2. Medlemsstaterne er ifølge artikel 3, stk. 2, i direktiv 75/442 forpligtet til at give Kommissionen underretning om et udkast til regler, der indskrænker adgangen til eller forbyder salg eller anvendelse af beholdere, der ikke kan nedbrydes biologisk, i rette tid, dvs. før disse regler vedtages endeligt. Direktivet omfatter nemlig ikke blot udkast til regler vedrørende bl.a. anvendelsen af produkter, der kan give anledning til tekniske vanskeligheder ved bortskaffelsen eller medføre meget store bortskaffelsesomkostninger, men også i kraft af henvisningen heri til artiklens stk. 1, alle udkast til regler, der skal fremme bl. a. forebyggelse, recirkulation og forarbejdning af affald.

   Direktivet indeholder ikke undtagelser fra eller begrænsninger i forpligtelsen til at underrette Kommissionen, og det omfatter derfor udkast til regler, der er vedtaget af medlemsstaternes myndigheder uden undtagelse, herunder lokale myndigheder som kommunerne.

   Nævnte direktivbestemmelse vedrører alene forholdet mellem medlemsstaterne og Kommissionen, og der tillægges derfor ikke herved privatpersoner en ret, der kan gøres gældende ved nationale domstole til støtte for en påstand om annullation eller ugyldighed af nationale regler, der henhører under direktivbestemmelsens anvendelsesområde, med den begrundelse, at disse regler er blevet vedtaget, uden at Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber forinden er blevet underrettet herom.

RETSMØDERAPPORT
i sag 380/87 *

I — De relevante retsregler

I henhold til direktiverne 75/442, 76/403 og 78/319 skal der ske en harmonisering af medlemsstaternes lovgivning om affald i almindelighed, PCB og giftigt og farligt affald med henblik på beskyttelse af sundheden og miljøet og fjernelse af ulige konkurrencevilkår, der direkte kan indvirke på det fælles markeds funktion.

I forbindelse hermed er det i de nævnte direktiver bestemt, at medlemsstaterne træffer de foranstaltninger især vedrørende tilsyn og kontrol, der er nødvendige for at sikre, at affald bortskaffes, uden at menneskets sundhed bringes i fare, og uden at miljøet skades.

I direktiverne er det endvidere bestemt, at medlemsstaterne skal træffe hensigtsmæssige foranstaltninger til at fremme forebyggelse, recirkulation og forarbejdning af affald,

* Processprog: italiensk.

herunder giftigt og farligt affald, samt til genvinding af PCB.

Endelig er det om affald i almindelighed i artikel 3, stk. 2, i nævnte direktiv 75/442 bestemt, at medlemsstaterne:

»i rette tid [underretter] Kommissionen om alle udkast til regler vedrørende sådanne foranstaltninger og især om alle udkast til regler vedrørende:

a) anvendelse af produkter, der kan give anledning til tekniske vanskeligheder med bortskaffelsen eller medføre meget store bortskaffelsesomkostninger;

b) fremme af:

— en nedsættelse af mængden af visse former for affald,

— behandling af affald med henblik på recirkulation og genanvendelse,

— genindvinding af råvarer og/eller fremstilling af energi på grundlag af visse former for affald,

c) anvendelse af visse naturlige ressourcer, herunder energiressourcer, hvor de kan erstattes af genindvundne materialer«.

II — Tvisten i hovedsagen

Ved afgørelse af 16. februar 1987 udstedte borgmesteren i Cinisello Balsamo (Italien) et forbud med virkning fra den 1. september 1987 mod udlevering til forbrugerne af bæreposer, mindre poser og andre poser, der ikke kan nedbrydes biologisk til borttransport af indkøbte varer, samt salg eller udbredelse overhovedet af plasticposer, undtagen poser til borttransport af affald.

Selskaberne Enichem Base, Montedipe, Solvay, SIPA Industriale, Altene, Neophane og Polyflex Italiana, der er producenter af råvarer til og forarbejder og forhandler plasticbeholdere, -emballage og -poser, anfægtede under en sag anlagt ved tribunale amministrativo regionale per la Lombardia nævnte afgørelse, som de krævede annulleret efter forudgående udsættelse af gennemførelsen. De påberåbte sig herved navnlig, at afgørelsen var i strid med fællesskabsretten.

III — De præjudicielle spørgsmål

Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia fandt det nødvendigt med henblik på såvel en afgørelse af påstanden om annullation som afgørelsen af begæringen om udsættelse af gennemførelsen af den anfægtede afgørelse nødvendigt at opnå en fortolkning af fællesskabsretten og udsatte derfor sagen og anmodede Domstolen om en præjudiciel afgørelse i henhold til EØF-Traktatens artikel 177 af følgende fire spørgsmål:

1) Skaber Rådets direktiver 75/442 af 15. juli 1975 om affald, 78/319 af 20. marts 1978 om giftigt og farligt affald og 76/403 af 6. april 1976 om bortskaffelse af polychlordiphenyler og polychlortriphenyler for borgerne i EØF en subjektiv i fællesskabsretten hjemlet ret, der kan påberåbes ved medlemsstaternes domstole også i sager mellem medlemsstaterne og borgerne (en rettighed som medlemsstaterne derfor ikke kan begrænse) til salg eller anvendelse af de i de nævnte direktiver omhandlede produkter, når direktiverne principielt foreskriver særlige regler for bortskaffelse af disse produkter, men ikke berører spørgsmålet, om det skal være forbudt at sælge eller anvende de omhandlede produkter?

2) a) Kan det af de ovenfor nævnte direktiver eller af fællesskabsretten som sådan udledes, at Kommissionen principielt i god tid skal underrettes om ethvert udkast til bestemmelser eller almengyldige regler (om anvendelse, salg eller brug af de omhandlede produkter), der kan give anledning til tekniske vanskeligheder med bortskaffelsen eller medføre meget store bortskaffelsesomkostninger?

b) Kan en forpligtelse som den under a) angivne pålægges staten og kommunerne og disse dermed lades uden beføjelser med hensyn til reguleringen af anvendelse, salg eller brug af andre produkter, der ikke findes i den ved direktiv 76/403/EØF fastlagte udtømmende fortegnelse over skadelige stoffer, uden forudgående fællesskabskontrol med, at der ikke herved skabes ulige konkurrencevilkår?

3) a) Følger den fællesskabsretlige subjektive ret for EF-borgerne — med den hertil svarende forpligtelse for samtlige medlemsstater — der begrunder, at Kommissionen i rette tid skal underrettes om alle udkast til regler vedrørende anvendelsen af de omhandlede produkter, når denne kan give anledning til tekniske vanskeligheder med bortskaffelsen eller medføre meget store bortskaffelsesomkostninger (jfr. direktiv 75/442, artikel 3, stk. 2), af indholdet af den første betragtning til de tre i det første spørgsmål nævnte direktiver, jfr. navnlig udtalelsen heri om, at forskelle mellem de bestemmelser om bortskaffelse af affald, som allerede finder anvendelse eller er under forberedelse i de forskellige medlemsstater, kan skabe ulige konkurrencevilkår og dermed direkte indvirke på det fælles markeds funktion, eller i al fald af de tre nævnte direktiver?

b) Består den under a) omhandlede subjektive ret [svarende til forpligtelsen til forud at underrette Kommissionen om alle udkast til regler osv., jfr. ovenfor under a)], i givet fald også i forhold til generelle retsakter, der vedtages af kommunerne og som dermed har begrænset territorial gyldighed?

4) Der spørges endvidere, om forvaltningen i henhold til fællesskabsretten er forpligtet til at erstatte en skade, såfremt den ved en ulovlig akt (retstridigt) overtræ-

der en subjektiv ret i henhold til fællesskabsretten, der efter inkorporering i den italienske retsorden fremtræder som en retmæssig interesse, men fortsat bevarer sin fællesskabskarakter.

Den forelæggende ret anfører i begrundelsen for det sidst refererede spørgsmål, at eftersom en subjektiv fællesskabsretlig rettighed, der ved at blive virksom i italiensk ret, kan fremtræde som en subjektiv italiensk fællesskabsret, hvis tilsidesættelse ved en retstridig forvaltningsakt, der er fastslået af de almindelige domstole, kan begrunde et krav om erstatning, eller som en retmæssig italiensk fællesskabsrettighed, hvis tilsidesættelse ved en ulovlig forvaltningsakt, der fastslås af forvaltningen, ikke kan begrunde et krav om erstatning, skal tribunale amministrativo regionale gennem besvarelsen af det stillede spørgsmål kunne afgøre, om gennemførelsen af Cinisello Balsamo kommunes borgmesters afgørelse skal udsættes. For der vil kun kunne træffes afgørelse om en udsættelse som omhandlet, såfremt gennemførelsen kan forvolde en alvorlig og uoprettelig skade og en uoprettelig skade vil kun kunne foreligge, såfremt den ikke efterfølgende kan erstattes. Ifølge italiensk ret er imidlertid alene krænkelser af subjektive rettigheder men ikke retmæssige interesser værnet ved erstatningsreglerne.

IV — Sagens behandling ved Domstolen

I henhold til artikel 20 i protokollen vedrørende statutten for Domstolen er der indgivet skriftlige indlæg:

— den 24. marts 1988 af Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved juridisk konsulent Giuliano Marenco og juridisk konsulent Thomas Van Rijn;

— den 30. marts 1988 af sagsøgerne i hovedsagen ved advokat Leone, Siragusa, og advokaterne Simont og Scassellati Sforzolini;

— den 7. april 1988 af den italienske regering ved avvocato dello Stato Pier Giorgio Ferri;

— den 7. april 1988 af Det Forenede Kongeriges regering ved Treasury Solicitor H. R. L. Purse;

— den 8. april 1988 af den portugisiske regering ved Luis Fernandes og Rui Falcao De Campos og Ana Cristina Branco.

V — Sammendrag af de skriftlige indlæg

1. *Det første spørgsmål*

Sagsøgerne i hovedsagen har foreslået Domstolen at besvare det første spørgsmål bekræftende ikke blot på baggrund af den på området gældende afledede ret, men også på baggrund af Traktatens bestemmelser og navnlig bestemmelsen i Traktatens artikel 30.

Sagsøgerne har vedrørende den afledede ret anført, at det af de tre i forelæggelseskendelsen nævnte direktiver kun er direktiv 75/442, der er relevant. For dels finder direktiv 76/403 ikke anvendelse, idet dette direktiv vedrører stoffer, der ikke anvendes i plasticposefabrikationen, og dels er en anvendelse af direktiv 78/319 heller ikke mulig, idet plasticposer ikke indeholder nogen af de giftige og farlige stoffer, der er nævnt i bilaget til direktivet, og dettes anvendelsesområde omfatter under alle omstændigheder ikke omfatter husholdningsaffald, der er den affaldstype, som plasticposer tilhører, når forbrugeren har anvendt den.

Det er derimod direktiv 75/442, der handler om bortskaffelse af enhver art affald, der konkret skal finde anvendelse. Med dette direktiv skal der bringes overensstemmelse mellem en indsats af hensyn til beskyttelsen af menneskers sundhed og miljøet og Fællesskabets fundamentale mål, nemlig fjernelsen af restriktioner for frie varebevægelser og gennemførelse af en ordning, der sikrer, at konkurrencen inden for fællesmarkedet ikke fordrejes.

Foranstaltninger, som f. eks. et absolut forbud mod handel med visse produkter alene med den begrundelse, at forbrugeren nødvendigvis, når de er opbrugt, skiller sig af med dem, således at der bliver tale om affald, er i strid med formålet med direktivet og Traktatens artikel 30. Sådanne foranstaltninger har faktisk alt for skadelige følger for handelen inden for Fællesskabet og for konkurrencestrukturen. Sagsøgerne har henvist til Domstolens praksis om foranstaltninger med tilsvarende virkning til støtte for deres synspunkt, hvorefter den omhandlede foranstaltning udgør en tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet. Domstolen har nemlig i dom af 26. juni 1980 (Gilli, 788/79, Sml. s. 2071) og i dom af 12. marts 1987 (Kommissionen/Tyskland, 178/84, Sml. s. 1227) fastslået, at et absolut forbud mod forhandling ikke kan være retmæssigt i alle tilfælde, hvor det er muligt at opnå det samme resultat ved at anvende mindre restriktive midler.

Sagsøgerne i hovedsagen har på denne baggrund foreslået Domstolen at besvare det første spørgsmål således, at det på fællesskabsrettens nuværende stadium følger af samtlige i direktiv 75/442 indeholdte principper og navnlig af Traktatens bestemmelser om forbud mod foranstaltninger med tilsvarende virkning som kvantitative restriktioner, at EF-borgerne har ret til at forhandle plasticposer og -beholdere. Denne ret kan ifølge sagsøgerne kun undergives sådanne nationale foranstaltninger vedrørende bortskaffelse af affald, der står i passende forhold til det formål at beskytte miljøet og den menneskelige sundhed, og altså ikke af et absolut forbud mod forhandling, eftersom der findes mindre indgribende midler til beskyttelse af disse interesser.

De italienske, britiske og portugisiske *regeringer* og *Kommissionen* har omvendt gjort gældende, at det første spørgsmål fra den forelæggende ret skal besvares benægtende.

Ifølge den *italienske regering* pålægges der ved de nævnte direktiver kun medlemsstaterne forpligtelser vedrørende salg og anvendelse af produkter, der kan blive affald, i det omfang, det udtrykkeligt er tilsigtet med de nævnte direktiver. Ifølge artikel 3 i direktiv 75/442 har medlemsstaterne imidlertid beføjelse til at vedtage foranstaltninger, der tilsigter at nedbringe mængden af affald,

ved udstedelse af regler vedrørende anvendelse af produkter, der kan give anledning til tekniske vanskeligheder med bortskaffelsen eller medføre meget store bortskaffelsesomkostninger.

Det *Forenede Kongeriges* regering har indledningsvis anført, at ingen af de i forelæggelseskendelsen nævnte direktiver er anvendelige i den foreliggende sag. For direktiver 75/442 og 78/319 omhandler nemlig affald, der defineres som ethvert stof eller enhver genstand, som indehaveren skiller sig af med eller er forpligtet til at skille sig af med i henhold til gældende nationale bestemmelser; Det Forenede Kongerige gør på denne baggrund gældende, at plasticposer, der sælges til transport af varer, ikke er affald i den angivne betydning. Hvad direktiv 76/403 angår, er plasticposer ikke omfattet heraf, eftersom sådanne poser ikke indeholder stoffer af den i dette direktiv opregnede art. Dette direktiv omhandler i øvrigt kun bortskaffelse af PCB, ikke forhandling eller salg heraf.

I al fald kan der ikke af den omstændighed, at de nævnte direktiver harmoniserer de nationale bestemmelser om fjernelse af affald, udledes et stiltiende forbud mod, at medlemsstaterne træffer foranstaltninger til begrænsning af forhandling eller salg af visse varer, der kan bortkastes en vis tid efter brugen. De omhandlede direktiver vil derfor ifølge Det Forenede Kongerige ikke for borgerne kunne skabe subjektive rettigheder, der indebærer en ret til at forhandle og sælge plasticposer.

Den *portugisiske regering* har indledningsvis fremført, at det er medlemsstaterne, der forpligtes ved bestemmelserne i de omhandlede direktiver, og at det påhviler medlemsstaterne at træffe de foranstaltninger, der er nødvendige for at sikre, at affald bortskaffes uden fare for menneskers sundhed og uden at skade miljøet. Direktiverne indrømmer med dette formål for øje medlemsstaterne vide skønsbeføjelser ved valget af passende foranstaltninger.

Endvidere vedrører spørgsmålet ifølge den portugisiske regering en form for virksomhed, nemlig salg og anvendelse af visse produkter, der ikke direkte er omfattet af de omhandlede direktiver. Ved direktiverne indføres der alene en mindstebeskyttelse af sundhed og miljø. Følgelig er foranstaltninger som de i forelæggelseskendelsen beskrevne, der, selv om de er mere restriktive end de i direktiverne fastlagte foranstaltninger, dog holder sig inden for rammen af de med direktiverne tilsigtede mål, foranstaltninger, som medlemsstaterne retmæssigt kan træffe.

Dette følger af ordlyden af artikel 8 i direktiv 78/319, hvorefter medlemsstaterne for giftigt og farligt affald kan fastsætte strengere bestemmelser end de i direktivet foreskrevne, samt af artikel 2, stk. 1, i direktiv 75/442, hvori det bestemmes, at medlemsstaterne kan fastsætte særlige regler for specielle kategorier af affald.

Den portugisiske regering har i den forbindelse også henvist til Domstolens praksis, hvorefter det i mangel af harmonisering tilkommer medlemsstaterne at afgøre, hvor langt de vil strække beskyttelsen af menneskers sundhed og liv under hensyntagen til de krav, der følger af de frie varebevægelser inden for Fællesskabet (Domstolens dom af 30. november 1983, Van Bennekom, 227/82, Sml. s. 3883).

Kommissionen har gjort gældende, at de omtvistede direktiver ganske vist først og fremmest handler om bortskaffelse af affald og ikke om begrænsning af mængden af affald, men at det ikke heraf kan udledes, at der består et forbud mod, at medlemsstaterne også beskæftiger sig med at begrænse mængderne af affald og dette så meget mindre som to af de tre direktiver også udtrykkeligt fastsætter en forpligtelse til at fremme forebyggelse af affald.

Direktiverne indeholder følgelig ikke et forbud mod, at medlemsstaterne træffer foranstaltninger, der begrænser salg eller anvendelse af produkter, der fører til dannelse af affald. Sådanne foranstaltninger vil altså ikke være i strid med fællesskabsretten, såfremt de er i overensstemmelse med Traktatens almindelige bestemmelser, herunder navnlig artikel 30.

Heraf følger, at der ikke ved de tre omhandlede direktiver tillægges borgerne en ret til at sælge eller anvende de af direktiverne omfattede produkter.

2. *Det andet spørgsmål*

Sagsøgerne i hovedsagen har foreslået Domstolen af besvare den forelæggende rets andet spørgsmål således, at medlemsstaterne er forpligtet til i rette tid at underrette Kommissionen om alle udkast til regler, der kan give anledning til tekniske vanskeligheder med bortskaffelsen eller medføre meget store bortskaffelsesomkostninger, og at medlemsstaterne ikke kan iværksætte sådanne regler, uden at Kommissionen forinden har kontrolleret, at de er forenelige med fællesmarkedet, og at de uden en sådan forudgående kontrol vil være at anse for retsstridige.

Med direktiv 75/442 skal der nemlig ske en samordning af medlemsstaternes foranstaltninger til gennemførelse af direktivets formål, uden at der udstedes regler på fællesskabsplan. Det mest effektive middel, der er foreskrevet i direktivet for at undgå en uensartethed, der kan indebære, at fællesmarkedet ikke virker efter hensigten, er forpligtelsen til forhåndsunderretning ifølge artikel 3, stk. 2, i direktiv 75/442, der er det eneste direktiv, hvori man finder en sådan forpligtelse, der omfatter alle udkast til nationale regler på direktivets område uden hensyn til, hvilken national myndighed der udsteder udkastet.

Denne forpligtelse svarer til forpligtelsen ifølge Traktatens artikel 93, stk. 3, for så vidt angår statsstøtte eller forpligtelsen ifølge direktiv 83/189 om tekniske standarder for industriprodukter.

Ifølge sagsøgerne kan man, da forpligtelsen til forudgående underretning er en præcis og klar forpligtelse, der er pålagt medlemsstaterne med det vigtige formål at undgå, at der opstår hindringer for handelen i Fællesskabet, heraf udlede, at den bestemmelse, hvorved den pålægges, er en bindende retsregel, der uundgåeligt fører til, at en national foranstaltning, hvorom der ikke er givet underretning, er absolut ugyldig.

Sagsøgerne har herved forkastet argumentet om, at direktiv 75/442 og direktiv 83/189 ikke kan ligestilles, idet det førstnævnte direktiv ikke indeholder de samme udførlige bestemmelser om en høringsprocedure for en fornyet gennemgang, som findes i direktiv 83/189. Faktisk indeholder Traktatens

artikel 93 heller ikke i forbindelse med bestemmelsen om forudgående underretning om statsstøtte klare angivelser vedrørende den procedure, der skal følges. Domstolen har dog i dom af 12. december 1973 (Lorenz, 120/73, Sml. s. 1471) fastslået, at Kommissionen skal have en vis frist til fremsættelse af bemærkninger til medlemsstaterne, og at medlemsstaterne ikke inden udløbet af denne frist kan gennemføre påtænkte foranstaltninger.

Kommissionen og *den italienske regering* er enige om, at det andet spørgsmål skal besvares således, at artikel 3, stk. 2, i direktiv 75/442 fastsætter en forpligtelse for medlemsstaterne til i rette tid at underrette Kommissionen om alle udkast til regler vedrørende foranstaltninger som omhandlet i artiklens stk. 1, men at det ikke af denne bestemmelse kan udledes, at medlemsstaterne er forpligtet til at opretholde status quo, når der ikke findes en fællesskabsprocedure for undersøgelse af de udkast, der er givet underretning om.

Ifølge den italienske regering er bestemmelserne i artikel 3, stk. 2, et led i den almindelige ordning for samarbejde mellem medlemsstaterne og Kommissionen og disse bestemmelser er ganske uden virkninger for fastsatte foranstaltningers lovlighed i forholdet mellem myndigheder og private.

Den *britiske og den portugiske regering* har derimod gjort gældende, at den omtvistede italienske afgørelse ikke henhører under anvendelsesområdet for direktiv 75/442, idet den regulerer salg og benyttelse af en række produkter, der ikke kan nedbrydes biologisk, og at forpligtelsen til forhåndsunderretning ifølge direktivets artikel 3, stk. 2, følgelig heller ikke kan gælde for den, idet den nævnte afgørelse ikke vedrører anvendelse af produkter, der kan give anledning til tekniske vanskeligheder eller medføre meget store bortskaffelsesomkostninger.

3. *Det tredje spørgsmål*

Sagsøgerne i hovedsagen har anført, at artikel 3, stk. 2, i direktiv 75/442 absolut ikke vil kunne virke efter hensigten, såfremt den i bestemmelsen fastsatte underretningspligt ikke kan påberåbes af borgerne ved de nationale domstole i forbindelse med en anfægtelse af en national bestemmelse, som Kommissionen ikke har fået underretning om, det være sig en bestemmelse udstedt af centraladministrationen med gyldighed for hele det nationale område eller en bestemmelse udstedt af en lokal myndighed med en territorialt begrænset kompetence.

Sagsøgerne i hovedsagen har erkendt, at Domstolens praksis kun vedrører tilfælde, hvor nationale bestemmelser har været i strid med materielretligt væsentlige bestemmelser i et fællesskabsdirektiv, men de har henvist til Kommissionens tilkendegivelser vedrørende direktiv 83/189 og navnlig til Kommissionens meddelelse af 1. oktober 1986, og heraf udledt, at en bestemmelse i et direktiv, hvorved der pålægges medlemsstaterne tilstrækkeligt klare og præcise forpligtelser vedrørende proceduren, eksempelvis bestemmelsen i artikel 3, stk. 2, i direktiv 75/442, også må antages at kunne give borgerne rettigheder, der kan påberåbes over for medlemsstaterne.

En medlemsstat kan følgelig ikke bebyrde borgerne med foranstaltninger, der henhører under direktivets anvendelsesområde,

men som Kommissionen ikke på forhånd har fået underretning om, og borgerne kan ved domstolene påberåbe sig en tilsidesættelse af denne underretningspligt til støtte for et krav om, at sådanne foranstaltninger ikke anvendes eller annulleres.

Den *britiske og den italienske regering* er enige om, at forpligtelsen ifølge direktivets artikel 3, stk. 2, alene tjener til at lette samarbejdet mellem de nationale myndigheder og Kommissionen om direktivets iværksættelse, og at denne bestemmelse derfor ikke kan påberåbes af borgerne ved nationale domstole.

Også *Kommissionen* er af den opfattelse, at artikel 3, stk. 2, i det omhandlede direktiv ikke giver borgerne subjektive rettigheder, der kan påberåbes ved de nationale domstole, hvilket følger af, at undladelsen af at opfylde forpligtelsen ifølge denne artikel ikke medfører en udsættelse af gennemførelsen af en eventuel truffet foranstaltning.

Den portugisiske regering har ikke fremsat bemærkninger vedrørende det tredje spørgsmål.

4. *Det fjerde spørgsmål*

Sagsøgerne i hovedsagen har foreslået Domstolen at besvare det fjerde spørgsmål bekræftende. De har i den forbindelse anført, at selv om retten til erstatning og reglerne om gennemførelse af et erstatningskrav, så længe der ikke findes fællesskabsbestemmelser om forvaltningens erstatningsansvar over for borgerne for skader forvoldt ved en fællesskabsretsstridig adfærd, principielt er reguleret ved nationale bestemmelser, skal disse regler anvendes med de begrænsninger, der følger af fællesskabsretten og navnlig i overensstemmelse med de almindelige retsgrundsætninger, der er fælles for medlemsstaternes retssystemer.

Sagsøgerne har anført, at Domstolen faktisk har fastslået, at der i de tolv medlemsstater findes en almindelig retsgrundsætning om, at den der krænker en andens rettigheder, må påtage sig de heraf følgende konsekvenser, en retsgrundsætning, der gælder både for private og myndighederne (jfr. Domstolens dom af 22. januar 1976, Russo, 60/75, Sml. s. 45). Denne ansvarsgrundsætning kan ikke gøres virkningsløs ved en medlemsstats vilkårlige rubricering i den nationale retsorden af den krænkede subjektive retsposition, idet en sådan ændring af princippets indhold ville medføre forskelle i behandlingen af de forskellige medlemsstaters statsborgere.

Domstolen har da også væsentligt begrænset medlemsstaternes frihed på området. I dom af 9. november 1983 (San Giorgio, 199/82, Sml. s. 3595) har den bl. a. fastslået, at vilkårene for at opnå erstatning ifølge de forskellige nationale lovgivninger ikke må udformes på en sådan måde, at de gør det praktisk umuligt at gennemføre krav i henhold til rettigheder på grundlag af fællesskabsretten.

Det er imidlertid netop en sådan umulighed, der foreligger i italiensk ret, når visse subjektive fællesskabsretlige rettigheder betegnes som retmæssige interesser, og som sådanne kun er indirekte og middelbart værnede i national ret, idet de italienske forvaltningsdomstole er kompetente i sådanne tvister, og erstatning for en krænkelse heraf umuligt kan opnås, og ikke som subjektive rettigheder, der er direkte og umiddelbart

værnede i national ret, idet en sag om erstatning for tab forvoldt ved forvaltningens tilsidesættelse af disse rettigheder kan anlægges ved de almindelige domstole.

Ved en sådan ifølge sagsøgerne rent formel rubricering bliver det umuligt effektivt at sanktionere de nationale forvaltningers tilsidesættelse af umiddelbart anvendelige fællesskabsbestemmelser, idet det herved afvises, at der består erstatningspligt for skader forvoldt ved forvaltningens krænkelse af denne rettighed, såfremt denne i den nationale retsorden betegnes som en retmæssig interesse.

Sagsøgerne har derfor foreslået Domstolen at besvare det fjerde spørgsmål således, at forvaltningen er forpligtet til at erstatte tab, der er forvoldt i tilfælde, hvor en af forvaltningen truffet retsstridig akt krænker en subjektiv fællesskabsretlig rettighed, der efter inkorporering i den nationale ret fremtræder som en retmæssig interesse.

Det *Forenede Kongeriges regering* har først henvist til Domstolens praksis, hvorefter afgørelse om, hvilken ret der er kompetent til at påkende krav, der støttes på en tilsidesættelse af privates rettigheder i henhold til fællesskabsretten, skal træffes på grundlag af national ret. I denne praksis fastslås det, at ganske vist skal alle søgsmålstyper, som findes i national ret, anvendes til sikring af overholdelsen af de fællesskabsregler, som har direkte virkning, men det [kan ikke] forventes, at de nationale domstole skaber andre søgsmålsmuligheder med henblik herpå (jfr. Domstolens dom af 7. juli 1981, Rewe, 158/80, Sml. s. 1805). Heraf følger i den foreliggende sag, at sagsøgerne ikke har krav på erstatning, såfremt der ikke for et tilsvarende forhold, der udelukkende er reguleret i national ret, er fastsat bestemmelser om en sådan erstatning.

Den britiske regering har i den forbindelse fremhævet, at Domstolen ikke på noget tidspunkt har udtalt, at erstatning er en betingelse, der absolut må opfyldes, idet det ellers er praktisk umuligt at gennemføre krav, der støttes på rettigheder, der følger af fællesskabsrettens umiddelbare anvendelighed. En generel grundsætning herom kan faktisk hverken udledes af medlemsstaternes nationale ret eller af selve fællesskabsretten.

Det Forenede Kongerige har vedrørende de nationale retsordener anført, at den italienske retsorden ikke er den eneste retsorden, der udelukker, at der består en systematisk ret til erstatning for skade forvoldt ved en retsstridig forvaltningsakt. En sådan systematisk ret består heller ikke i Det Forenede Kongerige, hvor forvaltningen kun er erstatningspligtig for tab som følge af almengyldige regler eller regler med samme gyldighed, såfremt disse er udstedt uredeligt eller med forsæt. Der bliver således kun tale om ansvar for forvaltningen, såfremt skadelidte er i stand til at bevise, at forvaltningen har udvist en klar ulovlig adfærd.

Denne regel er i øvrigt i overensstemmelse med den på området gældende fællesskabsret. Ansvar uden for kontrakt for Fællesskabet foreligger jo heller ikke uden videre hver gang Fællesskabet vedtager en forvaltningsakt eller retsregel, der er retsstridig.

Det fremgår således af Domstolens faste praksis, at Fællesskabet kun ifalder ansvar uden for kontraktforhold for det tab, private måtte have lidt som følge af virkningen

af en generel retsakt, der indebærer beslutninger vedrørende økonomisk politik, såfremt der foreligger en tilstrækkeligt kvalificeret krænkelse af en højere retsregel til beskyttelse af private (jfr. Domstolens dom af 25. maj 1978, H.N.L., forenede sager 83 og 94/76, 4, 5 og 40/77, Sml. s. 1209). Denne forpligtelse til at lægge vægt på beskaffenheden af akten fra de offentlige myndigheder ligger til grund for de generelle retsgrundsætninger, der er fælles for medlemsstaternes retssystemer, således som disse er sammenfattet af Domstolen, og finder efter sin art og oprindelse anvendelse på medlemsstaternes myndigheders ansvar i forbindelse med udstedelsen af generelle retsakter, som de nationalt eller lokalt er beføjet til at udstede.

Det Forenede Kongerige har på baggrund heraf foreslået Domstolen at besvare det fjerde spørgsmål således, at det tilkommer medlemsstaterne i national ret at sikre passende nationale procedurer med henblik på at sikre, at rettigheder der er en følge af fællesskabsrettens umiddelbare anvendelighed i praksis kan gennemføres, men at det ikke heraf følger, at forvaltningen altid er erstatningspligtig for tab, der er forvoldt ved en af den udstedt retsstridig forvaltningsakt, hvorved en ret, der er en følge af fællesskabsrettens umiddelbare anvendelighed, krænkes.

Kommissionen og den *italienske regering* er enige om, at det fjerde spørgsmål fra den forelæggende ret bortfalder efter den af dem foreslåede besvarelse af de tre første spørgsmål. Den italienske regering har dog fremhævet, at det alene tilkommer medlemsstaterne i national ret at fastlægge former og betingelser for gennemførelsen ved nationale domstole af beskyttelsen af borgerne mod tilsidesættelser af de fællesskabsbestemmelser, de er berørt af.

Den *portugisiske regering* har ikke fremsat bemærkninger vedrørende det fjerde spørgsmål.

G. C. Rodríguez Iglesias
Refererende dommer