FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT JEAN MISCHO

fremsat den 9. marts 1999 *

Indhold

I — Sagens baggrund ... I-7181

II — Indledende bemærkninger ... I-7182

III — Kontrol ved overtagelsen (indlagringen) ... I-7185

A — Anbringender og argumenter ... I-7185

1. Anvendelsen af ansatte ved køledepoterne som repræsentanter for BALM I-7185

2. Konkrete uregelmæssigheder i forbindelse med visse kontroller ... I-7188

3. Statistiske oplysninger ... I-7191

4. Dokumentation af kontrollen i forbindelse med overtagelsen ... I-7192

5. Finder forordning (EØF) nr. 2456/93 anvendelse? ... I-7195

B — Analyse ... I-7195

IV — Kontrol under oplagringen ... I-7199

A — Anbringender og argumenter ... I-7199

1. Indførelsen i beholdningsopgørelsen ... I-7199

2. Kontrollen med beholdningsopgørelserne ... I-7201

3. Mangel på udtrykkelige nationale instrukser vedrørende den fysiske inspektion af 5% af det oplagrede kød ... I-7205

4. Konkrete uregelmæssigheder opdaget i forbindelse med kontrollen ... I-7206

B — Analyse ... I-7207

V — Kontrol ved udlagringen ... I-7209

A — Anbringender og argumenter ... I-7209

B — Analyse ... I-7213

VI — Afsluttende bemærkninger ... I-7215

VII — Forslag til afgørelse ... I-7216

1. Forbundsrepublikken Tyskland har anlagt sag med påstand om delvis annullation af Kommissionens beslutning 96/701/EF af 20. november 1996 om ændring af beslutning 96/311/EF om afslutning af medlemsstaternes regnskaber over de udgifter for regnskabsåret 1992, der finansieres af Den Europæiske Udviklings- og Garantifond for Landbruget (EUGFL), Garantisektionen, samt visse udgifter for regn-

* Originalsprog: fransk.

skabsåret 1993 [1], i det omfang Kommissionen ved denne beslutning lod Forbundsrepublikken Tyskland afholde et beløb på i alt 19 591 000 DEM (herefter »den anfægtede beslutning«).

2. Beløbet er resultatet af en fast berigtigelse på 2% af samtlige de udgifter, der blev angivet for oksekød, som blev leveret til intervention i løbet af regnskabsåret 1992.

3. Kommissionen foretog denne faste berigtigelse i medfør af sine »retningslinjer for faste berigtigelser i tilfælde af en mangelfuld kontrol fra medlemsstaterne«. Ifølge disse retningslinjer udgør de faste berigtigelser 2, 5 eller 10% afhængig af manglens grovhed. Berigtigelsessatsen på 2%, som blev anvendt i den foreliggende sag, bringes i anvendelse, »såfremt forsømmelsen er begrænset til visse mindre betydningsfulde elementer i kontrolordningen eller til kontrolforanstaltninger, som ikke er væsentlige for at sikre udgiftens lovlighed, således at det med rimelighed kan antages, at der er ringe risiko for, at EUGFL lider tab«.

4. Kommissionen har begrundet anvendelsen af denne faste berigtigelse med visse mangler, som Kommissionen blev klar over såvel ved kontrollen af en række dispositioner i forbindelse med køb og salg samt oplagring af oksekød til intervention, der blev foretaget i 1993 og 1994, dels hos Bundesanstalt für landwirtschaftliche Marktordnung (det tyske interventionsorgan, herefter »BALM«), dels i fire køledepoter, som på grundlag af de årlige beholdningsopgørelser over de eksisterende 107 køledepoter i Tyskland.

5. Kommissionen anførte nærmere bestemt i sin sammenfattende rapport om resultaterne af kontrollen i forbindelse med regnskabsafslutningen for EUGFL, Garantisektionen, for regnskabsåret 1993 [2] en række klagepunkter vedrørende kontrollen i forbindelse med ind-, op- og udlagring af kødet.

6. Disse mangler ved kontrollen er efter Kommissionens opfattelse i strid med artikel 8, stk. 1, i Rådet forordning (EØF) nr. 729/70 af 21. april 1970 om finansiering af den fælles landbrugspolitik [3] samt med artikel 3 og 4 i Kommissionens forordning (EØF) nr. 618/90 af 14. marts 1990 om fastsættelse af reglerne for udfærdigelse af den årlige beholdningsopgørelse for landbrugsprodukter på offentlige interventionslagre [4].

7. *Kommissionen* fremhæver, at dens konstateringer og den faste berigtigelse på 2% tager sigte på manglerne ved kontrolordningen som helhed, dvs. at der er mangler på alle tre stadier af kontrollen (i forbin-

1 — EFT L 323, s. 26.

2 — Jf. dok. VI/6355/95 af 27.3.1996 og dok. VI/5112/96 af 14.6.1996.

3 — EFT 1970 I, s. 196.

4 — EFT L 67, s. 21.

delse med overtagelsen, op- og udlagringen), og ikke tager sigte på manglerne på hvert enkelt af de tre stadier. Efter Kommissionens opfattelse er det netop svaghederne ved den tyske kontrolordning som helhed, der bevirker en risiko for Fællesskabets midler. Kommissionen tilføjer, at berigtigelsen blev på kun 2%, fordi den tyske regering har bestræbt sig på at afhjælpe de konstaterede mangler, og fordi misbruget effektivt blev opdaget ved stikprøvekontrol.

I — Sagens baggrund

8. De kompetente tyske myndigheder og Kommissionen udvekslede synspunkter ved flere lejligheder i 1994 og 1995, og der blev ført en række samtaler, hvoraf en fandt sted den 20. januar 1995 i BALM's lokaler i Frankfurt, men samtalerne førte ikke til noget resultat. Den 15. december 1995 indbragte den tyske regering sagen for det forligsorgan, som blev oprettet ved Kommissionens beslutning 94/442/EF af 1. juli 1994 om indførelse af en forligsprocedure i forbindelse med regnskabsafslutningen for Den Europæiske Udviklings- og Garantifond for Landbruget (EUGFL), Garantisektionen [5]. Forligsorganet forelagde Kommissionens tjenestegrene og de tyske myndigheder en række spørgsmål og afholdt en høring.

5 — EFT L 182, s. 45.

9. Den 1. marts 1996 afgav forligsorganet på grund af uenigheden mellem Kommissionen og de tyske myndigheder sine foreløbige konklusioner, hvori det blev foreslået, at parterne skulle føre yderligere drøftelser med henblik på at opnå enighed om sagens faktiske omstændigheder.

10. Ved brev af 19. marts 1996 stilet til forligsorganet erklærede de tyske myndigheder, at de i princippet var villige til nye drøftelser med Kommissionen, men at en forligssamtale kun ville være meningsfuld, hvis Kommissionen var indstillet på at finde et konstruktivt kompromis.

11. Ved brev af 21. marts 1996 lod Kommissionens tjenestegrene meddele, at selv om Kommissionen ikke ville modsætte sig en ny samtale, fastholdt den sin opfattelse, hvorfor en ny samtale egentlig ville være meningsløs.

12. Under disse omstændigheder anså forligsorganet det for unødvendigt at arrangere en ny samtale. I sin endelige rapport af 29. marts 1996 undlod forligsorganet at søge en tilnærmelse af parterne ved afstemning og fastholdt sine foreløbige konklusioner.

13. Det er på denne baggrund, at Forbundsrepublikken Tyskland har anlagt den foreliggende sag.

II — Indledende bemærkninger

14. *Forbundsrepublikken Tyskland* bestrider, at den tyske kontrolordning skulle være i strid med fællesskabsretten, og anfægter rigtigheden af Kommissionens konstateringer i forbindelse med kontrollen. Forbundsrepublikken finder således den faste berigtigelse ubegrundet.

15. *Forbundsrepublikken Tyskland* anfører også, at Kommissionen ikke har taget hensyn til de argumenter og beviser, den fremlagde såvel mundtligt som skriftligt i perioden forud for det i sagen omhandlede regnskabsår.

16. Kommissionen anfører heroverfor, at det ikke er rigtigt, at den ikke har undersøgt de af den tyske regering fremlagte beviser, men den fandt dem utilstrækkelige.

17. Selv om det, som Kommissionen anfører, er vigtigt at erindre, at den faste berigtigelse vedrører manglerne ved kontrollen som helhed og ikke tager sigte på manglerne på hvert enkelt stadium af interventionsprocessen, tilkommer det efter min opfattelse ikke desto mindre Kommissionen at bevise eksistensen af hver enkelt påstået mangel. Det centrale spørgsmål i denne sag, dvs. om den tyske kontrolordning faktisk var behæftet med mangler, kan således først besvares efter en indgående analyse af de beviser, den tyske regering har fremlagt med henblik på at anfægte de konstateringer, som Kommissionen har truffet sin beslutning på grundlag af.

18. I denne sammenhæng anser jeg det for hensigtsmæssigt med det samme at citere visse dele af Domstolens retspraksis om bevisbyrde. Domstolen har bl.a. i en dom af 1. oktober 1998 [6] udtalt, at

»EUGFL [finansierer] udelukkende interventioner, der foretages efter Fællesskabets regler inden for rammerne af de fælles markedsordninger for landbruget (jf. dom af 10.11.1993, sag C-48/91, Nederlandene mod Kommissionen, Sml. I, s. 5611, præmis 14). Det påhviler herved Kommissionen at godtgøre, at der foreligger en tilsidesættelse af bestemmelserne vedrørende de fælles markedsordninger for landbruget (jf. dom af 24.3.1988, sag 347/85, Det Forenede Kongerige mod Kommissionen, Sml. s. 1749, præmis 16, af 19.2.1991, sag C-281/89, Italien mod Kommissionen, Sml. I, s. 347, præmis 19, af 6.10.1993, sag C-55/91, Italien mod Kommissionen, Sml. I, s. 4813, præmis 13, og af 10.11.1993, Nederlandene mod Kommissionen, a.st., præmis 18). Kommissionen er derfor i hvert enkelt tilfælde forpligtet til at begrunde sin beslutning, hvis der heri fastslås manglende kontrol eller mangler

6 — Dom af 1.10.1998, sag C-242/96, Italien mod Kommissionen, Sml. I, s. 5863, præmis 58 og 59.

ved den kontrol, som vedkommende medlemsstat har gennemført (jf. dom af 12.6.1990, sag C-8/88, Tyskland mod Kommissionen, Sml. I, s. 2321, præmis 23).

Den pågældende medlemsstat kan ikke afkræfte Kommissionens konstateringer ved simple påstande, som ikke underbygges af elementer, der godtgør eksistensen af et pålideligt og funktionsdygtigt kontrolsystem. Såfremt medlemsstaten ikke fører bevis for, at Kommissionens konstateringer er urigtige, udgør disse forhold, der kan give anledning til alvorlig tvivl med hensyn til indførelsen af et passende og effektivt system af foranstaltninger til overvågning og kontrol (jf. i denne retning dom af 12.6.1990, Tyskland mod Kommissionen, a.st., præmis 28).«

19. Til støtte for sin påstand anfører Forbundsrepublikken Tyskland desuden, at Kommissionen ikke traf beslutning om berigtigelse for nogen af de forudgående regnskabsår, hvor den tyske kontrol var baseret på samme ordning, selv om Kommissionen udførte og lod udføre indgående kontrolundersøgelser.

20. Kommissionen forklarer, at den afstod fra at pålægge Forbundsrepublikken Tyskland udgifter i 1987 og 1988, selv om der ved kontrollen blev konstateret visse mangler, men at den i stedet rettede en række henstillinger til de tyske myndigheder. Undersøgelserne af ordningen i 1991 og 1992 viste imidlertid, at væsentlige mangler ikke var blevet afhjulpet, og at der var tilkommet nye mangler. Kommissionen tilføjer, at den omstændighed, at den blot har påpeget visse mangler, ikke på nogen måde afskærer den fra at påpege andre mangler, som konstateres i forbindelse med efterfølgende undersøgelser af kontrolordningen, og at tage hensyn til disse mangler ved pålæggelsen af udgifterne.

21. På dette punkt er jeg ligesom Kommissionen af den opfattelse, at den omstændighed, at Kommissionen ikke drager finansielle konsekvenser af, at der under et regnskabsår er konstateret en række mangler, ikke kan fratage den retten til at drage disse konsekvenser for senere regnskabsår, navnlig når manglerne fortsat ikke er blevet afhjulpet. Der kan også ved fastsættelsen af den faste berigtigelse tages hensyn til de nyere konstaterede mangler, og Kommissionen behøver ikke først rette en henstilling herom eller særligt gøre opmærksom på disse mangler.

22. Endelig henviser den tyske regering til støtte for sin påstand til forligsorganets konklusioner.

23. Kommissionen anfægter den tyske regerings fortolkning af konklusionerne og gør mere generelt gældende, at den, når den træffer sin endelige beslutning, i medfør af artikel 1, stk. 2, litra a), i beslutning 94/442 ikke er bundet af forligsorganets konklusioner. Dette bestrides ikke af den tyske regering.

24. Ud over en omfattende beskrivelse af uenigheden mellem parterne indeholder forligsorganets konklusioner følgende afsnit:

»Den tyske kontrolordning i den pågældende periode, og navnlig anvendelsen af repræsentanter fra BALM som kontrollører, kunne uden tvivl forbedres, således som det fremgik af visse af EUGFL's bemærkninger i forbindelse med regnskabsårene 1987 og 1988, og således som det også fremgår af de foranstaltninger, som de tyske myndigheder traf i mellemtiden i denne henseende (jf. disses skrivelse nr. 714/1248/1992 af 6.10.1995). Det kan imidlertid ikke på grundlag af disse foranstaltninger konkluderes, at den tidligere kontrolordning var utilstrækkelig med henblik på at undgå finansielle risici for EUGFL.

Hvad angår spørgsmålet, om den tyske kontrolordning faktisk opfyldte effektivitetskravet af hensyn til nødvendigheden i at undgå disse risici, har forligsorganet endnu ikke kunnet afgive nogen endelig bedømmelse.« Dertil var »uenigheden mellem Kommissionens tjenestegrene og de tyske myndigheder om bedømmelsen af de faktiske omstændigheder, som ligger til grund for kontrolordningen, for stor«.

25. Forligsorganets foreløbige stillingtagen tyder ganske vist på en grundholdning, som er forholdsvis positivt indstillet over for Forbundsrepublikken Tysklands kontrolordning. Forligsorganet anførte imidlertid, at det ikke kunne afgive nogen endelig bedømmelse uden en mere indgående undersøgelse af, hvorledes den tyske kontrolordning faktisk fungerede. Denne undersøgelse må således foretages i forbindelse med den foreliggende sag.

26. Forligsorganet rejste yderligere spørgsmålet, om den tyske kontrolordning var tilstrækkelig effektiv til at undgå risici, når slagteri og køledepot tilhørte samme gruppe virksomheder. Herom udtalte forligsorganet:

»Kommissionens tjenestegrene erklærer, at de ikke har kendskab til noget bevis, som støtter de tyske myndigheders påstand om, at kontrollen blev udført af ansatte fra BALM, når slagteri og køledepot tilhørte samme virksomhed. De tyske myndigheder har for forligsorganet fremlagt dokumenter, som ved hjælp af konkrete og afgrænsede eksempler beviser deres påstand. Organet står uforstående over for, hvorfor disse væsentlige elementer ikke er blevet uddybet og helt klarlagt under de tidligere stadier af proceduren. Det kan blot opfordre parterne til at opnå sådan klarhed hurtigst muligt.«

27. Dette afsnit i konklusionerne viser, at forligsorganet fandt, at de tyske myndigheder havde godtgjort rigtigheden af deres synspunkter i visse konkrete tilfælde, men dog lod det stå åbent, om man kunne drage

nogen generel konklusion på grundlag af disse tilfælde.

28. I et tredje afsnit af forligsorganets konklusioner fremsætter organet en foreløbig bedømmelse. Efter at have spurgt, om man havde kunnet undgå det af de tyske myndigheder konstaterede bedrageri, hvis BALM alene havde anvendt sine egne inspektører, anførte forligsorganet, at det var »tilbøjeligt til at anse, at en sådan formodning ikke var tilstrækkeligt begrundet på grund af uregelmæssighedernes kriminelle karakter«. Jeg vender tilbage til dette aspekt af problemet nedenfor.

III — Kontrol ved overtagelsen (indlagringen)

A — *Anbringender og argumenter*

29. Sagsøgerens argumenter mod Kommissionens sammenfattende rapport er samlet i fem punkter.

1. Anvendelsen af ansatte ved køledepoterne som repræsentanter for BALM

30. Det fremgår af den sammenfattende rapport, at interventionsorganet i medfør af artikel 14 i Kommissionens forordning (EØF) nr. 859/89 af 29. marts 1989 om gennemførelsesbestemmelser for interventionsforanstaltninger for oksekød [7] overtager produkterne på dagen for deres ankomst til interventionscentret (dvs. at dette er tidspunktet for ejendomsrettens overgang og det for betalingen afgørende tidspunkt). Kommissionen kritiserede, at BALM hyppigt anvendte ansatte ved køledepoterne som sine repræsentanter ved vejning af varerne og udstedelse af certifikat på overtagelsen. Kommissionen anførte desuden, at selv om det var klart foreskrevet i BALM's instruktioner til de regionale kontorer, hvilke undersøgelser inspektørerne skulle udføre, stod der intet om, hvornår og med hvilke mellemrum kontrollen skulle udføres. Den pågældende kontrol kunne ikke udføres efterfølgende, eftersom kødstykkerne da allerede var blevet vejet, nedfrosset, emballeret, anbragt på palle og indlagret. EUGFL nærede derfor stærk mistro til effektiviteten i en kontrolordning, som var baseret på certifikater udstedt af ansatte ved depoterne.

31. Det anføres også i den sammenfattende rapport, at BALM først og fremmest lagde vægt på interessekonflikten mellem de slagterier, som sælger til intervention, og køledepoterne, hvor varerne skal oplagres.

7 — EFT L 91, s. 5.

Det blev dog fremhævet i rapporten, at den af EUGFL udførte kontrol viste, at denne kontrol ikke var tilstrækkelig sikker, fordi slagterierne og køledepoterne af og til tilhørte samme gruppe virksomheder. Selv om EUGFL udtrykkeligt nævnte de positive sider af den tyske kontrolordning, fastholdt man alligevel de vigtigste kritikpunkter for så vidt angår manglen på en uafhængig og fuldstændig officiel kontrol fra BALM's side i forbindelse med overtagelsen.

32. *Forbundsrepublikken Tyskland* hævder med henblik på at begrunde anvendelsen af ansatte ved depoterne som repræsentanter, at kontrollen i forbindelse med overtagelsen udføres på to stadier: dels i slagterierne, dels i køledepoterne.

33. Hvad angår den første kontrol i slagteriet understreger den tyske regering, at denne kontrol udelukkende udføres af BALM's inspektører og ikke af andre personer som repræsentanter for BALM; BALM's inspektører efterprøver på dette stadium af kontrollen samtlige vilkår for interventionen.

34. Hvad angår det andet stadium af kontrollen, den som udføres i køledepoterne, anfører sagsøgeren, at denne så vidt muligt udføres af BALM's inspektører. Sagsøgeren indrømmer, at BALM også har anvendt ansatte i køledepoterne som repræsentanter. I disse tilfælde har BALM imidlertid udvalgt særligt erfarne medarbejdere som sine repræsentanter, og BALM har givet dem en særlig uddannelse. Ved hjælp af tabeller og plancher ophængt i køledepoterne har de kunnet efterprøve, om de leverede kødstykker kunne overtages. Såfremt repræsentanten var i tvivl, sendte det lokale BALM-kontor omgående en kontrollør for at beslutte, hvorvidt de pågældende stykker kød kunne overtages eller ikke. Desuden blev repræsentanterne med jævne mellemrum kontrolleret, overvåget og efteruddannet af BALM's overkontrollør.

35. Forbundsrepublikken Tyskland fremhæver, at den kontrol, som blev udført i køledepoterne af BALM's repræsentanter, er blevet gennemført på samme måde og har haft samme omfang som den kontrol, der blev udført af BALM's inspektører. Den af BALM's repræsentanter udførte kontrol er desuden efterfølgende blevet efterprøvet af BALM's inspektører, medarbejderne på BALM's regionale kontorer og de personer, som fører tilsyn med BALM, på grundlag af dokumenter og fysisk inspektion af de overtagne varer. Denne procedure garanterer en tilstrækkelig sikkerhed og effektiv beskyttelse mod manipulation. Ifølge den tyske regering udgør kontrolordningen en helhed og bør bedømmes som en helhed. En isoleret vurdering af det andet stadium leder uundgåeligt til, at der foreligger mangler, hvis man ikke tager kontrollen i slagteriet i betragtning. Den tyske regering gør også opmærksom på, at Kommissionen ved sin kritik ikke har taget hensyn til, at ordningen er opdelt i to stadier, og regeringen mener derfor, at Kommissionens beslutning ikke er tilstrækkelig begrundet på dette punkt.

36. *Kommissionen* anfører heroverfor, at den ikke anfægter kontrollen i slagterierne, og at denne ikke er relevant for den omstridte pålæggelse af udgifter og derfor heller ikke for den foreliggende sag. Under alle omstændigheder kan denne kontrol ikke opveje svaghederne ved den tyske ordning på stadiet for indlagringen. Efter Kommissionens opfattelse har den omstændighed, at kontrollen udføres lovligt på slagterierne, ikke betydning for, hvorvidt kravene til kontrollen ved indlagringen er opfyldt. Det kan heller ikke på grundlag af denne lovlighed konkluderes, at kontrollen i køledepotet kan være mindre streng. Den kontrol har selvstændig og grundlæggende betydning for Fællesskabets betalingsordning, hvilket BALM selv har indrømmet ved at udsende særlige instruktioner for udførelsen af denne kontrol.

37. Hvad angår den dokumentkontrol og den fysiske kontrol, som BALM foretager efterfølgende, når BALM har anvendt repræsentanter, finder Kommissionen, at denne uden tvivl er nyttig og nødvendig i forbindelse med BALM's repræsentantordning, men at en sådan efterfølgende kontrol kun har en begrænset betydning. Der er i alt væsentligt tale om kontrol på grundlag af skriftligt materiale, hvor det ikke er muligt at kontrollere vigtige forhold, som f.eks. at de leverede stykker kød er udskåret og udbenet korrekt, samt at leverancen har den krævede temperatur (ca. 7 °C) og er blevet behørigt vejet.

38. Kommissionen fremhæver, at anvendelsen af repræsentanter giver anledning til særlige risici dels, fordi det er umuligt efterfølgende at afhjælpe uregelmæssigheder i forbindelse med kontrollen ved overtagelsen, dels på grund af interessekonflikterne, når slagteri og køledepot tilhører samme person.

39. Hvad angår den første af disse risici anfører Kommissionen, at den nødvendige kontrol i forbindelse med indlagringen alene kan udføres på tidspunktet for leveringen af kødpartierne til køledepotet. Undladelse af at udføre kontrol eller en uregelmæssighed i forbindelse med dens gennemførelse på dette stadium kan ikke afhjælpes efterfølgende ved en efterprøvning på grundlag af dokumenter eller fysiske inspektioner, selv om efterprøvningen foretages af BALM's inspektører, eftersom det pågældende kød da allerede er blevet vejet, nedfrosset, emballeret, anbragt på paller og oplagret i depotet. Der påhviler altså de personer, som skal udføre kontrollen i forbindelse med indlagringen, et særligt ansvar.

40. Hvad angår risikoen for interessekonflikter, når slagteriet, som sælger, og det køledepot, hvor oplagringen skal ske, tilhører samme gruppe virksomheder, er det Kommissionens opfattelse, at der ikke tages tilstrækkeligt hensyn til denne interessekonflikt i den tyske kontrolordning. Ifølge Kommissionen er det helt åbenbart og fuldstændig naturligt, at den person, der udpeges som BALM's repræsentant, stilles over for en interessekonflikt, eftersom repræsentanten på den ene side er ansat i køledepotet og på den anden side skal kontrollere, at køledepotets indlagring af kødet er lovlig. Hvis det uanset denne uundgåelige interessekonflikt ikke er muligt at undlade at anvende repræsentanter for BALM, burde de tyske myndigheder efter

Kommissionens opfattelse have truffet effektive foranstaltninger med henblik på at sikre, at interessekonflikten ikke har skadelige virkninger på kvaliteten af den i forbindelse med indlagringen nødvendige kontrol.

41. *Forbundsrepublikken Tyskland* fremhæver i denne forbindelse, at BALM i de tilfælde, hvor sælgeren ved et interventionskøb af oksekød er en forbunden virksomhed (slagteri/køledepot), særligt har draget omsorg for, at det af en sådan virksomhed købte oksekød i videst muligt omfang ikke er blevet oplagret i et med sælgeren (slagteriet) forbundet køledepot. I de sjældne tilfælde, hvor det af logistiske og/eller organisatoriske grunde har været nødvendigt at fravige dette princip, er kontrollen ved overtagelsen i køledepotet udelukkende blevet udført af en inspektør fra BALM. Forbundsrepublikken Tyskland henviser her til seks tilfælde, hvor der var tale om forbundne virksomheder, og har som bilag fremlagt sagsakterne for den kontrol, der er blevet udført i virksomhederne Annuss (slagteri)/Annuss (køledepot). Forbundsrepublikken tilføjer, at BALM ved videregivelsen af de mundtlige instruktioner til sine regionale kontorer indskærpede, at denne anvisning (kontrol udelukkende af BALM's inspektører) skulle følges, når der var tale om forbundne virksomheder.

42. *Kommissionen* rejser tvivl om rigtigheden af disse påstande, idet den anfører, at de tyske myndigheder først udtalte, at det var retligt forbudt for firmaer, som sælger deres produkter til intervention, selv at oplagre deres egne produkter. Senere viste det sig efter en kontrol, at dette ikke svarede til virkeligheden, og at forbundne virksomheder faktisk indgik sådanne aftaler med sig selv. Ifølge Kommissionen lovede de tyske myndigheder da, at kontrollen skulle skærpes. Endelig fremgår det efter Kommissionens opfattelse af Forbundsrepublikken Tysklands stævning, at det altid har været BALM's inspektører, som har foretaget kontrollen, når der har været tale om forbundne virksomheder. Af disse grunde anser Kommissionen ikke argumentationen for troværdig. Desuden har den ingen støtte i BALM's instruktioner til de regionale kontorer. Instruktionerne indeholder ikke et ord om det særlige problem med forbundne virksomheder. Kommissionen mener, at det ikke ved at fremlægge sagsakterne vedrørende kontrollen i det enkelte tilfælde Annuss/Annuss kan bevises, at kontrollen blev udført systematisk og udelukkende af BALM's inspektører.

2. Konkrete uregelmæssigheder i forbindelse med visse kontroller

43. Det fremgår af Kommissionens *sammenfattende rapport*, at tvivlen om, hvorvidt den tyske kontrolordning var pålidelig, fik yderligere næring, da det i forbindelse med en uregelmæssighed, som blev opdaget under en kontrol fra EUGFL, blev konstateret, at en (eller flere) ansatte i et modtagerdepot havde fjernet visse stykker af det leverede kød mellem overtagelsen og nedfrysningen. I et andet karakteristisk tilfælde

af svindel blev klassifikationsmærkningen »O« erstattet med stemplet »R«, for at 6,7 tons varer, som ellers ikke kunne anvendes, skulle kunne indlagres. I et tredje tilfælde blev et forfalsket stempel fra BALM anvendt til at indlagre 92 tons oksekød. Dette blev først opdaget efter udlagringen.

44. *Forbundsrepublikken Tyskland* hævder, at disse tre tilfælde, hvor reglerne blev tilsidesat, ikke kan anfægte kontrolordningens sikkerhed og regelmæssighed. Uanset at der i de tre tilfælde var tale om kriminalitet, blev forholdet opdaget i dets helhed ved de kontrolundersøgelser, som blev foretaget af BALM og andre tyske myndigheder, og gerningsmændene er blevet holdt ansvarlige, således at Fællesskabet ikke har lidt noget finansielt tab.

45. *Kommissionen* fremfører heroverfor, at den omstændighed, at BALM eller andre tyske myndigheder har opdaget tre tilfælde af svindel, heller ikke kan anses for bevis for den tyske kontrolordnings pålidelighed. Kommissionen fastholder, at den faste berigtigelse på 2% ikke tager sigte på disse tilfælde, men at de efter Kommissionens opfattelse tydeligt viser svaghederne ved kontrolordningen på stadierne for overtagelsen, op- og udlagringen af oksekød til intervention.

46. Kommissionen anfører i denne forbindelse, at det første tilfælde giver et godt eksempel på svaghederne ved den tyske ordning. Såfremt kontrollen i forbindelse med overtagelsen havde været lovlig og i overensstemmelse med fællesskabsretten, kunne der ikke ske tyveri af kødstykker mellem leveringen og nedfrysningen, eftersom kontrollen strækker sig over hele denne periode, idet de leverede kødstykker er underkastet kontrol, fra det øjeblik de leveres, til de fryses ned. Det er uden betydning for de undladelser og de mangler, som karakteriserede kontrollen ved overtagelsen, at manipulationen efterfølgende blev opdaget.

47. Kommissionen anfører desuden i svarskriftet, at det blev konstateret, at antallet af de til oplagring overtagne halve kroppe ofte ikke svarede til det antal af halve kroppe, som forinden registreredes i slagteriet.

48. *Forbundsrepublikken Tyskland* svarer herpå, at differencen i antallet af halve kroppe, der har været genstand for en kvalitetsundersøgelse i slagteriet — som de tyske myndigheder i detaljer har forklaret Kommissionen på kontrolstadiet — skyldes, at der under transporten til køledepotet er opstået mangler på de halve kroppe, der skulle overtages (f.eks. at de er blevet snavsede under transporten), hvorefter produkterne afvises ved den kontrol, som udføres i køledepotet i forbindelse med overtagelsen, fordi de ikke opfylder betingelserne for intervention. Disse differencer er ikke udtryk for mangler ved kontrolordningen. Desuden er differencerne ikke relevante, eftersom det alene er det kød, der

overtages i køledepotet, som falder ind under interventionsordningen.

49. I duplikken udtaler *Kommissionen*, at Forbundsrepublikken Tysklands forklaringer på dette punkt er helt igennem troværdige. Ifølge Kommissionen kan man imidlertid ikke undgå at blive overrasket over, at disse uregelmæssigheder ikke er omtalt i rapporterne om kvalitetsvurdering og overtagelse af oksekød, således som det er sket med de tilfælde, der bl.a. er omtalt i den sammenfattende rapport. Dette viser også, at sådanne uregelmæssigheder ikke nødvendigvis — som påstået af den tyske regering — har ført til, at de pågældende varer er blevet afvist.

50. Hvad angår den generelle risiko for manipulationer, hvor kød af god kvalitet byttes ud med kød af ringere kvalitet, anfører *Forbundsrepublikken Tyskland*, at der aldrig er nogen modtager, som har klaget over det eksporterede kød (95%). Efter Forbundsrepublikkens mening ville modtagerne have opdaget det, hvis der var sket sådanne manipulationer. Hvad angår den del af lagrene, som går til fødevarehjælp (5%), skulle det være umuligt at bytte varen ud, fordi det ville være svært at afsætte en allerede udskåren og emballeret vare.

51. *Kommissionen* anfører heroverfor, at muligheden for manipulation var reel og næsten med sikkerhed indtraf, når der var tale om forbundne virksomheder, eftersom det var muligt at anvende forfalskede rapporter i betalingsordningen uden risiko for, at det senere skulle blive opdaget.

52. *Forbundsrepublikken Tyskland* forklarer, at det kun er muligt at anvende et forfalsket overtagelsesdokument i betalingsordningen, såfremt der indgås en svigagtig aftale mellem alle de personer og myndigheder, som er ansvarlige for overtagelsen af oksekødet til intervention og for den administrative kontrol (slagteri, BALM's inspektør/repræsentant, den beedigede person, der foretager vejningen, køledepot, BALM's regionale og centrale kontorer), eftersom den nødvendige kontrol altid udføres. Ifølge Forbundsrepublikken Tyskland findes der imidlertid ikke nogen ordning, der kan yde tilstrækkelig beskyttelse mod en så omfattende svigagtig samordning mellem alle de implicerede personer og myndigheder.

53. *Kommissionen* svarer, at den tyske regering i sin skrivelse af 6. juli 1994 — som svar på Kommissionens skrivelse af 13. april 1994, hvori risikoen for anvendelsen af forfalskede overtagelsesdokumenter blev fremhævet — anførte, at »man for at sikre overensstemmelse i rapporterne vedrørende overtagelsen mellem BALM's hovedkontor, dets regionale kontorer og køledepotet... sideløbende med den nuværende kontrolprocedure ville indføre en intern kontrol- og justeringsprocedure, således som det var foreslået af EUGFL«.

Efter Kommissionens opfattelse erkendte den tyske regering med denne erklæring, at den hidtil anvendte procedure ikke fuldt ud beskyttede betalingsordningen mod anvendelsen af forfalskede overtagelsesdokumenter.

3. Statistiske oplysninger

54. Kommissionen anførte i sin *sammenfattende rapport*, at den »efter at have sammenlignet visse statistiske oplysninger har konstateret, at der er slående forskelle mellem de regionale kontrolforanstaltninger. BALM i Hamburg, hvor omkring 40% af leveringerne til oplagring fandt sted i 1991 og 1992, har f.eks. kunnet påvise, at en inspektør fra BALM var til stede ved overtagelsen af mere end halvdelen af de leveringer, som blev udført i denne region (38% i 1991 og 72% i 1992). I de for BALM mindst vigtige regioner, Berlin og Weimar, var der en kontrolfrekvens på 80%. Modsat var kontrolfrekvensen i regionerne Mühlheim og Mannheim, der står for omkring 25% af de nationale leveringer, kun 20%. I München-regionen, som er BALM's næstvigtigste region (omkring 28% af de totale nationale leveringer), var der ikke den mindste kontrol i 1991«.

55. *Forbundsrepublikken Tyskland* anfører i stævningen, at det er godtgjort, at mere end halvdelen (omkring 52%) af de 14 000 kontrolundersøgelser, som blev udført i et køledepot i regnskabsåret 1992, blev udført af en inspektør fra BALM, og at BALM-inspektøren ved disse lejligheder ud over overtagelsesdokumentet (punkt B) også udfyldte en formular med titlen »Bericht über die Prüfung im Empfangsbetrieb« (rapport om kontrollen i modtagervirksomheden), som blev sendt til BALM. De øvrige kontrolundersøgelser (omkring 48%) blev ifølge Forbundsrepublikken Tyskland udført af BALM's repræsentanter, således at der var sikret en 100%'s kontrol i forbindelse med overtagelsen.

56. Efter *Kommissionens* opfattelse fremgår det af de statistiske oplysninger, at der er reelle svagheder ved kontrolordningen, selv om størstedelen af kontrollen blev udført af BALM's egne inspektører (i alt 52% i regnskabsåret 1992). Kommissionen bestrider ikke, at det i 52% af tilfældene er BALM's inspektører, som har udført kontrollen, men den henviser til de i den sammenfattende rapport nævnte og efter dens opfattelse betydelige forskelle mellem de kontrolforanstaltninger, som udføres af BALM's egne regionale kontorer. I tilfældet München viser de konstaterede forskelle, hvor alvorlige manglerne i den tyske kontrolordning er.

57. *Forbundsrepublikken Tyskland* anfører vedrørende BALM's inspektører på det regionale kontor i München i 1991, at påstanden er forkert, og at Forbundsrepublikken straks rettede påstanden, som skyldes en misforståelse, da den første gang blev fremført under forligsproceduren. Det fremgår af overtagelsesdokumenterne, at BALM-inspektørerne på det regionale München-kontor udførte 16% af de kontrolundersøgelser, som blev gennemført i forbindelse med overtagelsen i køledepotet.

58. Heroverfor erkender *Kommissionen*, at svarskriftet lader forstå, at BALM's inspektører ikke foretog nogen kontrolundersøgelser i München. Dette er imidlertid ikke Kommissionens hovedpåstand. Kommissionen forklarer, at den efter at have indhentet visse oplysninger om den regionale kontrol hos de tyske myndigheder har konstateret, at det i virkeligheden kun var München, som ikke var omfattet af den almindelige kontrolordning, og hvor BALM's inspektører førte bevis for sine kontrolundersøgelser ved at indsende en »rapport om kontrol i modtagervirksomheden«. Eftersom Kommissionen ikke fik nogen fornuftig forklaring på, hvorfor det regionale BALM-kontor i München havde en sådan særstilling, måtte Kommissionen gå ud fra, at den af München-kontoret omtalte kontrol udført af BALM's inspektører ikke var tilstrækkelig godtgjort. Kommissionen bemærker endvidere, at det ifølge de tal, de tyske myndigheder har fremlagt, ikke — som hævdet — er 16%, men kun 11% af kontrollen, der er blevet udført af det regionale kontor i München (som for sin del hævder, at 412 ud af i alt 3 747 overtagelsesdokumenter er udfærdiget af BALM-inspektører).

4. Dokumentation af kontrollen i forbindelse med overtagelsen

59. Kommissionen anfører i den *sammenfattende rapport*, at det efter en nøje gennemgang af et udvalg af kontrolrapporterne viste sig, at der ikke nødvendigvis blev foretaget en udtømmende kontrol af individuelle partier, dvs. at kontrollen fra leveringen frem til oplagringen ikke opfyldte alle de krav, der stilles i BALM's tjenesteinstrukser. I omkring 10% af de rapporter, som EUGFL undersøgte, var der negative anmærkninger (f.eks. om fejlagtig udskæring, for høj temperatur osv.), hvilket kan føre til, at leveringen helt eller delvis afvises. Dette viser, hvor vigtigt det er med en officiel uafhængig kontrol i forbindelse med overtagelsen i modtagervirksomheden, især når slagteri og køledepot tilhører samme virksomhed.

60. *Kommissionen* anfører i svarskriftet, at det fremgår af undersøgelsen af rapporterne, at kontrollen ikke opfylder de krav, som stilles i fællesskabsretten. Kommissionen hævder, at dette godtgøres, når man undersøger de kontrolrapporter, som — med nogen forsinkelse — er blevet fremlagt for Kommissionen. Rapporterne kan inddeles i tre forskellige grupper:

Gruppe 1: Rapporter om kontrollen i forbindelse med overtagelsen udfærdiget af BALM's egne inspektører ved leveringen af partier af oksekød. I disse rapporter er der ofte anmærkninger om enkelte mangler; dette er helt i overensstemmelse med løbende praksis, og hvad der kan forventes, og man kan udlede heraf, at kontrollen var fuldstændig og indgående.

Gruppe 2: Rapporter om den efterfølgende kontrol i forbindelse med overtagelsen udfærdiget af BALM's inspektører. I disse rapporter bekræftes det, at de pågældende partier kød er blevet undersøgt efter nedfrysningen, og det anføres udtrykkeligt, at det på dette stadium ikke længere er muligt at foretage en fuldstændig kontrol af overtagelsen.

Gruppe 3: Rapporter om overtagelsen af varerne til intervention udfærdiget af BALM's repræsentanter. Der er tale om punkt B i »rapport(en) om kvalitetsvurdering og overtagelse af oksekød«, hvor det efter konstateringerne i slagteriet under punkt A bekræftes, at oksekødet er overtaget med henblik på oplagring. Det bemærkes, at BALM's repræsentanter ikke anfører negative bemærkninger under punkt B. Dette svarer ikke til, hvad der finder sted i praksis, og modsiges af resultatet fra den kontrol, som BALM's inspektører udfører. Der er tale om en åbenbar forskel, som er til støtte for Kommissionens konstatering af, at der efter dens opfattelse var væsentlige svagheder ved kontrolordningen.

61. *Forbundsrepublikken Tyskland* forklarer, at der er tale om en fejlagtig bedømmelse af rapporterne. Ifølge Forbundsrepublikken Tyskland anvendes der to rapporter: »Rapport(en) om kvalitetsvurdering og overtagelse af oksekød«, som Kommissionen anser for kontrolrapporten, og formularen »rapport om kontrollen i modtagervirksomheden«. I den tyske ordning har kun den førstnævnte rapport gyldighed. Den anden rapport anvendes alene internt i BALM.

62. Ifølge Forbundsrepublikken Tyskland er det derfor forkert, når Kommissionen udelukkende henviser til »rapport(en) om kontrol i modtagervirksomheden«. Desuden kan der efter Forbundsrepublikken Tysklands opfattelse ikke lægges vægt på Kommissionens påstand om, at de af BALM's repræsentanter udfærdigede rapporter om overtagelsen (punkt B), som ikke indeholder nogen negative bemærkninger, ikke svarer til, hvad Kommissionen har konstateret i praksis. Kommissionen har alene fremlagt et meget begrænset antal »rapport(er) om kontrol i modtagervirksomheden«, hvori BALM's inspektører har gjort bemærkninger om afvigelser i forhold til de normale kontrolprocedurer. Disse rapporter udgør således ikke bevis for en påstået generel mangel på kontrol som følge af anvendelsen af repræsentanter.

63. *Kommissionen* bemærker heroverfor, at den i svarskriftet blot har udvalgt et par eksempler til støtte for sine påstande. Regeringens påstand om, at der kun er tale om et meget lille antal rapporter er således ikke relevant. Kommissionen anfører, at den har fundet anmærkninger om mangler i totalt omkring 15% af de kontrolrapporter, som den har undersøgt efter det bilaterale møde den 20. januar 1996, og at der i en af

rapporterne var der gjort anmærkning om »manglende stempel fra BALM«.

64. Kommissionen bemærker i øvrigt, at det er de tyske myndigheder selv, der har fremlagt »rapport(erne) om kontrol i modtagervirksomheden« til godtgørelse af, at den tyske kontrolordning fungerede hensigtsmæssigt, efter at Kommissionen havde konstateret, at overtagelsesdokumenterne ofte ikke var udfærdiget af de tyske myndigheder i overensstemmelse med deres egne instrukser, og at de endda af og til ikke var underskrevne. Under disse omstændigheder må også Kommissionens tjenestegrene kunne påberåbe sig »rapport(erne) om kontrol i modtagervirksomheden«.

65. *Den tyske regering* anfører yderligere, at der ikke i formularen for »rapport om kvalitetsvurdering og overtagelse af oksekød«, som blev anvendt i regnskabsåret 1992 ved kontrollen i forbindelse med overtagelsen, fandtes nogen passende rubrik, hvori BALM's inspektører eller de personer, der var blevet udpeget som repræsentanter for BALM, kunne anføre eventuelle bemærkninger om særlige forhold, der blev konstateret ved kontrollen i forbindelse med overtagelsen, eller om mindre mangler på det oksekød, som skulle overtages. Det var kun de halve kroppe, der blev behørigt overtaget i køledepotet, som der blev gjort bemærkning om under punkt B i overtagelsesrapporten. BALM ændrede efterfølgende efter opfordring fra EUGFL formularen, således at den kom til at indeholde en rubrik, hvori der kunne gøres bemærkning om særlige forhold.

66. Ifølge *Kommissionen* udgør dette yderligere illustration af svaghederne ved den daværende tyske ordning. Kommissionen finder, at det er en alvorlig undladelse, at der ikke fandtes en sådan rubrik i formularen. Dette gælder så meget desto mere, som overtagelsesrapporten ifølge den tyske regering faktisk er det vigtigste kontroldokument på stadiet for indlagringen. Hvis der havde været en sådan rubrik, ville den for kontrollen ansvarlige person blive tilskyndet til at undersøge omhyggeligt, om der var mangler ved det leverede kød, og hvis dette ikke var tilfældet, udtrykkeligt bekræfte med sin underskrift, at varen var af god kvalitet.

67. Hvad angår det oksekød, som ifølge nogle »rapport(er) om kontrol i modtagervirksomheden« blev kontrolleret i frysetunnelen, hævder *Forbundsrepublikken Tyskland*, at det drejer sig om kød, der stadig var fersk, og ikke — som hævdet af Kommissionen — om frosset kød. Kontrollen i forbindelse med overtagelsen kunne udføres i overensstemmelse med forskrifterne, eftersom nedfrysningsprocessen ikke blev sat i gang, før hele det leverede parti var blevet anbragt i frysetunnelen.

68. Ifølge *Kommissionen* fremgår det bl.a. af to af de pågældende rapporter, at kødet først blev kontrolleret dagen efter, henholdsvis to dage efter leveringen. Den tyske regering må forklare, hvorledes kødet efter mere end 24 timer fortsat var fersk og ikke nedfrosset. Hvorom alting er, er det umuligt at kontrollere efterfølgende, om leveringen overholdt den foreskrevne temperatur på 7 °C. Selv om det fremgår af

rapporterne, at denne temperatur blev overholdt, er der ikke tale om kontrol foretaget af BALM's inspektører.

5. Finder forordning (EØF) nr. 2456/93 anvendelse?

69. *Forbundsrepublikken Tyskland* hævder ligeledes i stævningen, at Kommissionen støtter sin kritik af oplagsordningen i Tyskland — ganske vist ikke udtrykkeligt, men dog hvad angår dennes indhold — på artikel 17 i Kommissionens forordning (EØF) nr. 2456/93 af 1. september 1993 om gennemførelsesbestemmelser til Rådets forordning (EØF) nr. 805/68 for så vidt angår de generelle og de særlige interventionsforanstaltninger for oksekød [8]. Forbundsrepublikken mener, at det fremgår af forordningens præambel, at Kommissionen selv mente, at den ikke havde tilstrækkelig hjemmel på området til at træffe alle de nødvendige foranstaltninger med tanke på den ekstraordinære situation, som forelå i 1992 (interventionslagrene for oksekød var de højeste, siden Fællesskabet blev grundlagt). Denne forordning, hævder Forbundsrepublikken Tyskland, trådte imidlertid først i kraft i september 1993 og fandt derfor ikke anvendelse på regnskabsåret 1992, eftersom der ikke fandtes en tilsvarende bestemmelse i den dagældende forordning nr. 859/89. Forbundsrepublikken Tyskland beskylder Kommissionen for, med henvisning til artikel 8 i forordning nr. 729/70, at anvende de strengere krav i forordning nr. 2456/93 med tilbagevirkende gyldighed for regnskabsåret 1992.

70. Ifølge *Kommissionen* er dette klagepunkt uden grundlag, eftersom kritikken af den tyske kontrolordning for regnskabsåret 1992 hverken faktisk eller retligt er baseret på den ordning, der blev indført ved forordning nr. 2456/93. Kommissionen fastholder, at dens kritik støttes på den omstændighed, at Forbundsrepublikken Tyskland ikke i overensstemmelse med artikel 8, stk. 1, i forordning nr. 729/70 har truffet de nødvendige foranstaltninger til at sikre sig, at de transaktioner, som finansieres af EUGFL, virkelig er blevet behørigt gennemført.

B — *Analyse*

71. Er den tyske kontrolordning i forbindelse med overtagelse af oksekød til intervention behæftet med sådanne mangler, at der er en ringe risiko for, at EUGFL lider tab?

72. På trods af den sagsøgende regerings argumenter mener jeg, at spørgsmålet skal besvares bekræftende.

8 — EFT L 225, s. 4.

73. Ganske vist er det ubestridt, at BALM's inspektører i forbindelse med kontrollen på slagteriet foretager en fuldstændig undersøgelse af, om alle betingelserne for intervention er opfyldt. Denne kontrol kan imidlertid ikke afhjælpe eventuelle mangler ved den kontrol, som finder sted i forbindelse med overtagelsen i køledepotet. Det er tilstrækkeligt at konstatere, at den omstændighed, at kontrollen udføres behørigt i slagteriet, ikke er relevant for spørgsmålet, om den kontrol, som udføres i forbindelse med overtagelsen i køledepotet, gennemføres behørigt. Det afgørende tidspunkt, bl.a. for ejendomsrettens overgang og for betalingen for varen til intervention, er ifølge artikel 14 i forordning nr. 859/89 overtagelsen. Kommissionen anfører således med rette, at kontrollen i køledepotet har en selvstændig og grundlæggende betydning for Fællesskabets betalingsordning.

74. Hvad angår denne kontrol er det væsentligt, at selv den tyske regering indrømmer, at en isoleret bedømmelse af denne uvægerligt vil lede til, at man konstaterer, at der foreligger mangler[9].

75. Kommissionens konstateringer på grundlag af kontrolrapporterne viser, at den kontrol, repræsentanterne udfører, ikke er tilstrækkelig kritisk. Det fremgår faktisk af rapporterne, at når det er BALM's inspektører, som står for kontrollen ved overtagelsen, indeholder rapporterne ofte visse anmærkninger om mangler, hvorimod BALM's repræsentanter ikke anfører nogen negative bemærkninger. Denne modsigelse bekræftes af den efterfølgende kontrol, som udføres af BALM's inspektører, hvor der i 15% af tilfældene konstateres mangler ved den kontrol, der er udført af repræsentanterne.

76. Det tyske argument, hvorefter de kontrolrapporter, som udfærdiges efterfølgende af BALM's inspektører, blot anvendes internt i BALM, og at kun overtagelseskontrolrapporten har gyldighed, kan ikke godtages. Som Kommissionen har fremført, har de tyske myndigheder selv fremlagt disse dokumenter til godtgørelse af, at kontrolordningen fungerede korrekt. Hvis de nævnte dokumenter støtter Kommissionens påstande, har denne ret at påberåbe sig dem.

77. Jeg er i øvrigt enig med Kommissionen, når den hævder, at den nødvendige kontrol alene kan udføres ved leveringen af oksekødet til køledepotet, og at den kontrol, som udføres efterfølgende af BALM's inspektører, ikke kan afhjælpe eventuelle mangler ved kontrollen i forbindelse med overtagelsen. Hvis BALM's inspektør ikke er til stede ved overtagelsen, må han undersøge kødet, enten når dette befinder sig i frysetunnelen (Schockraum), eller når det allerede er oplagret.

9 — Jf. ovenfor punkt 35.

78. I det første tilfælde er det svært at forestille sig, at kødet efter 24 timer i frysetunnelen ikke allerede er nedfrosset i en sådan grad, at dets tilstand ikke længere kan kontrolleres med tilstrækkelig sikkerhed, for slet ikke at tale om hvilken temperatur det havde ved ankomsten.

79. I det andet tilfælde følger det af sagens natur, at det er umuligt at foretage en indgående undersøgelse af kødets tilstand ved ankomsten til virksomheden, eftersom nedfrysningen er helt afsluttet og kødet emballeret og sat på palle i depotet.

80. Den efterfølgende dokumentkontrol og fysiske kontrol har således nødvendigvis kun en begrænset nytte med henblik på at kontrollere, om transaktionerne forløber behørigt.

81. Hertil kommer, at selv om det anses for godtgjort, at de væsentligste kontrolforanstaltninger er de, der udføres i forbindelse med overtagelsen af oksekødet, udgjorde den omstændighed, at der manglede en passende rubrik i den rapport, som blev anvendt i 1992 ved kontrollen i forbindelse med overtagelsen, til at gøre bemærkninger om særlige forhold, der måtte være konstateret i forbindelse med efterprøvningen af overtagelsen, eller bemærkninger om mindre fejl ved det overtagne kød, en yderligere fejl ved den daværende tyske kontrolordning. Det gælder så meget mere, hvis denne rapport som hævdet af den tyske regering var den eneste, der havde gyldighed. Regeringen har i øvrigt selv erkendt, at dette var en mangel, som den har afhjulpet ved at indsætte en sådan rubrik i formularen for de senere regnskabsår.

82. Det er mere vanskeligt at tage stilling til den konstaterede svindel. Som anført ovenfor, var forligsorganet »tilbøjeligt« til at antage, at svindelen på grund af sin kriminelle karakter ikke kunne være undgået, selv om BALM alene havde anvendt sine egne inspektører. Det er muligt. På den anden side forekommer det mig alligevel, at det må være meget sværere at bytte kategori »O«-stempler ud med »R«-stempler samt at anvende et falsk BALM-stempel med henblik på overtagelse af 92 tons kød til intervention, hvis BALM's inspektører er til stede ved leveringen af varerne til depotet. Som anført af den tyske regering kan disse tilsidesættelser af reglerne ikke anfægte sikkerheden og regelmæssigheden generelt i den tyske kontrolordning. Men de belyser alligevel, hvor sårbar ordningen var på grund af anvendelsen af repræsentanter.

83. Ordningen må bedømmes som endnu mere sårbar, når man tager i betragtning, at visse af BALM's regionale kontorer foretog et relativt begrænset antal kontrolundersøgelser i forbindelse med overtagelsen. Selv om i alt 52% af kontrollen faktisk blev foretaget direkte af BALM's inspektører, kan det befrygtes, at den ringe officielle og uafhængige kontrol, der blev udført af kontorerne i Mühlheim, Mannheim og navnlig München, kunne anspore til svigagtige transaktioner fra lidet samvittighedsfulde personers side.

84. Hvad derimod angår risikoen for svindel, når der er tale om forbundne virk-

somheder, er jeg overrasket over Kommissionens påstand, hvorefter den tyske regering først skulle have anført i stævningen, at kontrollen i disse tilfælde altid blev udført af BALM's inspektører. Det fremgår klart allerede af den sammenfattende rapport, at der forelå mundtlige instruktioner til de regionale kontorer om, at overtagelsen alene skulle kontrolleres af en inspektør fra BALM, når slagteri og køledepot tilhørte samme virksomhed.

85. Det må derimod kritiseres, at disse instruktioner kun var mundtlige, hvilket ikke er blevet bestridt af Forbundsrepublikken Tyskland. Kontrollen er overordentlig vigtig med henblik på at sikre, at transaktionerne ved overtagelsen forløber behørigt, når køledepotet er forbundet med slagteriet. De mundtlige instruktioner viser, at BALM erkendte dette, men dog ikke tillagde dem den vægt, som skriftlige instruktioner ville have haft. Det må derfor antages, at den omstændighed, at BALM's instruktioner var mundtlige, ikke var tilstrækkeligt til at sikre dem fuld effektivitet, hvorfor denne omstændighed må betragtes som en mangel ved den tyske kontrolordning.

86. Hvad angår muligheden for at anvende forfalskede rapporter i ordningen, når der er tale om forbundne virksomheder, må det konstateres, at der foreligger en sådan risiko. Risikoen for, at bedrageriet ikke opdages, er ganske vist begrænset, men den består. Det har de tyske myndigheder selv erkendt og erklæret, at de vil indføre en procedure for at sikre, at der er fuld overensstemmelse mellem de eksemplarer af rapporterne vedrørende overtagelsen, der beror hos BALM's hovedkontor, dets regionale kontorer og i køledepotet.

87. Hvad endelig angår den tyske regerings argument, hvorefter Kommissionen skulle have anvendt artikel 17 i forordning nr. 2456/93 med tilbagevirkende gyldighed, kan jeg kun dele Kommissionens opfattelse. Argumentet har hverken faktisk eller retligt grundlag. Ganske vist foretages der for første gang i denne artikel en præcis beskrivelse af proceduren ved overtagelsen. Men selv om der således endnu ikke i fællesskabsretten fandtes lige så præcise bestemmelser på området, var medlemsstaterne ikke desto mindre allerede i medfør af artikel 8 i forordning nr. 729/70 forpligtede til at træffe de nødvendige foranstaltninger til

— at sikre, at de transaktioner, som finansieres af EUGFL, virkelig er blevet behørigt gennemført,

og

— at undgå og forfølge uregelmæssigheder.

88. I bestemmelsen, som på landbrugsområdet er udtryk for medlemsstaternes for-

pligtelser i henhold til EF-traktatens artikel 5, fastlægges de principper, hvorefter Fællesskabet og medlemsstaterne skal gennemføre fællesskabsretlige afgørelser om foranstaltninger på landbrugsområdet, der finansieres af EUGFL, samt bekæmpelse af misbrug og uregelmæssigheder i forbindelse med disse foranstaltninger. Den pålægger medlemsstaterne en generel forpligtelse til at træffe de nødvendige foranstaltninger for at sikre, at de af EUGFL finansierede foranstaltninger virkelig er blevet behørigt gennemført, selv om den konkrete fællesskabsretsakt ikke udtrykkeligt foreskriver vedtagelse af denne eller hin kontrolforanstaltning [10].

89. Det er således i lyset af denne forpligtelse, at de tyske myndigheder skulle sikre en effektiv kontrol i forbindelse med overtagelsen af oksekødet.

90. Den forudgående analyse viser imidlertid, at der ikke kan lægges vægt på de argumenter, hvormed den tyske regering har søgt at bevise, at de mangler, som Kommissionen har truffet den anfægtede berigtigelse på grundlag af, ikke forelå.

91. Hvad angår påstanden om manglende begrundelse er det tilstrækkeligt at minde om, at beslutninger om regnskabsafslutninger ikke kræver en detaljeret begrundelse, eftersom de træffes på grundlag af en eller flere sammenfattende rapporter såvel som den mellem medlemsstaten og Kommissionen udvekslede korrespondance. Dette indebærer, at den pågældende regering har været snævert inddraget i beslutningens tilblivelse og derfor kendte grundene til, at Kommissionen ikke fandt, at beløbet skulle afholdes af EUGFL [11].

IV — Kontrol under oplagringen

A — *Anbringender og argumenter*

92. Sagsøgerens argumentation kan samles i fire punkter.

1. Indførelsen i beholdningsopgørelsen

93. Artikel 3 i forordning nr. 618/90 har følgende ordlyd:

»Regnskabsopgørelsen kontrolleres af lagerholderen i de sidste to måneder af regnskabsåret.

10 — Jf. dom af 1.10.1998, sag C-209/96, Det Forenede Kongerige mod Kommissionen, Sml. I, s. 5655, præmis 43.

11 — Jf. bl.a. dom af 24.3.1988, sag 347/85, Det Forenede Kongerige mod Kommissionen, Sml. s. 1749, præmis 60.

Kontrollen omfatter en konstatering af varens fysiske tilstedeværelse i overensstemmelse med en formular, der er anført i bilag II.

Kontrollen foretages under tilstedeværelse af interventionsorganets medarbejder. Hvis interventionsorganets medarbejder ikke er til stede, kontrollerer han oplysningerne under sit følgende besøg under hensyntagen til de lagerbevægelser, der har fundet sted i mellemtiden.«

94. Formularen i forordningens bilag II indeholder seks kolonner med følgende overskrifter: »Bogført vægt«, »Opgjort vægt«, »Kontrolleret vægt« og »Bemærkninger«. Nederst på formularen er der anført følgende: »Opgjort vægt: Varens fysiske tilstedeværelse konstateret (artikel 3)« og »Kontrolleret vægt: Varepartier udvalgt og vejet (artikel 4)«.

95. I sin *sammenfattende rapport* konstaterede Kommissionen, at der i beholdningsopgørelserne aldrig var uoverensstemmelse mellem den bogførte vægt og den kontrollerede vægt. Ved besøgene i depoterne blev det bekræftet, at lagrene i strid med kravene i artikel 3 ikke var blevet fysisk inspiceret, men at angivelserne fra depotets lageropgørelser blot var blevet kopieret.

96. *Forbundsrepublikken Tyskland* anfører, at der ikke i artikel 3 i forordning nr. 618/90 stilles krav om kontrol af kødets vægt ved kontrollen i forbindelse med den årlige beholdningsopgørelse, fordi den fysiske inspektion i medfør af artikel 4 i samme forordning først finder sted på et senere tidspunkt. Der kan således ifølge den tyske regering i modsætning til det af Kommissionen anførte ikke i den årlige beholdningsopgørelse konstateres nogen vægtforskel i forbindelse med kontrollen af varens fysiske tilstedeværelse.

97. *Kommissionen* anfører, at det nødvendigvis medfører et vægttab, såfremt så meget som en palle eller et enkelt stykke kød forsvinder, og at dette bør angives i rapporten vedrørende beholdningsopgørelsen. At der ikke foreligger sådanne registreringer bekræfter udtalelser fra de ansatte i køledepoterne, som Kommissionen traf under kontrolundersøgelserne på stedet, nemlig at lagerholderen ikke havde kontrolleret varernes fysiske tilstedeværelse, men at denne havde kopieret angivelserne vedrørende mængde og vægt direkte fra køledepotets lageropgørelser. Dette er efter Kommissionens opfattelse det svageste led i proceduren for udfærdigelsen af beholdningsopgørelsen, eftersom der i køledepoternes årlige beholdningsopgørelser altid var sammenfald mellem den mængde og vægt, der var indført i lageropgørelserne, og den kontrollerede mængde og vægt.

98. *Forbundsrepublikken Tyskland* anfører, at bevisbyrden for påstandene påhviler Kommissionen, og at denne må fremlægge

f.eks. vidneerklæringer fra nogle af de ansatte ved BALM's regionale kontorer. Desuden fremhæver Forbundsrepublikken Tyskland, at lagerholderen hvert år får skriftlig instruktion om at overholde forskrifterne for udfærdigelsen af den årlige beholdningsopgørelse. Når lagerholderen underskriver den årlige beholdningsopgørelse for interventionsvaren, bevidner og konstaterer han, at kontrollen er behørigt udført. Der stilles ikke i forordningen krav om bevis eller andre supplerende dokumenter med henblik på at bekræfte, at kravene i artikel 3 er blevet overholdt ved kontrollen af regnskabsopgørelsen.

99. *Kommissionen* svarer hertil, at den blotte forpligtelse til at kontrollere varens fysiske tilstedeværelse i sig selv indebærer, at der skal oprettes et dokument, som beviser, at kontrollen virkelig er blevet udført. Det bevis, Kommissionen kræver, er således ikke »supplerende« bevis, men bevis på, at kontrollen er blevet udført.

100. Ifølge *Forbundsrepublikken Tyskland* skal der ikke på tidspunktet for konstateringen af varens fysiske tilstedeværelse foretages nogen fysisk kontrol af vægten ved at gennemføre en vejning samtidig med den i artikel 3 foreskrevne inspektion, men det er — i overensstemmelse med definitionen af udtrykket »opgjort vægt« — tilstrækkeligt at registrere den vægt, som i forbindelse med den i artikel 3 foreskrevne konstatering af varens fysiske tilstedeværelse er blevet inspiceret på stedet. Da der ikke foretages nogen kontrol af vægten ved en senere vejning, vil der i formularen altid være sammenfald mellem punkterne »bogført« vægt og »opgjort« vægt, når der ikke i forbindelse med kontrollen på stedet af lageret er opdaget nogen fejl i beholdningsopgørelsen.

101. *Kommissionen* anfører heroverfor, at Forbundsrepublikken Tyskland i modsætning til de nu fremsatte argumenter ikke har benægtet, at køledepoterne har fulgt en praksis, hvor vægtangivelserne blot blev kopieret, og at Forbundsrepublikken som svar på en skrivelse fra Kommissionen, hvor denne risiko blev fremhævet, har tilkendegivet, at den »i fremtiden agter at foretage en mere indgående kontrol med, at lagerholderne overholder bestemmelserne«. Kommissionen bemærker i øvrigt, at det på grund af denne kopiering er en selvfølge, at der ikke er blevet konstateret nogen uoverensstemmelse i mængderne, og efter dens opfattelse kan man ikke, som den tyske regering søger, på dette grundlag konkludere, at kontrollen har været behørigt udført.

2. Kontrollen med beholdningsopgørelserne

102. Det hedder i artikel 4 i forordning nr. 618/90:

»På grundlag af regnskabsopgørelserne kontrollerer interventionsorganets medarbejder på stedet:

— den af lagerholderen fulgte procedure for udfærdigelse af opgørelser

— lagerets regnskaber (indgåede og udgåede mængder, lagersaldo) og resultaterne af lagerholderens årlige opgørelse.

Medarbejderen sammenligner nævnte lagerregnskaber med oplysningerne og mængderne i hans eget regnskab og med de månedlige regnskabsopgørelser.

I tilfælde af overensstemmelse foretager han en fysisk inspektion af mindst 5% af den oplagrede mængde efter de i bilag III anførte metoder for hvert produkt.

I tilfælde af ikke klart begrundede uoverensstemmelser i lagerregnskaberne i forbindelse med den fysiske inspektion skal en supplerende procentdel af den oplagrede mængde inspiceres efter samme metode.

Denne inspektion skal fortsætte i trancher på 5%, indtil der findes en forklaring på de konstaterede uoverensstemmelser.

Interventionsorganet kan lade sig repræsentere af en revisor eller inspektør, der er godkendt af en medlemsstat.

Kontrollen foretages af en af lagerholderen uafhængig person.«

103. I samme forordnings bilag III, afsnit VI, beskrives følgende metode for fysisk inspektion af oksekød med henblik på beholdningsopgørelsen:

»1. Udvælgelse af partier svarende til 5% af den samlede mængde, der er oplagret i offentlig intervention. Udvælgelsen kan forberedes inden besøget i lagerbygningen på grundlag af interventionsorganets regnskabsoplysninger, men meddeles ikke lagerholderen.

2. Kontrol på stedet af tilstedeværelsen af de udvalgte partier og sammensætning af partierne. Kontrollen omfatter:

— for ikke udbenet kød:

— identifikation af partierne og kontrol af antallet af stykker

— kontrol af vægten af 20% af stykkerne efter udskæringstype og/eller kvalitet

— visuel kontrol af emballagens tilstand

— for udbenet kød:

— identifikation af partierne og kontrol af antallet af kasser

— kontrol af vægten af 10% af pallerne eller containerne

— kontrol af vægten af 10% af kasserne på hver vejet palle

— visuel kontrol af indholdet i disse kasser og tilstanden af emballagen i kassen.

Ved udvælgelsen af paller/containere tages der hensyn til de forskellige typer oplagrede udskæringer.

3. Beskrivelse i beholdningsrapporten af fysisk kontrollerede partier og konstaterede mangler.«

104. I sin *sammenfattende rapport* anfører Kommissionen, at den ikke har kunnet kontrollere, om den fysiske kontrol af 5% af den oplagrede mængde kød er blevet behørigt foretaget, således som det kræves i artikel 4 og bilag III i forordning nr. 618/90. I rapporten anføres de vanskeligheder, EUGFL er stødt på i forbindelse med kontrollen af beholdningsopgørelserne: Lagrene var overfyldt, det var svært at identificere de mængder, som var blevet inspiceret visuelt, det var svært at bestemme, hvor mange stykker der var på hver palle, der var ingen kontrol med henblik på at sikre, at de pågældende paller svarede til de paller, som var blevet vejet osv.

105. *Forbundsrepublikken Tyskland* bestrider i stævningen Kommissionens påstand om, at den i artikel 4 og bilag III, afsnit VI, i forordning nr. 618/90 foreskrevne kontrol ikke er blevet behørig gennemført. Forbundsrepublikken hævder, at et vist antal partier, svarende til mindst 5% af den totale oplagrede mængde, er blevet udvalgt, og at sammensætningen af disse partier er blevet kontrolleret på stedet. Den tilføjer, at der i forbindelse med den supplerende kontrol af 20% af den allerede kontrollerede mængde (5%) er gennemført en vægtkontrol af en medarbejder fra BALM, som på stedet har udvalgt de 20% af stykkerne, som skulle kontrolleres (udpegning af pallerne). Resultatet af den fysiske inspektion af det oplagrede kød konstateres og bevises ved, at medarbejderen fra BALM og lagerholderen skriver under på rapporten vedrørende den årlige beholdningsopgørelse, hvortil føjes en lageropgørelse, og hvori der redegøres for hvert enkelt af de partier, som er blevet kontrolleret og fysisk vejet. Ifølge den tyske regering er der ikke i fællesskabsretten hjemmel til at stille yderligere krav.

106. *Kommissionen* anfægter ikke, at 20% af delen på 5% er blevet behørigt kontrolleret og vejet i overensstemmelse med fællesskabsreglerne, men henviser til, at denne procentdel kun svarer til 1% af hele den oplagrede mængde. Efter Kommissionens opfattelse er der ikke grund til at kritisere denne del af kontrollen, hvorfor argumenterne herom i den tyske regerings stævning er uden relevans. Ifølge Kommissionen er det i forbindelse med den fysiske inspektion af mindst 5% af det oplagrede kød, at kontrollen med beholdningsopgørelsen har grove mangler. Kommissionen hævder, at Forbundsrepublikken Tysklands påstande ikke svarer til den virkelighed, som Kommissionens tjenestegrene møder, når de foretager deres egen efterkontrol. Ifølge Kommissionen er det på grundlag af vægtangivelserne kun muligt at konstatere, i hvilket parti eller i hvilken varegruppe den ene procent af hele lageret er blevet udvalgt med henblik på vægtkontrol. Kommissionen anfører, at dens kontrollører har konstateret, når de undersøgte de af medarbejderne ved BALM oprettede kontroloppgørelser, at det var umuligt at identificere med sikkerhed, hvilke mængder der var blevet kontrolleret visuelt. Ifølge Kommissionen var det heller ikke muligt at bestemme på grundlag af rapporten vedrørende beholdningsopgørelsen, hvilke eller hvor mange paller der var blevet vejet; der var ikke foretaget nogen optælling af, hvor mange stykker der var på hver palle; det var ikke kontrolleret, om de til vægtkontrollen udvalgte paller var de paller, som faktisk blev vejet; det var umuligt at fastlægge, hvilke paller der var blevet vejet af BALM's medarbejdere; ingen stykker var blevet pakket ud med henblik på at inspicere det frosne kød eller klassificerings- og kategoristemplerne. Desuden var punktet »Uoverensstemmelse« i rapporten vedrørende beholdningsopgørelsen ifølge Kommissionen ofte ikke udfyldt eller mangelfuldt udfyldt. Efter Kommissionens opfattelse var det ikke muligt på grundlag af rapporten vedrørende beholdningsopgørelsen at konstatere nøjagtigt, hvilken mængde der var blevet inspiceret fysisk.

107. Kommissionen anmodede BALM om en forklaring, men denne kunne ikke fremlægge sine inspektørers arbejdsdokumenter med henblik på at konstatere nøjagtigt, hvor mange paller og hvor mange stykker der var blevet kontrolleret, og hvilken vægt disse havde. Kommissionen hævder, at når det i forbindelse med anvendelsen af Fællesskabets ressourcer er foreskrevet i fællesskabsretten, at der skal gennemføres bestemte kontrolforanstaltninger, såsom den fysiske inspektion af 5% af det oplagrede oksekød, skal de nationale myndigheder påse, at det i forbindelse med proceduren for regnskabsafslutningen er muligt ved hjælp af behørige dokumenter at kontrollere, at denne fællesskabsretlige forpligtelse er overholdt. Eftersom dette ikke er tilfældet i den foreliggende sag, påhviler bevisbyrden den tyske regering, og efter Kommissionens opfattelse er det ikke tilstrækkeligt i så henseende at påberåbe sig erklæringer fra BALM's medarbejdere eller inspektører.

108. *Forbundsrepublikken Tyskland* bemærker, at det er anført med præcis angivelse af vægten i hver enkelt rapport vedrørende den årlige beholdningsopgørelse, nærmere bestemt i den fjerde kolonne i bilaget med overskriften »Lageret«, hvilke mængder der faktisk er blevet fysisk inspiceret i overensstemmelse med artikel 4 i forordning nr. 618/90.

109. Hvad angår kontrollen af, hvor mange og hvilke paller der blev vejet, samt hvilke stykker der var på disse paller, bemærker Forbundsrepublikken Tyskland, at det på grundlag af de lageropgørelser, som er en integreret del af rapporten vedrørende den årlige beholdningsopgørelse, utvetydigt kan bestemmes, hvilke af de oplagrede partier der er blevet fysisk inspiceret i overensstemmelse med de kombinerede bestemmelser i artikel 4 og i bilag III, afsnit VI, i forordning nr. 618/90. De kontrollerede partier og den konstaterede vægt er angivet i lageropgørelserne. Ifølge Forbundsrepublikken Tyskland kan de inspicerede paller til enhver tid, indtil varen forlader lageret, identificeres på stedet ved hjælp af etiketterne på pallerne, idet BALM's autoriserede inspektører i forbindelse med beholdningsopgørelsen anbringer et BALM-stempel og/eller et segl på etiketterne på de inspicerede og vejede paller, og idet pallerne, når de er blevet vejet, ikke længere sættes tilbage på deres gamle plads, men oplagres for sig selv.

110. Ifølge *Kommissionen* beskriver den tyske regering en procedure, som teoretisk set gør det muligt at identificere de kontrollerede paller, men der er ingen garanti for, at proceduren rent faktisk efterleves. Ifølge Kommissionen har repræsentanterne for Kommissionens tjenestegrene i forbindelse med deres kontrolundersøgelser f.eks. konstateret, at BALM's inspektører ofte anvender en særlig nummerering til de udvalgte paller (fra 1 til 20 osv.). Efter Kommissionens opfattelse gør denne procedure enhver senere kontrol umulig. Anvendelse af mærker på paller er ifølge Kommissionen i princippet absolut en nyttig foranstaltning for at kunne identificere de forskellige paller, men for at der skal kunne føres kontrol på grundlag af mærkerne, kræves det, at oksekødet rent faktisk stadig befinder sig på pallen. Kommissionen bemærker, at hvis dette ikke er tilfældet, skyldes det mangel på klare instruktioner.

3. Mangel på udtrykkelige nationale instrukser vedrørende den fysiske inspektion af 5% af det oplagrede kød

111. I den *sammenfattende rapport* anfører Kommissionen, at

»der foreligger ikke udtrykkelige nationale instrukser hvad angår udførelsen af den fysiske kontrol af de 5%, men man nøjes med at henvise til bilaget i den relevante fællesskabsforordning«.

112. *Den tyske regering* finder, at Kommissionens konstatering er fejlagtig, eftersom BALM i forbindelse med ikrafttrædelsen af forordning nr. 618/90 skulle have udgivet nogle tjenesteinstrukser vedrørende kontrollen i forbindelse med den årlige beholdningsopgørelse for offentligt oplagrede landbrugsprodukter. Det er på det her omhandlede område tilstrækkeligt, at tjenesteinstrukserne henviser til bestemmelserne i bilag III, afsnit VI i forordning nr. 618/90, eftersom bilaget beskriver alle stadierne af den kontrol, som er nødvendig, for at den fysiske inspektion i forbindelse med den årlige beholdningsopgørelse skal blive behørigt udført, og i sig selv er forståeligt for BALM's medarbejdere.

113. Efter *Kommissionens* opfattelse er dette ikke tilstrækkeligt til at sikre, at den i fællesskabsretten foreskrevne fysiske inspektion udføres korrekt, eller til i givet fald at føre bevis herfor.

4. Konkrete uregelmæssigheder opdaget i forbindelse med kontrollen

114. *Kommissionen* anfører i svarskriftet, at kontrolundersøgelserne i to køledepoter giver et godt eksempel på de uregelmæssigheder og mangler, som er blevet konstateret i praksis. I det første depot blev der konstateret alvorlige mangler på tre paller: Ifølge mærket på pallen skulle der være tolv stykker kød med en bruttovægt på 1 129 kg, men ved inspektionen viste det sig, at der kun befandt sig elleve stykker kød med en samlet vægt på 1 021 kg på pallen. Ovenpå de elleve stykker sad der en løs etikette, som sandsynligvis skulle sidde på det tolvte manglende stykke. Ifølge mærket på en anden palle befandt der sig på denne elleve stykker med en bruttovægt på 1 104 kg, som senere svandt til 1 094 kg. På en palle uden nummer stod der tre stykker uden angivelse af vægt. Desuden fandt man i det andet køledepot på en af de yderste paller et stykke, hvorfra der stak en stor metalkrog ud, som formentlig var blevet glemt og indregnet i bruttovægten ved vejningen i forbindelse med indlagringen.

115. Den *tyske regering* har givet følgende forklaringer: I det første tilfælde manglede det tolvte stykke ikke, men var blevet lastet på en anden palle, eftersom man anså, at det var for meget at anbringe tolv stykker på én palle. Ved en fejltagelse blev mærket på pallen ikke rettet. Hvad angår den anden palle, Kommissionen omtaler, var ændringen af vægten blot rettelse af en fejl, som blev begået, da det første mærke blev udfærdiget. De tre stykker uden vægtangivelser var varer, der ikke havde kunnet blive læsset netop den dag. Selv om pallen ikke var blevet mærket, viste det sted, hvor den var anbragt tydeligt, hvilken levering den hørte til. Hvad angår metalkrogen anfører den tyske regering, at det ud af flere hundrede tusinde stykker er første gang dette indtræffer. I det konkrete tilfælde kunne krogen fjernes, og dens vægt blev trukket fra.

116. *Kommissionen* minder også om, at kødet i medfør af artikel 26, stk. 1, i forordning nr. 859/89 skal indlagres og oplagres på en sådan måde, at partierne let kan identificeres. I de besøgte køledepoter var denne forpligtelse alene delvist iagttaget, idet der var sat mærker på pallerne; det blev faktisk konstateret, at de besøgte lokaler var overfyldt, at det var svært at foretage den visuelle inspektion, eftersom der ikke var gange, så man kunne komme til, og der var tilsyneladende ingen plan over lageret, hvoraf det fremgik, hvor de forskellige partier var anbragt. Det var således kun de paller, som stod forrest i lagerlokalet, som kunne blive inspiceret på effektiv vis, dvs. hurtigt og uden besvær.

117. Hvad angår den omstændighed, at køledepoterne var overfyldt, mener *Forbundsrepublikken Tyskland*, at lagrene blev behørigt kontrollerede, selv om depoterne i regnskabsåret 1992 — på grund af et ekstremt højt antal køb — var delvis overfyldt. Når depoterne var meget overfyldt, kørte man ifølge Forbundsrepublikken Tyskland pallerne ud for at kunne kontrollere de paller, som stod bagerst i lagerlokalerne. Ifølge Forbundsrepublikken Tyskland tager Kommissionens kritik i denne henseende overhovedet ikke hensyn til den helt ekstraordinære situation, som forelå i 1992.

118. Hvad angår muligheden for at identificere de forskellige paller anfører Forbundsrepublikken Tyskland, at Kommissionens opfattelse er baseret på et enkelt tilfælde, hvor BALM's kompetente inspektør ikke fulgte udlagringen af en del af de paller, som han havde udvalgt i lagerlokalet. Ifølge Forbundsrepublikken Tyskland kan man ikke generalisere ud fra dette særlige tilfælde, og det kan ikke anvendes til at bevise, at kontrollen skulle have været mangelfuld ved samtlige de inspektioner, som blev gennemført i regnskabsåret 1992 i medfør af forordningens artikel 4.

119. *Kommissionen* hævder, at to forhold taler imod denne opfattelse:

— De i det første tilfælde konstaterede uregelmæssigheder var så åbenlyse, at EUGFL kunne opdage dem ved hjælp af en enkel stikprøvekontrol. Endnu værre er, at medarbejdere fra BALM samme dag, som EUGFL foretog sin stikprøvekontrol, forinden havde udført en beholdningskontrol, hvorunder disse åbenlyse uregelmæssigheder ikke var blevet opdaget.

— Hertil kommer, at den tyske regering heller ikke i replikken har kunnet fremlægge arbejdsdokumenter fra BALM's medarbejdere, som, hvis kontrollen med beholdningen var blevet behørigt foretaget, ville have oplyst Kommissionen om nøjagtig, hvor mange paller der var blevet inspiceret, samt om, hvor mange stykker oksekød der var lagret på disse paller. Kommissionen anfører, at den altid har ment, at sådanne dokumenter udgør tilstrækkeligt bevis for gennemførelsen af en stort set behørig kontrol, uanset at der i enkelte tilfælde konstateres mangler. Kommissionen har imidlertid indtil videre endnu ikke set sådanne arbejdsdokumenter.

B — *Analyse*

120. Hvad for det første angår spørgsmålet om indførelsen i beholdningsopgørelsen er jeg enig med den tyske regering i, at der ikke i artikel 3 i forordning nr. 618/90 stilles krav om, at kødet skal vejes. Dette

har også Kommissionen erkendt. Der er således kun uenighed om, hvorvidt lagerholderne ved udfærdigelsen af den årlige beholdningsopgørelse som hævdet af Kommissionen blot har kopieret lageropgørelserne, eller om de som foreskrevet i artikel 3 har foretaget en egentlig efterprøvelse af, at varen fysisk var til stede.

121. Kommissionen har givetvis ret med bemærkningen om, at det nødvendigvis må resultere i en uoverensstemmelse mellem angivelserne i rapporten vedrørende beholdningsopgørelsen og i lageropgørelsen, hvis der forsvinder en palle eller et stykke. Det er imidlertid ikke bestridt i den foreliggende sag, at der ikke manglede noget i forbindelse med beholdningsopgørelsen for regnskabsåret 1992. Det forhold, som undrer Kommissionen, nemlig at der i de årlige beholdningsopgørelser ikke var uoverensstemmelse mellem den i regnskaberne bogførte mængde og vægt og den opgjorte mængde og vægt, forekommer mig således helt naturligt.

122. Tilbage står spørgsmålet, om de ansatte ved lagrene som foreskrevet i fællesskabsbestemmelserne har kontrolleret varernes fysiske tilstedeværelse. Kommissionen støtter sig i denne henseende på erklæringer fra de ansatte med henblik på at bevise, at denne kontrol ikke blev udført systematisk. Den tyske regering har som modbevis fremlagt vidneerklæringer fra medarbejdere ved BALM. Sidstnævnte kan imidlertid alene vidne om de tilfælde, hvor de rent faktisk var til stede ved udfærdigelsen af beholdningsopgørelsen. Men i de øvrige tilfælde kan man ikke se bort fra de af Kommissionen fremlagte vidneudsagn, hvorefter der har været tilfælde, hvor lagerholderen blot har kopieret lageropgørelserne. Forbundsfinansministeren har i øvrigt i den i bilag 6 til Kommissionens duplik indeholdte skrivelse af 6. juli 1994 til Kommissionens generaldirektør for landbrug erkendt følgende:

»Det må konstateres, at BALM's inspektører ikke altid er til stede ved udfærdigelsen af beholdningsopgørelsen. Ifølge artikel 3, stk. 3, i forordningen er det ikke et krav, at der skal være repræsentanter fra interventionsorganet til stede. Det er derfor ikke muligt at udtale sig om, hvorvidt den depotansvarlige rent faktisk kontrollerer, at varerne er til stede, eller om han blot overfører (kopierer) de mængder, som er anført i lageropgørelserne. De depotansvarlige bliver imidlertid hvert år gjort opmærksom på bestemmelserne om udfærdigelsen af beholdningsopgørelsen i forordning (EØF) nr. 618/90. BALM vil i fremtiden føre en mere indgående kontrol med, at lagerholderne overholder bestemmelserne« [12].

123. Hvad for det andet angår den kontrol af beholdningsopgørelserne, som udføres af BALM's repræsentanter selv, kritiserer Kommissionen først og fremmest de tyske myndigheder for, at rapporterne vedrørende de årlige beholdningsopgørelser ikke

12 — Domstolens oversættelse.

angiver, hvorvidt den i artikel 4 i forordning nr. 618/90 foreskrevne pligt til at foretage en fysisk inspektion af 5% af den oplagrede mængde er blevet iagttaget. Det burde fremgå af disse dokumenter, at den i forordningens bilag III foreskrevne procedure for den fysiske inspektion er blevet overholdt skridt for skridt og i alle detaljer [13].

124. Disse oplysninger kan ikke udledes af rapporterne vedrørende de årlige beholdningsopgørelser eller de dertil hørende lageropgørelser. Som Kommissionen med rette anfører, fremgår det kun af de vægtangivelser, der figurerer i den fjerde kolonne i rapporten, i hvilket parti eller i hvilken varegruppe den ene procent af hele lageret er blevet udvalgt med henblik på vægtkontrollen.

125. Ligesom Kommissionen finder jeg, at når det i forbindelse med anvendelsen af Fællesskabets ressourcer er foreskrevet i fællesskabsretten, at der skal gennemføres bestemte kontrolforanstaltninger, således som det er tilfældet i den foreliggende sag med den fysiske inspektion af 5% af det oplagrede oksekød, skal de nationale myndigheder påse, at det i forbindelse med proceduren for regnskabsafslutningen er muligt ved hjælp af behørige dokumenter eller angivelser at kontrollere, om denne forpligtelse er overholdt. Der foreligger således en mangel, når der ikke findes sådanne dokumenter eller angivelser. Forbundsministeren for ernæring samt land- og skovbrug har for resten i sin skrivelse af 6. oktober 1995 [14] tilkendegivet, at i fremtiden vil »den kontrol, som skal gennemføres i forbindelse med oplagringen, i overensstemmelse med (Kommissionens) forslag ... blive fuldstændig dokumenteret«. Han har således erkendt, at ordningen var mangelfuld på dette punkt.

126. For det tredje, hvad angår Kommissionens kritik af, at der ikke var fastsat nationale instrukser om, hvilken fremgangsmåde inspektørerne skulle følge ved den fysiske inspektion, kan jeg konstatere, at dette klart fremgår af forordningens bilag III. Eftersom bilaget var vedføjet tjenesteinstruksen, mener jeg, at inspektørerne fuldt ud var i stand til at forstå, hvad der forventedes af dem. Det må imidlertid konstateres, at de tyske myndigheder i deres instrukser burde have indføjet en pligt til at udfærdige detaljerede rapporter om den fysiske inspektion af 5% af det oplagrede kød.

V — Kontrol ved udlagringen

A — *Anbringender og argumenter*

127. Ifølge Kommissionens forordning nr. 147/91 af 22. januar 1991 om definition og fastsættelse af tolerancer for svind i landbrugsprodukter på offentlige interventionslagre [15] fastsættes tolerancen for svind som følge af normale oplagringsforanstalt-

13 — Jf. ovenfor, punkt 103.

14 — Bilag 7 til stævningen.

15 — EFT L 17, s. 9.

ninger, der foretages i overensstemmelse med de almindelige regler for dette arbejde, som en procentdel af den reelle vægt, uden emballage, af de oplagrede mængder (artikel 1, stk. 1 og 2). I forordningens artikel 2 fastsættes procentsatsen for oksekød til 0,6%.

128. I de tilfælde, hvor svindet af ikke-identificeret oksekød overstiger den tolerancegrænse på 0,6%, som er fastsat i forordning nr. 147/91, skal medlemsstaterne kreditere EUGFL et væsentligt større beløb end handelsværdien af de produkter, hvorpå der er konstateret svind [16].

129. Ikke-udbenet kød fra de offentlige lagre sælges i øvrigt brutto for netto i overensstemmelse med forskrifterne i Kommissionens forordning (EØF) nr. 2173/79 af 4. oktober 1979 om gennemførelsesbestemmelser for afsætning af oksekød, som interventionsorganerne har opkøbt, og om ophævelse af forordning (EØF) nr. 216/69 [17].

130. Ifølge artikel 18, stk. 2, i forordningen overtages varerne »i henhold til interventionsorganernes retningslinjer for udlagring ...«.

131. Forbundsrepublikken Tyskland har uddybet den ovenfor nævnte bestemmelse i forordning nr. 2173/79 ved punkt 13.5.1 i Bekanntmachung Nr. 55/87/31 über die Allgemeinen Bedingungen für den Verkauf von Rindfleisch aus Interventionen af 8. september 1987 (bekendtgørelse nr. 55/87/31 vedrørende de almindelige betingelser for salg af oksekød til intervention), hvori det bestemmes, at en kompetent vejer ved leveringen af alle varegrupper inden for frosset oksekød konstaterer vægten på en korrekt afbalanceret vægt.

132. I punkt 13.5.1, stk. 2, i bekendtgørelse nr. 55/87/31 anføres, at »bruttovægten angives i overensstemmelse med resultatet fra vejningen. Ved kødstykker afrundes den samlede anførte vægt til nærmeste lavere eller højere kilogram, ved udskæringer afrundes til nærmeste lavere eller højere 100 gram. Vejeren skriver under på og anbringer sit stempel under oplysningerne«.

133. Ifølge den *sammenfattende rapport* anses »... ethvert tab af stykker ... for at overskride tolerancegrænsen og medfører, at EUGFL skal krediteres et beløb. Medlemsstaterne er således klart forpligtede til at sikre, at oksekødet ved udlagringen bliver korrekt bogført, samt at det vejes

16 — Jf. Rådets forordning (EØF) nr. 3492/90 af 27.11.1990 om fastlæggelse af de elementer, der skal tages i betragtning i årsregnskaberne for de interventionsforanstaltninger i form af offentlig oplagring, som finansieres gennem Den Europæiske Udviklings- og Garantifond for Landbruget, Garantisektionen (EFT L 337, s. 3), og af Kommissionens forordning (EØF) nr. 3597/90 af 12.12.1990 om reglerne for bogføring af interventionsforanstaltninger, under hvilke interventionsorganerne opkøber, oplagrer og sælger landbrugsprodukter (EFT L 350, s. 43).

17 — EFT L 251, s. 12.

og registreres med henblik på regnskabet og betalingen«.

134. Videre anfører *Kommissionen* i den sammenfattende rapport følgende:

»— EUGFL er (ikke) stødt på et eneste tilfælde, hvor der var en medarbejder fra BALM til stede ved udlagringen, idet hverken de daglige rapporter om bevægelser på lageret (Tagesmeldungen) eller rapporterne om vejningen er underskrevet af BALM's inspektører. BALM har anført, at der af og til blev anvendt repræsentanter for BALM til at kontrollere udlagringen, fordi der på grund af personalemangel ikke kunne være inspektører fra BALM til stede ved samtlige udlagringer.

— EUGFL konstaterede i forbindelse med sin kontrol på grundlag af dokumenter, at depot og køber ofte tilhørte samme selskab. I et tilfælde, som blev opdaget i forbindelse med en kontrol på grundlag af dokumenter, konstaterede EUGFL, at et bestemt parti oksekød, som var blevet udlagret fra et vist depot, ikke var blevet vejet. Det fremgik af de undersøgte dokumenter, at der var blevet udlagret nøjagtig (dvs. på kiloet) samme mængde, som der var blevet oplagret det foregående år.

De tyske myndigheder anfører, at alt oksekød, som udlagres fra interventionslagrene, vejes, men de erkender, at der blev begået visse fejltagelser ved regnskabsføringen, idet to forskellige grupper oksekød blev regnskabsført sammen ved en fejl, men at der i dette tilfælde ikke skete noget vægttab. De andre tilfælde, hvor EUGFL har konstateret, at der ikke var et kilos forskel mellem vægten ved oplagringen og ved udlagringen, er blevet forklaret på samme måde.

EUGFL er ikke overbevist af de fremlagte argumenter og bevismidler, eftersom der ikke er nogen procedure for vejningen, som kontrolleres behørigt af BALM. Det er åbenbart, at en meget betydelig andel af interventionskødet er blevet udlagret, uden at BALM var til stede.«

135. Ifølge den *tyske regering* er de krav, som stilles i fællesskabsretten i forbindelse med udlagring af oksekød, iagttaget. For at sikre kontrollen ved udlagringen har BALM, ud over sine egne inspektører, også anvendt ansatte ved køledepoterne, der er blevet udvalgt, uddannet og udpegede som repræsentanter for BALM. Det er således sikret, at udlagringen har fundet sted på en ordentlig og korrekt måde, selv i de tilfælde hvor der er blevet anvendt repræsentanter. Desuden overvåger køberne, at leveringen af det udbudte og betalte kød er såvel kvalitativt som kvantitativt korrekt, da det ifølge BALM's salgsvilkår er udelukket at reklamere efterfølgende. I de tilfælde, hvor udlagringen er sket i et køledepot, der tilhører samme gruppe som køberen, er kontrollen udelukkende blevet udført af BALM's inspektører.

136. *Kommissionen* medgiver, at der ikke er nogen retlig forpligtelse til, at kontrollen ved udlagringen udelukkende skal udføres af ansatte ved interventionsorganet. Medlemsstaterne har imidlertid en almindelig retlig forpligtelse til at konstatere nøjagtigt, hvilke mængder kød der udlagres fra interventionslagrene, eftersom de beløb, EUGFL skal betale, er baseret på disse mængder. Efter Kommissionens opfattelse kan hele kontrolordningen udsættes for manipulationer og misbrug, hvis ikke den pågældende kontrol udføres af BALM's ansatte.

137. Selv om oplagringsaftalen, der indgås med køledepoterne — som anført af den tyske regering — indeholder visse kontrolforpligtelser, indebærer dette efter Kommissionens opfattelse ikke, at kontrolforpligtelserne altid iagttages i tilstrækkeligt omfang. Den tyske regering har i øvrigt stadig ikke bevist, at forpligtelserne i oplagringsaftalen fuldt ud svarer til de fællesskabsretlige kontrolforskrifter. Hvad angår de af BALM udførte efterfølgende kontrolundersøgelser, finder Kommissionen, at der blot er tale om en enkel kontrol på grundlag af dokumenter, hvilket ikke er tilstrækkeligt til at erstatte de foreskrevne kontrolundersøgelser på stedet. Hvad særligt angår problemet med forbundne virksomheder henviser Kommissionen til de anbringender og argumenter, den har fremsat i forbindelse med kontrollen ved indlagringen.

138. Hvad angår risikoen for manipulationer hævder *Forbundsrepublikken Tyskland*, at der ikke foreligger en sådan risiko, fordi der ikke er noget marked for frosset kalvekød i Fællesskabet, og at det derfor ville give anledning til spørgsmål om kødets oprindelse, hvis det skulle blive sat på markedet. Det ville i øvrigt ikke være fordelagtigt rent økonomisk at bytte sådant kød ud med oksekød. Frosset kalvekød er ikke dyrere end fersk oksekød; ved nedfrysningen taber kalvekødet således mere i værdi end prisforskellen mellem frosset kalvekød og fersk oksekød. Desuden er det let at se forskel på oksekød og kalvekød. Køberne af kød til intervention ville bemærke forskellen. Køberne af BALM's lagre har imidlertid ikke fremsat sådanne klager.

139. Hvad angår den omfattende beskrivelse af kontrollen i forbindelse med udlagringen, som den tyske regering giver i replikken, anfører *Kommissionen*, at der først og fremmest er tale om generelle bemærkninger vedrørende den »normale« kontrolprocedure, og at der ikke fremsættes nogen bemærkninger til de konkrete mangler, som ligger til grund for Kommissionens konstateringer.

140. Kommissionen gentager sine konstateringer fra den sammenfattende rapport, ifølge hvilke EUGFL i flere tilfælde har konstateret, at den ved udlagringen anførte vægt på kiloet svarede til varens vægt ved indlagringen året inden, hvilket er usædvanligt ved oplagring i frossen tilstand,

hvor det er almindeligt med vægttab. Ifølge Kommissionen må det på denne baggrund formodes, at kontrollen har været mangelfuld, og at vægttab og vægtøgning ikke er blevet korrekt angivet.

141. *Forbundsrepublikken Tyskland* anfører, at der efter at BALM har undersøgt de af Kommissionen nævnte sager, hvor der efter dens opfattelse helt undtagelsesvist ikke blev konstateret nogen vægtændring mellem oplagringen og udlagringen, kun er blevet fundet to tilfælde, hvor vægten ved udlagringen svarede til vægten ved indlagringen. Disse særlige tilfælde har Forbundsrepublikken forklaret Kommissionen. Ifølge Forbundsrepublikken Tyskland var forklaringen hverken manipulation eller fejl ved vejningen, men at to forskellige grupper oksekød var blevet regnskabsført sammen ved en fejltagelse, således at der ikke indtraf noget vægttab. Ifølge forbundsregeringen er det absolut muligt, at vægten ved indlagringen i særlige tilfælde svarer til vægten ved udlagringen.

142. Ifølge *Kommissionen* er dette forsøg på at forklare tilfældene ikke overbevisende, og der er i øvrigt ikke fremført beviser herfor. Kommissionen fastholder derfor sin opfattelse, hvorefter tilfældene udgør væsentlige indicier på, at kontrollen i Tyskland i forbindelse med udlagringen var mangelfuld, uden at disse særlige tilfælde dog i sig selv udgør grundlaget for den faste berigtigelse på 2% af udgifterne.

B — *Analyse*

143. De nedenfor angivne forhold forekommer mig afgørende, når der skal træffes afgørelse for så vidt angår kontrollen i forbindelse med udlagringen.

144. Jeg skal først henlede opmærksomheden på det ubestridte faktum, at hverken de i 1992 gældende fællesskabsbestemmelser eller de bestemmelser, som har afløst dem, kræver, at der skal være ansatte fra det nationale interventionsorgan til stede ved udlagringen af produkter fra depotet. Det kan således ikke alene ud fra den omstændighed, at der aldrig eller kun af og til var sådanne ansatte til stede, udledes, at kontrolordningen var så mangelfuld, at det var berettiget at afslå at lade EUGFL dække 2% af udgifterne.

145. Jeg kan imidlertid kun tilslutte mig Kommissionens opfattelse, ifølge hvilken der altid bør være ansatte fra BALM til stede, når køledepotet og køberen af kødet indgår i samme gruppe virksomheder. Dette princip er i øvrigt ikke blevet bestridt af Forbundsrepublikken Tyskland. Den har blot fremhævet, at der i disse tilfælde altid var en medarbejder fra BALM til stede. Forligsorganet fandt for sin del, at de af de tyske myndigheder fremlagte dokumenter bekræftede dette »ved hjælp af konkrete og afgrænsede eksempler«.

146. På grundlag af Forbundsrepublikken Tysklands kategoriske erklæringer herom, og eftersom Kommissionens tjenestegrene ikke har foretaget en udtømmende gennemgang af samtlige tilfælde af denne type, må det antages, at BALM's medarbejdere har været til stede ved leveringen af kød til virksomheder, som er forbundet med det selskab, der ejer depotet.

147. Som jeg har konstateret ovenfor i forbindelse med overtagelse af kødet i depoterne, svækkes det tyske standpunkt imidlertid af det forhold, at de til inspektørerne rettede skriftlige instrukser ikke formelt stillede krav om denne tilstedeværelse. Kontrolordningen var således mangelfuld i den henseende.

148. Hvad angår de andre tilfælde, dvs. hvor udlagringen blev kontrolleret af BALM's repræsentanter (og således uden at der var medarbejdere fra organet til stede), har Kommissionen henvist til tilfælde, hvor den leverede vare vejede nøjagtig det samme som den overtagne vare. Et eksempel er anført i en rapport fra EUGFL's kontrollører oversendt af Kommissionen til de tyske myndigheder ved skrivelse af 13. april 1994 (nr. VI/014852, bilag 3 til stævningen), hvor man kan læse på side 10, at 273 stykker kød ved overtagelsen vejede 26 591 kg og ved udlagringen nøjagtig det samme. Det fremgår imidlertid af reguleringen, at kødstykker ved oplagringen skal vejes, inden de emballeres, hvorimod de ved udlagringen skal vejes brutto, dvs. sammen med emballagen. Det er usandsynligt, at den nedgang i vægten, som oplagret kød normalt udviser, nøjagtig udlignes af emballagens vægt. Kommissionen har således grund til at tvivle på, at det udlagrede kød altid er blevet vejet.

149. Hertil kommer, at det fremgår af fællesskabsreglerne, at medlemsstaterne, når svindet af ikke-identificeret oksekød overstiger tolerancegrænsen på 0,6%, skal kreditere EUGFL et væsentligt større beløb end handelsværdien af de produkter, hvorpå der er konstateret svind. Medlemsstaterne har således pligt til at føre streng kontrol og konstatere, om denne grænse overskrides eller ikke. Kontrollen kan udføres af andre personer end medarbejdere fra interventionsorganet, men de skal udføres med den nødvendige strenghed.

150. Den kontrol på grundlag af dokumenter, som foretages efterfølgende af BALM i de tilfælde, hvor der er anvendt repræsentanter til at udføre kontrollen i forbindelse med udlagringen, kan ikke afhjælpe de uregelmæssigheder, som måtte være begået ved udlagringen.

151. Den omstændighed alene, at køberne ikke har reklameret, kan ikke anses for afgørende, om ikke andet så på grund af, at BALM's salgsvilkår udelukker efterfølgende reklamation.

152. Jeg konstaterer derfor, at den tyske regering kun i meget begrænset omfang har fremlagt bevis for, at de af Kommissionen anførte mangler ved kontrollen i forbindelse med udlagringen af oksekød til intervention ikke foreligger.

VI — Afsluttende bemærkninger

153. I modsætning til, hvad den tyske regering anfører i stævningen, betegnes de konstaterede mangler ikke som vigtige (beträchtlich) i den sammenfattende rapport, der ligger til grund for Kommissionens anfægtede beslutning.

154. På den anden side har Kommissionen under sagen for Domstolen fremhævet, at dens beslutning ikke var baseret på de på hvert af de tre stadier af proceduren konstaterede mangler isoleret set, men på en samlet bedømmelse af den procedure, som blev fulgt i Forbundsrepublikken Tyskland.

155. Efter min opfattelse er det ikke lykkedes Forbundsrepublikken Tyskland at bevise, at proceduren ikke er behæftet med sådanne svagheder, at der samlet set er »ringe risiko for, at EUGFL lider tab«. Det fremgår i øvrigt af flere af sagens akter, at sagsøgeren har lovet at afhjælpe disse mangler, hvilket viser, at de virkelig forelå.

156. På grundlag af min bedømmelsen af kontrollen på hvert enkelt af de tre stadier må jeg således konkludere, at sagsøgeren ikke har godtgjort, at Kommissionens konstateringer var fejlagtige.

157. Jeg kan i øvrigt konstatere, at den tyske regering alene har bestridt, at de mangler, som ligger til grund for den faste berigtigelse, skulle foreligge. Den har derimod ikke fremsat nogen argumenter med henblik på at anfægte anvendelsen af berigtigelsen på de konstaterede mangler.

158. Under et annullationssøgsmål undersøger Domstolen kun sagsøgerens anbringender, og den skal derfor i den foreliggende sag ikke undersøge, hvorvidt den faste berigtigelse var begrundet i de konstaterede mangler.

159. Jeg kan således blot konkludere, at Kommissionen skal frifindes.

160. Jeg vil imidlertid gerne tilføje, at jeg var nået til samme resultat, hvis sagsøgeren havde rejst spørgsmålet, om de pågældende

uregelmæssigheder var af en sådan art, at Kommissionen kunne anvende den faste berigtigelse på 2%. Denne berigtigelse anvendes, »såfremt forsømmelsen er begrænset til visse mindre betydningsfulde elementer i kontrolordningen eller til kontrolforanstaltninger, som ikke er væsentlige for at sikre udgiftens lovlighed, således at det med rimelighed kan antages, at der er ringe risiko for, at EUGFL lider tab«. Det kan dårligt bestrides, at de her omhandlede mangler er af en sådan karakter, at der er en ringe risiko for, at EUGFL lider tab.

161. I øvrigt har spørgsmålet, om det er i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet at anvende en berigtigelse på 2% af udgifterne i et sådant tilfælde, ikke været diskuteret i den foreliggende sag.

VII — Forslag til afgørelse

162. Jeg skal på dette grundlag foreslå Domstolen at fastslå følgende:

1) Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber frifindes.

2) Sagsøgeren betaler sagens omkostninger.