CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL SIR GORDON SLYNN
van 5 juli 1988 *

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

Met de onderhavige prejudiciële verwijzing krachtens artikel 177 van het Polymeles Protodikeio te Athene wordt andermaal het geschil betreffende de coëfficiënten voor produktiesteun voor tomatenconcentraat in Griekenland aan de orde gesteld. Over deze materie had het Hof zich reeds uit te spreken in de zaken 250/81 (arrest van 7 oktober 1982, Greek Canners/Commissie, Jurispr. 1982, blz. 3535), 192/83 (arrest van 19 september 1985, Griekenland/Commissie, Jurispr. 1985, blz. 2791, 2802, de „vordering tot nietigverklaring van 1983"), gevoegde zaken 194 tot en met 206/83 (arrest van 19 september 1985, Asteris e. a./Commissie, Jurispr. 1985, blz. 2815, 2821, de „schadevordering"), en gevoegde zaken 97, 99, 193 en 215/86 (arrest van 26 april 1988, Asteris e. a. en Helleense Republiek/Commissie, Jurispr. 1988, blz. 2181, de „vorderingen tot nietigverklaring van 1986").

Voor de toepasselijke communautaire wetgeving verwijs ik naar deze zaken en meer in het bijzonder naar mijn conclusie in de zaak betreffende de vorderingen tot nietigverklaring van 1986, en ook naar het rapport ter terechtzitting in de onderhavige zaak. De vordering tot nietigverklaring van 1983 en de schadevordering hadden tot gevolg dat, in weerwil van de technische fout van de Commissie bij de vaststelling van de coëfficiënten voor Griekenland voor elk verkoopseizoen vanaf de toetreding van Griekenland tot de Gemeenschap tot het verkoopseizoen 1986/1987, alleen de verordening betreffende het verkoopseizoen 1983/1984 nietig werd verklaard en de Commissie niet aansprakelijk werd geacht voor de aan de producenten veroorzaakte schade. Ter uitvoering van het op het beroep tot nietigverklaring van 1983 gewezen arrest, heeft de Commissie verordening nr. 381/86 (PB 1986, L 44, blz. 10) vastgesteld, waarbij uitsluitend voor het verkoopseizoen 1983/1984 in aanvullende steun werd voorzien. Met hun vorderingen tot nietigverklaring van 1986 zijn de producenten en de Helleense Republiek tegen deze verordening opgekomen; nu blijkt dat daarnaast ook nog voor de nationale rechter het onderhavige beroep werd ingesteld.

Toen het Hof zich uitsprak over de in 1986 ingestelde vorderingen tot nietigverklaring, had de nationale rechter reeds zijn verwijzingsbeschikking gegeven. Partijen zijn evenwel in de mogelijkheid geweest het belang daarvan voor de onderhavige zaak ter terechtzitting toe te lichten.

Het Hof heeft in dat arrest de krachtens artikel 173 ingestelde vorderingen tot nietigverklaring van verordening nr. 381/86 niet-ontvankelijk verklaard, de vordering van de producenten op grond dat de verordening niet kon worden beschouwd als een beschikking die hen rechtstreeks en individueel raakt, en die van de Helleense Republiek omdat niet was gesteld tot de verordening zelf op enigerlei wijze onwettig was, doch veeleer dat de Commissie andere maatregelen diende te nemen om zich te schikken naar het op het beroep tot nietigverklaring van 1983 gewezen arrest. De Helleense Re-

* Vertaald uit het Engels.

publiek had de Commissie namelijk bij brief van 17 april 1986 conform artikel 175 EEG-Verdrag uitdrukkelijk tot handelen uitgenodigd, meer bepaald tot het toekennen van aanvullende steun voor de verkoopseizoenen 1981/1982, 1982/1983, 1984/1985, 1985/1986 en 1986/1987. Tegen de weigering van de Commissie om daaraan gevolg te geven heeft de Helleense Republiek beroep ingesteld in zaak 215/86 (en de producenten in zaak 193/86, welk beroep niet-ontvankelijk werd verklaard).

Bij de beoordeling van dat beroep heeft het Hof als vertrekpunt genomen de bij het arrest op het beroep tot nietigverklaring van 1983 aan de Commissie opgelegde verplichtingen. Het is niet ingegaan op de vraag, of ook het op de schadevorderingsactie gewezen arrest voor de Commissie bepaalde verplichtingen zou meebrengen, zoals de Helleense Republiek had beweerd. Het Hof verklaarde dat „ingevolge de terugwerkende kracht van arresten houdende nietigverklaring, de vaststelling van de onwettigheid terugwerkt tot de dag waarop de nietigverklaarde bepaling in werking is getreden" (rechtsoverweging 30). Om zich conform artikel 176 te voegen naar het arrest, was de Commissie dus verplicht in de verordeningen betreffende de verkoopseizoenen ná 1983/1984 de bepalingen te schrappen waarin de coëfficiënt werd vastgesteld volgens de regels die naar aanleiding van het beroep tot nietigverklaring van 1983 onwettig waren verklaard. Deze verplichting gold evenwel niet voor de verordeningen die vóór die voor het verkoopseizoen 1983/1984 waren vastgesteld.

In de praktijk komt het arrest van het Hof van 26 april 1988 hierop neer, dat de producenten ten gepasten tijde aanvullende steun zullen ontvangen voor de verkoopseizoenen 1984/1985 tot 1986/1987, doch dat de Commissie in de huidige omstandigheden niet verplicht is om iets te doen aan de discriminatie die zij voor de verkoopseizoenen 1981/1982 en 1982/1983 hebben ondergaan.

Voor de Griekse rechter vorderen de producenten betaling van het verschil tussen de steun die zij voor de verkoopseizoenen 1981/1982 tot 1983/1984 werkelijk hebben ontvangen en het bedrag dat zij zouden hebben ontvangen indien de coëfficiënten correct vastgesteld waren geweest.

De vragen van de verwijzende rechter luiden als volgt:

„1) Zijn de nationale rechtbanken van een Lid-Staat van de Europese Gemeenschappen bevoegd ter zake van vorderingen van particulieren tegen de bevoegde nationale autoriteiten tot betaling van de hun door deze laatste verschuldigde, doch ten gevolge van een onjuiste toepassing van het gemeenschapsrecht niet uitbetaalde steunbedragen die de nationale autoriteiten kunnen terugvorderen van de bevoegde communautaire instellingen met name in het kader van verordening nr. 729/70 van de Raad betreffende de financiering van het gemeenschappelijk landbouwbeleid ?

Zo ja:

2) Staat het feit dat het Hof om de in zijn arrest van 19 september 1985 in de gevoegde zaken 194 tot en met 206/83 vermelde redenen een tegen de Commissie gericht beroep van onder meer eiseressen heeft verworpen, in de weg aan een vordering van die zelfde eise-

ressen tegen de Griekse Staat tot verkrijging van een vergoeding voor de steun die zij van de bevoegde Griekse autoriteiten zouden hebben ontvangen, indien deze laatste ze in het kader van verordening nr. 729/70 van de Raad bij het EOGFL hadden gevorderd ?

Bij ontkennende beantwoording van deze vraag:

3) Is de betaling door de nationale autoriteiten van schadevergoeding aan particulieren-eigenaren van verwerkende bedrijven die krachtens ‚s Raads verordeningen nrs. 729/70 en 516/77 steun ontvangen, welke schadevergoeding dient ter compensatie en tot herstel van een technische fout van de bevoegde communautaire instellingen, gemeenschapsrechtelijk geoorloofd,

a) wanneer de nationale autoriteiten zich beperken tot een enkele mededeling aan de bevoegde communautaire instellingen (artikel 92 EEG-Verdrag), of

b) moet voorafgaande goedkeuring aan de communautaire instellingen worden gevraagd overeenkomstig de bepalingen van artikel 93 EEG-Verdrag, zoals die worden uitgelegd en toegepast in het kader van genoemde verordeningen nrs. 729/70 en 516/77 van de Raad ?

c) Is de schadevordering van eiseressen voor zover zij het verkoopseizoen 1983/1984 betreft, in strijd met verordening nr. 381/86 van de Raad ?"

De producenten hebben ter terechtzitting verklaard dat zij voor het verkoopseizoen 1983/1984 afzien van hun vordering aangezien verordening nr. 381/86 was vastgesteld nadat zij bij de nationale rechter beroep hadden ingesteld.

Eveneens werd verklaard, dat de Commissie in de nationale procedure formeel niet een derde partij is. Die procedure is haar alleen officieel ter kennis gebracht en zij kan bij de nationale rechter opmerkingen indienen, van welke mogelijkheid zij tot nog toe geen gebruik heeft gemaakt. De nationale rechter kan de Commissie dan ook vooralsnog niet gelasten enig bedrag te betalen waarop de producenten zijns inziens recht zouden hebben.

In zijn eerste twee vragen is de nationale rechter er kennelijk van uitgegaan, dat de nationale autoriteiten ingevolge verordening nr. 729/70 van de Raad betreffende de financiering van het gemeenschappelijk landbouwbeleid (PB 1970, L 94, blz. 13) elke aanvullende betaling die het gevolg is van een „onjuiste toepassing van het gemeenschapsrecht" mogen terugvorderen van het Europees Oriëntatie- en Garantiefonds voor de Landbouw (het „EOGFL"). Dit punt is voor het Hof niet ter sprake gebracht. Mijns inziens zal in geval van onenigheid over de vraag of zulke betalingen al dan niet ten laste van het EOGFL moeten komen, dit aspect het voorwerp moeten uitmaken van een nieuwe procedure behoudens wanneer partijen hierover overeenstemming bereiken.

Ik zal er bij mijn bespreking van de vragen van de nationale rechter dan ook van uitgaan, dat alleen de producenten en de Griekse Staat partij zijn in het geding, dat bovendien alleen betrekking heeft op de verkoopseizoenen 1981/1982 en 1982/1983.

Op welke grondslag het beroep is gebaseerd, is niet volledig duidelijk. Verwezen wordt naar een bepaling uit de Griekse grondwet waarvan wordt gesteld, dat zij in wezen identiek is aan het gemeenschapsrechtelijk discriminatieverbod zoals meer in het bijzonder neergelegd in artikel 40, lid 3, EEG-Verdrag. De nationale rechter gaat er kennelijk van uit, dat het om een schadevordering gaat ter zake van het verschil tussen de werkelijk ontvangen steun en die waarop aanspraak wordt gemaakt. De producenten is het te doen om een verklaring, dat het bij de litigieuze bedragen om een schuld en niet om een schadevergoeding gaat. Evenmin is duidelijk of het betoog van de producenten onder meer gebaseerd is op het wezenlijk argument dat de Helleense Republiek heeft nagelaten tijdig voor het Hof de nietigverklaring te vorderen van de verordeningen van de Commissie inzake de betrokken twee verkoopseizoenen. Zoals blijkt uit 's Hofs arrest op het beroep tot nietigverklaring van 1983, zou het Hof in voorkomend geval dergelijke vorderingen hebben toegewezen. Wensen de producenten zich evenwel op dit feit te beroepen, dan gaat het kennelijk om een vordering wegens schending van een verplichting of wegens niet-contractuele aansprakelijkheid, wat de producenten uitdrukkelijk ontkennen.

De vordering blijkt niet gebaseerd te zijn op een schending van een gemeenschapsrechtelijke bepaling met direkte werking die „rechten schept welker handhaving aan de nationale rechters kan worden gevraagd" (arrest van 5 februari 1963, Van Gend en Loos, Jurispr. 1963, blz. 1, 25), in dier voege dat het om een daadwerkelijke bescherming moet gaan ook al is de vaststelling van de procedureregels en van de rechtsmiddelen overgelaten aan de nationale rechtstelsels (zie bij voorbeeld de gevallen betreffende de terugvordering van het naar gemeenschapsrecht onverschuldigd betaalde, recentelijk het arrest van 25 februari 1988, gevoegde zaken 331, 376, en 378/85, J. Bianco e. a., Jurispr. 1988, en zaak 104/86, arrest van 24 maart 1988, Commissie/Italië, Jurispr. 1988, blz. 1099 en 1799).

Partijen voor het Hof zijn het erover eens dat de eerste vraag uitsluitend de Griekse nationale wettelijke regeling betreft. Niet in geding is, of het gemeenschapsrecht een beginsel kent krachtens hetwelk een handelaar wiens regering heeft nagelaten tijdig op te komen tegen een ongeldige verordening (waartegen de handelaar niet voor het Hof kan opkomen bij ontstentenis van toereikend belang), waardoor de handelaar bedragen onthouden blijven die hij onder een geldige verordening wel zou hebben ontvangen, de mogelijkheid heeft om die bedragen van zijn regering terug te vorderen, hetzij bij wege van schadevergoeding, van krachtens de toepasselijke verorderingen verschuldigde bedragen, dan wel anderszins. Was die vraag gerezen, dan zouden diverse factoren een rol spelen. Nu vaststaat dat die vraag niet is gesteld en daarover geen discussie bestaat, ligt het voor de hand dat zij buiten het geding moet blijven.

De vraag of de Staat naar Grieks recht aansprakelijk is voor financiële verliezen veroorzaakt door de „onjuiste toepassing van het gemeenschapsrecht", of beter gezegd, door de juiste toepassing van verordeningen

van de Commissie waarin een technische fout voorkomt, moet door de Griekse rechter worden beantwoord. Bijgevolg komt het mij voor dat met de eerste vraag van de nationale rechter geen vraag van uitlegging of geldigheid van het gemeenschapsrecht wordt gesteld waarover het Hof zich zou hebben uit te spreken.

Daaruit volgt volgens mij dat de tweede vraag ontkennend moet worden beantwoord. Voor de nationale rechter is beroep ingesteld tegen een andere verweerder en op andere gronden dan in de schadevorderingsactie. In het op dat beroep gewezen arrest verklaarde het Hof dat, hoewel de coëfficiënten voor 1983/1984 onwettig waren vastgesteld (r. o. 20), welke vaststelling eveneens heeft te gelden voor de verordeningen waarbij de coëfficiënten zijn vastgesteld voor de verkoopseizoenen 1981/1982 en 1982/1983 (r. o. 19), de onwettige vaststelling „het gevolg is van een technische fout die weliswaar objectief gezien tot ongelijke behandeling van de Griekse producenten heeft geleid, doch die niet kan worden aangemerkt als een gekwalificeerde schending van een hogere rechtsregel, noch als een klaarblijkelijk ernstige miskenning door de Commisisie van de grenzen van haar bevoegdheden" (r. o. 23) en dus geen voldoende grond opleverde om de Gemeenschap overeenkomstig artikel 215, tweede alinea, EEG-Verdrag tot schadevergoeding te veroordelen.

Het komt mij voor dat de schadevergoedingsprocedure noch enige andere procedure tegen de Commissie waarover het Hof in dit verband reeds uitspraak heeft gedaan, voor de nationale rechter een beletsel vormt om kennis te nemen van de vordering van de producenten tegen de Staat binnen de bij het nationale recht gestelde grenzen. Wel dient de nationale rechter zich daarbij te houden aan ‚s Hofs uitspraken inzake punten van gemeenschapsrecht. Zo kan de nationale rechter de vordering van de producenten bij voorbeeld niet afwijzen op grond dat zij van de Commissie schadevergoeding konden vorderen, en evenmin kan hij verklaren dat de verordeningen betreffende de verkoopseizoenen 1981/1982 en 1982/1983 niet een technische fout bevatten die tot ongelijke behandeling van de Griekse producenten ten opzichte van de producenten in de andere Lid-Staten heeft geleid.

Anders dan de Commissie ter terechtzitting in de onderhavige zaak te verstaan heeft gegeven, ben ik van mening dat rechtsoverweging 31 van het arrest op de beroepen tot nietigverklaring van 1986 aan deze opvatting niet afdoet. Na te hebben verklaard dat, waar in het arrest op het beroep tot nietigverklaring van 1983 de vaststelling van de onwettigheid van de coëfficiënten voor het verkoopseizoen 1983/1984 voor de Commissie de verplichting meebracht om voor dat jaar en voor de latere jaren een oplossing aan te brengen, verklaarde het Hof in rechtsoverweging 31 dat „die vaststelling niet kan gelden voor verkoopseizoenen die worden beheerst door verordeningen van vóór het verkoopseizoen 1983/1984". Dat heeft volgens mij betrekking op de verplichting voor de Commissie om in een oplossing te voorzien en doet niet af aan of brengt geen ommekeer teweeg ten opzichte van de reeds aangehaalde verklaring van het Hof naar aanleiding van de schadevorderingsactie, dat de vaststelling dat voor het verkoopseizoen 1983/1984 technische fouten waren gemaakt, ook diende te gelden voor de voorgaande twee jaren.

Als ik het goed begrijp, wordt in de derde vraag uitgegaan van de veronderstelling dat het beroep van de producenten voor de nationale rechter zal worden toegewezen. Verondersteld wordt kennelijk ook dat in dat geval de bedragen die de Staat aan de producenten zou moeten betalen zijn te beschouwen als staatssteun in de zin van artikel 92 EEG-Verdrag. De vraag die dan wordt gesteld, is of a) de nationale autori-

teiten ermee kunnen volstaan de Commissie mee te delen dat zij deze bedragen hebben betaald, b) of de nationale autoriteiten vooraf goedkeuring moeten verkrijgen overeenkomstig artikel 93. Daarbij wordt verwezen naar verordeningen nrs. 729/70 en 516/77 (PB 1977, L 73, blz. 1), welke laatste destijds de basisverordening was inzake de gemeenschappelijke ordening der markten in de sector van op basis van groenten en fruit verwerkte produkten (de „basisverordening").

De producenten voeren aan dat krachtens de basisverordening toegekende en door het EOGFL ingevolge verordening nr. 729/70 gefinancierde steun per definitie gemeenschapssteun en geen nationale steun is. De artikelen 92 en 93 van de verordening zijn dan ook niet van toepassing. Naar luid van de laatste overweging van de considerans van de basisverordening, komen „uitgaven van de Lid-Staten in verband met de verplichtingen welke uit de toepassing van deze verordening voortvloeien, overeenkomstig... verordening (EEG) nr. 729/70 van de Raad... ten laste... van de Gemeenschap".

Het is evenwel de vraag of een betaling door de Staat ingeval de producenten in het gelijk worden gesteld, het gevolg is van de toepassing van de basisverordening en dus ten laste van het EOGFL kan komen. De onderhavige procedure is namelijk een uitvloeisel van het feit dat de voor de bewuste twee verkoopseizoenen geldende verordeningen, die overeenkomstig de basisverordening werden vastgesteld, niet voorzien in de betaling van de bedragen waarop de producenten thans aanspraak maken. Het betoog van de producenten voor de nationale rechter komt kennelijk hierop neer, dat de omstandigheid dat door een technische fout daarin niet was voorzien, tot gevolg zou hebben dat van staatswege genomen maatregelen om deze situatie te verhelpen onder de basisverordening vallen. Ook dit is volgens mij een aangelegenheid waarover het Hof zich in deze zaak niet kan uitspreken.

In artikel 17 van de basisverordening is uitdrukkelijk bepaald dat behoudens andersluidende bepalingen in die verordening, de artikelen 92 tot en met 94 van het Verdrag „van toepassing (zijn) op de produktie van en de handel in„ de produkten die onder de gemeenschappelijke ordening der markten vallen. Bijgevolg moet mijns inziens anders dan krachtens de uitdrukkelijke bepalingen van de basisverordening of van de onder die regeling vastgestelde verordeningen betaalde steun overeenkomstig artikel 93, lid 3, ter kennis van de Commissie worden gebracht vooraleer hij wordt toegekend. Anders dan de derde vraag, onderdeel a, van de nationale rechter zou kunnen laten vermoeden, is er in de artikelen 92 tot 94 niets dat erop wijst dat de nationale autoriteiten ermee kunnen volstaan de gemeenschapsinstellingen op de hoogte te brengen van het feit dat steun werd toegekend.

De vraag is nu of anders dan krachtens de verordening uitgekeerde produktiesteun — zoals de Commissie beweert — niet langer onder de artikelen 92 tot 94 valt, op de enkele grond dat zulks is geschied op bevel van de rechter. Ook in dat geval is sprake van steun van de Staat of met staatsmiddelen bekostigd, en de vraag of die steun de mededinging door begunstiging van bepaalde ondernemingen of bepaalde produkties vervalst of dreigt te vervalsen en het handelsverkeer tussen de Lid-Staten ongunstig beïnvloedt, zal door de Commissie nadat haar van die steun kennis is gegeven moeten worden beantwoord, hoewel ik niet goed inzie op welke gronden de Commissie een steunmaatregel onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt zou verklaren wanneer zij met toepassing van haar eigen verordeningen die steun zou hebben uitgekeerd indien zij geen technische fout had gemaakt.

Voor zover de Commissie meer in het algemeen de opvatting verdedigt dat bij rechterlijke uitspraken toegekende bedragen nooit een steunmaatregel in de zin van artikel 92 kunnen vormen, wijs ik dat standpunt van de hand. Het komt voor dat een Lid-Staat een onderneming steun toezegt die bij onderzoek door de Commissie onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt wordt bevonden. Zou de onderneming tot uitvoering van die toezegging dagvaarden en een identiek bedrag toegewezen krijgen, dan zouden de artikelen 92 tot 94 dode letter blijven. Dit zou eveneens het geval zijn indien een begunstigde onderneming tegen de Staat een schadevordering instelt naar aanleiding van een beslissing van de Commissie waarbij de Staat wordt gelast onwettige steun terug te vorderen. Het is dan ook van het grootste belang voor de juiste toepassing van de verdragsregels inzake staatssteun dat bij rechterlijke beslissing toegekende bedragen in voorkomend geval binnen het toepassingsgebied van die verdragsregels vallen.

Slaagt het beroep van de producenten, dan is duidelijk dat de Griekse Staat en de Commissie met elkaar zullen moeten overleggen over het ingewikkelde vraagstuk van de aard en de wettigheid van de aan de producenten te betalen bedragen. De Commissie erkende tijdens de mondelinge behandeling van het beroep tot nietigverklaring van 1986 dat zij bevoegd was om aanvullende steun toe te kennen doch dit niet wou doen omdat het tegen haar beleid inging. Te hopen is dat voor dit sedert lang aanslepende geschil thans een oplossing zal worden gevonden.

Aangezien de producenten hebben verklaard dat zij voor het verkoopseizoen 1983/1984 afzien van hun vordering, behoeft het derde onderdeel van de derde vraag van de nationale rechter niet te worden beantwoord.

Mitsdien moet mijns inziens op de vragen van de nationale rechter worden geantwoord dat de bevoegdheid om kennis te nemen van de beroepen van de producenten moet worden beoordeeld op basis van het nationale en niet van het gemeenschapsrecht. 's Hofs arresten in zaak 192/83, gevoegde zaken 194 tot en met 206/83 en gevoegde zaken 97, 99, 193 en 215/86 staan niet in de weg aan de bevoegdheid van de nationale rechter die zich wel heeft te houden aan de in die arresten geformuleerde beginselen van gemeenschapsrecht. Produktiesteun die door een Lid-Staat aan de producenten wordt uitgekeerd, moet — voor zover het niet gaat over uitgaven die normaal voor rekening van het Europees Oriëntatie- en Garantiefonds voor de Landbouw komen — overeenkomstig artikel 93 EEG-Verdrag bij de Commissie worden aangemeld.

Over de kosten van de producenten heeft de nationale rechter uitspraak te doen. De kosten van de Commissie komen niet voor vergoeding in aanmerking.