FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT PHILIPPE LÉGER

fremsat den 22. april 1999 *

1. Kongeriget Spanien har i medfør af EF-traktatens artikel 173 anlagt sag med påstand om delvis annullation af Kommissionens beslutning 97/333/EF af 23. april 1997 om afslutning af medlemsstaternes regnskaber over de udgifter for regnskabsåret 1993, der finansieres af Den Europæiske Udviklings- og Garantifond for Landbruget (EUGFL), Garantisektionen [1].

2. I den del af bilaget til beslutning 97/333, der vedrører Kongeriget Spanien, fremgår det, at Kommissionen ikke har anerkendt udgifter på et beløb af 16 765 516 175 ESP og følgelig ikke har betalt dette beløb til den spanske regering.

3. Beslutningen påstås annulleret, for så vidt som Kommissionen har foretaget følgende finansielle korrektioner:

— 518 290 080 ESP vedrørende eksportrestitutioner for smør

— 74 468 109 ESP vedrørende eksportrestitutioner for oksekød

— 58 804 012 ESP vedrørende støtte til forarbejdning af citrusfrugter.

I — Eksportrestitutioner for smør

A — *De fællesskabsretlige bestemmelser*

Forordning (EØF) nr. 804/68

4. Ved Rådets forordning nr. 804/68 af 27. juni 1968 blev der indført en fælles markedsordning for mælk og mejeriprodukter [2].

* Originalsprog: fransk.

1 — EFT L 139, s. 30.

2 — EFT 1968 I, s. 169.

5. I den version, der gælder i den foreliggende sag [3], bestemmes det i forordningens artikel 17, stk. 1, at for at muliggøre udførsel af de i forordningen anførte varer, herunder smør, på grundlag af de priser, som gælder for disse varer i den internationale handel, kan forskellen mellem disse priser og priserne inden for Fællesskabet udlignes ved en eksportrestitution.

Forordning (EØF) nr. 729/70

6. I henhold til artikel 1, stk. 2, litra a), i Rådets forordning nr. 729/70 af 21. april 1970 om finansiering af den fælles landbrugspolitik [4] finansierer Garantisektionen i Den Europæiske Udviklings- og Garantifond for Landbruget (herefter »EUGFL«) restitutioner ved udførsel til tredjelande.

7. I henhold til denne forordnings artikel 2, stk. 1, finansieres restitutioner ved udførsel til tredjelande af EUGFL's Garantisektion, såfremt de efter Fællesskabets regler ydes inden for rammerne af den fælles markedsordning for landbruget.

3 — Artikel 17, stk. 1, i forordning nr. 804/68, som ændret ved Rådets forordning (EØF) nr. 3904/87 af 22.12.1987 (EFT L 370, s. 1).

4 — EFT 1970 I, s. 196.

8. Artikel 8, stk. 1, i forordning nr. 729/70 bestemmer:

»Medlemsstaterne træffer i overensstemmelse med de nationale administrativt eller ved lov fastsatte bestemmelser de fornødne foranstaltninger for

— at sikre sig, at de af fonden finansierede foranstaltninger virkelig er blevet gennemført, og at de er blevet gennemført på behørig måde

— at forhindre og forfølge uregelmæssigheder

— at gennemføre tilbagebetaling af beløb, der er udbetalt med urette på grund af uregelmæssigheder eller forsømmelser

... «

9. Det fremgår af samme forordnings artikel 8, stk. 2, at Fællesskabet ikke bærer de finansielle følger af uregelmæssigheder eller forsømmelser, som medlemsstaternes myndigheder eller organer kan gøres ansvarlige for.

Forordning (EØF) nr. 565/80

10. I artikel 5, stk. 1, i Rådets forordning nr. 565/80 af 4. marts 1980 om forudbetaling af eksportrestitutioner for landbrugsprodukter [5] bestemmes følgende: »På den berørte parts anmodning udbetales der et beløb svarende til eksportrestitutionen, så snart produkterne eller varerne er anbragt på toldoplag eller i frizone med henblik på udførsel inden for en bestemt frist.«

Forordning (EØF) nr. 3665/87

11. Kommissionens forordning nr. 3665/87 af 27. november 1987 opstiller de fælles gennemførelsesbestemmelser for eksportrestitutioner for landbrugsprodukter [6].

12. Det bestemmes i denne forordnings artikel 4, stk. 1, at restitutionen kun udbetales, hvis der føres bevis for, at de produkter, for hvilke udførselsangivelsen er blevet antaget, senest 60 dage efter denne antagelse har forladt Fællesskabets toldområde i uforandret stand.

13. Det bestemmes i forordningens artikel 5, stk. 1, første og sidste afsnit:

»Ud over at produktet skal have forladt Fællesskabets toldområde, er udbetalingen af restitutionen, uanset om den er differentieret eller udifferentieret, betinget af, at produktet, medmindre det er gået til grunde under transporten som følge af force majeure, er indført til et tredjeland og i givet fald til et bestemt tredjeland senest tolv måneder efter antagelsen af udførselsangivelsen,

a) når der er alvorlig tvivl om produktets faktiske destination

eller

b) når produktet kan tænkes genindført til Fællesskabet som følge af forskellen mellem den restitution, der gælder for det udførte produkt, og den importafgift, som gælder for et identisk produkt på det tidspunkt, hvor udførselsangivelsen antages.

...

5 — EFT L 62, s. 5.
6 — EFT L 351, s. 1.

Medlemsstaternes kompetente organer kan endvidere kræve, at der fremlægges yderligere bevismateriale til godtgørelse over for de kompetente myndigheder af, at produktet faktisk er bragt på markedet i det indførende tredjeland i uforandret stand.«

14. Det bestemmes i samme forordnings artikel 13: »Der ydes ingen restitution, når produkterne ikke er af sund og sædvanlig handelskvalitet, og hvis disse produkter er bestemt til konsum, når deres anvendelse til dette formål er udelukket eller i betydelig grad forringet på grund af deres egenskaber eller tilstand.«

Forordning (EØF) nr. 595/91

15. Rådets forordning nr. 595/91 af 4. marts 1991 vedrører uregelmæssigheder og tilbagebetaling af beløb, der uberettiget er udbetalt inden for rammerne af finansieringen af den fælles landbrugspolitik samt om oprettelse af et informationssystem på dette område [7].

16. Det bestemmes i forordningens artikel 5, stk. 2: »Skønner en medlemsstat, at der ikke vil kunne opnås eller forventes fuldstændig tilbagebetaling, giver den i en særlig meddelelse Kommissionen underretning om det ikke-tilbagebetalte beløb og redegør for, hvorfor beløbet efter dens mening bør afholdes af Fællesskabet eller af medlemsstaten.«

17. Forordningens artikel 6, stk. 1, bestemmer:

»Skønner Kommissionen, at der i en eller flere medlemsstater er forekommet uregelmæssigheder, meddeler den dette til den eller de pågældende medlemsstater, som straks indleder en undersøgelse, i hvilken embedsmænd fra Kommissionen kan deltage.

Ved undersøgelse forstås i denne artikel enhver kontrol, efterprøvning og foranstaltning, der er iværksat af embedsmænd fra de nationale myndigheder under udøvelse af deres hverv med henblik på at påvise uregelmæssigheder, med undtagelse af de foranstaltninger, der iværksættes på anmodning af eller under direkte indflydelse af en juridisk myndighed.«

18. Det præciseres i artikel 6, stk. 2, første afsnit: »Medlemsstaten meddeler snarest Kommissionen undersøgelsens konklusioner.«

7 — EFT L 67, s. 11. Denne forordning ophæver Rådets forordning (EØF) nr. 283/72 af 7.2.1972 (EFT L 36, s. 1).

B — *De faktiske omstændigheder*

19. Den 21. januar 1992 indgik selskabet Quesos Frías SA (herefter »Quesos Frías«) en kontrakt med den statsejede virksomhed All-Union Association for Foreign Economic Affairs »Prodintorg« (herefter »Prodintorg«) med hjemsted i Moskva vedrørende salg af 1 550 tons smør til Kaliningrad (Rusland).

20. Købsprisen blev af parterne fastsat i en tillægskontrakt af 8. maj 1992 til 1 959 USD pr. ton, leveret CIF[8] i en havn i Østersøen.

21. Den 28. maj 1992 udfyldte Quesos Frías tre enhedsdokumenter til toldkontoret i Bilbao med henblik på udførsel af smørret til Rusland, idet den anførte samlede pris udgjorde 3 036 450 USD.

22. Den 3. juni og den 8. juli 1992 indgav Quesos Frías tre ansøgninger til det kompetente organ, Servicio Nacional de Productos Agrarios[9], hvormed den ansøgte om udbetaling af forskud på eksportrestitutioner med en sikkerhedsstillelse på 120% af restitutionsbeløbet og betinget af den faktiske udførsel af smørret til et tredjeland.

23. Efter at have verificeret den stillede garanti indvilgede Senpa i at yde et forskud på 431 909 672 ESP til Quesos Frías i overensstemmelse med artikel 5, stk. 1, i forordning nr. 565/80.

24. Efter at Quesos Frías havde modtaget oplysning om, at dækningen for de risici, der var forbundet med udførselstransaktioner til Rusland, ikke længere var sikret som følge af landets ustabile politiske situation, og at selskabet under hensyn til den ydelsespligtige russiske institutions misligholdelse ikke længere kunne gøre brug af en kreditlinje svarende til finansieringen af udførselstransaktionen, søgte Quesos Frías efter en ny køber uden for Fællesskabets område med henblik på at undgå fortabelse af den sikkerhed, der var stillet som dækning for forskudsbetalingen af eksportrestitutionen.

25. Quesos Frías solgte 500 tons smør, som var oplagret i et frilager i Bilbao til selskabet Rossmarsh Ltd, med henblik på udførsel til Alexandria (Ægypten).

26. På baggrund af forhandlinger, som selskabet havde ført sideløbende hermed, indgik Quesos Frías den 24. november 1992 en kontrakt med det franske selskab Union Commerciale pour l'Europe et l'Afrique om salg af et parti på 1 050 tons smør til en pris af 1 185 USD pr. ton, leveret FOB[10] Bilbao, med henblik på dets markedsføring i Algeriet.

8 — Cost Insurance Freight: Denne forkortelse betyder, at købsprisen ud over varens pris omfatter transport og forsikring.

9 — Den nationale myndighed, der er kompetent med hensyn til landbrugsprodukter, herefter »Senpa«.

10 — Free on board: Denne forkortelse betyder, at købsprisen ikke omfatter udgifter til transport og forsikring.

27. Opfyldelsen af denne kontrakt blev overdraget til det engelske selskab Commagric UK [11], som har hjemsted i London.

28. Den 21. december 1992 blev de 1 550 tons smør indskibet i havnen i Bilbao på skibet Maere, som var chartret af det franske selskab Unishipping SARL, der har hjemsted i Paris.

29. Skibet Maere afsejlede fra Bilbao den 24. december 1992 og ankom til havnen i Skikda (Algeriet) den 29. december 1992.

30. Losningen af varerne blev indstillet efter en kontrol foretaget af den algeriske veterinærkontrol, som havde konstateret, at der var pletter på visse af pakkerne.

31. Den 3. februar 1993 indgik Quesos Frías aftale med Commagric om, at salgskontrakten skulle bortfalde. Salget af partiet på 500 tons til Ægypten blev ligeledes opsagt som følge af, at det ikke var muligt at levere varerne rettidigt.

11 — Herefter »Commagric«.

32. Smørret blev herefter fragtet med skibet Maere fra havnen i Skikda til havnen i Limassol (Cypern), som det anløb den 22. februar 1993. Smørret blev midlertidigt oplagret i fryserum i frilagre i Limassol og Larnaka.

33. Den 18. juni 1993 blev varerne indladet på skibet Reefer Sea i havnen i Limassol med Kaliningrad som bestemmelseshavn, efter at de 1 550 tons smør var blevet solgt til det svenske firma Handelshuset Redline AP, som stod for en udførselstransaktion til Rusland, idet den endelige modtager af varerne var Prodintorg.

34. Den 5. juli 1993 blev varerne losset og fortoldet i Kaliningrad. Købsprisen for de 1 550 tons, som blev solgt til Prodintorg, blev fastsat til 936 USD pr. ton, leveret CIF i en havn i Østersøen. For denne transaktion modtog Quesos Frías et bruttobeløb på 200 864 500 ESP.

C — *Søgsmålet*

35. Den spanske regering har anført, at Kommissionen har nægtet at godtgøre den de beløb, der er forudbetalt med hensyn til eksportrestitutioner, med den begrundelse,

at smørret som følge af, at det var af dårlig kvalitet, rent faktisk ikke var blevet eksporteret.

36. Til støtte for sit anbringende har den spanske regering gjort gældende, at de kompetente spanske myndigheder var af den opfattelse, at det bevis, som eksportøren førte for, at smørret opfyldte de fastsatte betingelser såvel på det tidspunkt, hvor det forlod toldområdet, som da det ankom til det bestemmelsessted, hvor det skulle overgå til konsum, var fuldt ud tilstrækkeligt.

37. Ifølge regeringen godtgøres smørrets kvalitet på det tidspunkt, hvor det forlod Spanien, især af veterinærcertifikaterne, af certifikaterne fra sundhedsmyndighederne, af det forhold, at smørret blev opbevaret i fryserum i frilageret i Bilbao og af certifikatet fra SGS Española de Control SA (herefter »SGS«), et selskab der kontrollerer og verificerer internationale handelstransaktioner. Smørrets kvalitet på ankomsttidspunktet bevises desuden af de officielle certifikater fra de russiske myndigheder.

38. Ifølge Kongeriget Spanien har Kommissionen derimod ikke anført noget, der kan bevise, at smørret havde en dårlig kvalitet, da det blev indskibet i Spanien.

39. Kommissionen har anført, at finansieringen af eksportrestitutioner i henhold til forordning nr. 729/70 er afhængig af, at de relevante regler i den fælles ordning for landbrugsmarkedet er blevet overholdt.

40. Kommissionen har påpeget, at når den afviser at lade EUGFL afholde visse udgifter med den begrundelse, at de udspringer af en overtrædelse af fællesskabslovgivningen, der kan tilskrives en medlemsstat, så påhviler det ifølge Domstolens praksis denne medlemsstat at påvise, at betingelserne for at opnå den finansiering, der er givet afslag på, er opfyldt.

41. Kommissionen har anført, at følgende forhold ligger til grund for dens tvivl:

— Varernes dårlige kvalitet allerede på det tidspunkt, hvor de blev indskibet i Spanien, medførte, at de ikke kunne losses i Algeriet.

— De varer, der i sidste ende blev solgt i Rusland, er ikke de samme som dem, der gav anledning til forskuddet på eksportrestitutionerne.

— Den lave pris, der i sidste ende blev fastsat, lå desuden under den mindstepris, der følger af internationale aftaler, og under den pris, som oprindelig blev aftalt med det modtagende organ.

42. Kommissionen har gjort gældende, at restitutioner kun udbetales, hvis der føres bevis for, at de produkter, for hvilke udførselsangivelsen er blevet antaget, senest 60 dage efter denne antagelse har forladt Fællesskabets toldområde i uforandret stand. Den har tilføjet, at udbetalingen også forudsætter, at varerne er blevet indført og rent faktisk er kommet på markedet i det importerende tredjeland inden 12 måneder, efter at udførselsangivelsen blev antaget.

43. Kommissionen har desuden fremhævet, at der ifølge artikel 13 i forordning nr. 3665/87 ikke ydes nogen restitution, når produkterne ikke er af sund og sædvanlig handelskvalitet, og hvis disse produkter er bestemt til konsum, når deres anvendelse til dette formål er udelukket eller i betydelig grad forringet på grund af deres egenskaber eller tilstand.

44. Ifølge Kommissionen har Kongeriget Spanien ikke opfyldt sin forpligtelse ifølge artikel 8 i forordning nr. 729/70 til at kontrollere de forskellige omtvistede transaktioner og tilbagesøge de beløb, som er blevet udbetalt med urette. Kongeriget Spanien har ikke påvist noget konkret forhold af betydning, der kan rejse tvivl om de konklusioner, som Kommissionen er nået frem til.

45. Kommissionen har tilføjet, at de kompetente spanske myndigheder såvel på det tidspunkt, hvor eksporten fandt sted, som efterfølgende på anmodning fra Kommissionen straks skulle have foretaget de nødvendige undersøgelser med henblik på at efterprøve, om de formodede uregelmæssigheder havde fundet sted.

46. Der skal erindres om, at den fælles landbrugspolitik tilstræber at nå de mål, der nævnes i EF-traktatens artikel 39, og især at stabilisere markederne og sikre den berørte landbrugsbefolkning en rimelig levestandard [12]. Især med henblik på at undgå, at svingningerne i priserne på verdensmarkedet virker tilbage på priserne inden for Fællesskabet, er der indført en restitution ved eksport af smør til et tredjeland, der skal udligne forskellen mellem de uden for og inden for Fællesskabet gældende priser [13].

47. Det fremgår af artikel 4, stk. 1, og artikel 5, stk. 1, i forordning nr. 565/80, at restitutionen kun udbetales, hvis der føres bevis for, at varerne har forladt Fællesskabets toldområde i uforandret stand med henblik på at blive indført til et tredjeland.

12 — Fjerde betragtning til forordning nr. 804/68.

13 — Forordning nr. 804/68, sjette betragtning, artikel 1, litra c), og artikel 17, stk. 1.

48. I henhold til artikel 13 i forordning nr. 3665/87 kan eksportrestitution kun ydes, hvis smørret er af sund og sædvanlig handelskvalitet.

49. Hvad nærmere angår medlemsstaternes pligt til at foretage undersøgelser og kontrol fremgår det af artikel 8, stk. 1, i forordning nr. 729/70, at medlemsstaterne i overensstemmelse med de nationale administrativt eller ved lov fastsatte bestemmelser skal træffe de fornødne foranstaltninger for at sikre sig, at de af EUGFL finansierede foranstaltninger virkelig er blevet gennemført, og at de er blevet gennemført på behørig måde, og for at forhindre og forfølge uregelmæssigheder. I henhold til forordningens artikel 8, stk. 2, bærer Fællesskabet de finansielle følger af uregelmæssighederne eller forsømmelserne, men dog ikke med hensyn til uregelmæssigheder eller forsømmelser, som medlemsstaternes myndigheder eller organer kan gøres ansvarlige for [14].

50. Det skal tilføjes, at selv om de nationale myndigheder stadig frit kan vælge de foranstaltninger, som de finder egnede til beskyttelse af Fællesskabets økonomiske interesser, kan denne frihed på ingen måde påvirke de krævede kontrollers og undersøgelsers hurtighed, gode organisering og fuldstændighed [15].

51. Inden jeg gennemgår de mange forhold, der har været afgørende for den rute, som de omstridte varer har tilbagelagt fra Bilbao til Kaliningrad, skal jeg henvise til Domstolens faste praksis vedrørende bevisreglerne i forbindelse med finansieringen af den fælles landbrugspolitik.

52. Ifølge Domstolen må EUGFL »udelukkende ... finansiere restitutioner og interventioner, der ydes, hhv. foretages 'efter Fællesskabets regler' inden for rammerne af de fælles markedsordninger for landbruget« [16].

53. Domstolen har i denne forbindelse fastslået, at »det påhviler ... Kommissionen at godtgøre, at der foreligger en tilsidesættelse af bestemmelserne vedrørende de fælles markedsordninger for landbruget ... Kommissionen er derfor ... forpligtet til at begrunde sin beslutning, hvis der heri fastslås manglende kontrol eller mangler ved den kontrol, som vedkommende medlemsstat har gennemført« [17]. Følgelig kan medlemsstaten »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« [18].

14 — Dom af 21.1.1999, sag C-54/95, Tyskland mod Kommissionen, Sml. I, s. 35, præmis 94.

15 — Dommen i sag C-54/95, præmis 96.

16 — Dom af 24.3.1988, sag 347/85, Det Forenede Kongerige mod Kommissionen, Sml. s. 1749, præmis 11. Jf. ligeledes f.eks. den nyere dom af 1.10.1998, sag C-242/96, Italien mod Kommissionen, Sml. I, s. 5863, præmis 58.

17 — Dommen i sagen Italien mod Kommissionen, anført ovenfor, præmis 58.

18 — Samme dom, præmis 59.

54. I det foreliggende tilfælde har Kommissionen anført, at det smør, som Quesos Frías solgte og indskibede i havnen i Bilbao på skibet Maere, hverken på tidspunktet for eksporten eller ved ankomsten til bestemmelsesstedet opfyldte kvalitetsbetingelserne i henhold til artikel 13 i forordning nr. 3665/87.

55. Hvad angår smørrets kvalitet ved afgangen fra Bilbao skal der henvises til følgende elementer, der, sådan som Kommissionen har anført, giver grund til at antage, at varen selv inden eksporten ikke opfyldte de kriterier, der er opstillet i bestemmelserne for at kunne opnå eksportrestitution.

56. Den 28. maj 1992 blev smørret oplagret i frilageret i Bilbao, og den 24. december 1992 forlod det havnen i Bilbao efter at være blevet indskibet på skibet Maere. I den mellemliggende periode blev der foretaget flere sagkyndige vurderinger og kontrolforanstaltninger, der førte til modstridende konklusioner.

57. Den 18. november 1992 blev der foretaget en sagkyndig vurdering af smørret af sundhedsinstituttet Carlos III, der henhører under det spanske ministerium for sundheds- og forbrugerspørgsmål, hvori det blev attesteret, at produktet var egnet til konsum [19].

58. Den 21. december 1992 udstedte SGS på Commagric's anmodning to attester, der bekræftede, at smørpartierne var i overensstemmelse med den algeriske kontrolordning vedrørende importerede varer [20].

59. Der er dog flere forhold, der rejser tvivl om indholdet af disse kontrolforanstaltninger.

60. Den 17. december 1992 udstedte de spanske veterinærmyndigheder en officiel attest, hvori det konstateres, at smørret:

— opfylder kvalitetskravene ved eksport

— er af sund kvalitet

— er mindre end seks måneder gammelt

— er egnet til konsum.

19 — Bilag 2 til stævningen.

20 — Bilag 5 til stævningen.

61. Kommissionen har imidlertid med rette anført, at varerne, når der henses til tidspunktet for smørrets oplagring — maj 1992 — ikke kunne anses for at være mindre end seks måneder gammelt, da attesten blev udstedt. Dette forhold mindsker således beviskraften af det dokument, som den spanske regering har fremlagt.

62. Ved skrivelse af 22. september 1993 anførte Kommissionen over for de kompetente spanske myndigheder, at »en simpel rutineundersøgelse ... blandt andet ville have kunnet afsløre de fremstillingsdatoer, der var påført kartonerne, og som lå meget længere tilbage end seks måneder før datoen for attesten« [21], og den understregede, at de spanske myndigheders kontrol var mangelfuld.

63. Aftalen af 3. februar 1993, som var indgået kontradiktorisk, idet den var undertegnet af Commagric og Quesos Frías, viser i øvrigt, at Commagric havde fremsat forbehold vedrørende smørrets kvalitet ved varernes indladning på skibet Maere i Bilbao [22]. Disse forbehold, som den spanske regering ikke har bestridt er blevet taget, men som den opfatter som et påskud til at annullere handelen på grund af vanskeligheder med at sælge smørret i Algeriet, gav imidlertid grundlag for at foretage en undersøgelse af varernes nøjagtige tilstand, inden skibet Maere afsejlede.

64. Så vidt det kan ses, ville man på dette trin af eksporten kun have kunnet fjerne alle uklarheder herom ved et øjeblikkeligt indgreb fra de spanske myndigheders side, der var muligt, eftersom myndighederne var blevet informeret hurtigt om de forhold, der kunne give grundlag for at antage, at varerne var i mangelfuld stand.

65. Under alle omstændigheder blev de vægtige formodninger om varernes tilstand forstærket væsentligt i flere henseender.

66. Efter skibet Maere's ankomst til Skikda den 29. december 1992 noterede den algeriske veterinærinspektør ved grænsen følgende observationer: »smørret har unormale pletter (sorte og røde) og en harsk smag, hvorfor produktet ikke må losses« [23].

67. En kontradiktorisk rapport udarbejdet den 2. januar 1993 om bord på skibet Maere og undertegnet af sagkyndige, som repræsentanter for henholdsvis rederen, befragteren og ladningsmodtageren samt af skibets kaptajn, viser, at det blev konstateret, at der i lastrum nr. 1 var visse kartoner, der — som det fremgik, da de blev åbnet — indeholdt smør med sorte

21 — Bilag 7 til svarskriftet.

22 — Bilag 9 til stævningen, aftalen, side 2.

23 — Bilag 7 til svarskriftet.

pletter på iøjnefaldende steder, og at der var en mærkbar harsk lugt. Ifølge rapporten kunne det ikke konstateres, at der skulle være sket en indsivning af vand[24].

68. Endelig blev der på begæring af Commagric den 5. januar 1993 hurtigt foretaget en sagkyndig vurdering af det videnskabelige institut for fødevarehygiejne (herefter »ISHA«), der udmundede i en redegørelse den 15. januar 1993[25]. Ifølge denne var der blevet foretaget to former for undersøgelser: en undersøgelse, der var dels visuel, dels i øvrigt blev foretaget ved direkte iagttagelse, samt kemiske og mikrobiologiske analyser.

69. Det fremgår af undersøgelsen, der var dels visuel, dels i øvrigt blev foretaget ved direkte iagttagelse, at varerne i skibet udskilte en harsk lugt (lugten var meget stærk i lastrum nr. 1, tydelig i lastrum nr. 2 og 3, og meget svag i lastrum nr. 4), en smag af harskhed (lastrum nr. 2 og 3) eller let iltning (lastrum nr. 4), og at der var flere pletter på smørret, som var mere eller mindre mørke (adskillige sorte pletter i lastrum nr. 1; ikke så mørke og mindre pletter i lastrum nr. 3).

70. De kemiske analyser viser tegn på højt syre- og peroxidindhold, der giver en forklaring på smagen af harskhed i lastrum nr. 2 og 4. De mikrobiologiske analyser bekræfter, at der var skimmelsvamp i meget betydeligt omfang i lastrum nr. 1, mens de andre lastrum var mindre angrebet. Endelig har analyserne vist, at der var smittebakterier og osteagtig mug i lastrum nr. 4.

71. I den sagkyndige vurdering konkluderes det, at varerne ikke er af sund og sædvanlig handelskvalitet.

72. Den spanske regering har bestridt disse forskellige forhold.

73. Regeringen har gjort gældende, at Commagric under indskibningen på skibet Maere og efter dets afsejling fra Bilbao havde fremsat forbehold mod at fortsætte handelen, især fordi der var vanskeligheder forbundet med at sælge smørret i Algeriet. Den politiske ustabilitet i dette land og det pres, som den algeriske køber udøvede for at forhindre et salg af smørret uden om statsejede virksomheder, var grunden til, at de algeriske myndigheder modsatte sig losningen af varerne.

74. Hvad angår kontrollen den 2. januar 1993 har Kongeriget Spanien påpeget, at kun lastrum nr. 1 blev kontrolleret, at oprindelsen, omfanget og karakteristikaene ved de pletter, der var på nogle af kartonerne, ikke blev præciseret, at det blev konstateret, at emballagen var i god stand, og at der ikke var noget tegn på indsivning. Regeringen har tilføjet, at der ikke var

24 — Bilag 14 til svarskriftet.
25 — Bilag 7 til svarskriftet.

nogen repræsentant fra Quesos Frías til stede ved de algeriske veterinærmyndigheders inspektion og ved kontrollen den 2. januar, på trods af at en af denne virksomheds ansatte opholdt sig i havnen i Skikda.

75. Endelig har den spanske regering benægtet, at ISHA's sagkyndige vurdering har nogen bevismæssig værdi; for det første fordi vurderingen blev foretaget på begæring af Commagric med det formål at tjene som påskud for denne til at opsige eksporthandelen til Algeriet, og for det andet fordi den fremgangsmåde, hvorved prøverne og analyserne blev foretaget, ikke er blevet beskrevet eller skal anses for ikke at være tilstrækkelig nøjagtig.

76. Disse punkter skal alle undersøges.

77. Den spanske regering har tilskrevet Commagric's væsentlige forbehold den politiske ustabilitet i bestemmelseslandet og presset fra den algeriske køber, som også skulle skyldes den statslige kontrol med det pågældende marked i dette land, men regeringen har ikke ført det mindste bevis for sine påstande. Der er således ikke nogen reel grund til at tvivle på værdien af den kontrol, som importlandets myndigheder har foretaget.

78. Det kan ikke bestrides, at der den 2. januar 1993 kun blev foretaget en delvis kontrol forstået således, at det kun var lastrum nr. 1, der blev kontrolleret, og at Quesos Frías ikke var repræsenteret under kontrollen. Disse forhold gør naturligvis, at rapporten ikke kan anses som et uigendriveligt bevis på, at alle varerne havde en mangelfuld kvalitet. Men det står ikke desto mindre fast, at konstateringerne blev foretaget af repræsentanter for parterne i transportaftalen, der ikke havde nogen interesse i at indrømme, at skibsladningen var i dårlig stand.

79. Det skal nemlig erindres, at to eksperter repræsenterede henholdsvis rederen og befragteren, og at skibets kaptajn var til stede.

80. Denne omstændighed er så meget desto vigtigere, som det fremgår af en skrivelse af 17. september 1993 fra de spanske toldmyndigheder[26], at man fra Quesos Frías' side påstod, at en lille del af skibsladningen var blevet beskadiget under transporten. Uanset om det var blevet fastslået, hvad grunden til havariet var, kunne de ansvarlige for transporten fra dette tidspunkt have en reel interesse i at bagatellisere de skader, der vedrørte smørret. Det fremgår i øvrigt af skrivelsen fra de spanske toldmyndigheder, at Quesos Frías indrømmede, at en del af varerne var beskadiget, og spørgsmålet var derfor kun, hvad årsagen til skaderne var.

81. Eftersom det var blevet anerkendt, at en del af varerne var beskadiget, stod spørgsmålet om skadernes omfang tilbage,

26 — Bilag 8 til svarskriftet.

og dette kunne også være blevet besvaret ved en undersøgelse på de spanske myndigheders initiativ.

82. Det skal tilføjes, at det ikke har nogen særlig betydning, hvilket tidspunkt havariet skete på, da importen ikke fandt sted, og udbetaling af restitution kun sker, hvis produktet er indført i uforandret stand til et tredjeland [27]. Den ændring af varerne, der måtte være sket under rejsen, kan således også have indflydelse på den erhvervsdrivendes ret til at modtage eksportrestitution og påvirker på ingen måde Fællesskabets interesse i, at der gennemføres effektiv kontrol.

83. Den spanske regering har hævdet, at ISHA's sagkyndige vurdering blev foretaget på baggrund af Commagric's ensidige ønske om at bryde den kontrakt, som virksomheden var bundet af over for Quesos Frías. Den har imidlertid ikke fremført noget som helst bevis til støtte for denne påstand.

84. Hvad angår vurderingens indhold som sådant vedrører de konstaterede mangler, der er reelle, for så vidt som det ikke noget sted angives, hvilken fremgangsmåde ISHA benyttede sig af for at nå frem til sine konklusioner, på samme måde de attester, som det private firma SGS har udstedt, og som den spanske regering har påberåbt sig til støtte for sin påstand om, at smørrets kvalitet ikke var blevet forværret. Disse to kontrolforanstaltninger kan derfor kun opfattes som indicier, hvis relative beviskraft afhænger af, hvilke yderligere elementer der fremlægges [28].

85. Vi har set, at de forbehold, som Commagric fremsatte ved indladningen af smørret, de algeriske myndigheders kontrol, rapporten af 2. januar 1993, og det forhold, at en del af skibsladningen var havareret, udgør en flerhed af indicier, der, hvis de ikke endog er det formelle bevis på, at varerne var i mangelfuld stand, så i hvert fald giver grund til at tvivle alvorligt på, at kvaliteten var i orden, da de blev indført til algerisk område.

86. Disse elementer, der direkte angår smørrets kvalitet, skal ses i sammenhæng med de aftaler, der blev indgået mellem Quesos Frías og Commagric den 7. januar og den 3. februar 1993 [29]. I disse to aftaler blev det bestemt, at Quesos Frías overtog de omstridte varer igen, og at de eksisterende stridigheder blev bilagt. I aftalen af 7. januar blev det bestemt, at Quesos Frías skulle betale 100 000 USD til Commagric. I aftalen af 3. februar, der trådte i stedet for den første aftale, blev beløbet forhøjet til 375 000 USD. I øvrigt blev den oprindelige

27 — Artikel 5, stk. 1, første og sidste afsnit, i forordning nr. 3665/87.

28 — Det skal endnu en gang understreges, at Kommissionen har bekræftet, at Quesos Frías, som havde en repræsentant med under den sagkyndige vurdering, har accepteret resultaterne (jf. punkt 23 i den franske oversættelse af svarskriftet) uden at blive modsagt af den spanske regering, hvad dette angår.

29 — Bilag 9 til stævningen.

salgskontrakt helt enkelt hævet ved aftalen af 3. februar.

87. Disse aftaler bekræfter, at tvivlen om de omstridte varers virkelige tilstand er reel, idet de giver køberen ret til at undlade at opfylde salgskontrakten samtidig med, at de giver denne ret til en betragtelig erstatning. Hvis varerne var i upåklagelig tilstand, ville det være meget overraskende, at Quesos Frías accepterede at betale Commagric mere end en fjerdedel af den nominelle købesum, som Prodintorg i sidste ende betalte.

88. Den efterfølgende transport af det omtvistede smør til Kaliningrad, via Limassol, giver anledning til ny usikkerhed om transaktionens forskriftsmæssighed.

89. Det er rigtigt, at flere sagsakter viser, at varernes kvalitet var i overensstemmelse med de gældende regler, og at smørret var egnet til konsum, da det blev transporteret fra Cypern til Rusland.

90. Dette fremgår især af veterinærattester udstedt i Burgos (Spanien) den 4. maj 1993 [30], af »Bills of Lading« udfærdiget den 8. juli 1993, efter at varerne var blevet losset i Kaliningrad [31], af den sagkyndige erklæring af 16. juli 1993 fra det handelssagkyndige kontor i provinsen Kaliningrad, der henhører under USSR's industri- og handelskammer [32], og af fragtpapirerne af 3. januar 1994 [33].

91. Men de allerede nævnte formodninger angående smørrets kvalitet, hvis beviskraft kunne være blevet svækket af visse af de ovennævnte dokumenter, styrkes tværtimod af den sagkyndige erklæring af 16. juli 1993.

92. Som Kommissionen har bemærket, angives det, at det undersøgte smør er fremstillet i oktober 1992, dvs. ca. fem måneder efter det tidspunkt, hvor det omstridte smør blev oplagret.

93. Dette forhold giver næring til tvivlen om, at de varer, der blev losset i Rusland, er identiske med den ladning, der blev indskibet i Spanien; en tvivl, der allerede opstod som følge af den modsigelse, der er mellem de undersøgelser, der blev foretaget efter varernes ankomst til Cypern, og

30 — Bilag 11 til stævningen.

31 — Bilag 12 til stævningen.

32 — Bilag 16 til stævningen.

33 — Bilag 14 til stævningen.

som alle medførte en positiv vurdering af smørrets tilstand, og de ovennævnte indicier i modsat retning [34].

94. Domstolen vil ganske vist kunne mene, at fremstillingsdatoen for det omtvistede smør helt enkelt er udtryk for en fejl eller blot påvirker værdien af et af de beviser, der er fremlagt i sagen, uden at give grundlag for at drage nogen konsekvenser med hensyn til løsningen af tvisten.

95. Men dette forhold kan også opfattes på anden vis, da det ligesom andre indicier er med til at skabe en alvorlig mistanke om, at eksporttransaktionen ikke er forløbet forskriftsmæssigt. Hvis man går ud fra, at de omtvistede varer var i mangelfuld stand, allerede da de forlod medlemsstatens område, eller blev beskadiget under transporten, så skaber den forkerte bedømmelse vedrørende smørrets fremstillingsdato desuden en forestilling om, at denne situation kunne være blevet skjult ved en manøvre, hvor man ombyttede det omtvistede smør.

96. Domstolen er ikke nødt til at påvise, at der rent faktisk er sket en sådan ombytning, for at kunne tage stilling til den foreliggende sag.

97. Det er tilstrækkeligt, at den fastslår, at der er alvorlig tvivl om varernes hygiejniske stand ifølge det bevismateriale, som er fremlagt i sagen; hermed er et undersøgelseskrav fra Kommissionens side berettiget, og manglende omhu fra en medlemsstats side kan udsætte denne for risikoen for finansielle korrektioner i forbindelse med regnskabsafslutningen for EUGFL.

98. Dette stemmer i øvrigt overens med forligsorganets analyse i dettes endelige rapport af 11. december 1996 [35].

99. Forligsorganet har nemlig anført, at »eksportørens fortolkning af de faktiske omstændigheder rejser flere spørgsmål end det, som Kommissionen har fremført, men et sandsynlighedsbillede giver ikke tilstrækkeligt grundlag til at antage, at en specifik påstand, der er rettet mod en medlemsstats kompetente myndigheder, er sand« [36]. Det tilføjes, at »de spanske myndigheder skulle have taget deres pligt til at iværksætte en undersøgelse i henhold til artikel 6 [i forordning nr. 595/91], sådan som Kommissionen begærede det, mere alvorligt i stedet for at stole på den dokumentation, som eksportøren fremlagde« [37].

100. Ved skrivelse af 17. marts 1993 gjorde EUGFL's direktør de kompetente spanske myndigheder opmærksom på kva-

34 — Jf. punkt 85 i dette forslag til afgørelse.

35 — Bilag 13 til svarskriftet.

36 — Som anført ovenfor, punkt 11.

37 — Som anført ovenfor, punkt 12.

liteten af det smør, der var indladet på skibet Maere, og anmodede dem om midlertidigt at udsætte garantifrigivelsen eller betalingen af restitution [38].

101. Ved skrivelse af 28. oktober 1993 anmodede EUGFL's direktør de spanske myndigheder om at indlede administrative eller retslige procedurer med henblik på at tilbagesøge de restitutioner, som eksportøren med urette havde modtaget [39].

102. Kommissionen fik underretning om de spanske myndigheders beslutning om endeligt at yde importrestitution til Quesos Frías ved skrivelse af 10. januar 1995, hvori det anføres, at »rigelig dokumentation fra den pågældende virksomhed viser, at produktet er holdbart og helt i overensstemmelse med de kvalitetsnormer, der gælder i den vestlige verden« [40].

103. Som forligsorganet har bemærket, er de beviser, som den spanske forvaltning har fremlagt, i det væsentlige baseret på dokumenter, som eksportøren har oversendt, og er på ingen måde resultatet af undersøgelser foretaget af de kompetente nationale myndigheder.

104. Denne manglende omhu bekræftes af den spanske regering selv, der har fremført, »at de begrundelser, som eksportøren fremsatte, og som er vedlagt stævningen, var så træffende, at det ikke var nødvendigt at foretage sig noget yderligere, medmindre man ville bestride troværdigheden af dokumenter, som var fremlagt af bestemte offentlige og private, nationale og udenlandske organer« [41].

105. Jeg har påvist, at der må sættes spørgsmålstegn ved de pågældende begrundelser, når de sammenholdes med andre beviser.

106. Ud over det allerede omtalte bevismateriale skal nævnes det indicium, som Kommissionen har anført vedrørende det prisniveau, man endte med at anvende.

107. Regeringen og Kommissionen er enige om, at den smørpris, som Quesos Frías og Prodintorg fastsatte den 8. maj 1992, var 1 959 USD pr. ton, og at vekselkursen var 104 eller 105 ESP/USD, hvilket førte til en samlet pris på ca. 3 036 450 USD eller 317 790 700 ESP.

108. Men den endelige købspris for varerne blev fastsat til 936 USD pr. ton med

38 — Bilag 1 til svarskriftet.

39 — Bilag 10 til svarskriftet.

40 — Bilag 11 til svarskriftet.

41 — Første del, punkt 2, andet afsnit, i den franske oversættelse af replikken.

vekselkursen 138 ESP/USD, dvs. til i alt 1 450 808 USD eller 200 864 500 ESP. Fra dette beløb skal desuden fratrækkes de 375 000 USD, som blev betalt til Commagric. Det samlede beløb, som Quesos Friás oppebar, må således have været på 149 134 500 ESP.

109. Prisen på smørret blev således væsentligt reduceret fra maj 1992 til juli 1993, og dette skete mellem de samme kontraherende parter, idet Prodintorg på trods af eksporthandelen til Algeriet, der i sidste ende mislykkedes, var den endelige modtager af varerne. Faldet i købsprisen kan ikke forklares alene med vekselkursudviklingen, da stigningen i dollarens værdi ikke var så stor, at den opvejede det endelige prisniveau.

110. Man kan ikke lade være med at spørge sig selv om, hvad det så betydelige prisfald skyldtes, og beklage, at der ikke er blevet foretaget nogen undersøgelse, der har kunnet give Kommissionen en afklaring af, hvilken kvalitet smørret rent faktisk havde på det tidspunkt, hvor det blev eksporteret, og at det således ikke har været muligt at fjerne formodningen om, at varernes tilstand var forringet ved afgang fra Spanien eller blev det på vej mod Algeriet, og dermed at mindske mistanken om, at der skete en ombytning af varerne på ruten mellem Algeriet og Rusland.

111. På baggrund af alt dette mener jeg derfor, at de spanske myndigheder tilsidesatte deres forpligtelser i henhold til artikel 8 i forordning nr. 729/70, idet de undlod at iværksætte egnede foranstaltninger til at afklare, under hvilke omstændigheder lasten med smør, som blev indladet i Bilbao først med Skikda og siden med Kaliningrad via Limassol som bestemmelseshavn, blev udført til et tredjeland, for derved at begrunde bevillingen af restitution i forbindelse med den omtvistede eksport, som Kommissionen med henvisning til alvorlige og samstemmende indicier anfægtede var retmæssig.

112. Selv om det ikke er påkrævet, skal det til orientering siges til Kongeriget Spanien, der har spurgt sig selv om, hvilket indhold den undersøgelse, som Kommissionen begærede, skulle have haft, at det kunne have været særdeles nyttigt under retsmødet at høre eller eventuelt at lade udspørge visse personer, der deltog i forskellige faser af eksporten eller ved varekontrollen, og i givet fald konfrontere disse personer med hinanden.

113. Hvad angår de personer, der ikke har bopæl i Spanien, kunne man have overvejet at gøre brug af de nationale administrative og retslige procedurer, der giver mulighed for at lade de kompetente myndigheder foretage afhøringer.

114. De supplerende informationer, som man derved eventuelt ville have fået, kunne

have sat Kommissionen eller den spanske regering i stand til at begrunde deres respektive holdninger. Hvis der ikke var fremkommet nye oplysninger, kunne man ikke have kritiseret den spanske regering for delvis at have tilsidesat sine forpligtelser i henhold til loven.

II — Eksportrestitutioner for oksekød

A — *De fællesskabsretlige bestemmelser*

Forordning (EØF) nr. 805/68

115. Rådets forordning nr. 805/68 af 27. juni 1968 indfører en fælles markedsordning for oksekød [42].

116. Ifølge forordningens artikel 18, stk. 1, kan — for at muliggøre udførsel af de af forordningen omfattede varer på grundlag af de noteringer eller priser, der gælder på verdensmarkedet for disse varer — forskellen mellem disse noteringer eller priser og priserne inden for Fællesskabet i det nødvendige omfang udlignes ved en eksportrestitution.

Forordning (EØF) nr. 2721/81

117. Det bestemmes i artikel 1 i Kommissionens forordning nr. 2721/81 af 17. september 1981 om forudfastsættelse af eksportrestitutioner for oksekød [43], at de i artikel 18 i forordning nr. 805/68 fastsatte eksportrestitutioner forudfastsættes efter anmodning for alle produkter i denne sektor, for hvilke der er fastsat sådanne restitutioner.

Forordning (EØF) nr. 2913/92

118. Det bestemmes i artikel 68, litra b), i Rådets forordning nr. 2913/92 af 12. oktober 1992 om indførelse af en EF-toldkodeks [44]: »Toldmyndighederne kan til verificering af de angivelser, som de har antaget, foretage ... en undersøgelse af varerne, eventuelt ledsaget af en prøveudtagning med henblik på analyse eller dybtgående kontrol.«

119. Det bestemmes i EF-toldkodeksens artikel 70, stk. 1: »Vedrører undersøgelsen kun en del af de varer, der er omfattet af en

42 — EFT 1968 I, s. 179.

43 — EFT L 265, s. 17.

44 — EFT L 302, s. 1, herefter »EF-toldkodeksen«.

og samme angivelse, anses resultatet af undersøgelsen for at gælde for alle de varer, der er omfattet af angivelsen.«

120. Det fremgår af bestemmelserne i EF-toldkodeksens artikel 71, stk. 2, at såfremt der ikke er foretaget verifikation af toldangivelsen, tjener oplysningerne på angivelsen som grundlag for anvendelsen af de bestemmelser, der gælder for den toldprocedure, varerne henføres under.

121. EF-toldkodeksens artikel 78, stk. 3, er affattet således: »Fremgår det af en revision af angivelsen eller af den efterfølgende kontrol, at de bestemmelser, der gælder for den pågældende toldprocedure, er blevet anvendt på grundlag af ukorrekte eller ufuldstændige oplysninger, træffer toldmyndighederne under overholdelse af eventuelle gældende bestemmelser de nødvendige foranstaltninger til at få afklaret situationen under hensyntagen til de foreliggende nye oplysninger.«

B — *De faktiske omstændigheder*

122. Den anden finansielle korrektion, som Kommissionen har foretaget, vedrører to udførsler af oksekød, den ene med Côte d'Ivoire og den anden med Benin som bestemmelsessted.

Udførslen af oksekød til Côte d'Ivoire

123. Selskabet Rubiato Paredes SA (herefter også »eksportøren«), der var ansvarlig for denne udførsel, modtog et beløb på 20 701 950 ESP som forskud på eksportrestitution for 75 548 kg oksekød.

124. Denne betaling blev foretaget på grundlag af eksportørens toldangivelse, hvorefter det udførte kød var udbenet kød. Toldembedsmændene undersøgte ikke varerne og tog oplysningerne i angivelsen til efterretning.

125. Ved en efterfølgende kontrol viste det sig, at en del af varerne ikke svarede til det angivne, idet toldmyndighederne havde fundet 700 kg slagteaffald, mens der i angivelsen var anført udbenet kød.

126. Kommissionen anmodede de spanske toldmyndigheder om at iværksætte en

undersøgelse. Eksportøren ændrede sin angivelse og måtte tilbagebetale den del af eksportrestitutionen, der svarede til den del af varerne, hvis angivelse var behæftet med uregelmæssigheder, med tillæg af 15%.

127. Varerne kunne imidlertid ikke længere gøres til genstand for en undersøgelse.

128. Kommissionen meddelte derefter de spanske myndigheder, at det udførte parti måtte betragtes som homogent med hensyn til dets sammensætning, men de spanske myndigheder fandt, at det ikke var godtgjort, at den del af partiet, som ikke var blevet kontrolleret, bestod af slagteaffald, og afviste dermed at iværksætte en tilbagesøgning af eksportrestitutionens fulde beløb.

129. Kommissionen foretog derfor en finansiel korrektion over for Kongeriget Spanien for et beløb svarende til hele den restitution, der var udbetalt til eksportøren, med tillæg af 15%.

Udførslen af oksekød til Benin

130. Den anden handelstransaktion vedrører en udførsel af oksekød til Benin foretaget af selskabet Avícolos El Chico SA (herefter også »eksportøren«). I den forbindelse blev der udbetalt en eksportrestitution.

131. På grundlag af oplysninger, som var fremsendt af EUGFL, aflagde de spanske toldmyndigheder et besøg hos eksportøren, hvor de konstaterede, at varerne, der var angivet som »udbenet og frosset oksekød, udbenede stykker, hvert stykke emballeret for sig, kode 0202 30 90 400« i virkeligheden bestod af halsstykker af okse, uden ben og frosset i stykker af ca. 1 kg, og at hvert stykke ikke var emballeret for sig.

132. Senpa stillede øjeblikkeligt dette selskabs ansøgninger om eksportrestitution i bero.

133. Selskabet blev anmodet om at tilbagebetale et beløb på 11 162 098 ESP.

134. Kommissionen var imidlertid af den opfattelse, at hverken eksportøren eller de spanske myndigheder var i stand til at garantere, at de udførte varer ikke alle var i samme stand som det parti, der var blevet

kontrolleret. Den fandt derfor, at der var grundlag for at pålægge eksportøren at tilbagebetale den samlede udbetalte eksportrestitution.

135. Den spanske forvaltning iværksatte ikke nogen tilbagesøgning af støtten, hvorfor Kommissionen foretog en finansiel korrektion.

C — *Søgsmålet*

Udførslen af oksekød til Côte d'Ivoire

136. Den spanske regering har påberåbt sig bestemmelserne i EF-toldkodeksens artikel 71, stk. 2, og gjort gældende, at når der ikke er foretaget verifikation af toldangivelsen, skal indholdet af denne betragtes som værende korrekt, indtil det modsatte er bevist. Ifølge regeringen kan dette bevis føres ved en efterfølgende kontrol, der medfører sikre beviser, som kan afkræfte formodningen om, at de oplysninger, der er indeholdt i toldangivelsen, er korrekte.

137. I det foreliggende tilfælde har de spanske myndigheders efterfølgende kontrol givet grundlag for at fastslå, at det kun var en del af varerne, der ikke svarede til det angivne, og at der derfor ikke var tilstrækkelig retligt grundlag for at kræve tilbagebetaling af hele restitutionen.

138. Den spanske regering har tilføjet, at Kommissionen ikke, sådan som den har gjort det, kan foreslå, at eksportøren skal straffes indirekte ved at miste hele støtten med den begrundelse, at eksportøren i en del af sin angivelse ikke har sagt sandheden, når der ikke findes nogen retsregel, hvori der opstilles en sådan sanktion på tydelig vis.

139. Kommissionen har gjort gældende, at den formodning om korrekthed, der er opstillet i EF-toldkodeksens artikel 71, stk. 2, er blevet afkræftet af eksportøren selv, der som følge af, at der på Kommissionens foranledning var blevet iværksat en procedure, måtte ændre sin angivelse. Kommissionen har fremført, at det, når en del af den udførte vare ikke er i overensstemmelse med dette dokument, påhviler eksportøren at godtgøre, at resten af varen er i overensstemmelse med det angivne, og at det påhviler den spanske forvaltning at iværksætte de nødvendige undersøgelser.

140. Kommissionen har endvidere gjort gældende, at det, når det ved en undersøgelse af en del af varen viser sig, at angivelsen er ukorrekt, i henhold til EF-toldkodeksens artikel 70, stk. 1, påhviler eksportøren at bevise, at det konstaterede

ikke skal udstrækkes til samtlige varer, som er omfattet af angivelsen.

141. Endelig har Kommissionen tilføjet, at de konstaterede uregelmæssigheder skyldes, at der ikke er blevet udøvet passende kontrol med henblik på at forebygge svig, og at der ikke er blevet udvist fornøden omhu i forbindelse med gennemførelsen af undersøgelsen af de uregelmæssigheder, som dens tjenestegrene havde gjort opmærksom på.

142. Kongeriget Spanien har svaret, at alle de udførte varer er blevet kontrolleret, og at det kun var en del af disse, der ikke stemte overens med angivelsen, og Kommissionen kan derfor ikke hævde, at de konstaterede uregelmæssigheder vedrører varerne i deres helhed. Det har tilføjet, at den omvendte bevisbyrde, som Kommissionen gør sig til talsmand for, ikke fremgår af nogen regel.

143. Den spanske regering har påpeget, at den opfyldte sin pligt til at handle med omhu ved straks at verificere, hvilken del af den angivne vare der ikke var i overensstemmelse med angivelsen.

144. Som Domstolen for nylig har bemærket, kræver indicier, som Kommissionen meddeler medlemsstaterne, og som vækker alvorlig mistanke om svig i forhold til de fællesskabsretlige bestemmelser, under hensyn til kompetencefordelingen mellem Fællesskabet og medlemsstaterne på området for den fælles landbrugspolitik, at medlemsstaterne foretager undersøgelser og kontrol [45].

145. Jeg skal endnu en gang henvise til bestemmelserne i artikel 8 i forordning nr. 729/70 om medlemsstaternes forpligtelse til at foretage undersøgelser og kontrol for at sikre, at de af EUGFL finansierede foranstaltninger er lovlige, til de finansielle følger af uregelmæssigheder eller forsømmelser, der kan tilskrives medlemsstaternes administration eller organer, og til Domstolens praksis på dette område [46].

146. Ved skrivelse af 6. april 1993 meddelte EUGFL's direktør de spanske toldmyndigheder, at »de varer, der i 1992 blev udført til Côte d'Ivoire, bestod af 50% oksekæber (slagteaffald, der ikke kan opnås restitutioner for)«. Toldmyndighederne blev anmodet om at foretage en undersøgelse [47].

147. De spanske myndigheder havde således fået tilsendt nøjagtige oplysninger, der

45 — Jf. f.eks. domme af 1.10.1998, sag C-209/96, Det Forenede Kongerige mod Kommissionen, Sml. I, s. 5655, præmis 40, sag C-232/96, Frankrig mod Kommissionen, Sml. I, s. 5699, præmis 42, sag C-233/96, Danmark mod Kommissionen, Sml. I, s. 5759, præmis 43, og sag C-238/96, Irland mod Kommissionen, Sml. I, s. 5801, præmis 86.

46 — Jf. punkt 49 og 50 i dette forslag til afgørelse.

47 — Bilag 15 til svarskriftet.

gav anledning til alvorlig tvivl om arten af de varer, som Rubiato Paredes udførte til Côte d'Ivoire; en tvivl som gav grundlag for at iværksætte undersøgelsesforanstaltninger.

148. Der har fundet brevveksling sted mellem den nationale og Fællesskabets administration og inden for den spanske forvaltning, hvoraf en del er blevet fremlagt under retsforhandlingerne.

149. Således angav de spanske myndigheder ved skrivelse af 6. juli 1993, at eksportøren havde anerkendt, at der ved en fejltagelse var blevet sendt 28 kasser slagteaffald på i alt 700 kg, der ikke gav ret til restitution, med ved forsendelsen af de 75 548 kg oksekød [48].

150. Denne oplysning er blevet bekræftet i en anden skrivelse fra de spanske toldmyndigheder af 1. oktober 1993, hvori det anføres, at resten af varerne ifølge eksportøren henhørte under kode 0202 30 90 400, der giver ret til restitution. De spanske myndigheder tilføjede, at man var i gang med at foretage undersøgelser med henblik på at fastslå det udførte oksekøds nøjagtige karakter. I denne skrivelse beskrev de spanske myndigheder indledningsvis kort selskabet Rubiato Paredes og dets aktiviteter og fremhævede de vanskeligheder, der var ved efterfølgende på grundlag af den eksisterende dokumentation at fastslå, af hvilken art det udførte kød virkelig var. Myndighederne sluttede med at betone, at undersøgelsen var i gang [49].

151. Kongeriget Spanien har ikke fremlagt andre dokumenter.

152. Det fremgår af disse omstændigheder, at den spanske regering har nøjedes med at henvise til eksportørens angivelser, hvori denne anerkendte, at en del af de eksporterede varer ikke svarede til toldangivelsen, og hverken har fremført oplysninger om resten af varernes art eller fremlagt beviser for, at der var truffet foranstaltninger med henblik på denne fastlæggelse og disses art.

153. Kommissionen har desuden påpeget, at de spanske myndigheders undersøgelse er ufuldstændig, for så vidt som den alene hviler på producentens købs- og salgsdokumenter.

154. Der skal i denne forbindelse henvises til, at den spanske regering har udtalt følgende: »De spanske myndigheder har ikke været i stand til at bevise, at resten af varerne også bestod af slagteaffald, og de har derfor ikke set nogen grund til at kræve hele støtten tilbagebetalt ...« [50], og den har angivet, at »undersøgelsen af alle de udførte varer er sket i henhold til told-

48 — Som anført ovenfor.

49 — Som anført ovenfor.

50 — Stævningen, s. 36, andet afsnit.

reglerne« [51] uden at fremsætte så meget som antydningen af et bevis for, at der blev foretaget en mere dybtgående kontrol af de omtvistede varer til støtte for denne påstand.

155. Jeg mener derfor, at Kongeriget Spanien ikke har påvist, at den har foretaget fuldstændige og tilstrækkelig dybtgående undersøgelser og kontrol til at begrunde, at den betalte restitution skal afholdes af Fællesskabet.

Udførslen af oksekød til Benin

156. Kongeriget Spanien har udtrykkelig henvist til de argumenter, som den har fremført i den forudgående sag om udførsel af oksekød.

157. Kongeriget Spanien har tilføjet, at konstateringen af uregelmæssigheder kun bygger på en kontrol af dokumenter, og at det derfor ikke kan tillades, at Kommissionen bruger den verificering, som er foretaget af de spanske myndigheder, som bevis på, at en del af toldangivelsen ikke var korrekt, samtidig med at den undlader at tage hensyn til den del af indholdet af denne verificering, hvori det konkluderes, at der ikke foreligger noget forhold, der viser, at toldangivelsen ikke var korrekt.

158. Ifølge den spanske regering er der derfor ikke hjemmel til at kræve hele den bevilgede støtte tilbagebetalt, og regeringen kunne kun kræve den del af støtten tilbagebetalt, som svarer til den del af angivelsen, hvorom det blev fastslået, at den var urigtig.

159. Kommissionen har begrundet den finansielle korrektion over for Kongeriget Spanien med de samme argumenter om manglende undersøgelse og kontrol fra den spanske forvaltnings side som dem, den fremsatte i den foregående sag. Kommissionen har gjort rede for, at hverken eksportøren eller de spanske toldmyndigheder efter meddelelsen fra EUGFL om visse uregelmæssigheder og om konstateringer fra de spanske kontrolmyndigheders side vedrørende en del af varerne, var i stand til at garantere, at resten af de udførte varer ikke var i samme stand.

160. Den spanske regering har gjort gældende, at dens kontrolmyndigheder ikke blot bekræftede, at den angivne kode ikke stemte overens med en del af de udførte varer, men også undersøgte, hvilken kode der var den rigtige, og da de konstaterede, at den berettigede støtte var mindre, begrænsede de deres tilbagesøgningskrav til et krav om tilbagebetaling af det, der var modtaget for meget. Regeringen har tilføjet, at de fællesskabsretlige regler på ingen måde giver en medlemsstat ret til at straffe en erhvervsdrivende ved at afvise at bevilge støtten i dens helhed.

51 — Replikken, s. 10, punkt 12, andet afsnit.

161. I den ovennævnte skrivelse af 6. april 1993 anmodede EUGFL's direktør de spanske toldmyndigheder om at indlede en undersøgelse vedrørende udførslen af kød med Benin som bestemmelsessted. Fotografier, som var vedlagt skrivelsen, viste, at varerne i modsætning til, hvad der var angivet, ikke var emballeret for sig.

162. Af de ovennævnte grunde følger det, at det påhvilede de spanske myndigheder straks at gennemføre dybtgående undersøgelser [52].

163. Det fremgår af de to ovennævnte skrivelser af 6. juli og 1. oktober 1993 fra de spanske toldmyndigheder, at de undersøgelser, der blev foretaget, gav grundlag for at fastslå, at eksportøren ikke var i stand til at fremlægge salgskontrakter eller ordrer fra sine kunder, da ordrerne var givet pr. telefon, og ikke kunne begrunde valget af de koder, der blev anvendt for de varer, som blev udført til diverse afrikanske lande. De konstateringer, der blev foretaget hos eksportørens leverandører, viser, at den største del af de udførte varer ikke bestod af udbenede stykker kød, der var emballeret for sig. Endelig bemærkes det, at undersøgelserne skulle gennemføres.

164. Kongeriget Spanien har ikke fremlagt andre dokumenter.

165. De grunde, der allerede er blevet omtalt vedrørende udførslen til Côte d'Ivoire, og som fik mig til at foreslå Domstolen at konstatere, at den spanske regerings kontrol- og undersøgelsesforanstaltninger ikke opfylder kravene i artikel 8 i forordning nr. 729/70, gælder også for de forhold, som Kongeriget Spanien kritiseres for i forbindelse med selskabet Avícolas El Chico's udførsler.

166. I modsætning til hvad den spanske regering har gjort gældende, forsøger jeg ikke at opdele de spanske myndigheders konstateringer og kun tage hensyn til den del, der vedrører uregelmæssighederne fra eksportørens side. Jeg vil derimod skildre, hvorledes den gennemførte kontrol var utilstrækkelig.

167. De verificeringer, som de spanske kontrolmyndigheder foretog, bragte for dagen, at eksportøren ikke var i stand til at påvise, at udførslerne var i overensstemmelse med den fællesskabsretlige ordning, men selv om det fremgik, at en del af de eksporterede varer ikke var i overensstemmelse med toldangivelsen, har de spanske myndigheder ikke påvist, at de forsøgte at fastslå, hvilket nøjagtigt indhold resten af varerne havde.

168. Den spanske regering har ikke som begrundelse for sin udviste passivitet fremlagt noget bevis, der er egnet til at fastslå, at den omtvistede udførsel var i overensstemmelse med de fællesskabsretlige regler, eller

52 — Jf. punkt 49, 50 og 144 i dette forslag til afgørelse.

at regeringens undersøgelser var fuldstændige og blev udført med omhu, således som det kræves i henhold til artikel 8 i forordning nr. 729/70, og det var derfor begrundet at foretage den finansielle korrektion over for Kongeriget Spanien, som Kommissionen vedtog.

III — Støtten til forarbejdning af citrusfrugter

A — *De fællesskabsretlige bestemmelser*

Forordning (EØF) nr. 2601/69

169. Rådets forordning nr. 2601/69 af 18. december 1969, som navnlig ændret ved forordning (EØF) nr. 2483/75 [53] og ved forordning (EØF) nr. 1123/89 [54] fastsætter særlige foranstaltninger til fremme af forarbejdningen af mandariner, satsumas, klementiner og appelsiner [55].

53 — Rådets forordning af 29.9.1975 (EFT L 254, s. 5).

54 — Rådets forordning af 27.4.1989 om ændring af forordning nr. 2601/69 for så vidt angår produktionsstøtteordningen og om ændring af gennemførelsesbestemmelserne for interventionstærsklerne for visse citrusfrugter (EFT L 118, s. 25).

55 — EFT L 324, s. 21.

170. Denne forordning indførte en ordning med udligningstilskud til fremme af forarbejdningen af visse appelsinsorter i forbindelse med indgåelse af kontrakter, der ved en minimumsindkøbspris hos producenten sikrer regelmæssig forsyning af forarbejdningsvirksomhederne [56].

171. Det bestemmes i artikel 1 i forordning nr. 2601/69, at de foranstaltninger, der træffes efter artikel 2, og som skal sikre, at mandariner, satsumas, klementiner og appelsiner gennem stigende brug af produkterne til fremstilling af saft anvendes på en måde, der er i bedre overensstemmelse med deres karakteristika, omfattes af støtten fra EUGFL, Garantisektionen, på de vilkår og bestemmelser, der er fastsat i artikel 3.

172. I artikel 2, stk. 1, i forordning nr. 2601/69 bestemmes følgende:

»De i artikel 1 omhandlede foranstaltninger skal baseres på kontrakter mellem producenter og forarbejdningsvirksomheder i Fællesskabet. Disse kontrakter, der indgås før hvert høstårs begyndelse, skal give nærmere oplysninger om de mængder, kontrakterne omfatter, den tidsmæssige fordeling af leverancerne til de forarbejdende virksomheder og den pris, der skal betales til producenterne. Så snart kontrakterne er sluttet, fremsendes de til de kompetente myndigheder i de pågældende medlemsstater, der har til opgave at foretage den kvalitative og kvantitative kontrol af leverancerne til de forarbejdende virksomheder.«

56 — Anden betragtning til forordning nr. 2601/69.

173. Det fremgår af forordningens artikel 2, stk. 2, at der for leverancer i henhold til disse kontrakter før hvert høstårs begyndelse fastsættes en mindstepris, som de forarbejdende virksomheder skal betale til producenterne.

174. Det bestemmes i artikel 3, stk. 1, første og sidste afsnit, i forordning nr. 2601/69:

»Medlemsstaterne yder et udligningstilskud til de forarbejdende virksomheder, der har indgået kontrakter i henhold til bestemmelserne i artikel 2.

...

Udligningsbeløbets størrelse fastsættes før begyndelsen af hvert høstår.«

175. Forordning nr. 2601/69 og forordning nr. 1123/89 er blevet ophævet med virkning fra den 12. november 1993 [57].

57 — Artikel 13 og 14 i Rådets forordning (EF) nr. 3119/93 af 8.11.1993 om særlige foranstaltninger til fremme af forarbejdning af visse citrusfrugter (EFT L 279, s. 17).

B — *De faktiske omstændigheder*

176. Den tredje finansielle korrektion, som blev foretaget over for Kongeriget Spanien, vedrører forarbejdningskontrakter for citrusfrugter.

177. I begyndelsen af 1994 gennemførte inspektører fra EUGFL en kontrol vedrørende forskudsmæssig betaling af udligningstilskud til fremme af forarbejdningen af citrusfrugter, som den spanske forvaltning havde foretaget.

178. Efter et kontrolbesøg i forarbejdningsvirksomheden Vital Schneider (herefter »forarbejdningsvirksomheden«) konstaterede EUGFL's inspektører, at 78 kontrakter, som var indgået med producenter af citrusfrugter, var blevet fremdateret med flere dage.

179. Eftersom datoen den 9. februar 1993 var blevet erstattet med datoen den 13. februar samme år, var den påtænkte økonomiske transaktion omfattet af den mindstepris, som gjaldt på sidstnævnte dato, og som var mindre end den pris, der tidligere var blevet fastsat.

180. Den pris, der var anført i de omtvistede kontrakter, som ikke var blevet ændret, udgjorde 1 985 ESP/100 kg.

181. Før den 12. februar 1993 var den mindstepris, som skulle betales til producenterne for at opnå et udligningstilskud, 12,84 ECU/100 kg eller 2 023,62 ESP[58].

182. Fra denne dato blev mindsteprisen nedsat til 12,56 ECU/100 kg eller 1 979,49 ESP[59].

183. Ved skrivelse af 18. juli 1994 orienterede Kommissionen de spanske myndigheder om, at den havde mistanke om, at der forelå svig.

184. Efter at have undersøgt sagen fandt den spanske forvaltning, at de anførte forhold ikke kunne danne grundlag for tilbagebetaling af de udbetalte tilskud. På trods af disse forklaringer foretog Kommissionen en finansiel korrektion for den samlede støtte, som modtageren havde fået tildelt for de 78 kontrakter, hvis datoer var blevet ændret.

58 — Artikel 1 i Kommissionens forordning (EØF) nr. 87/93 af 19.1.1993 om undtagelse fra forordning (EØF) nr. 1423/92 og (EØF) nr. 3115/92 for så vidt angår minimumsopkøbsprisen for citroner og appelsiner, der leveres til forarbejdning, og udligningstilskuddet efter forarbejdning af disse produkter gældende i Spanien indtil udgangen af produktionsåret 1992/93 (EFT L 12, s. 15).

59 — Artikel 1 i Kommissionens forordning (EØF) nr. 278/93 af 8.2.1993 om undtagelse fra forordning (EØF) nr. 3115/92 om fastsættelse for produktionsåret 1992/93 af minimumsopkøbsprisen for appelsiner, der leveres til forarbejdning, og af udligningstilskuddet efter forarbejdning af disse produkter, og fra forordning (EØF) nr. 1562/85, for så vidt angår oplysningerne til Kommissionen (EFT L 33, s. 8).

C — *Søgsmålet*

185. Kongeriget Spanien har gjort gældende, at forarbejdningsvirksomheden opfyldte betingelserne for at opnå udligningstilskud. Fællesskabslovgivningen stillede to betingelser, der var opfyldt i det foreliggende tilfælde: I salgskontrakten mellem producenten og forarbejdningsvirksomheden skal den fastsatte pris være højere end eller lig med den mindstepris, som fandt anvendelse i det pågældende høstår, og de frugter, som er omfattet af kontrakten, skal reelt være blevet forarbejdet til frugtsaft.

186. Ifølge Kongeriget Spanien er det parterne selv, som fastsætter datoen for indgåelsen af en endelig aftale. Det kan ikke lægges dem til last, at de fastlagde kontraktdatoerne i forhold til de lovbestemte betingelser for tildeling af fællesskabstilskud, når blot denne dato ikke lå senere end kontrakternes opfyldelse, og at ændringen ikke havde til formål at nå et resultat, som var i strid med retsordenen.

187. Den spanske regering har bestridt Kommissionens påstand om, at forarbejdningsvirksomheden ændrede kontraktdatoen med det formål at opnå den gældende mindstepris og samtidig modtage det tilskud, der gjaldt på den oprindelige dato, hvor kontrakten blev underskrevet, og som var større. Regeringen har gjort gældende, at forarbejdningsvirksomheden tværtimod modtog et mindre tilskud, som var i overensstemmelse med de kontrakter, der blev indgået efter den 12. februar.

188. Kommissionen har til støtte for sin afgørelse gjort gældende, at en ændring af en kontraktdato med henblik på at opnå en fordel som følge ændringen af den pris, som er fastsat ved en fællesskabsforordning, der er udstedt efter indgåelsen af denne kontrakt, ikke kan give ret til en fællesskabsretlig finansiering.

189. Kommissionen har fremført, at denne ændring udgør svig, idet en erhvervsdrivende herefter kan opnå et tilskud, som han ellers ikke ville have haft ret til på den oprindeligt fastsatte dato, idet prisen ifølge kontrakten på daværende tidspunkt lå under den gældende mindstepris. Denne fremgangsmåde påfører Fællesskabet skade, for så vidt som forarbejdningsvirksomheden forsøger at opnå udligningstilskud på ulovlig vis.

190. Kongeriget Spanien har anført, at det har foretaget en teleologisk fortolkning af den relevante forordning, og at forordning nr. 2601/69, idet den har til formål at muliggøre afsætningen af appelsiner, der er produceret i Fællesskabet, fremmer en stigning i efterspørgslen på appelsiner ved at støtte forarbejdningsvirksomhederne finansielt på betingelse af, at de betaler en fornuftig mindstepris. Hvis man følger Kommissionens argumentation, så vil dette medføre, at man bevilger tilskuddet, når kontrakterne tilfældigvis opfylder de opstillede krav, og ikke når den erhvervsdrivende bevidst har ønsket at modtage det.

191. Kongeriget Spanien har gjort gældende, at det er lovligt, at forarbejdningsvirksomheden tilpasser sine kontrakter med henblik på at opnå tilskuddet, og at der, så længe kontrakterne ikke er blevet tilsendt myndighederne, ikke er noget i vejen for, at medkontrahenterne fører forhandlinger om kontrakterne og tilpasser dem til deres særlige mål.

192. Kongeriget Spaniens indsigelse rejser det vanskelige spørgsmål om, hvordan begrebet »svig« skal defineres i en sag som den foreliggende.

193. Man må spørge sig selv, om en ændring af en i en kontrakt nedfældet dato, som aftaleparterne selv har foretaget for at modtage et vist fællesskabstilskud, hvis udbetaling afhænger af den kontraktmæssige pris og datoen for kontraktens indgåelse [60], udgør svig eller ej.

194. Kan det med andre ord anses for at stride mod denne ordning, når den dato, der nævnes i kontrakten, erstattes med en ny med det formål for øje, at de kontraherende parter stilles mere gunstigt ved en ny ordning?

195. Indledningsvis skal jeg afvise Kommissionens indvending over for Kongeriget Spanien, som ifølge sidstnævnte går ud på

60 — At datoen for kontraktens indgåelse er det tidspunkt, som afgør, hvilke mindstepriser der skal anvendes, fremgår af artikel 1 i forordning nr. 278/93.

at forsvare ideen om, at forarbejdningsvirksomheden har anerkendt, at den har ansøgt om og modtaget betaling af udligningstilskud for en periode, der ligger forud for den 12. februar 1993, hvor beløbet var større end det tilsvarende tilskud på den ændrede dato. Ifølge den spanske regering var Kommissionen af den opfattelse, at forarbejdningsvirksomheden havde fremdateret kontrakterne for at begrunde den pris, som den betalte til producenterne, og som var lavere end mindsteprisen for den foregående periode, samtidig med at virksomheden modtog det større udligningstilskud for denne periode [61].

196. Kommissionen har ikke bekræftet denne holdning over for Domstolen. Den har særdeles tydeligt angivet, at forarbejdningsvirksomhedens sigte med at »tilpasse« kontraktdatoerne var at »kunne modtage fællesskabstilskuddet« [62].

197. Kommissionen har således ikke hævdet, at formålet med den omtvistede ændring var at begrunde, at der betales et udligningstilskud, samtidig med at man opnår, at det beløb, der udbetales, er større end det, som den nye dato giver ret til. Det fremgår af Kommissionens argumentation, at den udelukkende hævder, at ændringen af datoen havde til formål at begrunde udbetaling af det udligningstilskud, der gjaldt for perioden efter den 12. februar 1993.

198. Det spørgsmål, som den foreliggende sag rejser, skal derfor undersøges inden for rammerne af disse faktiske omstændigheder.

199. Om der foreligger svig, afhænger i det foreliggende tilfælde af, hvilke grænser, man opstiller for aftaleparternes — producentens og forarbejdningsvirksomhedens — ret til at ændre indholdet af en kontrakt, der kan begrunde bevilling af et fællesskabstilskud.

200. Vi har set, at der er to elementer i kontrakten, nemlig prisen og datoen, som er afgørende for, om der kan bevilges et udligningstilskud i henhold til forordning nr. 2601/69. Ændringer, som de kontraherende parter foretager på disse punkter, giver dem således mulighed for at øve indflydelse på bevillingen af tilskud.

201. Efter min opfattelse er dette ene forhold ikke nok til at begrunde en begrænsning af deres aftalefrihed på dette område, når der ikke er udstedt fællesskabsregler, hvormed der indføres en særlig formforskrift på dette punkt.

202. Grænserne for parternes ret til at ændre kontrakterne afhænger efter min mening af flere faktorer: formålet med de fællesskabsretlige bestemmelser, formålet med ændringen og risikoen for svig.

61 — Side 43, første afsnit, i den franske oversættelse af stævningen.

62 — Side 19, punkt 52, i den franske oversættelse af stævningen.

203. Hvad angår *formålet med de fællesskabsretlige bestemmelser* står det fast, at forordning nr. 2601/69 har til formål at afhjælpe de alvorlige afsætningsvanskeligheder for Fællesskabets produktion af appelsiner navnlig gennem en forøgelse af Fællesskabets afsætningsmuligheder ved i stigende grad at forarbejde disse frugter til saft [63].

204. Denne fremme af forarbejdning ved at sikre en regelmæssig forsyning af forarbejdningsvirksomhederne er betinget af, at der fastsættes en minimumsopkøbspris hos producenten, som sikrer, at denne modtager et tilstrækkeligt vederlag [64].

205. Den relevante lovgivning har således til formål at tilskynde forarbejdningsvirksomhederne til at acceptere et vist prisniveau, idet de følger den mindstereferencepris, som fastsættes på bestemte datoer af fællesskabslovgiver.

206. Som så mange andre økonomiske reguleringer skal denne få de erhvervsdrivende til på grundlag af finansielle tilskyndelser at forholde sig på en bestemt måde i forbindelse med fremstilling eller afsætning af produkter, for herved at opnå reguleringens formål.

207. Det er også lovligt, at de erhvervsdrivende, der er omfattet af den pågældende regulering, tilpasser deres aktivitet og anvender bestemte strategier for at opnå fordelene i henhold til lovgivningen, så længe deres handlemåde er i overensstemmelse med lovgivningens formål, ordlyd og ånd.

208. En prisfastlæggelse, som producenter og en forarbejdningsvirksomhed efter fælles overenskomst har foretaget til en bestemt, men ændret, dato, opfylder a priori betingelserne i den pågældende lovgivning, idet den opstillede mindstepris er overholdt på den dato, som parterne har valgt, og opfylder de opstillede formål.

209. I det foreliggende tilfælde ligger den pris, som aftaleparterne ikke har ændret, over det minimumsniveau, der er fastsat i forordning nr. 278/93, og dette sikrer på en gang afsætning af den pågældende frugtproduktion og betaling til producenterne af det ved lov fastsatte vederlag for deres aktivitet.

210. Kontraktdatoerne er ganske vist blevet ændret, men ingen har bestridt, at selv om der var forløbet et par dage [65], så var høståret og gennemførelsen af de pågældende kontrakter endnu ikke begyndt. Der

63 — Første betragtning og artikel 1.

64 — Anden betragtning.

65 — Der skal erindres om, at der var foretaget en fremdatering fra den 9.2. til den 13.2.

var blot sket en ændring af de relevante regler, idet mindstereferenceprisen var blevet nedsat ved forordning nr. 278/93 [66].

211. Det vigtigste indhold af kontrakterne set i forhold til den relevante ordning — nemlig de solgte varer og salgsprisen — er efter min opfattelse således i overensstemmelse med de økonomiske målsætninger bag ordningen.

212. Til Kommissionens argument om, at ændringen af datoen har tilføjet Kommissionen skade, for så vidt som forarbejdningsvirksomheden forsøger at opnå et tilskud, der ikke gjaldt på den dato, der oprindelig var fastsat, skal der svares, at udligningstilskuddene imidlertid kunne være blevet udbetalt lovligt, hvis aftaleparterne ubevidst havde udskudt kontraktindgåelsen i nogle dage, eller hvis de efter at være blevet advaret om, at mindsteprisen blev sat ned, bevidst havde udskudt tidspunktet for undertegnelsen eller havde valgt at ophæve kontrakterne og senere indgå nye kontrakter med identisk indhold, for så vidt angår salgsgenstand og pris.

66 — Det skal i denne forbindelse bemærkes, at denne forordning blev vedtaget dagen inden de omstridte kontrakter oprindelig blev indgået, og at den blev offentliggjort i *De Europæiske Fællesskabers Tidende* den samme dag. Forordningen skulle imidlertid først træde i kraft på tredjedagen efter offentliggørelsen, det vil sige den 12.2., og dette er givet vis grunden til de ændringer, der blev foretaget af de omstridte kontrakter.

213. Hvis forarbejdningsvirksomheden havde benyttet sig af disse midler, hvis lovlighed Kommissionen ikke har bestridt, kunne den have opnået det samme resultat som i det foreliggende tilfælde.

214. Det fremgår under alle omstændigheder klart, at målene om afsætning af produktionen og støtte til priserne er nået på det tidspunkt, hvor niveauet for referenceprisen fastsættes.

215. Men kan man konstatere, at et så afgørende element som kontraktdatoen er blevet ændret, uden at foretage en seriøs bedømmelse af den risiko for svig, som denne ændring udsætter Fællesskabets budget for?

216. Datoen for indgåelse af en kontrakt kan rent faktisk ikke sammenlignes med andre elementer i en kontrakt, da den, sådan som Kommissionen med rette har understreget, er et forhold, der delvis ligger uden for aftaleparternes dispositionsret. De kan naturligvis vælge den dato, hvor kontrakten skal underskrives, men man må være tilbageholdende med at godkende, at de har ret til fiktivt at sætte en anden dato på kontrakten end den, hvor de rent faktisk har indgået aftalen.

217. En sådan ændring er uden tvivl svigagtig, når den foretages af én af aftaleparterne, der handler uden de andres vidende.

218. Dette er ikke tilfældet i denne sag, da det er ubestridt, at producenterne har bekræftet den nye dato, der nævnes i kontrakterne, ved deres underskrift.

219. Selv ved en fælles overenskomst mellem parterne ville denne ændring dog være svigagtig, hvis den anførte dato ikke i noget tilfælde kunne være i overensstemmelse med de faktiske forhold. Dette ville være tilfældet, hvis datoen lå efter det tidspunkt, hvor kontrakten blev gennemført eller påbegyndt gennemført, eller hvis udbredelsen af kontrakten i henhold til visse lovmæssige klausuler, som for eksempel dem, der bestemmer, om visse rettigheder skal tildeles eller ej [67], allerede gav retsgyldighed i henseende til dato over for tredjemand [68] og kontrakten, i og med at den kunne gøres gældende over for tredjemand, ville falde uden for den private sfære, som forholdet mellem aftaleparterne udgør, og som den indtil dette tidspunkt var begrænset til at angå.

220. Når kontraktdatoen ændres ved fælles overenskomst mellem parterne, uden at denne ændring er i modstrid med sådanne forhold — og en sådan modstrid foreligger ikke her — så er spørgsmålet, om aftaleparterne frit kan vælge, fra hvilken dato kontrakten skal være gyldig.

221. Aftaleparterne tilsigter altså ikke at forfalske de virkelige forhold, idet de fiktivt udskifter én dato med en anden, men derimod blot at udskifte en kontrakt med en anden, idet de, sådan som princippet om aftalefrihed giver dem ret til, angiver, at de forudgående kontrakter, der endnu ikke er blevet gennemført, som følge af nye forhold vedrørende betingelserne for bevilling af finansiel støtte, ophæves og erstattes af nye kontrakter, hvor parterne, genstanden og prisen er de samme, men datoen for indgåelsen er en anden.

222. Efter min opfattelse er det problem, som er opstået herom som følge af Kongeriget Spaniens indsigelse, så vanskeligt på grund af den tvetydighed, der er opstået

67 — Således bestemmes det i artikel 2, stk. 1, sidste afsnit, i forordning nr. 2601/69, at så snart kontrakterne er sluttet, overgives de til de pågældende medlemsstaters kompetente myndigheder. Det er naturligt, at kontraktdatoen skal anses for ikke at kunne ændres, når denne overgivelse har fundet sted.

68 — Bestemmelser i visse medlemsstaters nationale ret forfølger tydeligvis dette formål; dette gælder for eksempel artikel 1227 i den spanske borgerlige lovbog, hvoraf det i henhold til Kongeriget Spanien følger, at datoen i et privat dokument først får virkning over for tredjemand fra det tidspunkt, hvor der opstår en situation, af hvilken man kan udlede, at dokumentet ikke kunne være blevet underskrevet senere; således det, at en af underskriverne er død; indlevering af dokumentet til en embedsmand, der handler inden for rammerne af sit hverv; registrering af dokumentet i et offentligt register (punkt 22 i replikken). Et lignende eksempel findes i artikel 1328 i den franske borgerlige lovbog, hvori følgende bestemmes: »Dokumenter, der er underskrevet privat, får først retsgyldighed over for tredjemand på den dag, hvor de er blevet registreret, på den dag, hvor den eller en af dem, der har underskrevet dokumenterne, dør, eller på den dag, hvor indholdet af dem er blevet fastslået i et dokument, som er udstedt af en person, der beklæder et offentligt hverv uden for retsplejen, for eksempel en officielt forseglet eller registreret rapport.

ved opretholdelsen af den samme støtte i forbindelse med kontrakter, der ud fra en strengt juridisk synsvinkel må betragtes som værende forskellige.

223. Efter min mening er der intet i vejen for, at parterne, når der ikke findes nogen lovbestemmelser på dette punkt, i en ny kontrakt giver udtryk for deres ønske om, at denne retsakt skal erstatte en anden, ved at indføje en ny dato på et tidligere dokument.

224. Hvorfor skulle man for øvrigt ikke anerkende, at aftaleparterne kan aftale en ny dato for indgåelse af en kontrakt, når de kan opgive en kontrakt — idet den ene ikke længere vil sælge, og den anden ikke længere vil købe — med den begrundelse, at salgstidspunktet er ugunstigt, og derefter indgå en identisk kontrakt med den begrundelse, at de tilskud, der bevilges, på ny gør handelen interessant.

225. Spørgsmålet om *risiko for svig* er den sidste faktor, der kan øve indflydelse på omfanget af aftaleparternes ret til at ændre kontrakten.

226. Det skal i denne forbindelse betones, at Kommissionen hverken har påberåbt sig argumenter, der bygger på fællesskabsretlige bestemmelser, der kvalificerer en ændring af en kontraktdato som den foreliggende som en svigagtig adfærd, eller har fremført noget, der kan give anledning til frygt for, at de spanske myndigheders vurdering af forarbejdningsvirksomhedens praksis kan fremme svig eller hæmme effektiviteten af kontrollen.

227. Selv om det ikke er påkrævet, skal jeg tilføje, at der ikke foreligger nogen forhold, der viser, at forarbejdningsvirksomheden skulle have været i ond tro. Producenternes underskrift, der bekræfter den fælles vilje til at erstatte datoen med en ny, fjerner tværtimod en eventuel mistanke.

228. Som følge heraf mener jeg, at den af Kommissionen foretagne korrektion med hensyn til de 78 kontrakter, som blev indgået den 9. februar 1993, og som var fremdateret til den 13. februar 1993, ikke er berettiget, og at beslutningen skal annulleres på dette punkt.

229. I henhold til procesreglementets artikel 69, stk. 2, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. I henhold til artikel 69, stk. 3, kan Domstolen dog bestemme, at hver part skal bære sine egne omkostninger, hvis hver af parterne henholdsvis taber eller vinder på et eller flere punkter. Da Kongeriget Spanien har vundet sagen delvis, skal jeg opfordre Domstolen til at bringe sidstnævnte bestemmelse i anvendelse.

Forslag til afgørelse

230. På grundlag af disse betragtninger foreslår jeg Domstolen at træffe følgende afgørelse:

1) Kommissionens beslutning 97/333/EF af 23. april 1997 om afslutning af medlemsstaternes regnskaber over de udgifter for regnskabsåret 1993, der finansieres af Den Europæiske Udviklings- og Garantifond for Landbruget (EUGFL), Garantisektionen, annulleres, for så vidt som den ikke anerkender, at EUGFL endeligt skal afholde et beløb på 58 804 012 ESP svarende til det udligningstilskud, som Kongeriget Spanien har ydet i henhold til foranstaltninger til forarbejdning af citrusfrugter.

2) I øvrigt frifindes Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber.

3) Hver part bærer sine omkostninger.