk landbouwbeleid geconfronteerd worden, waarbij vaak lineair tegengestelde belangen en doelstellingen toch verzoend dienen te worden.

Met een beroep op het gecompliceerde probleem veroorzaakt doordat isoglucose in 1976 in aanzienlijke hoeveelheden op de markt verscheen, is de Raad van mening dat in het onderhavige geval het voldoende gekwalificeerde karakter van de schending van het gelijkheidsbeginsel in twijfel mag worden getrokken.

Het economisch effect van de heffing van 5 r.e.

De Raad vergelijkt, evenals de Commissie, de kostprijs van de door verzoekster *Amylum* daadwerkelijk geproduceerde isoglucose (uit het rapport Klynveld, Turquands, DTG & Co.) met de gemiddelde verkoopprijs van *Amylum* (tabel 2, opmerkingen van Amylum) en constateert op basis van deze cijfers een zuiver verlies *nog vóór enige produktieheffing.* Volgens de Raad mag men ervan uit gaan dat deze cijfers als representatief voor alle betrokkenen kunnen worden beschouwd, onder meer aangezien *Amylum NV* de langste ervaring met isoglucose heeft. De door *Amylum* vermelde gemiddelde verkoopprijs bevestigt bovendien dat de verkoopprijs voor isoglucose op een overschotmarkt in feite wordt bepaald door de interventieprijs voor suiker, zodat — zo lang de markt overschotten blijft vertonen — in een min of meer nabije toekomst geen enkele merkbare verbetering van de verkoopprijs valt te verwachten.

Men komt derhalve tot de conclusie dat de investeringen in isoglucose economisch gezien onverantwoord waren en dat binnen een afzienbare toekomst een rendabele produktie van dit produkt niet te verwachten is. Men dient derhalve vast te stellen dat de invoering van de heffing van 5 r.e. *niet tot gevolg kan hebben gehad dat verzoeksters hun isoglucoseproduktie dienden te staken, doch dat deze invoering ten hoogste van invloed kan zijn geweest op het tijdstip waarop tot produktiestaking diende te worden overgegaan.*

Men zou zich derhalve kunnen afvragen waarom de Raad dit produkt, indien het a priori niet rendabel was, toch met een produktieheffing heeft belast. Ter zake wijst de Raad erop dat tengevolge van het gebrek aan mededeelzaamheid van de isoglucoseproducenten indertijd niet alle elementen met betrekking tot hun kostprijs bekend waren, waartegenover voor de Gemeenschap stond dat iedere kilo isoglucose welke op de markt verscheen, het overschot met een evenredige hoeveelheid vergrootte. Bovendien mag niet uit het oog verloren worden dat de isoglucosefabrikanten deze overschotsituatie zeer wel kenden en bovendien zeer wel op de hoogte waren van de regeling voor suiker, zoals die zou blijven gelden tot 1980, met inbegrip van de produktieheffing op „B"-suiker.

Tenslotte onderzoekt de Raad de onder meer door verzoekster in het onderhavige geding gevolgde argumentatie dat de produktie moet worden voortgezet, zolang er een positieve marge bestaat tussen de variabele kosten per eenheid produkt, doch dat het geïnvesteerde kapitaal alle waarde zou verliezen indien deze marge door de heffing van 5 r.e. zou worden geabsorbeerd.

Volgens de Raad berust deze hypothese op twee valse premissen. In de eerste plaats is zij uitsluitend gebaseerd op een positief verschil tussen de variabele kosten en de verkoopprijs, terwijl het zonder meer duidelijk is dat bij een reële vergelijking alle kosten van de producent, welke direct door de produktie worden bepaald, in aanmerking moeten worden genomen; de genoemde hypothese gaat er bijvoorbeeld van uit dat de onderneming bepaalde vaste produktiekosten welke direct met de produktie samenhangen, uit een andere bron financiert, hetgeen met een gezond beheer van die onderneming in strijd is. In de tweede plaats veronderstelt genoemde

voorstelling van zaken dat het heffen van ongeacht welke produktieheffing op isoglucose ongeacht zijn toepassingsmodaliteiten verboden zou zijn, terwijl het Hof toch het beginsel van een produktieheffing als zodanig niet heeft verworpen.

Op grond van een onderzoek van deze twee punten concludeert de Raad dat ingeval van een heffing die een gelijke behandeling met de suikerproducenten zou garanderen verzoekster *Amylum* in elk geval verplicht was de produktie stop te zetten en derhalve haar volledige „schade" te incasseren. Evenzo was verzoekster *Tunnel* in elk geval verplicht investeringen te doen om dextrose te kunnen produceren. Het valt derhalve niet wel in te zien *waarom verzoeksters thans schadeloos moeten worden gesteld voor de kosten die het gevolg zijn van de tijdelijke of definitieve omschakeling van hun produktiecapaciteit of voor kosten als gevolg van de sluiting van produktie-eenheden, wanneer deze omschakeling of sluiting toch onvermijdelijk zal zijn zonder dat zulks ook maar in het minst aan de instellingen kan worden geweten.*

3. Oorzakelijk verband

De Raad verzoekt het Hof voor het geval dat het Hof zou moeten vaststellen dat de Gemeenschap in beginsel aansprakelijk is om — subsidiair — de hierboven aangevoerde argumenten aan te merken als bewijs dat er in ieder geval geen direct oorzakelijk verband bestaat tussen de handelwijze van de Gemeenschap en de door verzoekster geleden verliezen.

4. Aangevoerde schade

De Raad behoudt zich, onder handhaving van de reeds in het verweerschrift en de dupliek aangevoerde argumenten, het recht voor om in een later stadium van de procedure alle dienstige argumenten ter zake van de bestanddelen van de aangevoerde schade naar voren te brengen, indien het Hof zou moeten constateren dat de Gemeenschap uit hoofde van artikel 215 EEG-Verdrag aansprakelijk is en dat er inderdaad een direct oorzakelijk verband bestaat tussen de beweerde schade en de handelwijze van de Gemeenschap.

Samenvattend verzoekt de Raad het Hof de schadevorderingen ongegrond te verklaren en verzoeksters in de proceskosten te verwijzen.

VIII — 's Hofs verzoek om inlichtingen aan verzoekster Tunnel Refineries Ltd. en het antwoord hierop

Bij brief van 8 juni 1979 heeft het Hof verzoekster *Tunnel* gevraagd, in antwoord op de hieronder gestelde vragen nadere gegevens te verstrekken.

Eerste vraag: wat zijn de verkoop- en produktieramingen van verzoekster voor isoglucose zowel in prijzen als in hoeveelheden uitgedrukt?

Antwoord

Verzoekster merkt op dat de enige relevante raming vóór de aankondiging van de heffing die gedetailleerde cijfers bevatte, in mei/juni 1976 in het kader van haar jaarlijkse begroting voor het in september 1976 beginnende jaar is uitgewerkt. In bijlage (A) bij haar antwoord zijn uittreksels van de begroting opgenomen, waaruit blijkt dat de installatie voor isoglucose vanaf het begin op volle toeren zou draaien. De uittreksels geven tevens de relatieve marges van isoglucose en droog zetmeel aan, alsmede de verwachte verlaging van de produktie van droog zetmeel naarmate de produktie van isoglucose stijgt.

Met de produktie van isoglucose kon evenwel niet vóór eind 1977, dat wil zeggen na de aankondiging van de heffing, worden begonnen. De latere ramingen (vgl. bijlage II van de aanvullende memorie van verzoekster) zijn gebaseerd op het bestaan van de heffing.

Tweede vraag: gevraagd wordt om een verklaring voor de oorzaak van de verhoging van de „isoglucosebijdrage" gedurende het tijdvak december 1977-september 1978 van £ 40,24 tot £ 93,99 (aanvullende memorie, bijlage III, tabellen B1 en B2 (i)).

Antwoord

Verzoekster merkt op dat de „isoglucosebijdrage" de winstmarge over de verkoop van isoglucose vormt, welke marge het verschil tussen de variabele produktiekosten en de verkoopprijs weergeeft, zonder dat met de heffing rekening wordt gehouden.

De verhoging van deze marge vanaf juli 1978 weerspiegelde een verhoging van de verkoopprijs van suiker. De verhoging van de marge vóór deze datum was geen gevolg van de verhoging van de prijs maar van een verlaging van de kosten.

Derde vraag: met betrekking tot de rubriek „produktie van droog zetmeel in plaats van isoglucose" wordt om een verklaring gevraagd betreffende haar besluit om het grootste gedeelte van het natte zetmeel te behandelen in „haar onderbenutte installatie voor droog zetmeel en om tevens de import en de wederverkoop van droog zetmeel stop te zetten" (opmerkingen van verzoekster, bijlage III, blz. 2). Heeft het meer intensieve gebruik van deze installatie de kosten per eenheid produkt verlaagd? Zo ja, is dit in aanmerking genomen bij de berekening van de „winstderving" in tabel B 2 (i)? Bestaat er een verband tussen het besluit geen droog zetmeel meer te importeren en door te verkopen en het besluit om de fabricage van dit produkt te verhogen?

Antwoord

Volgens verzoekster wordt het besluit om het grootste gedeelte van het natte zetmeel te verwerken voor de produktie van droog zetmeel verklaard door het feit dat dit de enige onmiddellijke aanwending was die men kon vinden voor de hoeveelheden zetmeel die zonder heffing zouden zijn gebruikt voor de produktie van isoglucose.

Verzoekster zette de import en de wederverkoop van droog zetmeel stop omdat haar eigen produktie hiervan leidde tot een vergroting van de hoeveelheden zetmeel welke voorradig waren op een markt die reeds werd gekenmerkt door een overvloedig aanbod.

Het procédé ter vervaardiging van droog zetmeel verschilt sterk van dat ter vervaardiging van isoglucose doordat de vaste kosten geen belangrijk element vormen. Zodoende was er geen kostenverlaging als gevolg van de verhoogde produktie van droog zetmeel.

Vierde vraag: wat betreft de rubriek „opslagkosten voor zetmeel" (opmerkingen van verzoekster, bijlage III, blz. 3), wordt gevraagd naar de werkelijke cijfers van deze kosten.

Antwoord

Verzoekster merkt op dat zij het in het verleden niet nodig achtte voortdurend de gegevens betreffende de opslag van enig specifiek produkt bij te houden. Zij heeft derhalve geen interne documenten en copieën van facturen behouden die voldoende gedetailleerd zijn om de werkelijke opslagkosten van zetmeel alleen te bepalen.

Op grond van zijn persoonlijke kennis en ervaring schat de magazijnmeester van verzoekster dat gedurende het tijdvak van november 1977 tot november

1978 de opslagruimte ongeveer als volgt was bezet: zetmeel 65 %, machines 15 %, verwerkingsmaterialen 10 % en dextrose 5 %. Op basis van deze schatting bedraagt het aan zetmeel toe te schrijven gedeelte van de kosten voor opslag, laden en lossen voor bovengenoemd tijdvak £ 58 320 (op £ 89 584), welk bedrag iets hoger is dan de reeds door verzoekster overgelegde cijfers.

IX — Mondelinge behandeling

Ter terechtzitting van 18 september 1979 zijn mondelinge opmerkingen gemaakt door verzoekster *Amylum*, te dezen vertegenwoordigd door M. Waelbroeck, advocaat te Brussel, verzoekster *Tunnel*, te dezen vertegenwoordigd door F. Jacobs, barrister van Middle Temple, de Raad, te dezen vertegenwoordigd door D. Vignes, directeur bij de juridische dienst, als gemachtigde, bijgestaan door A. Brautigam, administrateur bij genoemde dienst, en de Commissie, in de zaak 116/77 vertegenwoordigd door haar juridisch adviseur J. Bourgeois, als gemachtigde, bijgestaan door J. Delmoly, lid van de juridische dienst, en in de zaak 124/77 vertegenwoordigd door haar juridisch adviseur R. Wainwright, als gemachtigde, bijgestaan door H. Bronkhorst, lid van de juridische dienst.

De advocaat-generaal heeft ter terechtzitting van 23 oktober 1979 conclusie genomen.

In rechte

1 Verzoeksters in de onderhavige zaken vorderen dat de Europese Economische Gemeenschap, vertegenwoordigd door de Raad en de Commissie, krachtens artikel 215, tweede alinea, EEG-Verdrag, wordt veroordeeld tot vergoeding van de schade die zij beweren te hebben geleden door de oplegging van een produktieheffing voor isoglucose bij Verordening nr. 1111/77 van de Raad van 17 mei 1977 tot vaststelling van de gemeenschappelijke bepalingen voor isoglucose (PB L 134 van 1977, blz. 4).

2 Er zij aan herinnerd dat de invoering van het stelsel van produktieheffingen voor isoglucose in de zevende overweging bij de verordening als volgt wordt gemotiveerd:

„Overwegende dat isoglucose een vervangingsprodukt is dat rechtstreeks concurreert met vloeibare suiker, waarvoor evenals voor alle biet- of rietsuiker strenge produktiebeperkingen bestaan, hetgeen voor isoglucose een economisch voordeel betekent en dat dit, daar de Gemeenschap een suikeroverschot heeft, de uitvoer van een overeenkomstige hoeveelheid suiker naar derde landen noodzakelijk maakt; dat voor de produktie van isoglucose bijgevolg een passend stelsel moet worden ingevoerd waarmee wordt voorzien in de heffing van een bijdrage in de uitvoerlasten."

3 Volgens de negende overweging bij de verordening vormt genoemd stelsel van bijdragen een aanvulling op het stelsel dat voor suiker is ingevoerd bij verordening nr. 3330/74 van de Raad van 19 december 1974 houdende een gemeenschappelijke ordening der markten in de sector suiker (PB L 359 van 1974, blz. 1) en wordt de beoogde heffing op de produktie van isoglucose gelijkgesteld met de heffing bedoeld in artikel 27 van verordening nr. 3330/74, namelijk de heffing op een bepaald percentage van de produktie van de boven het basisquotum geproduceerde suiker.

4 Het stelsel van produktieheffingen voor isoglucose werd ingevoerd in de artikelen 8 en 9 van verordening nr. 1111/77 en was van toepassing op de suikerverkoopseizoenen 1977-1978 en 1978-1979. Artikel 9 van de verordening bepaalde in lid 1 dat de Lid-Staten de isoglucosefabrikanten een produktieheffing opleggen en in lid 2, eerste alinea, dat het bedrag van de produktieheffing per 100 kg droge stof gelijk is aan het bedrag van de in artikel 27 van verordening nr. 3330/74 bedoelde produktieheffing voor dezelfde periode als die waarvoor het laatste bedrag van toepassing was. Krachtens de tweede alinea van artikel 9, lid 2, mocht het bedrag van de in lid 1 bedoelde heffing voor het tijdvak van 1 juli 1977 tot 30 juni 1978 evenwel niet hoger zijn dan 5 rekeneenheden per 100 kg droge stof.

5 Bij arrest van 25 oktober 1978 in de gevoegde zaken 103/77 en 145/77, Royal Scholten-Honig (Holdings) Limited t. Intervention Board for Agricultural Produce; Tunnel Refineries Limited t. Intervention Board for Agricultural Produce, verzoeken om een prejudiciële beslissing van het High Court of Justice, Queen's Bench Division, Commercial Court (Jurispr. 1978, blz. 2037), heeft het Hof voor recht verklaard dat verordening nr. 1111/77 niet rechtsgeldig is voorzover in de artikelen 8 en 9 dier verordening voor het tijdvak overeenkomende met het suikerverkoopseizoen 1977-1978 een heffing op de produktie van isoglucose ad 5 rekeneenheden per 100 kg droge stof is opgelegd. Het Hof had namelijk vastgesteld dat de bepalingen van genoemde verordening tot invoering van het stelsel van de produktieheffing voor isoglucose in strijd waren met het algemeen gelijkheidsbeginsel, dat in het discriminatieverbod van artikel 40, lid 3, van het Verdrag specifiek werd verwoord. Het had hieraan echter toegevoegd dat dit antwoord de Raad de bevoegdheid liet alle nuttige, met het gemeenschapsrecht verenigbare maatregelen te nemen ter verzekering van de goede werking van de zoetmiddelenmarkt.

6 Ten vervolge op dit arrest deelde de Commissie bij brief van 8 januari 1979 de Lid-Staten mede dat, in afwachting van de maatregelen die de Raad

diende te nemen om de goede werking van de zoetmiddelenmarkt te verzekeren, de inning van alle bedragen die als produktieheffing op isoglucose moesten worden betaald, moest worden geschorst en dat ook de vaststelling, opneming in de boekhouding en ter beschikkingstelling als eigen middelen van de betrokken bedragen door de Lid-Staten voorlopig moesten worden geschorst.

7 Op 25 juni 1979 stelde de Raad verordening nr. 1293/79 vast (PB L 162 van 1979, blz. 10) tot wijziging van verordening nr. 1111/77 met het oog op het arrest van het Hof van 25 oktober 1978. Overwegende dat de meest geschikte methode ter voorkoming van de ongelijke behandeling tussen suiker- en isoglucoseproducenten was dat de produktie van isoglucose werd onderworpen aan voorschriften die soortgelijke verplichtingen inhielden als die welke voor de produktie van suiker tot 30 juni 1980 gelden, voerde de Raad bij verordening nr. 1293/79 bij wijze van tijdelijke maatregel tot die datum met name een quotaregeling voor de isoglucoseproduktie in. Tevens werd bepaald dat de Lid-Staten voor de geproduceerde hoeveelheid isoglucose welke ligt tussen het basisquotum en het maximumquotum, de betrokken isoglucosefabrikant een produktieheffing opleggen, welke gelijk is aan het deel van de overeenkomstig artikel 28 van verordening nr. 3330/74 voor het verkoopseizoen voor suiker 1979-1980 vastgestelde produktieheffing voor suiker dat ten laste van de suikerfabrikanten blijft. De bij verordening nr. 1111/77 ingevoerde produktieheffing, die in voornoemd arrest ongeldig werd verklaard, werd in artikel 2, lid 1, van verordening nr. 1293/79 met ingang van 1 juli 1977 ingetrokken.

8 Tijdens de mondelinge behandeling in de onderhavige zaken zette verzoekster Tunnel Refineries Limited (hierna te noemen: Tunnel) uiteen dat zij de bij verordening nr. 1111/77 ingevoerde produktieheffing voor isoglucose niet heeft betaald. Bij de invoering van de heffing heeft Tunnel onverwijld maatregelen genomen om de wettigheid van de heffing voor het High Court of Justice te betwisten en heeft hiervan het nationaal interventiebureau op de hoogte gesteld, hetwelk van de inning van genoemde heffing heeft afgezien totdat de door Tunnel aangevangen procedure zou zijn geëindigd. Verzoekster G. R. Amylum NV (hierna te noemen: Amylum) zette harerzijds uiteen dat zij na haar weigering om de heffing aan het Belgische interventiebureau te betalen, door dit bureau werd gedagvaard ter fine van betaling. Gelet op de voor het Hof aanhangige procedure in de gevoegde zaken 103/77 en 145/77 werd tussen Amylum en het interventiebureau een schikking getroffen krachtens welke Amylum een bankgarantie heeft gesteld ter waarborging van de betaling van de heffing. Het interventiebureau heeft zijnerzijds afgezien van een actieve voortzetting van de voor de nationale rechter aanhangig

gemaakte procedure tot betaling en heeft na 's Hofs uitspraak van 25 oktober 1978 in voornoemde gevoegde zaken afstand gedaan van de instantie.

9 Mitsdien vorderen verzoeksters van de nationale autoriteiten niet de terugbetaling van onverschuldigd betaalde produktieheffingen, doch trachten zij vergoeding door de Gemeenschap te verkrijgen van de verliezen die met name voortvloeien uit de teruggang van de verkoop van isoglucose en de exploitatietekorten en van de andere verliezen die zij zouden hebben geleden door de invoering van de heffing ad 5 rekeneenheden per 100 kg droge stof bij verordening nr. 1111/77, welke door het Hof bij arrest van 25 oktober 1978 ongeldig werd verklaard.

10 Volgens Amylum bestaat de schade die haar werd toegebracht door de inwerkingtreding van verordening nr. 1111/77 grotendeels uit enerzijds de vermindering van haar winstmarge als gevolg van de vervanging van de verkoop van isoglucose door alternatieve verkoop van zetmeel en glucose en anderzijds de winstderving als gevolg van de verlaging van de maalproduktie gedurende de eerste maanden na de invoering van de heffing, welke maatregel noodzakelijk was door het ontbreken van afzetkanalen voor de alternatieve produkten gedurende dit tijdvak. Amylum vordert tevens de kosten van de bovengenoemde bankgarantie terug alsmede de door haar gemaakte kosten ter bescherming van haar belangen bij de Belgische autoriteiten.

11 Volgens Tunnel bestaat de schade waarvan zij vergoeding vordert en die te wijten is aan de bij verordening nr. 1111/77 ingestelde produktieheffing voor isoglucose uit een produktiedaling in haar fabriek, winstderving als gevolg van de produktie van droog zetmeel in plaats van isoglucose, extra kosten voor opslag, laden en lossen van zetmeel, alsmede verliezen door enerzijds de verhoging van de kosten per eenheid produkt in haar onderneming als gevolg van de verlaging van de produktie van isoglucose en anderzijds extra investeringen om de produktie van vervangende produkten te verhogen.

12 Aangezien het Hof in zijn arrest van 25 oktober 1978 reeds heeft vastgesteld dat de oplegging van een produktieheffing voor isoglucose van 5 rekeneenheden per 100 kg droge stof onverenigbaar was met het gelijkheidsbeginsel, is de eerste vraag die zich in de onderhavige zaak voordoet of deze onrechtmatigheid kan leiden tot aansprakelijkheid van de Gemeenschap krachtens artikel 215, tweede alinea, EEG-Verdrag.

13 De vaststelling dat een rechtstoestand als gevolg van normatieve handelingen van de Gemeenschap onrechtmatig is volstaat op zichzelf niet voor deze aansprakelijkheid. Het Hof heeft zich reeds in deze zin uitgesproken in zijn arrest van 25 mei 1978 in de gevoegde zaken 83/76 e.a., Bayerische HNL Vermehrungsbetriebe e.a. t. Raad en Commissie (Jurispr. 1978, blz. 1209). In dit verband herinnerde het Hof aan zijn vaste rechtspraak dat de Gemeenschap wegens een normatieve handeling die economische beleidskeuzen impliceert slechts aansprakelijk kan worden gesteld ingeval van een voldoende gekwalificeerde schending van een ter bescherming van particulieren gegeven hogere rechtsregel. Rekening houdend met de beginselen die in de rechtsstelsels der Lid-Staten de aansprakelijkheid van de overheid beheersen voor schade die door normatieve handelingen aan particulieren is toegebracht, overwoog het Hof dat binnen een geheel van gemeenschapsnormen, dat wordt gekenmerkt door de uitoefening van een voor de uitvoering van het gemeenschappelijk landbouwbeleid onontbeerlijke ruime discretionaire bevoegdheid, de Gemeenschap slechts bij uitzondering aansprakelijk kan worden gesteld, ingeval de betrokken instelling de grenzen van haar bevoegdheden klaarblijkelijk ernstig heeft miskend.

14 Dit vindt met name bevestiging hierin dat de schadevergoedingsactie krachtens de artikelen 178 en 215 van het Verdrag weliswaar een zelfstandige beroepsmogelijkheid vormt, doch niettemin moet worden beoordeeld met het oog op het bij het Verdrag ingevoerde algehele stelsel van rechtsbescherming van particulieren. Ingeval een particulier zich benadeeld acht door een normatieve gemeenschapshandeling die hij als onwettig beschouwt, beschikt hij, wanneer de uitvoering van de handeling aan de nationale autoriteiten is toevertrouwd, over de mogelijkheid tijdens deze uitvoering de geldigheid van de handeling te betwisten voor een nationale rechterlijke instantie in het kader van een door hem tegen de nationale autoriteit aangespannen geding. Deze rechterlijke instantie kan of moet zich volgens het bepaalde in artikel 177 tot het Hof wenden met een vraag betreffende de geldigheid van de betrokken gemeenschapshandeling. Het bestaan van dit beroep heeft reeds tot gevolg dat de bescherming van de betrokken particulieren op doeltreffende wijze verzekerd kan worden.

15 Deze overwegingen zijn van belang wanneer, zoals in casu, het Hof in het kader van een prejudiciële procedure de onrechtmatigheid van een produktieheffing heeft vastgesteld en wanneer de bevoegde instelling tengevolge van deze vaststelling genoemde heffing met terugwerkende kracht heeft ingetrokken.

16 In het licht van deze overwegingen dient te worden onderzocht of de Raad en de Commissie in de onderhavige omstandigheden de grenzen die zij bij de

uitoefening van hun discretionaire bevoegdheid in het kader van het gemeenschappelijk landbouwbeleid in acht moeten nemen, klaarblijkelijk ernstig hebben miskend.

17 In dit verband zij erop gewezen dat het Hof niet elke produktieheffing voor isoglucose ongeldig heeft verklaard, doch alleen de gehanteerde berekeningsmethode en de omstandigheid dat de heffing gold voor de gehele isoglucoseproduktie. Aangezien de produktie van isoglucose bijdroeg tot de groei van de suikeroverschotten stond het de Raad vrij deze produktie met beperkende maatregelen te treffen.

18 Het Hof heeft in zijn arrest van 25 oktober 1978 bij wege van prejudiciële beslissing in het kader van een onderzoek naar de geldigheid van verordening nr. 1111/77 weliswaar vastgesteld dat de lasten die de isoglucoseproducenten krachtens deze verordening uit hoofde van de produktieheffing hadden te dragen duidelijk ongelijk waren aan die welke aan de suikerproducenten waren opgelegd, doch hieruit volgt in het kader van een toetsing van de onrechtmatigheid van de handeling aan artikel 215 van het Verdrag nog niet, dat de Raad daarmee ook de grenzen zijner discretionaire bevoegdheid klaarblijkelijk ernstig heeft miskend.

19 Zelfs indien immers de vaststelling van de produktieheffing voor isoglucose op 5 rekeneenheden per 100 kg droge stof fouten inhield, dient niettemin te worden opgemerkt dat het — gelet op het feit dat een passende heffing volledig gerechtvaardigd was — niet ging om dermate ernstige fouten dat men zou kunnen zeggen dat het gedrag van de verwerende instellingen als zodanig op dit punt aan willekeur grenst en derhalve de niet-contractuele aansprakelijkheid van de Gemeenschap met zich mee zou moeten brengen.

20 Tevens dient erop te worden gewezen dat verordening nr. 1111/77 met name werd vastgesteld om het hoofd te bieden aan een noodtoestand, gekenmerkt door toenemende suikeroverschotten, en onder omstandigheden die overeenkomstig de in artikel 39 van het Verdrag genoemde beginselen een zekere voorkeur toelieten ten gunste van suikerbieten waarvan de produktie in de Gemeenschap tot overschotten leidde, terwijl de produktie van mais in de Gemeenschap aanzienlijke tekorten vertoonde.

21 Uit deze overwegingen volgt dat de Raad en de Commissie de grenzen die zij bij de uitoefening van hun discretionaire bevoegdheid in het kader van het

gemeenschappelijk landbouwbeleid in acht moesten nemen, niet ernstig genoeg hebben miskend om tot niet-contractuele aansprakelijkheid van de Gemeenschap te leiden.

22 De beroepen dienen derhalve ongegrond te worden verklaard.

Kosten

23 Ingevolge artikel 69, paragraaf 2, van het Reglement voor de procesvoering moet de in het ongelijk gestelde partij in de kosten worden verwezen.

24 Aangezien verzoeksters in het ongelijk zijn gesteld, dienen zij in de kosten te worden verwezen.

HET HOF VAN JUSTITIE

rechtdoende:

1. Verwerpt de beroepen.

2. Verwijst verzoeksters in de kosten.

Kutscher O'Keeffe Touffait

Mertens de Wilmars Mackenzie Stuart Bosco Koopmans

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 5 december 1979.

De griffier

A. Van Houtte

De president

H. Kutscher