FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT SIR GORDON SLYNN
fremsat den 10. juni 1987 *

Høje Domstol.

Denne sag er forelagt Domstolen til præjudiciel afgørelse af appelretten i Athen. Det er første gang, en græsk ret har forelagt Domstolen et spørgsmål til præjudiciel afgørelse.

Ved en kontrakt af 22. april 1982 indgik det græske selskab Ioannis Theodorakis Biomichania Elaiou AE, som jeg vil kalde Theodorakis, aftale om at sælge 100 tons raffineret olivenolie af presserester fra 1981/1982-høsten til en polsk statsvirksomhed, Agros Bohdanowich, til en pris, som var fastsat således, at der kunne vælges mellem transportklausulerne fob eller fot. Varerne skulle leveres fra Grækenland inden den 31. august 1982.

Betalingen skulle ske mod dokumenter, herunder en erklæring om, at varerne var blevet afsendt i overensstemmelse med de instrukser, der blev givet af C. Hartwig i Gdansk. Kontrakten indeholdt en voldgiftsklausul, hvorefter alle tvister, der måtte opstå i forbindelse med kontrakten, skulle afgøres af voldgiftsretten ved det polske handelskammer.

I medfør af Kommissionens forordning nr. 3183/80 af 3. december 1980 om fælles gennemførelsesbestemmelser for import- og eksportlicenser samt forudfastsættelsesattester for landbrugsvarer (EFT 1980 L 338, s. 1) skulle der udfærdiges en eksportlicens i forbindelse med denne transaktion. Den blev da også udstedt af det græske landbrugsministerium, efter at der den 23. april 1982 var blevet deponeret en skrivelse i ministeriet om, at den græske nationalbank stillede en garanti for 310 000 DR.

Selv om det ikke fremgår af de kontraktsdokumenter, der er fremlagt for Domstolen, synes parterne at have forudsat, at en repræsentant for køberen skulle komme til Grækenland for at få varerne leveret eller i hvert fald give instrukser med hensyn til leveringen. Imidlertid blev repræsentantens ankomst først udsat, og det endte med, at han aldrig kom, trods adskillige telegrammer og telexer fra Theodorakis, hvori selskabet udbad sig instrukser.

Theodorakis har hævdet, at selskabet den 30. eller 31. august 1982 anmodede om og fik forlænget eksportlicensen til den 31. december 1982. Det fremgår ikke af den kopi af licensen, som Kommissionen har fremlagt for Domstolen, at den blev forlænget, og de græske myndigheder benægter, at der skete nogen forlængelse ud over den 31. august 1982.

Til sidst sendte Agros den 9. december 1982 et telex, hvori virksomheden meddelte, at den ikke kunne modtage alle partierne i december, hvorefter Theodorakis anså kontrakten for ophævet.

Den 19. februar 1983 bad Theodorakis ministeriet om at frigive garantien. Ved en af-

* Oversat fra engelsk.

gørelse af 13. april 1983 erklærede ministeriet sikkerheden fortabt, for så vidt angik et beløb på 297 400 DR plus 3 569 DR i afgifter, i alt 300 969 DR.

Ved skrivelse af 5. september 1983 afkrævede ministeriet nationalbanken dette beløb på grund af, at Theodorakis ikke havde opfyldt sine forpligtelser, og beløbet blev betalt den 19. september 1983.

Den 1. december 1983 anlagde Theodorakis sag ved de græske domstole med påstand om, at staten tilpligtedes at udbetale beløbet på 300 969 DR til selskabet, idet det gjorde gældende, at de græske myndigheder med urette havde erklæret sikkerhedsstillelsen fortabt. Subsidiært påberåbte det sig en række forhold i græsk ret, som f. eks., at der ikke var nogen hovedstol, og at staten ville opnå en ugrundet berigelse, hvis beløbet ikke blev tilbagebetalt.

Retten i første instans frifandt sagsøgte, idet den forkastede de to første anbringender med den begrundelse, at den eksportlicens, der var udstedt af de græske myndigheder, i henhold til de relevante bestemmelser i forordning nr. 3183/80 kun kunne ophæves i tilfælde af force majeure, hvilket Theodorakis ikke havde påberåbt sig i sin stævning. Retten forkastede også anbringendet om ugrundet berigelse med den begrundelse, at sikkerheden var lovligt stillet i overensstemmelse med EØF-forordningen.

Theodorakis indbragte herefter sagen for appelretten og gjorde gældende, at de pågældende bestemmelser var blevet fortolket og anvendt forkert. Selskabet anførte, at de omstændigheder, der var redegjort for i den oprindelige stævning, dvs. den polske købers undladelse af at modtage olien i Grækenland, udgjorde et tilfælde af force majeure. Appelretten fandt, at det afgørende spørgsmål i sagen var, om omstændighederne udgjorde force majeure i den betydning, der er forudsat i de relevante bestemmelser i forordningen, navnlig artiklerne 36 og 37.

Som følge heraf anmodede den ved kendelse indgivet til Domstolen den 7. maj 1986 om en præjudiciel afgørelse af følgende spørgsmål i medfør af EØF-Traktatens artikel 177:

»Er de faktiske forhold, der er påberåbt i stævningen af 1. december 1983, et tilfælde af force majeure i den betydning, der er forudsat i bestemmelserne i Kommissionens forordning (EØF) nr. 3183/80 af 3. december 1980, specielt forordningens artikler 36 og 37, således at det er berettiget at ophæve den omtvistede eksportlicens, som var udstedt af det græske Landbrugsministeriums Departement for Udenrigshandel, og tilbagebetale det beløb, sagsøgeren havde stillet som sikkerhed?«

Det væsentlige i det forelagte spørgsmål er, om forordningens henvisning til force majeure skal fortolkes således, at dette begreb omfatter et tilfælde, hvor køberen undlader at modtage varen eller at give instrukser om leveringen.

Theodorakis har i sit indlæg for Domstolen anført, at det ikke kan lægges selskabet til last, at udførslen ikke blev gennemført, og at det derfor bør statueres, at der er tale om et tilfælde af force majeure.

Kommissionen har på grundlag af Domstolens afgørelse i sag 284/82, Busseni mod Kommissionen (Sml. 1984, s. 557), i sit indlæg gjort gældende, at undladelsen af at opfylde en kontrakt, fordi køberen har undladt at modtage varerne, ikke kan betragtes som et tilfælde af force majeure. En sådan situation kan absolut forudses, når der er tale om kommercielle transaktioner og er en sædvanlig handelsrisiko.

Domstolen har statueret, at da begrebet force majeure ikke har et ensartet indhold inden for de forskellige grene af retssystemet samt de forskellige områder, hvor det anvendes, skal dette begrebs nærmere indhold bestemmes efter den juridiske sammenhæng, hvori det får betydning (sag 158/73, Kampffmeyer mod Einfuhr- und Vorratsstelle Getreide, Sml. 1974, s. 101). I denne sag anførtes det, at begrebet ikke var begrænset til absolut umulighed.

I Busseni-sagen, som Kommissionen har henvist til, udtalte Domstolen, at bortset fra særlige omstændigheder på bestemte områder, hvor begrebet anvendes, tager det i det væsentlige sigte på udefra kommende begivenheder, som gør det umuligt at foretage den pågældende handling og:

»selv om der ikke stilles krav om absolut umulighed, kræves det dog, at der foreligger helt usædvanlige vanskeligheder, som den, der skal foretage handlingen, ikke har indflydelse på, og som forekommer uundgåelige, selv om der udvises al den agtpågivenhed, som må forventes.«

For nylig har Domstolen i fortsættelse af afgørelsen i sag 42/79 Milch- Fett- und Eierkontor GmbH mod Bundesanstalt für landwirtschaftliche Marktordnung, Sml. 1979, s. 3703, i sager vedrørende en landbrugsforordning om smør statueret, at »force majeure skal forstås som en absolut umulighed, der skyldes usædvanlige omstændigheder, som smørkøberen ikke har indflydelse på, og hvis virkninger trods al udvist agtpågivenhed kun kunne været undgået ved ganske uforholdsmæssigt store opofrelser« (sag 125/83, Office belge de l'economie et de l'agriculture mod Nicolas Corman et fils SA, dom af 1. oktober 1985, Sml. s. 3039, og sag 20/84, De Jong NV mod Voedselvoorzienings In- en Verkoopbureau, dom af 3. juli 1985, Sml. s. 2061).

Det forekommer mig, at det væsentlige i begrebet force majeure i relation til en kontrakt er, at der skal være indtrådt en uforudseelig begivenhed, som forhindrer, at kontrakten opfyldes, en begivenhed, som parterne slet ikke har nogen indflydelse på, og hvis virkninger de ikke eller ikke med rimelighed kan undgå.

Hvad angår forordning nr. 3183/80 skal det godtgøres, at indførslen eller udførslen ikke kan ske inden for licensens gyldighedsperiode. Efter min opfattelse må der i tilfælde, hvor der sker indførsel eller udførsel i henhold til en kontrakt, anvendes et kriterium, der svarer til det, som anvendes i kontraktsretten. Der skal med andre ord være indtrådt en uforudseelig begivenhed, som parterne i indførslen eller udførslen ikke har indflydelse på, hvis virkninger de ikke eller ikke med rimelighed kan undgå, og som forhindrer indførslen eller udførslen.

Man kan hævde, at sælgeren intet kan lægges til last i et tilfælde som det foreliggende. På den anden side er køberens undladelse af at modtage varerne eller give instrukser vedrørende leveringen ikke i sig selv en sådan begivenhed, som jeg har beskrevet, og efter min opfattelse er den ikke omfattet af begrebet force majeure i forordningens forstand.

I modsætning til hvad sagsøgerne i denne sag har anført, er det ikke tilstrækkeligt, at en sælger, som intet kan lægges til last, godtgør, at det skyldes køberens misligholdelse af kontrakten, at varen ikke blev eksporteret. Det forekommer mig — som Kommissionen også har anført — at en sådan misligholdelse ikke er uforudseelig i force majeure-reglens forstand, men er en almindelig handelsrisiko, som — hvis den indtræffer — kan give sælgeren et erstatningskrav eller andet krav mod køberen.

Hvis en køber i et bestemt tilfælde kan godtgøre, at hans undladelse af at give instrukser om leveringen eller modtage varen skyldtes et selvstændigt tilfælde af force majeure, kan forholdet være et andet. Dette er, så vidt jeg kan se, ikke tilfældet her. Hverken i forelæggelseskendelsen eller i nogle af de andre dokumenter er der blevet fremført andet, end at sælgeren intet kan lægges til last, og at det var køberen, som undlod at modtage varen. Efter min opfattelse er dette ikke tilstrækkeligt.

Det synes at være tvivlsomt, hvorvidt proceduren i henhold til forordningens artikler 36 og 37 er blevet fulgt, eftersom Theodorakis åbenbart ikke bad de kompetente myndigheder, jfr. artikel 36, stk. 4, om at afgøre, om der forelå et tilfælde af force majeure. Spørgsmålet blev tilsyneladende heller ikke rejst i den stævning, der blev indgivet til retten i første instans. Dette er imidlertid forhold, som den nationale ret, og ikke Domstolen, skal afgøre.

Som følge heraf må svaret på det spørgsmål, der er blevet forelagt af appelretten i Athen, efter min opfattelse gå ud på, at den omstændighed, at en køber ikke modtager varer eller giver instrukser om leveringen i henhold til en eksportkontrakt, som er omfattet af forordning nr. 3183/80, ikke i sig selv kan udgøre et tilfælde af force majeure i forordningens forstand.

Kommissionens udgifter kan ikke godtgøres, og det tilkommer den nationale ret at træffe afgørelse om de omkostninger, parterne i hovedsagen har afholdt.