DOMSTOLENS DOM
AF 5. DECEMBER 1978 [1]

Denkavit Commerciale s.r.l. og Denkavit Nederland B.V. mod Kommissionen for De europæiske Fællesskaber

Sag 14/78

Sammendrag

Erstatningssøgsmål — en institutions adfærd — retsstridighed — ingen — ansvar ikke pådraget
(EØF-traktaten, art. 215, stk. 2)

I sag 14/78

DENKAVIT COMMERCIALE S.R.L. og DENKAVIT NEDERLAND B.V., repræsenteret af advokaterne G. M. Ubertazzi og F. Capelli, og med valgt adresse på advokat L. Schiltz's kontor, 83, boulevard Grand-Duchesse Charlotte, Luxembourg,

sagsøgere

mod

KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER, repræsenteret af A. Prozzillo, som befuldmægtiget, og med valgt adresse hos juridisk konsulent, M. Cervino, Jean Monnet-bygningen, Kirchberg, Luxembourg,

sagsøgt

angående et erstatningskrav i henhold til EØF-traktatens artikel 215, stk. 2,

afsiger

DOMSTOLEN

sammensat af: præsidenten H. Kutscher, afdelingsformændene J. Mertens de Wilmars og Mackenzie Stuart, dommerne A. M. Donner, P. Pescatore, M. Sørensen, A. O'Keeffe, G. Bosco og A. Touffait,

generaladvokat: H. Mayras
justitssekretær: A. Van Houtte

følgende

1 — Processprog: Italiensk.

DOM

Sagsfremstilling

De faktiske omstændigheder og parternes anbringender under skriftvekslingen kan sammenfattes således:

I — De faktiske omstændigheder og retsforhandlingerne

1. Rådets direktiv 74/63 af 17. december 1973 (EFT L 38, 1974, s. 31) fastsætter størsteindholdet af uønskede stoffer og produkter i foderstoffer. De tillades kun i foderstoffer på de i direktivets bilag fastsatte betingelser (artikel 3). Foderstoffer, som er i overensstemmelse med disse forskrifter for så vidt angår forekomsten af uønskede stoffer og produkter kan ikke undergives andre omsætningsbegrænsninger (artikel 7). Ifølge direktivets artikel 5 kan medlemsstaterne dog, når et stof eller produkt, som ikke er nævnt i bilaget, udgør en fare for menneskers eller dyrs sundhed, straks forbyde forekomsten af dette stof eller produkt i foderstoffer eller fastsætte et størsteindhold. Benytter en medlemsstat denne fremgangsmåde skal den straks give de øvrige medlemsstater og Kommissionen meddelelse om de trufne foranstaltninger ledsaget af en begrundelse, og i artikel 5, stk. 2, bestemmes desuden, at »i henhold til den i artikel 10 fastsatte fremgangsmåde afgøres det straks, om bilaget skal ændres. Så længe hverken Rådet eller Kommissionen har truffet afgørelse, kan medlemsstaten opretholde de af den iværksatte foranstaltninger«. Efter proceduren i artikel 10 træffer Kommissionen beslutning efter konstultation af Den stående Komité for Foderstoffer. Hvis komiteen ikke har afgivet nogen udtalelse, eller hvis Kommissionen agter at vedtage foranstaltninger, der ikke er i overensstemmelse med komiteens udtalelse, skal Kommissionen forelægge sagen for Rådet, som træffer afgørelse med kvalificeret flertal.

Dersom Rådet ved udløbet af en frist på femten dage ikke har truffet nogen afgørelse, vedtager Kommissionen de foreslåede foranstaltninger og bringer dem straks i anvendelse, medmindre Rådet har udtalt sig imod de nævnte foranstaltninger med simpelt flertal.

2. Den 7. september 1976 gjorde den italienske regering brug af den i direktivets artikel 5 nævnte mulighed. Ved hasteafgørelse (biglietto urgente) fra sundhedsministeren blev handel med foderstoffer, der indeholdt tørmælk eller mælkeserum med et nitratindhold over henholdsvis 30 og 50 ppm (mg pr. kg), forbudt. Dette forbud bevirkede, at et parti foderstoffer fra Denkavit B.V. til firmaet Tedeschi i september 1976 blev standset ved den italienske grænse, hvilket gav anledning til en retssag ved retten i Lodi og en præjudiciel procedure i henhold til traktatens artikel 177 (sag 5/77, *Carlo Tedeschi* mod *Denkavit Commerciale s.r.l.*, Sml. 1977, s. 1555).

3. I dom af 5. oktober 1977 anerkendte Domstolen, at førnævnte direktivs artikel 5 var gyldig, og vedrørende forbudet mod handel med produkter, der ikke var i overensstemmelse med de ved den nationale foreløbige forholdsregel fastsatte kriterier, statuerede Domstolen, at »for produkter hidrørende fra andre medlemsstater kan dette salgsforbud antage form af et indførselsforbud«. Vedrørende proceduren i direktivets artikel 10, som har til formål at gøre det muligt for fællesskabsmyndighederne at kontrollere,

hvorledes medlemsstaterne bruger den mulighed, der gives dem ved artikel 5, statueres det i dommen, at nævnte artikel 10 ikke er affattet således — og er således ikke ulovlig — at den kan føre til en tidsmæssigt ubegrænset forlængelse af den midlertidige (nationale) foranstaltning. Selv om sidste afsnit i artikel 10 er til hinder for, at Kommissionen vedtager de af den foreslåede foranstaltninger, hvis Rådet har forkastet dens forslag, kan den nemlig, selv hvis Rådet ikke fremkommer med en alternativ løsning, imidlertid stadig i henhold til fremgangsmåden i artikel 10, stk. 4, første afsnit, træffe enhver anden foranstaltning, som den finder hensigtsmæssig (præmisserne 51-56).

4. I mellemtiden var den italienske foreløbige foranstaltning i henhold til direktivets artikel 10 forelagt til udtalelse, først for »Den stående Komité for Foderstoffer«, som er oprettet ved Rådets beslutning nr. 70/372/EØF af 20. juli 1970 (EFT 1970 (II), s. 470; org.ref. JO L 170, s. 1), og derefter for »Den videnskabelige Komité for Foder«, som er oprettet ved Kommissionens beslutning nr. 76/791 af 24. september 1976 (EFT L 279, s. 35). Kommissionen ønskede at indhente udtalelser om spørgsmål af videnskabelig og teknisk karakter vedrørende dyrs ernæring og sundhed i almindelighed og vedrørende tilsætningsstoffer, stoffer og produkter, der anses for uønskede i foder i særdeleshed (artikel 2). Disse konsultationer havde imidlertid ved denne sags anlæg ikke ført til en beslutning, hverken fra Kommissionens eller Rådets side, om, hvorvidt nitrater skal opføres på den i direktiv 74/63 nævnte liste over uønskede produkter.

5. Da Denkavit Commerciale — sagsøgerne nr. 1 i nærværende sag — den 9. november 1977 igen ville indføre foder med oprindelse i Nederlandene til Italien, hvis kaliumnitratindhold var højere end det efter den italienske foranstaltning tilladte, blev denne vare standset ved grænsen. Sagsøgerne nr. 1 mente, at Kommissionen efter Domstolens dom af 5. oktober 1977 i sag 5/77 var forpligtet til at pålægge den italienske regering at ophæve den foreløbige forholdsregel af 7. september 1976, hvorfor de den 23. november 1977 (sagens bilag 12) skrev til Kommissionen og opfordrede den til, inden for to måneder at træffe de i direktivets artikel 10 nævnte forholdsregler og i mellemtiden pålægge den italienske regering at ophæve den anfægtede forholdsregel, da de ellers vil kræve erstatning. Da brevet ikke blev efterkommet, anlagde de sammen med deres leverandør, firmaet Denkavit Nederland B.V. — sagsøgerne nr. 2 — den 3. februar 1978 sag mod Kommissionen i henhold til EØF-traktatens artikel 215, stk. 2. I mellemtiden traf Kommissionen den 30. maj 1978, dvs. efter sagens anlæg, en beslutning, der forpligtede den italienske regering til at ophæve den anfægtede foreløbige foranstaltning.

6. Efter at have hørt generaladvokaten har Domstolen besluttet at indlede den mundtlige forhandling uden forudgående bevisførelse.

II — Parternes påstande

Sagsøger har nedlagt følgende påstand:

1. Det *statueres*, at Kommissionen har handlet ulovligt ved ikke at have truffet en foranstaltning imod den italienske stat med henblik på at pålægge den at ophæve hasteafgørelsen af 7. september 1976 vedrørende kalvefoder, og det statueres, at der har foreligget en sådan ulovlighed *principalt* fra den 7. oktober 1976 (tredivte og sidste dag for gennemførelsen af den i artikel 10 i direktiv 74/63 hjemlede hasteprocedure), *subsidiært* fra den 5. november 1977 (tredivte og sidste dag for gennemførelsen af den samme hasteprocedure regnet fra domsafsigelsen i sag 5/77).

2. I hvert fald *tilpligtes* Kommissionen — også for at undgå, at der forårsages yderligere tab — straks at træffe foranstaltning på grundlag af bestemmelserne i artiklerne 5 og 10 i direktiv 74/63 til at genoprette den frie eksport af kalvefoder til Italien, som blev forhindret ved hasteafgørelsen af 7. september 1976.
3. Det europæiske økonomiske Fællesskab — og på dettes vegne Kommissionen — *dømmes* følgelig til at betale sagsøgerne erstatning for tabet, hvis størrelse fastsættes i løbet af sagen, og som
   a) for *Denkavit Commerciale s.r.l.* hidrører fra, hvad selskabet har måttet betale for meget (2 500 LIT pr. ton) for firmaets totale foderekspor til Italien, regnet på det øjeblik, fra hvilket Domstolen statuerer, at Kommissionen har handlet ulovligt, jf. påstanden under punkt I.
   b) for *Denkavit Nederland B.V.* hidrører fra, hvad selskabet har måttet betale for transporten af de varer, som blev afvist ved den italienske grænse og sendt tilbage til Holland, samt fra omkostninger ved supplerende analyser.
4. Kommissionen dømmes til at betale sagsomkostningerne.

Sagsøgte har nedlagt følgende påstand:

— afvisning, subsidiært

— frifindelse;

— sagsøger idømmes sagsomkostningerne.

III — Parternes søgsmålsgrunde, indsigelser og øvrige anbringender

Angående formaliteten

Ifølge sagsøgte må sagen afvises, da den ikke er rettet mod en handling eller undladelse fra en fællesskabsinstitution, men mod en handling fra en medlemsstat. Sagsøgte påberåber sig herved Domstolens dom af 2. marts 1978 (de forenede sager 12, 18 og 21/77, *Debayser*, Sml. 1978, s. 553).

I replikken påberåber sagsøgerne sig den samme *Debayser*-dom (citeret ovenfor) og Domstolens dom af 5. oktober 1977 i sagen *Tedeschi* mod *Denkavit Commerciale* (citeret ovenfor) til støtte for, at sagen kan fremmes i realiteten. Hvis Domstolen i dommen af 5. oktober 1977, som også drejede sig om de italienske foranstaltninger vedrørende nitratindholdet i mælkepulver eller mælkeserumpulver, havde statueret, at den italienske stats adfærd var ulovlig, ville de krænkede virksomheder uden vanskelighed have kunnet kræve erstatning hos denne for de lidte tab. Imidlertid statuerede Domstolen, at den italienske forholdsregel var berettiget, hvorfor den italienske stat ikke kunne holdes ansvarlig.

Det følger heraf, at hele ansvaret i denne sag i henhold til artikel 5, stk. 2, i direktiv 74/63 og ifølge hele systemet i dette direktiv, påhviler Kommissionen.

I duplikken har Kommissionen svaret, at det også kan tænkes, at man her befinder sig på et område, hvor der ikke tilkommer private subjektive rettigheder, medmindre et retsprincip af højere gyldighed krænkes, hvilket ikke er tilfældet her.

Angående realiteten

A — Vedrørende bedømmelsen af Kommissionens adfærd

Sagsøgerne har gjort gældende, at Kommissionen har pådraget sig ansvar:

1. *principalt* derved, at den har undladt at lade proceduren efter artiklerne 5 og 10 i direktiv 74/63 udmunde i et forbud til den italienske regering mod at opretholde den omtvistede foranstaltning, inden for en frist på 30 dage

fra den dato, hvor Kommissionen fik forelagt spørgsmålet om hasteafgørelsen (biglietto urgente) af 7. september 1976;

2. *subsidiært* derved, at den ikke har udstedt samme forbud, i hvert fald inden for en frist på 30 dage fra datoen for Domstolens dom den 5. oktober 1977 i sag 5/77 *(Tedeschi* mod *Denkavit,* nævnt ovenfor).

I svarskriftet har Kommissionen anført, at den frist på tredive dage, som sagsøgerne regner med, ikke eksisterer. Fristerne i artikel 10 i direktiv 74/63 er ganske vist korte, men de løber først efter, at Kommissionen har forelagt »Den stående Komité for Foderstoffer« et udkast til foranstaltninger, der skal træffes. En sådan uforudset situation som omhandlet i direktivet kan i visse tilfælde hurtigt afhjælpes, men i andre tilfælde er en grundigere undersøgelse nødvendig, og det sidste har været tilfældet i den foreliggende sag. Da en teoretisk undersøgelse har vist sig at være utilstrækkelig til at nå en løsning i »Den stående Komité for Foderstoffer«, fandt man det nødvendigt at foranstalte en empirisk. Med henblik på sådanne opgaver har Kommissionen ved beslutning af 24. september 1976 (EFT L 279, s. 35) oprettet en »videnskabelig komité for foder«, som først afgav en endelig udtalelse i april 1978. Kommissionens afventen skyldes, at den ønsker at beskytte menneskers og dyrs sundhed, selv om det måtte indebære en hindring for den frie omsætning med den omhandlede vare.

I replikken har sagsøgerne anført, at artiklerne 6 og 9 i direktiv 74/63 foreskriver en procedure til ændring eller tilpasning af bilaget til direktivet alt efter udviklingen i den videnskabelige og tekniske viden, men det er klart, at situationen i dette tilfælde er en helt anden. Her drejer det sig om Kommissionens adfærd i forbindelse med anvendelsen af hasteproceduren i artiklerne 5 og 10 i direktiv 74/63, hvor der er tale om en meget kort frist, af sagsøgerne angivet til tredive dage. Endvidere har Domstolen i præmis 50 i *Tedeschi*-dommen udtrykkeligt antaget, at Kommissionens beslutning under denne fremgangsmåde skal træffes straks, idet denne hasteprocedure har til formål hurtigst muligt at genoprette en ensartet behandling af samme produkt inden for fællesmarkedet. Når en medlemsstat derfor begærer en ændring i bilaget til direktivet, fordi et nyt stof skal optages deri, skal denne medlemsstat fra begyndelsen selv fremskaffe videnskabelige begrundelser for den begrænsende foranstaltning, den har truffet. I øvrigt er de af sagsøgte påberåbte grunde vedrørende beskyttelsen af den offentlige sundhed irrelevante. Da direktiv 74/63 har det formål at beskytte den offentlige sundhed, ikke blot i Italien, men i alle medlemsstaterne, bør Kommissionen snarere undersøge, om der — såfremt den italienske begæring anses for berettiget — er gyldige grunde til at ændre bilaget for hele Fællesskabet, da det, som kan skade den italienske forbruger, også kan skade forbrugerne i de øvrige medlemsstater. Kommissionen kan ikke påberåbe sig sit frie skøn, da der ikke har været mulighed for at træffe en beslutning, hvorved den italienske foranstaltning opretholdes. Det tilladte største indhold må være forskelligt alt efter hvilke dyr, foderprodukterne er bestemt for, og det fremgår netop af bilag I til Kommissionens svarskrift, at det ikke var nødvendigt at begrænse indholdet for kalvefoder.

I duplikken har Kommissionen anført, at sagsøgernes ræsonnement ikke tager de menigsforskelle i betragtning, som kan opstå mellem sagkyndige. For at komme ud af dilemmaet var Kommissionen i begyndelsen stemt for en udvidelse til hele Fællesskabet af et totalt eller delvis forbud mod brug af nitrat. Den mente, at hensynet til den offentlige sundhed må have fortrin i tvivlstilfælde, og at en overdreven beskyttelse må foretrækkes for en utilstrækkelig. Da dette ræsonnement ikke var blevet fulgt af flere

medlemsstater, som har krævet de dyberegående videnskabelige undersøgelser på området, anså Kommissionen det for bedst at lade situationen forblive som den var. Ud fra den betragtning, at denne situation ikke kunne fortsætte i det uendelige, traf Kommissionen efter at have samlet en række videnskabelige fakta en beslutning, der præciserer, at det ikke er nødvendigt at ændre bilaget til direktiv 74/63, og at de foranstaltninger, der var truffet af den italienske regering følgelig skulle ophæves inden for en måned efter meddelelsen af denne beslutning.

Endelig bemærker Kommissionen angående omfanget af det frie skøn, at da »Den videnskabelige Komité for Foder« først havde afsluttet sit arbejde den 19. april 1978 er det ukorrekt, at Kommissionen siden april 1977 har været overbevist om, at en begrænsning af nitratindholdet i kalvefoder ikke var berettiget.

B — Vedrørende erstatning for tabet

Påbud

Sagsøgerne mener, at de under et erstatningssøgsmål har ret til at anmode Domstolen om at bestemme, at Kommissionen *skal pålægge Italien* straks at træffe en foranstaltning, der sigter på at genoprette det pågældende produkts frie bevægelighed.

Erstatning

Sagsøgerne har gjort gældende, at det lidte tab for Denkavit Commerciale (køber) skyldes den omstændighed, at de foderstoffer, firmaet importerer, er dyrere end de ville være, hvis det anfægtede påbud ikke fandtes, fordi de foreskrevne mængder nitrat skal overholdes. For Denkavit Nederland's (sælgers) vedkommende skyldes tabet omkostninger ved transport af de varer, der blev standset ved den italienske grænse. De to sagsøgere forbeholder sig ret til at dokumentere disse tab under sagen. Kommissionen har svaret, at erstatning af et økonomisk tab kræver, at tabet må hidrøre fra et retsstridigt forhold, dvs. det må være forårsaget af en retsstridig adfærd eller i hvert fald af en krænkelse af et retsprincip af højere gyldighed. Dette er ikke tilfældet, fordi de foranstaltninger, der var truffet af den italienske regering er gyldige, og fordi pligten til at ophæve dem kun har virkning ex nunc. Endelig foreligger der ikke noget tab, da de to Denkavit-selskaber, henholdsvis sælger og køber, udgør en økonomisk helhed.

I replikken bemærker sagsøgerne, at der ikke her er tale om ansvar som følge af retsanordnende virksomhed, men som følge af undladelse af at træffe en beslutning. Det drejer sig om Kommissionens passivitet, som har bevirket, at direktiv 74/63 er blevet anvendt anderledes i Italien end i de øvrige medlemsstater.

Til Kommissionens udsagn om, at Denkavit Commerciale s.r.l. og Denkavit Nederland B.V. udgør en økonomisk enhed, har sagsøgerne anført: Denkavit Nederland B.V. var tvunget til at erhverve en type mælkeserumpulver med et begrænset indhold af nitrater til en højere pris til fremstilling af sine foderstoffer. Som følge heraf bevirkede den forøgede omkostning til råmaterialet en forøgelse af salgsprisen. Desuden måtte Denkavit Commerciale s.r.l. efter at have købt de færdige varer til en forhøjet pris afsætte dem til en pris, der var bestemt af konkurrencen på det frie marked. Selv om det antoges, at der forelå en økonomisk enhed, kan man ikke komme uden om, at der forårsagedes et økonomisk tab derved, at forhøjelsen af omkostningerne ikke er blevet ledsaget af en forhøjelse af fortjenesten. Udtrykt i tal beløber det lidte tab sig til 15 000 HFL, eller seks millioner LIT om måneden. Endelig anslår sagsøgerne det tab, Denkavit Nederland B.V. har lidt på grund af transport og foderanalyser til henholdsvis 50 000 HFL og halvanden million LIT om måneden. Da man fortsat lider tab, fordi der ikke foreligger nogen beslut-

ning fra Kommissionens side, er det ikke muligt at fastslå det samlede beløb.

I duplikken har Kommissionen anført, at ingen af de bestemmelser sagsøgerne nævner i replikken er udtryk for et retsprincip af højere gyldighed, hvis krænkelse kan berettige et erstatningssøgsmål. Desuden er det fejlagtigt, når sagsøgerne hævder, at Kommissionens virksomhed i denne sag er af administrativ art, fordi en ændring af et direktiv er lovgivningsvirksomhed, uanset om lovgivers skønsmargen kan være mere eller mindre bred. Hvad endelig angår tabets størrelse mener Kommissionen ikke, at sagsøgerne har fremlagt den fornødne dokumentation.

Parterne har afgivet mundtlige indlæg i det offentlige retsmøde den 10. oktober 1978.

Generaladvokaten har fremsat sit forslag til afgørelse i retsmødet den 8. november 1978.

Præmisser

1 Ved stævning, indgået til Domstolens justitskontor den 13. februar 1978, har sagsøgerne i henhold til traktatens artikel 215 nedlagt påstand om, at 1) det statueres, at Kommissionen har handlet retsstridigt, idet den har undladt at træffe en foranstaltning over for den italienske stat med henblik på at ophæve den »biglietto urgente« (hasteafgørelse) af 7. september 1976, hvorved de italienske myndigheder fastsatte et størsteindhold af nitrater i visse foderstoffer og forbød handel med og import af foderstoffer, der ikke opfyldte denne betingelse, og 2) at Kommissionen tilpligtes straks at træffe en sådan foranstaltning, og 3) at Kommissionen dømmes til at betale sagsøgerne erstatning, hvis størrelse senere fastsættes, for det tab, de har lidt som følge af Kommissionens undladelse af eller forsinkelse med at handle på den angivne måde, samt at Kommissionen idømmes sagsomkostningerne.

2 Påstandens første punkt vedrører ikke søgsmålets formål, men det retlige grundlag, i medfør af hvilket de to andre punkter i givet fald kan tages til følge, hvorfor gennemgangen af det første punkt falder sammen med gennemgangen af de to sidste punkter.

3 Hvad påstandens andet punkt angår har Kommissionen ved beslutning af 30. maj 1978 (EFT L 159, s. 45) — udstedt under sagens behandling — med hjemmel i Rådets direktiv 74/63 af 17. december 1973 (EFT L 38, 1974, s. 31) om fastsættelse af størsteindhold af uønskede stoffer og produkter i foderstoffer, bestemt, at der ikke bør fastsættes størsteindhold for forekomst af nitrater i foderstoffer (artikel 1) og pålagt Den italienske Republik at træffe de nødvendige foranstaltninger for senest en måned efter meddelelsen at efterkomme denne beslutning (artikel 2), hvilket indebærer en forpligtelse

for denne medlemsstats regering til inden for den givne frist at ophæve den omtvistede »biglietto urgente«;

4 det følger heraf, at dette punkt er blevet uden genstand.

5 Ved påstandens tredje punkt søges der erstatning for det tab, som sagsøgerne hævder at have lidt på grund af den omstændighed, at foderstofleverancer fra Denkavit Nederland — sagsøgerne nr. 2 — til dennes italienske datterselskab Denkavit Commcerciale — sagsøgerne nr. 1 — især en leverance på 12 tons, der ankom til den italienske grænse den 9. november 1977, blev standset ved denne grænse, fordi de havde et indhold af kaliumnitrater, der var højere end tilladt efter den »biglietto urgente«, der blev udstedt af den italienske sundhedsminister den 7. september 1976;

6 ifølge sagsøgerne har Kommissionen pådraget sig ansvar efter traktatens artikel 215, stk. 2, idet den fra den 7. oktober 1976 — en måned efter vedtagelsen af nævnte »biglietto urgente« — eller i hvert fald fra den 5. november 1977 — en måned efter Domstolens dom af 5. oktober 1977 i sag 5/77 *(Tedeschi* mod *Denkavit,* Sml. s. 1555) — har undladt at pålægge den italienske regering at ophæve den anfægtede foranstaltning.

7 Fra datoen for den italienske foranstaltning — den 7. september 1976 — til den dato, hvor Kommissionen traf beslutningen om at pålægge den italienske regering at trække den tilbage — den 30. maj 1978 — er der gået næsten 21 måneder;

8 i betragtning af, at den omtvistede foranstaltning udgjorde en hindring for samhandelen mellem medlemsstaterne, skal det undersøges, om Kommissionen ved en retsstridig adfærd har bidraget til uretmæssigt at opretholde denne hindring og hermed har pådraget sig ansvar.

9 Da den anfægtede foranstaltning blev udstedt den 7. september 1976 af den italienske regering, var det i retlig henseende usikkert, om den havde hjemmel i Rådets direktiv 70/524 af 23. november 1970 om tilsætningsstoffer til foderstoffer (EFT 1970 (III), s. 743; org.ref. JO L 270, 1970, s. 1) — i hvilket tilfælde den, under forbehold af en prøvelse af dens lovlighed, ville være endelig — eller i Rådets direktiv 74/63 af 17. december 1973 om fastsættelse af størtsteindhold af uønskede stoffer og produkter i foderstoffer — i hvilket tilfælde den alene ville være midlertidig, som truffet inden for

medlemsstaternes bemyndigelse til at træffe hasteforanstaltninger i medfør af direktivets artikel 5, indtil Kommissionen ifølge fremgangsmåden i samme direktivs artikel 10 havde besluttet, om listen over »uønskede stoffer og produkter« skulle udvides til også at omfatte nitrater.

10 Denne usikkerhed blev først bragt til ophør med ovennævnte dom, afsagt af Domstolen den 5. oktober 1977 efter en anmodning om præjudiciel afgørelse, idet det statueredes, at den italienske foranstaltning henhørte under direktiv 74/63, således at det først fra denne dato med rimelighed kunne kræves af Kommissionen, at den skulle iværksætte fremgangsmåden i dette direktivs artikel 10.

11 Træffer en medlemsstat i henhold til artikel 5 i direktiv 74/63 en midlertidig foranstaltning, som udgør en hindring for de frie varebevægelser, og henviser medlemsstaten herved til, at der i foderstoffer forekommer stoffer og produkter, som den anser for uønskede, hvis størsteindhold i foderstoffer endnu ikke er fastsat ved direktivet og hvis forekomst udgør en fare for menneskers eller dyrs sundhed, »afgøres det straks« i henhold til den i direktivets artikel 10 fastsatte fremgangsmåde, om dettes bilag skal ændres;

12 i mellemtiden kan medlemsstaten midlertidigt opretholde de af den iværksatte foranstaltninger;

13 artikel 10 i direktiv 74/63 bestemmer, at afgørelsen af, om det pågældende stof skal opføres på listen over uønskede produkter, træffes af Kommissionen, hvis dens afgørelse er i overensstemmelse med en forudgående udtalelse fra en stående komité for foderstoffer (herefter benævnt Den stående Komité);

14 hvis Kommissionen ikke vil følge denne udtalelse, skal den begrænse sig til at forelægge et forslag for Rådet, som da træffer afgørelse, idet Kommissionen kun delvis atter bliver frit stillet, dersom Rådet ikke har truffet afgørelse ved udløbet af en frist på 15 dage.

15 Den stående Komité fik sagen forelagt den 7. september 1976 og besluttede straks ved dette første møde, at spørgsmålet om nitraters eventuelle skadelighed i foderstoffer burde forelægges en »videnskabelig komité for foder«, som den ønskede oprettet;

16 den 24. september 1976 oprettede Kommissionen denne videnskabelige komité, som holdt møde ni gange i løbet af årene 1976-1978, før den, som det fremgår af dens mødereferater af 8. december 1977 og 19. april 1978, var i stand til at udarbejde en endelig udtalelse, som konkluderede, at nitraters tilstedeværelse i foderstoffer er uskadelig;

17 Den stående Komité fastslog den 27. februar 1978 i et mødereferat, at »otte delegationer modsætter sig en ændring af bilaget til direktiv 74/63«, og tilføjede, at »Kommissionens tjenestegrene herefter bestræber sig på at finde en tilfredsstillende løsning«, idet den således undlod at indtage en utvetydig holdning;

18 en udtalelse, der tilstrækkeligt klart konkluderede, at nitrater ikke skulle medtages i bilaget til direktiv 74/63, fremkom først i Den stående Komité's referat fra dens møder den 3. og 11. maj 1978;

19 straks derefter, nemlig den 30. maj 1978, traf Kommissionen en beslutning, der var i overensstemmelse med Den stående Komité's og Den videnskabelige Komité's vurdering;

20 under disse omstændigheder kan det ikke bebrejdes Kommissionen, at den har ventet, indtil den var fuldstændig informeret, med at træffe en beslutning på et så kompliceret område som det foreliggende, der omhandler stoffer, der kan vise sig uønskede i foderstoffer ud fra hensynet til menneskers og dyrs sundhed.

21 Sagsøgerne gør endvidere gældende, at den langvarige fremgangsmåde, der er fulgt, har været nytteløs, fordi det fra starten var klart, at kaliumnitraters tilstedeværelse er uskadelig.

22 Denne erklæring dementeres såvel af, at Den videnskabelige Komité nægtede at udtale sig, før den havde foretaget eksperimenter, som af den omstændighed, at Kommissionen havde udarbejdet et forslag, der begrænsede indholdet af kaliumnitrat i hvert fald i foderstoffer til visse dyr;

23 desuden overser sagsøgerne, at Kommissionens ansvar i denne sag ligger på et andet plan end de erhvervsdrivendes, som i den sag, hvori der blev afsagt dom den 5. oktober 1977 (sag 5/77, anført ovenfor) indrømmede, at mælkeserumpulver med et højt nitratindhold, som tidligere var blevet betragtet som industriaffald, blev iblandet foderstoffer af besparelseshensyn og ikke for at forbedre deres kvalitet;

24 den i hele Fællesskabet bestående vished om, at fællesskabsinstitutionerne nøje overvåger, at de frie varebevægelser ikke skader menneskers eller dyrs sundhed, fremmer denne frie bevægelighed;

25 det følger af det anførte, at Kommissionens adfærd ikke har været ansvarspådragende, hvorfor den vil være at frifinde.

Vedrørende sagsomkostningerne

26 I henhold til procesreglementets artikel 69, stk. 2 bliver den part, der taber sagen, dømt til at afholde sagsomkostningerne;

27 da sagsøgerne har tabt sagen, dømmes de til at afholde sagsomkostningerne.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

DOMSTOLEN

1. **Sagsøgte frifindes.**

2. **Sagsøgerne idømmes sagsomkostningerne.**

Kutscher Mertens de Wilmars Mackenzie Stuart Donner Pescatore

Sørensen O'Keeffe Bosco Touffait

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 5. december 1978.

A. Van Houtte
Justitssekretær

H. Kutscher
Præsident