FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT CARL OTTO LENZ
fremsat den 5. december 1986 *

Indholdsfortegnelse

A — Kapitel 1 ... 1085
Faktiske omstændigheder og parternes påstande ... 1085
A — Kapitel 2 ... 1087
Parternes indlæg ... 1087
I. Formaliteten ... 1087
II. Realiteten ... 1088
Princippet om markedsstabilisering og markedets ligevægt ... 1088
Tilsidesættelse af forbuddet mod forskelsbehandling ... 1089
Tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet ... 1091
Overskridelse og misbrug af beføjelserne ... 1092
Tilsidesættelse af princippet om de frie varebevægelser ... 1093
Tilsidesættelse af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning ... 1093
Tilsidesættelse af princippet om den frie erhvervsudøvelse ... 1093
Fællesskabets ansvar ... 1094
B — Stillingtagen ... 1094
I. Formaliteten ... 1094
II. Realiteten ... 1096
Kommissionens kompetence ... 1096
— Særlige foranstaltninger til afskaffelse af overskuddene af smørfedt ... 1097
— Almindelige interventionsregler ... 1098
Tilsidesættelse af princippet om stabilisering af markederne ... 1102
Tilsidesættelse af forbuddet mod forskelsbehandling ... 1104
Indgreb i markedsligevægten ... 1107
Tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet ... 1107
Overskridelse og misbrug af beføjelserne ... 1108
Tilsidesættelse af princippet om de frie varebevægelser ... 1109
Tilsidesættelse af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning ... 1110
Fællesskabets ansvar ... 1111
Ansvar for retmæssige handlinger ... 1114
C — Konklusion ... 1115

* Oversat fra tysk.

Høje Domstol.

A — Kapitel 1

Faktiske omstændigheder og parternes påstande

a) 1. Sagsøgerne i denne sag, som jeg i dag skal tage stilling til, har nedlagt påstand om, at Kommissionen for de Europæiske Fællesskaber tilpligtes at erstatte dem det tab, som de efter deres opfattelse har lidt på grund af gennemførelsen af Kommissionens forordning nr. 2956/84 af 18. oktober 1984 [1]. Sagsøgerne — en belgisk, to nederlandske og fire tyske margarineproducenter — er af den opfattelse, at gennemførelsen af forordningen i form af den såkaldte »julesmørkampagne« 1984/1985 er retsstridig; de nederlandske sagsøgere har endvidere subsidiært nedlagt påstand om erstatning, selv om Kommissionen måtte have handlet retmæssigt.

2. Ved julesmørkampagnen 1984/1985 fra 5. november 1984 — januar / februar 1985 var det meningen, at der i alle Fællesskabets medlemsstater bortset fra Grækenland skulle sælge 169 800 tons smør til nedsat pris, der havde ligget på offentligt eller privat lager i mindst 120 dage. Smørret fra offentlige lagre skulle ifølge artikel 2 i forordning nr. 2956/84 sælges til en pris, der var lig med interventionsorganets opkøbspris på dagen for købekontraktens indgåelse med et fradrag på 160 ECU/100 kg. Denne prisnedsættelse blev dog nedsat til 147,25 ECU/100 kg for medlemsstaterne, der anvendte en række nærmere regler for smør bestemt til direkte forbrug i henhold til Rådets forordning nr. 1269/79 af 25. juni 1979 [2].

3. Oveni denne nedsættelse til direkte forbrug af smør i Fællesskabet blev det ved *afsnit II i forordning nr. 2956/84* bestemt at sælge smør fra de offentlige lagre til *eksport* til visse bestemmelsessteder, ligeledes nedsat, nemlig med 141,50 ECU/100 kg.

4. *Totalt* blev det fastsat, at man skulle afsætte *ca. 200 000 tons smør* til nedsat pris; *de samlede omkostninger* i forbindelse med julesmørkampagnen 1984/85 ville beløbe sig til *ca. 320 mio ECU.* Omkostningerne i forbindelse med kampagnen skulle afholdes af Fællesskabernes budget [3].

5. Kommissionen så sig nødsaget til at gennemføre forordning nr. 2956/84 på grund af udviklingen på smørmarkedet inden for Fællesskabet. I *betragtningerne* til denne forordning anføres følgende: Markedssituationen for smør er præget af store lagre, og smørforbruget bør derfor øges med alle egnede midler; nedsættelse af den endelige forbrugerpris er et effektivt middel til at nå dette mål.

6. Det hedder videre i betragtningerne, at der desuden i Fællesskabet er lagre, der er opstået som følge af interventioner på smørmarkedet; det er ikke muligt på normale betingelser at afsætte alle disse smørlagre i dette mejeriår; en yderligere forlængelse af oplagringen bør undgås på grund af de derved følgende højere omkostninger; der bør derfor træffes foranstaltninger, der kan fremme afsætningen af smørret.

7. Nedsættelsen af salgsprisen for smørret eller støttebeløbet bør være af et sådant om-

1 — Kommissionens forordning (EØF) nr. 2956/84 om afsætning af smør til nedsat pris og om ændring af forordning (EØF) nr. 1687/76, EFT 1984 L 279, s. 4.

2 — Rådets forordning nr. 1269/79 af 25. juni 1979 om afsætning til nedsat pris af smør til direkte forbrug, EFT L 161, s. 8.

3 — Artikel 1, stk. 2, i forordning nr. 729/70, EFT 1970 I, s. 196.

fang, at det vil muliggøre en yderligere afsætning af smør uden at medføre forstyrrelser i den almindelige smørhandel; for at sikre en ligelig fordeling inden for hele Fællesskabet af det smør, der stilles til forbrugernes rådighed ved denne foranstaltning, og for at undgå forstyrrelser af markedet i visse medlemsstater, bør det for hver stat fastsættes, hvilke maksimale mængder, der kan omfattes af denne foranstaltning.

b) 8. Man kan på grundlag af det statistiske materiale vedrørende udviklingen i landbrugsproduktionen udlede, at anvendelsen af Rådets forordning nr. 804/68 af 27. juni 1968 om den *fælles markedsordning for mælk og mejeriprodukter*[4] i de senere år har medført en voldsom overproduktion af mælk. Overskuddet på udbudssiden, som man utvivlsomt kan betegne som strukturelt betinget, har eksempelvis i året 1983 beløbet sig til 22 mio tons ved en produktion på 104 mio tons og en efterspørgsel på 82 mio tons[5].

9. De to særlige kendetegn for markedsordningen for mælk består i en indikativpris for mælk og en — indtil 1984 praktisk taget ubegrænset — aftagergaranti for mejeriprodukter, der sikres gennem interventionsordningen. Da selve mælkeproduktet kun i begrænset omfang kan oplagres, sker interventionen i henhold til artiklerne 6 ff., afsnit II, i forordning nr. 804/68 gennem forarbejdningsprodukterne, nemlig smør, mælkepulver og bestemte ostesorter.

10. Mælkeprisen, som interventionspriserne for smør, skummetmælkspulver og visse ostesorter er beregnet i forhold til, fastsættes årligt af Ministerrådet i henhold til traktatens artikel 43, stk. 2. Som sagsøgte under den mundtlige forhandling vedrørende den såkaldte Berlin-smørkampagne[6] anførte, fastsættes mælkeprisen af forskellige — herunder også politiske — grunde højere end Kommissionen har stillet forslag om. Dersom man via mælkeprisen ville nå frem til ligevægt mellem udbud og efterspørgsel, måtte den gældende mælkepris efter sagsøgtes vurdering sænkes med ca. 15%.

11. Ved Rådets forordning nr. 856/84 af 31. marts 1984[7] blev der i forordning nr. 804/68 indsat en artikel 5c, der hjemler en tillægsafgift. Denne afgift skal erlægges for de mængder mælk, der overstiger en nærmere fastsat referencemængde; samtidig blev der fastsat en samlet garantimængde. Ved fastsættelsen af denne samlede garantimængde til ca. 98 mio tons årligt kan man imidlertid kun forhindre en yderligere vækst i mælkeproduktionen, idet selve det strukturelle mælkeproduktionsoverskud ikke lader sig afskaffe ved en fællesskabsefterspørgsel på ca. 82 mio tons årligt. Dette kan dokumenteres derved, at smørlagrene ved udgangen af 1984 androg mere end 1 mio ton smør og *efter* gennemførelsen af den anfægtede julesmørkampagne ca. på ny var nået op på den samme størrelse[8].

12. Udenrigsøkonomisk blev prisniveauet i henhold til den fælles markedsordning for mælk sikret derved, at der ved indførslen af smør fra tredjelande blev opkrævet en afgift, der i begyndelsen af året 1985 beløb sig til 218 ECU/100 kg[9].

4 — EFT 1968 I, s. 169.

5 — *Situationen for landbruget i Fællesskabet, Beretning 1984*, afsnit 67.

6 — Sag 97/85, de forenede sager 133-136/85, sag 249/85.

7 — EFT 1984 L 90, s. 10.

8 — *Eurostat, Animalsk produktion, kvartalsberetning 3/85*, s. 81.

9 — Jfr. forordning nr. 243/85 af 30. januar 1985, EFT 1985 L 26, s. 36.

13. Derimod er den *fælles markedsordning for fedstoffer* helt anderledes udformet [10]. Markedsstyringsmekanismerne for denne hviler først og fremmest på en støtteordning til fordel for Fællesskabets producenter. Principielt er det verdensmarkedets prisniveau, der over for forbrugeren slår igennem ifølge denne ordning. Følgelig kan de landbrugsprodukter, der omfattes af markedsordningen for fedtstoffer indføres fra tredjelande uden opkrævning af afgifter, hvilket Fællesskabet har forpligtet sig til inden for GATT [11].

14. *De sagsøgende margarineproducenter* i de foreliggende sager er af den opfattelse, at de er blevet påført et betragteligt tab derved, at man pludselig har bragt en betragtelig mængde af et konkurrerende substitutionsprodukt på markedet til priser, der var stærkt nedsat på grund af Fællesskabets subventionering af produktet.

15. De *har* derfor i de stævninger, de har udtaget, *nedlagt påstand om*, at det statueres, at sagsøgte skal betale sagsøgerne det tab, de har lidt på grund af gennemførelsen af forordning nr. 2956/84 af 18. oktober 1984 om afsætning af smør til nedsat pris.

16. Sagsøgerne har taget forbehold med hensyn til opgørelsen af det tab, de konkret har lidt, dog således, at sagsøgerne i sag 265/85 foreløbigt har opgjort deres tab.

17. Sagsøgerne har i deres replik sat beløb på den skade, de mener at have lidt. Da sagsøgerne har nedlagt påstand om, at disse tal behandles i fortrolighed, og da Domstolen har opfordret parterne til under den mundtlige forhandling alene at tage stilling til erstatningsgrundlaget, skal jeg undlade at gengive disse konkrete tal.

10 — Rådets forordning nr. 136/66 af 22. september 1966 om oprettelse af en fælles markedsordning for fedtstoffer, EFT 1965-1966, s. 193.

11 — *Situationen for landbruget i Fællesskabet, Beretning 1984*, nr. 314, s. 169.

18. *Sagsøgte* har nedlagt følgende påstande:

— Principalt, sagerne 279, 280, 285 og 286/84 afvises, subsidiært sagsøgte frifindes.

— Sagsøgte frifindes i sagerne 27 og 265/85.

19. Domstolen har i indkaldelsen til den mundtlige forhandling opfordret parterne til at begrænse deres mundtlige indlæg til formalitetsspørgsmålet og spørgsmålet om grundlaget for Kommissionens ansvar.

A — Kapitel 2

Parternes indlæg

I. *Formaliteten*

20. *Sagsøgte* er af den opfattelse, at der af to grunde skal ske afvisning af de sager, der er anlagt af den belgiske og de tyske margarinefabrikanter, uden at sagsøgte dog udtrykkeligt har gjort formalitetsindsigelse gældende i henhold til artikel 91 i Domstolens procesreglement.

21. Efter sagsøgtes opfattelse er der for disse søgsmåls vedkommende kun tilsyneladende tale om erstatningssager; dette følger allerede af det tidspunkt, da de tyske [12] sagsøgere anlagde deres sag, som nemlig blev anlagt på et tidspunkt, da den anfægtede foranstaltning endnu ikke var blevet gennemført, og et tab endnu ikke var indtrådt. I virkeligheden ønsker sagsøgerne at forhindre en fremtidig gentagelse af sådanne foranstaltninger samt endvidere at få gennemført en annullation af foranstaltninger, der er blevet truffet ved en forordning af almen

12 — Sagerne 279, 280, 285, 286/84.

gyldighed; imidlertid kan privatpersoner ikke anlægge en sådan sag ved Domstolen.

22. Videre har sagsøgte gjort gældende, at sagsøgernes fremgangsmåde, hvorefter de først i replikken har opgjort deres tab, medfører en tilsidesættelse af kontradiktionsprincippet, strider mod artikel 42 i Domstolens procesreglement og fratager sagsøgte muligheden for indgående at behandle spørgsmålet om erstatningens størrelse.

23. *Sagsøgerne* har heroverfor anført, at de ikke har anlagt annullationssøgsmål, men alene en sag med påstand om, at det statueres, at der foreligger erstatningsansvar for et tab, hvis indtræden var umiddelbart forestående, og var sikkert og forudseligt. En sådan sag indebærer på ingen måde noget indgreb i sagsøgtes muligheder for kontradiktion. Eftersom Domstolen har anset en sådan fremgangsmåde for retmæssig, jfr. navnlig dom af 6. december 1984 i sag 59/83 [13], er der intet grundlag for sagsøgtes formalitetsindsigelse.

II *Realiteten*

24. De syv sagsøgere har anført en række anbringender, hvoraf det skulle fremgå, at Kommissionens forordning nr. 2956/84 er retsstridig. I tilslutning hertil har de anført, at denne retsstridige handlemåde fra sagsøgtes side medfører en pligt til at erstatte det tab, de har lidt.

En række anbringender gøres gældende af *alle* sagsøgere:

25. Alle har anført, at der foreligger en tilsidesættelse af påbuddet om markedsstabilisering, af forbuddet mod forskelsbehandling samt af proportionalitetsprincippet.

26. Endvidere har den belgiske [14] og de nederlandske [15] sagsøgere nedlagt påstand om, at sagsøgte har begået magtfordrejning (détournement de pouvoir), ligesom de nederlandske sagsøgere — og dette med særlig eftertryk — har nedlagt påstand om, at der foreligger en tilsidesættelse af beskyttelsen af den berettigede forventning og af princippet om de frie varebevægelser.

27. De tyske sagsøgere har endvidere — i deres replik — påstået, at der foreligger en tilsidesættelse af den almindelige grundsætning om den frie erhvervsudøvelse.

Princippet om markedsstabilisering og markedets ligevægt

28. *Sagsøgerne* er af den opfattelse, at sagsøgte med gennemførelsen af forordning nr. 2956/84 har overtrådt det i EØF-Traktatens artikel 39, stk. 1, litra c), indeholdte princip om stabilisering af markederne og af det i artikel 6, stk. 1, i forordning nr. 804/68 knæsatte princip om markedets ligevægt.

29. Ganske vist kan de formål for den fælles landbrugspolitik, der er opstillet i EØF-Traktatens artikel 39, og som er delvis modsigende, ikke på ethvert tidspunkt virkeliggøres samtidig; dette betyder dog ikke, at det er tilladt isoleret at forfølge et af disse mål på en sådan måde, at virkeliggørelsen af de øvrige mål bliver umulig. Sagsøgte har tilsidesat målsætningen om markedsstabiliseringen til fordel for målsætningen om en forhøjelse af indkomsterne i landbruget. Julesmørkampagnen medførte forvridninger på markedet, der i betragtning af det substitutions- og konkurrenceforhold, der består mellem smør og margarine, forstyrrede både ligevægten på smørmarkedet og på margarinemarkedet. Et massivt og tidsbegrænset salg af smør til stærkt nedsatte priser for-

13 — Dom af 6. december 1984 i sag 59/83, Biovilac NV mod EØF, Sml. s. 4057.

14 — Sag 27/85, Sml. 1987, s. 1129.

15 — Sag 265/85, Sml. 1987, s. 1155.

styrrer ligevægten på hele fællesskabsmarkedet for levnedsmiddelfedtstoffer, idet frisk smør og margarine herved fortrængtes, da forbruget af levnedsmiddelfedtstoffer er konstant inden for Fællesskabet. Sagsøgerne har herved henvist til en særberetning fra Revisionsretten [16], hvoraf det fremgår, at julesmørkampagnerne ikke var i overensstemmelse med formålene med den fælles markedsordning for landbrugsvarer. Skønt det oprindelig var meningen, at foranstaltningerne kun skulle anvendes i undtagelsestilfælde, anvender Kommissionen dem nu til at korrigere de normale virkninger af den prisdannelse, der følger af de fælles markedsordninger for mælkemarkedet og for fedtstofmarkedet. Interventionsforanstaltningerne burde — når henses til det formål at stabilisere markederne — ikke medføre, at interventionslagrene til stadighed vokser; imidlertid blev disse lagre fra oktober 1980 til oktober 1984 næsten firdoblet.

30. Endvidere overskred julesmørkampagnerne grænserne for den kompetence, som sagsøgte er blevet tillagt ifølge markedsordningerne for mælk og mejeriprodukter.

31. *Sagsøgte* har herimod indvendt, at det i EØF-Traktatens artikel 39 knæsatte formål om markedsstabilisering kun er et blandt flere mål, der er indbyrdes modstridende, og hvor det ifølge Domstolens praksis påhviler fællesskabsinstitutionerne at foretage en afvejning. Sagsøgte har imidlertid taget særlig hensyn til det formål at sikre mælkeproducenterne en rimelig indkomst; julesmørkampagnerne stod i umiddelbar sammenhæng med dette formål, idet de muliggjorde en støtte af producentpriserne. Endvidere tjener afsætningen af smør til nedsat pris også til at slippe af med de ophobede lagre, der skyldes interventionsforanstaltningerne, og som ikke kan oplagres ubegrænset. Denne afsætning er derfor i overensstemmelse med artikel 6, stk. 3, i forordning nr. 804/68, der tillader gennemførelsen af særlige foranstaltninger, når der foreligger en forstyrrelse af markedsligevægten, altså en afvigelse fra princippet om markedets stabilisering; dette er også i overensstemmelse med artikel 7a i forordning nr. 985/68 [17]. Foranstaltninger som julesmørkampagnerne skal anses som supplement til interventionssystemet. Formålet med interventionsforanstaltningerne er nemlig alene at aflaste markedet, derimod ikke definitivt at slippe af med de produkter, der er taget af markedet. På grund af varernes begrænsede egnethed til lagring må de uundgåeligt senere afsættes på markedet. Den, der fremstiller eller forhandler mælk eller mejeriprodukter eller produkter, der konkurrerer hermed, må kalkulere med den mulighed, at særbestemmelserne om afsætning af interventionsvarelagrene anvendes. Da artikel 6, stk. 3, afsnit 2, i forordning nr. 804/68 udtrykkeligt hjemler mulighed for, at der træffes særlige foranstaltninger, dersom det smør, der hidrører fra interventionskøbene, ikke inden for det løbende mejeriår fuldstændigt kan afsættes på sædvanlige markedsvilkår, foreligger der altså hjemmel for julesmørkampagnen.

Tilsidesættelse af forbuddet mod forskelsbehandling

32. *Sagsøgerne* er af den opfattelse, at julesmørkampagnen medfører en forskelsbehandling både mellem mælkeproducenterne og producenterne af oliefrø og oliefrugter,

16 — Særberetning fra Revisionsretten om salg af smør til nedsat pris inden for Fællesskabet af 13. april 1982, EFT 1982 C 143, s. 1.

17 — Rådets forordning (EF) nr. 985/68 af 15. juli 1968 om fastsættelse af almindelige regler for interventionsforanstaltninger på markedet for smør og fløde, EFT 1968 I, s. 247; artikel 7a indført ved Rådets forordning nr. 750/69 af 22. april 1969, EFT 1969 I, s. 192.

der anvendes til margarinefremstillingen, og mellem mejerivirksomhederne og margarinefabrikanterne. Mens margarine ikke subventioneres, opkøber interventionsorganet ikke alene det smør, der ikke kan afsættes på markedet, men desuden udbydes interventionslagrene i strid med princippet om markedets stabilisering til offentligt subventionerede og betragteligt nedsatte priser. Indirekte kan smørproducenten således på den ene side sælge sit produkt til en lavere pris end produktionsprisen, mens sagsøgte på den anden side subventionerer dette tabsgivende salg således, at de økonomiske følger heraf ikke bæres af smørproducenterne. Den omstændighed, at der for smørs vedkommende består en interventionspligt for interventionsorganerne, mens dette ikke er tilfældet for margarine, begrunder ganske vist den forskelsbehandling, der følger af den med interventionen forbundne afsætnings- og prisgaranti. Den begrunder derimod ikke, at de via intervention opkøbte varer vedblivende og i stort omfang sælges til betragteligt nedsatte priser.

33. Det forhold, at smør- og margarineproducenterne befinder sig i en forskellig situation, er en følge af den fælles landbrugspolitik og de beslutninger, der er truffet inden for rammerne af denne politik. Dette førte nemlig til, at mejeriprodukterne fra begyndelsen blev solgt inden for Fællesskabet til en pris betragteligt over verdensmarkedsprisen. På denne baggrund er der opstået en ligevægt i konkurrencen mellem margarine og smør, hvilket har gjort det muligt for de to konkurrerende industrigrene at opretholde deres markedsstilling.

34. Gennem julesmørkampagnerne er denne ligevægt forstyrret. Mens mekanismerne i henhold til den fælles markedsordning for mælk gør det muligt at undgå ethvert tab for producenterne og sælgerne af mælk, der fremkaldes af julesmørkampagnerne, foreligger der ikke en tilsvarende foranstaltning til fordel for margarineproducenterne. Der er intet sagligt grundlag for en sådan forskelsbehandling; især kan der ikke findes noget grundlag herfor i den omstændighed, at der er indført to forskellige markedsordninger med forskelligt indhold og formål.

35. I øvrigt er det ikke rigtigt, at afsætningen af margarine i de seneste år er steget på bekostning af smørafsætningen, og at systemet, der gælder for den pågældende fællesskabsmarkedsordning, giver margarine sådanne fordele i forhold til smør, som bør udlignes.

36. *Sagsøgte* har indrømmet, at der i et vist omfang består et substitutionsforhold mellem smør og margarine, og at salget af smør til nedsat pris kan hæmme salget af margarine. Imidlertid befandt smørproducenterne og margarineproducenterne sig nødvendigvis i en forskellig situation. Systemet efter de fælles markedsordninger indebærer meget betydelige fordele for margarineproducenter. Margarineproducenterne kan i henhold til den fælles markedsordning for fedtstoffer købe råvarerne til verdensmarkedsprisen. Derimod ligger prisniveauet for smør langt over verdensmarkedets prisniveau, hvilket har medført, at margarineafsætningen er steget på bekostning af smørafsætningen, idet margarine tilbydes forbrugeren til en pris, der er halvt så høj som smørprisen. De subventioner, der gives til kampagner af den art som julesmøraktionen for smør, udgør til syvende og sidst kun en begrænset og midlertidig udligning af en ulempe, der beror på mekanismerne i de

omhandlede markedsordninger; denne udligning medfører alene, at det således subventionerede smør kan sælges til forbrugeren i Fællesskabet til en pris, der ligger nær verdensmarkedspriserne.

37. Den gunstige markedsstilling, margarine besidder i forhold til smør, er også en af grundene til, at det har været nødvendigt at træffe foranstaltninger vedrørende mejeriprodukter for at nedsætte produktionen. Sådanne foranstaltninger findes ikke på området for fedtstoffer, idet den af sagsøgte foreslåede afgift på fedtstoffer stadig ikke er blevet vedtaget af Rådet. Det forholder sig derfor ikke blot således, at der ikke foreligger nogen retsstridig forskelsbehandling af margarineproducenterne, men disse kan heller ikke påberåbe sig nogen velerhvervet ret til at få opretholdt de konkurrencefordele, de nyder.

Tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet

38. Efter *sagsøgernes* opfattelse er smørsalg til nedsat pris hverken krævet eller egnet for at nå det tilstræbte mål, nemlig en nedbringelse af lagerbeholdningerne, hvorfor der er så meget mindre grund til at udsætte de erhvervsdrivende for forskelsbehandling. Dersom en langsigtet markedsstabilisering tilstræbes, kan kortfristede salg ikke påvirke de strukturelle årsager til den manglende ligevægt mellem udbud og efterspørgsel, der skyldes Fællesskabets prispolitik. Smørsalgene udgjorde alene en foranstaltning i forbindelse med forvaltningen af lagerbestandene, nemlig en udskiftning af smørlagrene, men forstærkede endog denne uligevægt. Hvis formålet derimod var en nedbringelse af lagrene, er sådanne aktioner dømt til at mislykkes, idet salg af smør til nedsat pris i det væsentlige sker på bekostning af salget af frisk smør, der derefter må lagres. Endvidere er lagerbeholdningerne ved udgangen af maj 1985 af samme omfang som i november 1984. Ganske vist steg det samlede forbrug af smør på bekostning af margarine; imidlertid var denne stigning meget ringe og kan på ingen måde begrunde de høje og uforholdsmæssige udgifter (320 mio ECU) for en forbigående nedbringelse af lagrene med ca. 60 000 tons, hvortil kommer, at margarineproducenterne samtidig blev tilføjet et betragteligt tab.

39. Der var andre muligheder for at afsætte lagrene, særlig gennem forarbejdning og ved udførsel til lande uden for Fællesskabet, f. eks. i forbindelse med levnedsmiddelhjælp. Hvad omkostningerne angår, havde det været nyttigere at uddele smørret gratis eller endog at give et økonomisk tilskud til mælkeproducenterne, der havde lidt tab ved indførelsen af mælkekvoteordningen. I øvrigt var de af Kommissionen vedtagne foranstaltninger til nedsættelse af mælkeproduktionen utilstrækkelige til at nedbringe smørlagrene, der bestandigt vokser.

40. *Sagsøgte* har bestridt, at man skulle have tilsidesat proportionalitetsprincippet. Ganske vist er virkningerne af julesmørkampagnerne begrænset, men på den anden side råder Kommissionen ikke over nogen anden mulighed til at fremme smørafsætningen. Forøgelse af eksporten er umulig. Verdensmarkedet er mættet; endvidere er Fællesskabet bundet af reglerne ifølge GATT, der kun i begrænset omfang tillader eksport af subventioneret smør. Kommissionen har gjort alt, hvad der står i dens magt, for at nedbringe smørproduktionen og — på et tidligere trin — mælkeproduktion; den har gennemført en medansvarsafgift, en ophørspræmie, en omstillingspræmie, samt en garantimængdeordning. Kommissionen havde derfor ikke andre muligheder tilbage end at tilstræbe en stigning i smørforbruget på det fælles marked, altså at gennemføre kampagner af samme art som julesmørkampagnerne.

41. Det kan ikke bestrides, at sådanne foranstaltninger principielt er egnede til at nå den tilstræbte målsætning, nemlig en stigning i smørafsætningen og en nedbringelse af og en bedre udskiftning af lagrene. Endelig er der gennem afsætningen af 200 000 tons smør til nedsat pris blevet bragt yderligere 60 000 tons smør på markedet, mens man har undgået yderligere lagring af 140 000 tons smør.

42. I øvrigt rummer sagsøgernes argumentation en modsigelse: Enten sker en stigning i smørafsætningen på bekostning af margarineafsætningen; i så fald kan effektiviteten af julesmørkampagnerne ikke bestrides. Eller også sker stigningen i salget af interventionssmør udelukkende på bekostning af frisk smør; i så fald opstår der intet tab for margarineproducenterne gennem sådanne kampagner.

43. Endvidere er sagsøgerne ikke påtaleberettiget med hensyn til størrelsen af omkostningerne i forbindelse med julesmørkampagnen: Sagsøgerne har ingen ret til at blive hørt i forbindelse med anvendelse af midlerne fra Fællesskabets budget. Private virksomheder kan ikke opkaste sig til dommere over formålstjenligheden af fællesskabsbeslutninger.

Overskridelse og misbrug af beføjelserne

44. Efter de belgiske og nederlandske *sagsøgeres* opfattelse har Kommissionen udnyttet den kompetence, den ved Rådets forordninger nr. 804/68 og 985/68 fik til at træffe foranstaltninger til sikring af afsætningen af smørlagre, til at tilstræbe en forhøjelse af smørforbruget. Dette er ikke omfattet af de bemyndigelser, der er indeholdt i de nævnte forordninger, idet interventionsordningen skal anvendes således, at konkurrencedygtigheden for smør på markedet bibeholdes, men ikke til at forbedre den. Foranstaltninger, der eventuelt træffes til sikring af afsætningen af oplagret smør, skal være konkurrenceneutrale. Dette er ikke tilfældet i betragtning af de massive tilskud til smør, der giver dette en kunstig konkurrencefordel i forhold til margarine. Sagsøgte har forstyrret den ligevægt, der i lang tid har eksisteret i konkurrencen mellem smør og margarine, og dette er ikke — hvilket ville være retmæssigt — sket for at opretholde smørrets konkurrencesituation, men derimod for at forbedre den.

45. *Komissionen* har herimod anført, at den har handlet inden for grænserne af sin bemyndigelse i henhold til artiklerne 6 og 12 i forordning nr. 804/68 og artikel 7a i forordning nr. 985/68. Begrebet »smørrets konkurrenceevne på markedet« betyder, at alle egnede midler til sikring af konkurrenceevnen for dette produkt i forhold til substitutionsprodukter må bringes i anvendelse, men derimod ikke, at de pågældende foranstaltninger skal være strengt neutrale i forhold til konkurrencen med disse produkter.

46. Det er klart, at styrkelsen af den svage markedsstilling for smør er det samme som at opretholde dets stilling på markedet. Endvidere må beskyttelsen og forbedringen af markedsstillingen for et landbrugsprodukt bedømmes separat, og ikke i første række i forhold til situationen for konkurrerende produkter. Den i artikel 6, stk. 4, litra b), i forordning nr. 804/68 opstillede målsætning, hvorefter smørrets oprindelige kvalitet så vidt som muligt skal bevares, medfører givetvis et indirekte krav om, at man undgår at lagre gammelt smør helt frem til det tidspunkt, da det ikke mere kan anvendes. Gennem julesmørkampagnen har man også gennem stigningen i smørforbruget fremmet en nedbringelse og rotation af de forhåndenværende lagre. I hvert fald er én af målsæt-

ningerne ifølge grundreglerne for den pågældende sektor blevet forfulgt og nået, nemlig målet om en hensigtsmæssig forvaltning af det oplagrede smør via en nedbringelse og en hurtigere udskiftning heraf.

Tilsidesættelse af princippet om de frie varebevægelser

47. De nederlandske *sagsøgere* har henvist til, at handel inden for Fællesskabet med julesmør er fuldstændig udelukket efter artikel 5, stk. 1, i forordning nr. 2956/84. Dette indebærer en kvantitativ restriktion eller en foranstaltning med tilsvarende virkning, jfr. artiklerne 30 og 34 i EØF-Traktaten, og artikel 22, stk. 1, i forordning nr. 804/68. Kommissionen er ikke beføjet til en sådan handlemåde, idet også fællesskabsinstitutionerne skal respektere princippet om de frie varebevægelser.

48. *Kommissionen* har bestridt, at der foreligger en tilsidesættelse af princippet om de frie varebevægelser, idet det har været muligt at handle smør i små mængder, blot ikke kommercielt, og idet en vis afskærmning af de forskellige medlemsstaters markeder var påkrævet for at sikre en afbalanceret fordeling inden for Fællesskabet. I øvrigt kan princippet om de frie varebevægelser ifølge Domstolens praksis også begrænses af andre grunde end dem, der er angivet i EØF-Traktatens artikel 36.

Tilsidesættelse af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning

49. De nederlandske *sagsøgere* har endvidere anført, at Kommissionen selv gentagne gange offentligt har erklæret, at kampagner som julesmørkampagnerne ikke er egnet til at nå de tilstræbte målsætninger, nemlig en permanent nedbringelse af lagrene. Sagsøgerne havde derfor ingen grund til at forvente, at sagsøgte i strid med sine egne erklæringer på ny ville foranstalte en sådan kampagne.

50. *Kommissionen* har bestridt, at den har udtalt, at den aldrig mere vil gennemføre en julesmørkampagne. Den har alene fastslået, at sådanne programmer i fremtiden kun vil blive anvendt efter nøje overvejelse. Derfor kunne sagsøgerne henset til udviklingen i smørlagrene (en fordobling fra juni 1983 til juni 1984) i lighed med alle øvrige erhvervsdrivende inden for mælkeproduktsektoren regne med, at foranstaltninger af den art som julesmørkampagnerne ville blive truffet for at nedbringe lagrene.

Tilsidesættelse af princippet om den frie erhvervsudøvelse

51. De tyske *sagsøgere* har i deres replik endvidere henvist til, at man også må opfatte Kommissionens julesmørkampagner som en tilsidesættelse af det almindelige retsprincip om den frie erhvervsudøvelse. Sagsøgerne blev gennem subventionsforanstaltningerne fortrængt fra markedet, uden at denne fortrængning var begrundet i eller påbudt af hensyn til målsætningerne ifølge Fællesskabets bestemmelser.

52. Efter *sagsøgtes* opfattelse er der her tale om et klagepunkt, der udgør et for sent fremsat anbringende, der derfor må afvises. Subsidiært har Kommissionen imidlertid henvist til sit indlæg i sag 97/85 R, hvori den har godtgjort, at et indgreb i den frie erhvervsudøvelse ikke foreligger. Det står sagsøgerne frit for også fremtidigt at fortsætte med margarinefremstilling. I det omfang, hvor man overhovedet kan forestille sig, at der foreligger virkninger i form af en stigning i markedsandelen for smør og en samtidig tilbagegang i margarineafsætningen, drejer det sig om rent faktiske bivirk-

ninger af den af sagsøgte besluttede kampagne. Sådanne bivirkninger kan komme på tale ved snart sagt enhver myndighedsforanstaltning, hvorimod de ikke kan anses som indgreb i en grundrettighed.

Fællesskabets ansvar

53. *Sagsøgerne* har gjort gældende, at de anførte retskrænkelser udgør en tilstrækkelig tungtvejende tilsidesættelse af en række retsregler af højere rang, der skal beskytte borgerne; ifølge Domstolens praksis skaber disse retsbrud ansvar for Fællesskabet i henhold til gældende ret. De tab, sagsøgerne har lidt, truer dem ganske vist ikke på deres eksistens, men er dog så betragtelige, at de går ud over grænserne for de forretningsricisi, som er forbundet med handel inden for branchen.

54. De nederlandske sagsøgere har særlig anført, at sagsøgte har pådraget sagsøgerne tab ved anvendelse af en foranstaltning, der er absolut uegnet til at nå de af Kommissionen opstillede mål. Allerede derved foreligger der et sådant kvalificeret retsbrud, der kræves i henhold til retspraksis.

55. Endvidere har de nederlandske sagsøgere gjort gældende, at selv om gennemførelsen af julesmørkampagnen fra sagsøgtes side var retmæssig, skal sagsøgerne have erstatning på grund af tilsidesættelsen af princippet om beskyttelsen af den berettigede forventning. I betragtning af tidligere udtalelser fremsat af sagsøgte, hvorefter julesmørkampagnerne var uhensigtsmæssige, kunne sagsøgerne ikke forvente, at sådanne kampagner ville blive gennemført i fremtiden.

56. *Sagsøgte* har bestridt, at der foreligger en tilsidesættelse af en retsregel af højere rang, der tjener til at beskytte den enkelte borger.

B — Stillingtagen

Min stillingtagen til de syv erstatningspåstande er følgende:

I. *Formaliteten*

57. Vedrørende sagsøgtes påstand om, at søgsmålene fra de tyske margarinefabrikanters og den belgiske margarinefabrikants side må afvises, bemærkes følgende:

58. Sagsøgtes opfattelse, hvorefter der ikke er tale om egentlige erstatningssager, men i virkeligheden om annullations-, henholdsvis anticiperede passivitetssøgsmål, strider mod sagsøgernes udtrykkelige påstande, hvorefter de kræver erstatning for de tab, de hævder at have lidt, og hvis størrelse de nærmere har opgjort i replikken. Formelt foreligger der således erstatningssager.

59. Sagsøgtes materielle indvendinger imod, at der skulle foreligge erstatningssøgsmål, deler jeg ikke. Dersom der forlanges erstatning for et tab, der hævdes at være opstået gennem en retsstridig handlemåde fra fællesskabsinstitutionernes side på et lovreguleret område, må man ifølge sagens natur undersøge retmæssigheden af denne handlemåde inden for dette lovregulerede område. Man kan ikke anse sådanne sager som maskerede annullationssøgsmål, der — på grund af, at sagsøgerne ikke direkte og individuelt er berørt — muligvis ville kunne afvises. Heraf at drage den slutning, at også tilsvarende erstatningssager skal afvises, ville principielt udelukke erstatningssøgsmål i anledning af en sådan adfærd fra Fællesskabets institutioners side. At dette givetvis ikke kan være rigtigt behøver jeg næppe redegøre nærmere for, når henses til den af Domstolen fastlagte praksis på erstatningsrettens område i forbindelse med uretmæssig handlemåde.

60. Heller ikke den omstændighed, at de tyske sagsøgere anlagde sag mellem den 26. og den 29. november 1984, altså på et tidspunkt, da den anfægtede julesmørkampagne endnu ikke var blevet gennemført, er til hinder for, at disse sager kan realitetsbehandles. Den anfægtede forordning af 18. oktober 1984 var allerede trådt i kraft den 5. november 1984, hvorfor det grundlag forelå, der kunne udløse Fællesskabets erstatningsansvar.

61. Det af sagsøgerne frygtede tab var ganske vist endnu ikke i fuldt omfang indtrådt, men skadebegivenheden var dog allerede påbegyndt, ligesom tabets indtræden var umiddelbart forestående og var sikkert forudsigeligt for sagsøgerne. I en sådan situation kan man efter Domstolens retspraksis anlægge erstatningssag [18].

62. Således kan det ifølge Domstolens dom af 2. juni 1976 i de forenede sager 56-60/74 [19] være formålstjenligt at indbringe sagen for Domstolen, så snart tabets årsag er sikker, for at undgå tab af endnu større omfang.

63. At anlægge erstatningssagerne i god tid var således ikke blot tilladeligt, men også hensigtsmæssigt, idet sagsøgerne herved efterkom deres pligt til at begrænse tabets størrelse. Herved blev Kommissionen bragt i kundskab om, at den ville blive stillet over for erstatningskrav. Den var således i stand til på ny at efterprøve retmæssigheden af den påtænkte foranstaltning og i givet fald udsætte den for at undgå, at sagsøgerne ville blive påført endnu større tab.

64. Der kan heller ikke gøres formalitetsindsigelse mod erstatningssagerne i anledning af, at det konkret indtrådte tab endnu ikke kunne opgøres på det tidspunkt, da de blev anlagt. Ifølge Domstolens praksis udelukker EØF-Traktatens artikel 215 ikke, at der for Domstolen anlægges sag med påstand om, at Fællesskabet er ansvarlig for umiddelbart forestående tab, der med tilstrækkelig sikkerhed kan forudses, uanset om tabet endnu ikke kan opgøres præcist [20].

65. Der kan således ikke gives Kommissionens medhold, når den hævder, at den af sagsøgerne valgte fremgangsmåde udgør en »flagrant tilsidesættelse af artikel 42, stk. 2, i procesreglementet og af princippet om retten til forsvar«. Det forhold, at der senere er sket en opgørelse af det tab, der fra først var anført, kan ikke anses som et nyt anbringende. Der foreligger blot en konkretisering af et anbringende, der allerede var anført i stævningen.

66. Der kan heller ikke være tale om, at der i anledning af en ændring af påstanden kan ske afvisning. Skønt de tyske sagsøgere i deres replik taler om en ændring i påstanden, foreligger en sådan ikke. Begrebet ændring af påstanden forudsætter, at sagens genstand ændres. Dette var imidlertid ikke tilfældet, idet der både i stævningen og i replikken er nedlagt påstand om erstatning for det tab, som sagsøgerne har lidt på grund af julesmørkampagnen.

67. I øvrigt må man gå ud fra, at Domstolen drager de nødvendige konsekvenser af den omstændighed, at det er muligt i forbin-

18 — Jfr. Domstolens dom af 2. marts 1977 i sag 44/76, Milch-, Fett- und Eier-Kontor mod Rådet og Kommissionen, Sml. s. 393; samt Domstolens dom af 6. september 1984 i sag 59/83, ovenfor anført.

19 — Dom af 2. juni 1976 i de forenede sager 56-60/74, Kurt Kampffmeyer Mühlenvereinigung KG m. fl. mod Kommissionen og Rådet, Sml. s. 711.

20 — Jfr. herved blandt andet de allerede anførte domme i sagerne 44/76 og 59/83.

delse med erstatningssager først på et senere tidspunkt at opgøre det konkrete tab. Skulle Domstolen derfor nå til det resultat, at Kommissionen på det foreliggende grundlag er ansvarlig, vil den i fornødent omfang give parterne lejlighed til i enkeltheder at ytre sig om tabets størrelse.

68. Erstatningssøgsmålene kan således realitetsbehandles.

69. Dette betyder dog ikke, at samtlige af parterne anførte anbringender kan realitetsbehandles. I den forbindelse må der gives Kommissionen medhold i, at anbringendet om tilsidesættelse af princippet om den frie erhvervsudøvelse er blevet fremsat for sent. Dette anbringende blev første gang fremført i de tyske sagsøgeres replik, hvori de selv indrømmer, at der her er tale om et nyt anbringende fra deres side, der ikke tidligere er blevet fremført. Da et anbringende herom end ikke antydningsvis optræder i stævningen, og da det heller ikke støttes på andre anbringender i stævningen, må anbringendet således i henhold til artikel 42, stk. 2, i Domstolens procesreglement afvises som for sent fremsat, hvorfor der må ses bort herfra.

II. *Realiteten*

Kommissionens kompetence

70. Førend jeg i enkeltheder behandler de af sagsøgerne fremførte anbringender, skal jeg indledningsvis behandle et spørgsmål, som sagsøgerne på forskellig måde har behandlet i de forskellige anbringender, men som først under den mundtlige forhandling er blevet sammenhængende behandlet: Spørgsmålet vedrørende *Kommissionens kompetence til at gennemføre forordning nr. 2956/84*. Jeg skal herved alene behandle kerneproblemet vedrørende julesmørkampagnen, nemlig tildelingen af støtte til salg af smør til nedsat pris.

71. Kommissionen har ved udstedelsen af forordning nr. 2956/84 støttet sig på tre af Rådets forordninger:

— Rådets forordning nr. 804/68 af 27. juni 1968 om den fælles markedsordning for mælk og mejeriprodukter, særlig på artikel 6, stk. 7 (den almindelige interventionsordning for smør), artikel 12, stk. 3 (foranstaltninger til nedbringelse af smørfedt) og artikel 28 (meddelelsespligten).

— Rådets forordning nr. 985/68 af 15. juli 1968 om fastsættelse af almindelige regler for interventionsforanstaltninger på markedet for smør og fløde, særligt artikel 7a (foranstaltninger til afsætning af smør fra offentlige lagre, der i løbet af et mejeriår ikke kan afsættes på normale betingelser).

— Rådets forordning nr. 1223/83 af 20. maj 1983 om de vekselkurser, der skal anvendes for landbruget[21].

72. Da den sidstnævnte landbrugsmonetære ordning er uden betydning for det problem, der her skal undersøges, resterer der således kun to relevante ordninger:

— Særlige foranstaltninger til nedbringelse af overskud af smørfedt: artikel 12 i forordning nr. 804/68.

— Den almindelige interventionsordning, herunder ordningen om afsætning af smør fra offentlige lagre, der i løbet af et mejeriår ikke kan afsættes på normale betingelser, artikel 6 i forordning nr. 804/68 og artikel 7a i forordning nr. 985/68.

21 — EFT 1983 L 132, s. 33.

— *Særlige foranstaltninger til nedbringelse af overskud af smørfedt*

73. I henhold til artikel 12, stk. 1, i forordning nr. 804/68 kan der træffes andre end de i artikel 6 omhandlede foranstaltninger — altså andre foranstaltninger end dem, der følger af den almindelige interventionsordning — for at lette afsætningen af overskud af smørfedt, såfremt disse er opstået eller der er fare for, at de opstår. Ifølge stk. 2 vedtager Rådet på forslag af Kommissionen efter afstemningsmåden i traktatens artikel 43, stk. 2 — hvilket vil sige med kvalificeret flertal — disse foranstaltninger og fastsætter de almindelige regler for deres anvendelse. Ifølge stk. 3 vedtages gennemførelsesbestemmelserne til denne artikel efter fremgangsmåden i artikel 30, altså efter den såkaldte »forvaltningskomitéprocedure«.

74. Artikel 12 i forordning nr. 804/68 giver således adgang til, at der gennemføres særlige foranstaltninger til bekæmpelse af overskud af smørfedt, der afviger fra foranstaltninger i henhold til den almindelige interventionsordning. Dette forudsætter dog, at det sker efter samarbejde mellem Fællesskabets forskellige institutioner:

75. Rådet skal på forslag af Kommissionen og efter at have hørt Forsamlingen træffe beslutning om foranstaltningerne og fastsætte de almindelige regler for deres anvendelse. Herefter påhviler det Kommissionen — sagsøgte — at vedtage gennemførelsesbestemmelserne hertil ved forvaltningskomitéproceduren.

76. I nærværende tilfælde har Rådet ikke efter at have hørt Forsamlingen truffet den krævede beslutning om at gennemføre julesmørkampagnen i 1984/1985. Det ses ikke, at Rådet havde udstedt en forordning i overenstemmelse hermed, ligesom sagsøgte heller ikke under den mundtlige forhandling, trods spørgsmål herom fra Domstolens side, har kunnet pege på sådanne regler. Da der således ikke foreligger nogen beslutning fra Rådet i henhold til artikel 12, stk. 2, og almindelige regler herom, kunne sagsøgte ikke gøre brug af fremgangsmåden i henhold til artikel 12, stk. 3, i forordning nr. 804/68.

77. Sagsøgte kunne således ikke i henhold til artikel 12, stk. 3, i forordning nr. 804/68 træffe de anfægtede foranstaltninger i henhold til sin egen kompetence, idet EØF-Traktaten ikke hjemler nogen kompetence til at gennemføre de konkrete foranstaltninger, som krævet efter EØF-Traktatens artikel 155, tredje led. Således kunne Kommissionen alene udøve de beføjelser, som Rådet tildeler den med henblik på gennemførelse af de af dette udfærdigede forskrifter, jfr. artikel 155, fjerde led. Vedtagelsen af gennemførelsesbestemmelser for særlige foranstaltninger til bekæmpelse af overskud af smørfedt er således betinget af en grundbeslutning herom fra Rådets side, der ikke ses at foreligge i det foreliggende tilfælde.

78. For endnu engang at beskrive fremgangsmåden i henhold til artikel 12 i forordning nr. 804/68 konkret, skal jeg henvise til reglerne om tildeling af forbrugerstøtte til smør i Grækenland og Italien, der parallelt blev gennemført samtidig med julesmørkampagnen i 1984/1985. Allerede i betragtningerne til den her anfægtede forordning nr. 2956/84 henvises til, at der bør ydes støtte til smør, der er bestemt til forbrug i Grækenland og Italien, således at disse medlemsstaters forbrugere på vilkår, der svarer til julesmørkampagnen, kan erhverve smør til nedsat pris, selv om der i Grækenland hverken findes offentlige eller private smørlagre, ligesom lagrene i Italien er meget små. I den forbindelse, hedder det i betragtningerne, bør Rådet dog udstede en forordning.

79. Dette har Rådet gjort ved udstedelsen af forordning nr. 2957/84 af 22. oktober 1984 om ydelse af støtte til forbruget af smør i Grækenland og Italien [22]. Støttet på denne rådsforordning udstedte sagsøgte derpå forordning nr. 3029/84 af 29. oktober 1984 om afsætning til nedsat pris af smør til direkte forbrug i Grækenland og Italien [23].

80. Rådets grundbeslutning i henhold til artikel 12, stk. 2, i forordning nr. 804/68 foreligger således for så vidt angår afsætning til nedsat pris af smør til direkte forbrug i Grækenland og Italien, mens dette ikke er tilfældet for den almindelige kampagne »Smør til direkte forbrug i Fællesskabet« i henhold til afsnit I i forordning nr. 2956/84, altså julesmørkampagnen.

81. Artikel 12 i forordning nr. 804/68 kan derfor anses for hjemmel for gennemførelsen af julesmørkampagnen 1984/1985.

— *Den almindelige interventionsordning*

82. Det skal herefter undersøges, om de almindelige bestemmelser om interventionsforanstaltninger hjemler sagsøgte ret til at yde støtte til afsætning af interventionssmør i en størrelsesorden, som den har gjort det i forbindelse med julesmørkampagnen 1984/1985. Det må i den forbindelse fastholdes, at der her ikke er tale om en beskeden støtte, men om en støtte på 160 ECU pr. 100 kg, altså ca. halvdelen af den interventionspris for smør på 319,70 ECU pr. 100 kg, der var gældende i 1984/1985 [24].

83. I henhold til artikel 6, stk. 3, afsnit 2, i forordning nr. 804/68 kan der for smør fra offentlige lagre, der i løbet af et mejeriår ikke kan afsættes på normale betingelser, træffes *særlige foranstaltninger.* Endvidere bestemmes det i artikel 7a i forordning nr. 985/68, at for de produkter under pos. 04.03 i den fælles toldtarif, altså smør, der befinder sig på offentlige lagre, og som ikke kan afsættes på normale betingelser i løbet af et mejeriår, undersøger Kommissionen situationen. *Egnede foranstaltninger* træffes i overensstemmelse med den i forordning nr. 804/68's artikel 30 fastsatte fremgangsmåde, altså efter forvaltningskomitéfremgangsmåden.

84. De foreliggende relevante bestemmelser [25] går ud fra, at nedsættelsen af de endelige forbrugerpriser udgør en støtte af offentlige midler.

85. Det skal nu undersøges, om de »særlige foranstaltninger«, henholdsvis »egnede foranstaltninger« også omfatter støtte ydet af Fællesskabet af den her omhandlede art.

86. Det skal indledningsvis fastslås, at EØF-Traktatens artikel 92 ff. om statsstøtte ikke umiddelbart finder anvendelse på landbrugsområdet. Det støtteforbud og den procedure til godkendelse af støtte, der er indeholdt i disse bestemmelser, angår efter forbuddets ordlyd kun statsstøtte. Alligevel er det i Domstolens praksis anerkendt, at også fællesskabsinstitutionerne skal overholde EØF-Traktatens principielle bestemmelser, også selv om disse efter deres ordlyd primært retter sig til medlemsstaterne [26]. Således har

22 — EFT 1984 L 280, s. 1.

23 — EFT 1984 L 287, s. 16.

24 — Jfr. Rådets forordning nr. 858/84 af 31. marts 1984 om fastsættelse af indikativprisen for mælk og interventionspriserne for smør, skummetmælkspulver og ostesorterne Grana Padano og Parmigiano Reggiano for mejeriåret 1984/1985, EFT 1984 L 90, s. 17.

25 — Forordning nr. 2956/84 og nr. 2957/84, ovenfor anført, samt Revisionsrettens beretning af 13. april 1982.

26 — Jfr. dom af 13. december 1983 i sag 218/82, Kommissionen mod Rådet, Sml. s. 4063; dom af 29. februar 1984 i sag 37/83, Rewe-Zentrale AG mod Direktor der Landwirtschaftskammer Rheinland, Sml. s. 1229.

Domstolen bl. a. i dom af 29. februrar 1984 i sag 37/83 anført følgende vedrørende princippet om de frie varebevægelser:

»Selv om det er rigtigt... at traktatens artikler 30-36 først og fremmest er rettet mod medlemsstaternes ensidige foranstaltninger, er også fællesskabsinstitutionerne forpligtet til at respektere de frie varebevægelser inden for Fællesskabet, som er et af Fællesmarkedets grundlæggende principper.« [27]

87. Fællesskabsinstitutionernes pligt til at overholde Fællesmarkedets principper gælder i vidt omfang også inden for landbrugsområdet, idet selv de på landbrugsområdet udtrykkeligt hjemlede undtagelser fra de almindelige traktatbestemmelser som undtagelsesbestemmelser skal fortolkes snævert ifølge Domstolens dom af 15. oktober 1969 i sag 16/69 [28].

88. Fællesskabsinstitutionerne skal således også på landbrugsområdet overholde princippet om, at støtte ydet af offentlige midler er forbudt, såfremt noget andet ikke er bestemt eller tilladt i EØF-Traktaten.

89. Faktisk er der ved EØF-Traktaten truffet visse særregler for landbruget. Således bestemmer EØF-Traktatens artikel 42, at bestemmelserne i kapitlet om konkurrenceregler kun finder anvendelse på produktionen af og handelen med landbrugsvarer i det omfang, Rådet beslutter dette under hensyntagen til den i artikel 39 angivne målsætning. Rådet kan især tillade ydelse af støtte med henblik på at beskytte bedrifter, der er ugunstigt stillede som følge af strukturelle eller naturbetingede forhold, eller inden for rammerne af økonomiske udviklingsprogrammer.

90. Endvidere er det ved EØF-Traktatens artikel 40, stk. 3, afsnit 1, bestemt, at den fælles ordning for landbrugsmarkederne kan omfatte alle foranstaltninger, der er nødvendige for at nå de fastsatte mål, især støtte til såvel produktion som afsætning af de forskellige varer.

91. Eftersom det er Rådet, der skal gennemføre den fælles markedsordning, i henhold til den grundlæggende kompetenceordning, der fremgår af EØF-Traktatens artikel 43, stk. 2, og hvorved der blandt andet kan hjemles støtte, og da Rådet endvidere ifølge EØF-Traktatens artikel 42 kan erklære en støtte for retmæssig, følger heraf, at det *alene er Rådet*, der er kompetent til at yde støtte på landbrugsområdet. Kommissionen er kun kompetent til at yde støtte, dersom den er behørigt bemyndiget dertil af Rådet.

92. Herefter opstår spørgsmålet, om den almindelige interventionsordning, der hjemler særlige foranstaltninger til afsætning af lagersmør, der ikke har kunnet afsættes i et mejeriår på normale betingelser, indeholder en bemyndigelse til Kommissionen til at yde støtte, når det hedder, at »særlige foranstaltninger« eller »egnede foranstaltninger« kan træffes.

93. Allerede artikel 6, stk. 7, i forordning nr. 804/68, som sagsøgte har påberåbt sig som hjemmel for gennemførelsen af julesmørkampagnen, og som bemyndiger Kommissionen til under forvaltningskomitéproceduren særligt at fastsætte *størrelsen* af støtten til privat lager, taler imod den antagelse, at sagsøgte som »særlige foranstaltninger«, jfr. artikel 6, stk. 3, selvstændigt kan yde støtte. Artikel 6, stk. 7, bemyndiger alene

27 — Ovenfor anført.

28 — Dom af 15. oktober 1969 i sag 16/69, Kommissionen mod regeringen for Den italienske Republik, Sml. 1969, s. 101.

Kommissionen til i form af gennemførelsesbestemmer at fastsætte beløbet, altså størrelsen af støtten; selve tildelingen af den foretages af Rådet selv, således som det udtrykkeligt er bestemt i artikel 6, stk. 2.

94. Også opbygningen af forordning nr. 804/68, fællesskabsinstitutionernes praksis ved anvendelsen af forordning nr. 804/68 og opbygningen af EØF-Traktaten vedrørende støtteproblematikken taler mod den antagelse, at støtte kan omfattes af begrebet »særlige foranstaltninger«, medmindre Rådet udtrykkeligt har tilladt dette.

95. Ordningen ifølge artikel 12 i forordningen, der kan sammenlignes hermed, og som jeg allerede har henvist til, fastsætter ligeledes som et første skridt en rådsbeslutning vedrørende de i forordningen hjemlede foranstaltninger til bekæmpelse af overskud af smørfedt, ligesom den alene bemyndiger Kommissionen til at træffe gennemførelsesbestemmelser.

96. Således har Rådet selv truffet beslutning om at yde støtte til direkte forbrug af smør i forbindelse med afsætningen til nedsat pris af smør til direkte forbrug i Grækenland og Italien, der skete samtidig med julesmørkampagnen, i den allerede nævnte forordning nr. 2957/84, ligesom Rådet samtidig fastsatte *størrelsen* af denne støtte — 160 ECU/100 kg. Først derefter har sagsøgte ved forordning nr. 3029/84 indført de tilsvarende gennemførelsesbestemmelser.

97. Rådet har ligeledes i forordning nr. 1269/79 bemyndiget medlemsstaterne til at yde støtte til smør, der var bestemt til direkte forbrug; også i dette tilfælde har Rådet selv fastsat størrelsen af støtten og alene overladt Kommissionen at fastsætte gennemførelsesbestemmelser.

98. Også ordningen vedrørende tildeling af støtte med henblik på at opretholde smørforbruget inden for visse forbrugergrupper og industrier[29] er blevet truffet af Rådet selv. Rådet har i artikel 1 i den affattelse[30], der var gældende for det pågældende tidsrum, selv besluttet, hvem støtten kan ydes til, nemlig foretagender, der arbejder uden økonomisk gevinst for øje, de væbnede styrker, konditorvarer- og konsumisfabrikanter, samt fabrikanter af andre levnedsmidler, der skal fastlægges nærmere. I artikel 3 har Rådet dog overladt Kommissionen at fastlægge størrelsen af støtten i gennemførelsesbestemmelserne.

99. Sammenfattende må det fastslås, at i de nævnte tilfælde, hvor der ikke kun er tale om enkeltstående kampagner, men om prisnedsættelser for smør af længere varighed, har Rådet selv truffet afgørelse om indførelse af støtte og i en række tilfælde også om størrelsen af denne.

100. Det forhold, at der ved »særlige foranstaltninger«, jfr. artikel 6, stk. 3, afsnit 2, i forordning nr. 804/68, henholdsvis »egnede foranstaltninger«, jfr. artikel 7a i forordning nr. 985/68, i hvert fald *ikke* skal forstås *støtte*, er heller ikke i modstrid med Domstolens praksis vedrørende traktatens artikel 155, altså vedrørende Kommissionens gennemførelsesbeføjelser.

101. Domstolen har ganske vist i dom af 30. oktober 1975 i sag 23/75[31] fastslået, at det følger af den sammenhæng, som artikel 155

29 — Rådets forordning nr. 1723/81 af 24. juni 1981 om fastsættelse af generelle regler vedrørende foranstaltninger med henblik på at opretholde smørforbruget inden for visse forbrugergrupper og industrier, EFT 1981 L 172, s. 14.

30 — Som affattet ved Rådets forordning nr. 863/84 af 31. marts 1984 om ændring af forordning nr. 1723/81 for så vidt angår muligheden for at yde støtte til anvendelse af smør til fremstilling af visse levnedsmidler, EFT 1984 L 90, s. 23.

31 — Dom af 30. oktober 1975 i sag 23/75, Rey Soda mod Cassa Conguaglio Zucchero, Sml. s. 1279.

skal ses som en del af samt af praktiske hensyn, at begrebet gennemførelse skal fortolkes vidt. Da Kommissionen er den eneste, der er i stand til stadigt og opmærksomt at følge udviklingen på landbrugsmarkederne og til at handle med den hurtighed, situationen kræver, kan Rådet se sig foranlediget til inden for den fælles landbrugspolitik at tildele Kommissionen vide skøns- og handlebeføjelser. Imidlertid imødegik Domstolen med disse bemærkninger alene indlæggene fra en af sagens parter, der havde fremsat den opfattelse, at en beføjelse til at træffe gennemførelsesbestemmelser, som Rådet havde givet Kommissionen, skulle fortolkes restriktivt.

102. Selv om Kommissionens kompetence til at træffe gennemførelsesforanstaltninger således ikke skal fortolkes snævert, kan den dog ikke yde støtte i henhold til en beføjelse, der ikke har hjemmel i traktaten eller i en retsakt fra Rådet. Dette følger allerede af opbygningen af forordning nr. 804/68, særbestemmelsen i forordningens artikel 23, der erklærer EØF-Traktatens artikler 92-94 for anvendelige medmindre andet følger af andre bestemmelser, men især af den principielle tilbageholdenhed, hvormed EØF-Traktaten i almindelighed behandler støtte.

103. Denne tilbageholdenhed kan udledes allerede af bestemmelserne om statsstøtte, EØF-Traktatens artikel 92 ff., der ganske vist som allerede anført ikke umiddelbart er bindende for fællesskabsinstitutionerne ved bedømmelsen af fællesskabsstøtte, men hvis grundidé dog også skal anvendes på dem.

104. Ifølge disse bestemmelser er støtte forbudt, såfremt EØF-Traktaten ikke bestemmer det modsatte. Sådanne bestemmelser er indeholdt i artikel 92, stk. 2 og 3, der dels anfører en række former for støtte, der generelt er forenelige med Fællesmarkedet, dels andre, der kan anses som forenelige med Fællesmarkedet. Endvidere kan *Rådet* i henhold til artikel 92, stk. 3, litra d), endvidere erklære andre former for støtte for forenelige med Fællesmarkedet, ligesom det i henhold til artikel 93, stk. 2, afsnit 3, konkret kan godkende støtte, der ellers er retsstridig.

105. Givetvis besidder Kommissionen et vist vurderings- eller skønsspillerum i forbindelse med dens kontrol af støtteforanstaltninger, særlig i forbindelse med dens prøvelse af, om en støtte er retmæssig i henhold til EØF-traktatens artikel 92, stk. 3. Kommissionen kan dog ikke sætte sig ud over de rammer, der er opstillet ved EØF-Traktaten eller en retsakt herom fra Rådet. Det tilkommer altså alene Rådet at træffe afgørelse vedrørende retmæssigheden af videregående støtteforanstaltninger.

106. At EØF-Traktatens tilbageholdenhed med hensyn til støtte også skal spille en væsentlig rolle på landbrugsområdet, bekræftes også af den beslutning i henhold til artikel 43, stk. 1, om fastlæggelse af retningslinjerne for en fælles landbrugspolitik, der blev truffet af medlemsstaterne under den konference, der fandt sted i Stresa, og hvori en almindelig enighed kom til udtryk om blandt andet følgende grundtanker:

»Afskaffelsen af støtte, der strider mod traktatens ånd, skal anses som væsentlig.« [32]

107. Det må fastslås, at princippet, hvorefter Rådet i det mindste skal træffe afgørelse om tildeling af støtte, der ikke er udtrykkeligt hjemlet, også gælder på landbrugsområdet.

32 — JO 1958, s. 281 (Domstolens oversættelse).

Holdepunkter for dette synspunkt afgiver — som allerede ovenfor anført — EØF-Traktatens artikel 40, stk. 3, afsnit 1, og i artikel 42.

108. Princippet om, at støtte kun er retmæssig, dersom den er hjemlet ved traktaten eller en retsakt fra Rådet, kan ikke sættes ud af kraft via en vid fortolkning af begrebet Kommissionens »gennemførelsesbeføjelser«.

109. Som mellemresultat må det derfor fastholdes, at sagsøgte ikke var beføjet til i henhold til egen kompetence at gennemføre den støtteordning, der er indeholdt i afsnit I i forordning nr. 2956/84.

110. Det kan ikke herimod anføres, at Rådets stiltiende har givet sin tilslutning til Kommissionens foranstaltning. Det fremgår af betragtningerne til forordningen, at Forvaltningskomiteen ikke har afgivet udtalelse inden for den fastsatte frist [33].

111. Heller ikke den anden betragtning til Rådets forordning nr. 2957/84 af 22. oktober 1984 kan anføres til støtte herfor. Det hedder her, at Kommissionen påtænker »på grundlag af artikel 6, stk. 7, i forordning (EØF) nr. 804/68 at fastsætte en ad hoc-foranstaltning, der indebærer en yderligere nedsættelse af prisen for smør indkøbt til umiddelbart forbrug i forbindelse med jul og nytår«. Denne udtalelse udgør i mine øjne ingen efterfølgende godkendelse af den af Kommissionen trufne foranstaltning. Rådets beslutning blev truffet et par dage efter kommissionsbeslutningen. Rådet måtte på dette tidspunkt gå ud fra, at Kommissionen havde truffet beslutning om julesmørkampagnen i overensstemmelse med gældende ret og har heraf draget konsekvenserne for Italien og Grækenland.

33 — EFT L 279 af 18.10.1984, s. 5, sidste betragtning.

Tilsidesættelse af princippet om stabilisering af markederne

112. Blandt formålene med den fælles landbrugspolitik er i henhold til Tratatens artikel 39, stk. 1, litra c), princippet om at stabilisere markederne. Denne målsætning er bindende for alle fællesskabsorganer, der udformer eller forvalter den fælles landbrugspolitik, altså for Rådet ved udformningen af de fælles markedsordninger, og for Kommissionen ved dens medvirken til retsfastsættelsen og gennemførelsen af de retsregler, der er skabt af Rådet.

113. Markedets stabilisering indebærer tilpasning af produktionen særligt til efterspørgslen inden for Fællesskabet. Den angår således udligningen af udbud og efterspørgsel for det enkelte landbrugsprodukts vedkommende. Herved skulle princippet om markedets stabilisering tillige omfatte princippet om markedsligevægt som indeholdt i artikel 6 i forordning nr. 804/68.

114. Imidlertid må begrebet markedets stabilisering tillægges en videre betydning: Dersom forskellige landbrugsprodukter står i et konkurrenceforhold, fordi de kan substituere hinanden, må markedets stabilisering tillige omfatte udligningen på markederne for de to forskellige produkter.

115. Imidlertid kan de målsætninger for den fælles landbrugspolitik, der er nævnt i EØF-Traktatens artikel 39, ikke anskues separat, men må tværtimod ses som et hele. Da der her er tale om målsætninger, der eventuelt i det konkrete tilfælde kan afvige fra hinanden, og som ikke alle samtidigt i fuldt omfang kan virkeliggøres, påhviler det de kompetente fællesskabsinstitutioner, hvilket Domstolen gentagne gange har fastslået, at foretage en afvejning af de forskellige mål-

sætninger, der er nedfældet i artikel 39. Denne bestemmelse tillader imidlertid ikke, at en af disse målsætninger separat forfølges på en sådan måde, at virkeliggørelsen af andre målsætninger bliver umulig [34].

116. Smør og margarine er landbrugsprodukter, der er omfattet af bilag II, kapitel 4 og 15, punkt 13, til EØF-Traktaten, hvis priser indbyrdes påvirker hinanden [35].

117. Rådet har ved udstedelsen af de allerede flere gange citerede forordninger nr. 804/68 om den fælles markedsordning for mælk og mejeriprodukter og forordning nr. 136/66 om oprettelse af en fælles markedsordning for fedtstoffer fastsat det grundlæggende forhold mellem markedet for smør og markedet for margarine, ligesom Rådet har udbygget dette ved prisfastsættelse og en ydre toldmur via den fælles toldtarif.

118. Gennem disse foranstaltninger har Rådet tilvejebragt den udligning mellem markederne for smør og margarine, som den finder rigtig. Rådet har herved fastlagt rammerne for smør-, henholdsvis margarineproducenternes virksomhed.

119. Disse rammer og dermed det grundlæggende forhold mellem smørmarkedet og margarinemarkedet kritiseres af sagsøgte. Kommissionen anser den høje smørpris, der hviler på rådsbeslutninger, og de priser for råstofferne til margarinefremstilling, der ligger nær de lave verdensmarkedspriser, som en fordel for margarinefabrikanterne, der ikke kan begrundes, og en ulempe for smørproducenterne. For at udligne denne situation, som Kommissionen mener udgør et misforhold, har den flere gange forelagt Rådet forslag til indførelse af en fedtstofafgift, der imidlertid aldrig er blevet godtaget af Rådet.

120. For dog i det mindste for et kort tidsrum og for en begrænset mængde smørs vedkommende at tilvejebringe den konkurrencesituation mellem smør og margarine, som Kommissionen betegner som normal, har den blandt andet gennemført julesmørkampagnen 1984/1985 med den betragtelige subventionering af smørsalgene. Den har dermed sat sig ud over det grundlæggende forhold mellem smørmarkedet og margarinemarkedet og af egen drift korrigeret dette forhold.

121. I denne sammenhæng er det ikke afgørende, om det af Rådet tilvejebragte forhold mellem smørmarkedet og margarinemarkedet er det rigtige, eller om de af sagsøgte tilstræbte konkurrencebetingelser var mere passende. Det afgørende er, om sagsøgte var berettiget til under anvendelse af sine *gennemførelses*beføjelser at ændre de af Rådet trufne afgørelser.

122. Som allerede anført skal den i EØF-Traktatens artikel 155 hjemlede overførsel af beføjelser fra Rådet til Kommissionen ikke på nogen måde opfattes snævert, således at den alene vedrører beføjelser på forordningsområdet [36]. I dom af 30. oktober 1975 i sag 23/75 [37] har Domstolen endog understreget, at Rådet kan tildele Kommissionen en vid kompetence, hvis grænser skal vurderes ud fra markedsordningens væsentlige generelle mål og i mindre grad ud fra

34 — Dom af 13. marts 1968 i sag 5/67, Firma W. Beus GmbH und Co. mod Hauptzollamt München-Landsbergerstraße, Sml. 1965-1968, s. 469; dom af 6. december 1984 i sag 59/83, ovenfor anført.

35 — Dom af 23. februar 1983 i sag 66/82, Fromançais SA mod FORMA, Sml. s. 395.

36 — Jfr. dom af 15. juli 1970 i sag 41/69, ACF Chemiefarma NV mod Kommissionen, Sml. s. 107.

37 — Ovenfor anført.

bemyndigelsens ordlyd. Sagsøgtes kompetence er imidlertid begrænset til udstedelse af gennemførelsesbestemmelser som en del af den pågældende samlede markedsordning, idet Kommissionen ellers ikke er beføjet til at ændre markedsordningen som sådan.

123. Denne grænse har Kommissionen i nærværende tilfælde overskredet, idet den med gennemførelsen af julesmørkampagnen i 1984/1985 i det mindste midlertidigt har sat sine egne ideer om passende konkurrenceforhold mellem smør og margarine i stedet for de rammebetingelser, som Rådet har fastsat for markedsforholdet mellem smør og margarine. Kommissionen har således grebet ind i den stabilisering af smør- og margarinemarkederne, som Rådet har forsøgt i medfør af EØF-Traktatens artikel 39.

124. Sagsøgte har således tilsidesat det i EØF-Traktatens artikel 39 hjemlede princip om stabilisering af markederne. Tilsidesættelsen består imidlertid ikke i ændringen af konkurrenceforholdet mellem smør og margarine, men i indgrebet i det fortsat bestående konkurrenceforhold, som Rådet har fastlagt.

Tilsidesættelse af forbuddet mod forskelsbehandling

125. Ifølge traktatens artikel 40, stk. 3, afsnit 2, bør den fælles ordning for landbrugsmarkederne udelukke enhver form for forskelsbehandling af Fællesskabets producenter eller forbrugere. Det i bestemmelsen fastsatte forbud mod forskelsbehandling er et konkret udslag af den almindelige lighedsgrundsætning, der er et af Fællesskabsrettens grundprincipper. Ifølge denne grundsætning må lige sagsforhold ikke behandles forskelligt, medmindre en forskelsbehandling er objektivt begrundet. Den begrænser således fællesskabsinstitutionernes handlefrihed i forbindelse med virkeliggørelsen af de målsætninger for landbrugspolitikken, der er nævnt i EØF-Traktatens artikel 39[38].

126. Det må i denne sammenhæng fastholdes, at den grundlæggende stilling for de produkter, der her er tale om, nemlig smør og margarine, således som den er blevet fastsat af Rådet i de nævnte markedsordninger for fedtstoffer, henholdsvis mælk og mejeriprodukter, ikke er blevet anfægtet af sagsøgerne. Dette af Rådet tilvejebragte grundforhold mellem de to delmarkeder inden for fedtstofsektoren må derfor lægges til grund som udgangspunktet for så vidt angår stabiliseringen af markedsligevægten.

127. Det skal endvidere afgøres, om sagsøgte gennem sin julesmørkampagne 1984/1985 på diskriminerende måde har grebet ind i den ligevægt, der er tilvejebragt af Rådet.

128. Det skal derfor undersøges, om smør og margarine sagligt kan sammenlignes, særlig om smør kan erstattes af margarine med hensyn til den sædvanlige konkrete anvendelse. Efter parternes indlæg og efter gængse erfaringer står det fast, at der mellem smør og margarine består et substitutionsforhold, idet begge produkter både kan anvendes til at smøre på brødet og som fedtstof ved bagning[39].

129. Da man således med hensyn til anvendelsen af de to produkter kan fastslå, at de til en vis grad er ligeartede, skal det videre undersøges, om den forskellige udformning af markedsordningerne for mælk og mejeri-

38 — Jfr. dom af 5. juli 1977 i sag 116/76, Granaria BV mod Hoofdproduktschap voor Akkerbouwprodukten, Sml. s. 1247.

39 — Se vedrørende prissammenhængen mellem smør og margarine dom af 23. februar 1983 i sag 66/82, ovenfor anført.

produkter, henholdsvis smør og fedtstoffer, kan begrunde gennemførelsen af en støtteaktion til fordel for smør som julesmørkampagnen i 1984/1985.

130. I denne sammenhæng skal fremhæves, at de to markedsordninger indeholder højst forskellige prissystemer. Mens råvarerne til fremstilling af margarine i det væsentlige i Fællesskabet kan indkøbes til en pris, der svarer til verdensmarkedsprisen, er der for smørfremstillingen fastsat en betragtelig højere pris for udgangsproduktet, nemlig mælk, der ligger ca. 200 ECU pr. 100 kg over verdensmarkedsprisen. På den anden side må det fastholdes, at der for smør i det tidsrum, der her er tale om, gjaldt en ubegrænset aftagergaranti til priser, der var fastsat på grundlag af det prisniveau, der var væsentligt højere end verdensmarkedets.

131. Kommissionen har grebet ind i denne prisdannelse derved, at den har subventioneret salget af lagersmør med ca. halvdelen af verdensmarkedsprisen for frisk smør, mens interventionsordningen for frisk smør samtidig blev opretholdt til uændret interventionspris. Når lagersmør, der således var nedsat til omkring halv pris, i et vist omfang kunne fortrænge frisk smør fra markedet, der skulle sælges til normal pris, kunne frisk smør ganske vist ikke længere umiddelbart sælges til forbrugeren, men muligheden for at afsætte smørret til interventionsorganerne til interventionsprisen bestod dog stadig, således at smørproducenterne ikke blev berøvet deres afsætningsmuligheder.

132. Situationen var derimod en anden for margarineproducenterne. Eftersom der ikke bestod interventionsforanstaltninger, der garanterede afsætningsmuligheden for deres produkter, måtte de i en situation, hvori et konkurrerende produkt blev kastet på markedet med massive subventioner — der udgjorde ca. halvdelen af prisen — tåle et fald i omsætningen, som der ikke var skabt nogen udligning for.

133. Det må således fastslås, at producenterne af smør og margarine blev belastet forskelligt gennem subventioneringen af lagersmør i forbindelse med julesmørkampagnen i 1984/1985: Producenterne af det friske smør, der fortrængtes fra markedet, kunne uhindret afsætte deres varer til interventionsorganerne, idet disse var forpligtet til opkøb, mens der ikke for margarineproducenterne bestod en sådan udvej. Sagsøgtes indgreb på de to markeder for fedtstofprodukter havde således forskellig virkning: virkningen for smørproducenterne bestod alene i det omfang, hvor den pris, der kunne opnås på markedet, måtte ligge over interventionsprisen, hvilket ingen har hævdet, den gjorde, mens margarineproducenterne måtte affinde sig med en nedgang i omsætningen uden udligning af nogen art.

134. Denne forskelsbehandling af producenterne af de to fedtstofprodukter lader sig ikke begrunde objektivt, og navnlig ikke under henvisning til den forskellige udformning af de to markedsordninger: Gennem de to markedsordninger blev der af Fællesskabets kompetente institution, Rådet, tilvejebragt et bestemt konkurrenceforhold i henhold til de relevante traktatbestemmelser; den forskellige udformning af de to markedsordninger kan ikke afgive et grundlag for Kommissionen til via gennemførelsesbestemmelserne at forringe margarineproducenternes konkurrencesituation.

135. Dersom man vil kræve, at en ulempe, der formodes at være påført den ene producentgruppe, skal medføre en fordel for den

anden producentgruppe for at antage, at der foreligger en forskelsbehandling, må denne betingelse også siges at være opfyldt:

136. Selv om subventioneringen af lagersmør på den ene side fortrænger forbruget af margarine, mens på den anden side frisk smør også fortrænges fra markedet på grund af lagerrotationen, der medførte, at det friske smør blev opkøbt af interventionsorganerne, ses julesmørkampagnen ikke at bibringe margarineproducenterne nogen umiddelbar fordel. Middelbart indeholder kampagnen en ganske betragtelig fordel for smørproducenterne. Når henses til en markedsordning for mælk og mejeriprodukter, der fungerer således, at der via en ubegrænset aftagergaranti og priser, der er stærkt forhøjet i forhold til verdensmarkedet, nødvendigvis må opstå et vedvarende, strukturelt betinget overskud af mælk, er lagertømningskampagner som julesmørkampagnen 1984/1985 ligefrem en nødvendighed for overhovedet at kunne opretholde det bestående system med de høje mælkepriser og den ubegrænsede aftagergaranti i det mindste for endnu et vist tidsrum. Skønt intervention begrebsnødvendigt ikke kan betyde, at landbrugsprodukter i en vis mængde varigt tages af markedet, men tværtimod må betyde, at disse på et egnet tidspunkt på ny bringes på markedet, har praksis omkring interventionen på mælkemarkedet udviklet sig til et system, hvorefter man er henvist til at søge efter usædvanlige afsætningsmuligheder. Således har julesmørkampagnen 1984/1985 — om end også kun i begrænset omfang — tjent til at opretholde den høje mælkepris og aftagergarantien i det mindste i endnu et tidsrum; derved er denne kampagne indirekte kommet mælkeproducenterne til gode.

137. Da der således gennem julesmørkampagnen 1984/1985 er blevet pålagt margarineproducenterne betragtelige byrder, mens smørproducenterne alene er blevet pålagt ringe byrder, foreligger der gennem denne ulige behandling i henhold til Domstolens praksis [40] en forskelsbehandling til skade for margarineproducenterne, der jo netop ikke kunne opnå fordelene i henhold til markedsordningen for mælk og mejeriprodukter. Forskelsbehandlingen ligger ikke i en omfordeling af byrderne til ulempe for sagsøgerne, men i det uberettigede indgreb til skade for sagsøgerne i den byrdefordeling, som Rådet har fastsat og som fortsat består.

138. Jeg må derfor nå til det resultat, at Kommissionen gennem sin julesmørkampagne egenmægtigt, dvs. uden tilstrækkelig retsgrundlag, har grebet ind i det af Rådet fastsatte konkurrenceforhold mellem smør og margarine og derved har handlet retsstridigt.

139. Heraf kan ikke drages den slutning, at en lignende handlemåde fra Rådets side ligeledes automatisk ville være retsstridig, idet Rådet ifølge traktaten har videregående beføjelser end Kommissionen på landbrugsområdet.

140. Den her fremsatte opfattelse fører til, at Rådet, der gennem sin prispolitik bærer ansvaret for, at der er opstået smøroverskud, også selv må træffe foranstaltninger til afskaffelse af disse overskud. En sådan foranstaltning kunne også foreligge i form af en udtrykkelig bemyndigelse til Kommissionen til salg af smør til nedsat pris. En sådan bemyndigelse foreligger umiddelbart ikke i det konkrete tilfælde.

40 — Jfr. dom af 25. oktober 1978 i de forenede sager 103 og 145/77, Royal Scholten-Honig Ltd m. fl. mod Intervention Board for Agricultural Produce, Sml. s. 2037; dom af 5. juli 1977 i sag 116/76, ovenfor anført.

Forstyrrelse af markedsligevægten

141. Artikel 6, stk. 3, i forordning nr. 804/68 bestemmer, at afsætningen af det af interventionsorganet købte smør sker på sådanne betingelser, at markedets ligevægt ikke forstyrres.

142. Da genstanden for forordning nr. 804/68 er markedsordningen for mælk og mejeriprodukter, er jeg enig med Kommissionen, når den anfører, at der ved begrebet markedets ligevægt i henhold til artikel 6, stk. 3, alene kan forstås markedsligevægten for mælk og mejeriprodukter. En hensyntagen til konkurrerende vegetabilske fedtstoffer er således ikke fastsat ved *denne* bestemmelse — i modsætning til artikel 39, stk. 1, litra c) (jfr. afsnit 112-124).

143. Dersom man overhovedet kan tale om en markedssituation, når henses til de af Fællesskabet fastsatte interventionspriser og den samtidig for smør gældende aftagergaranti, indebærer denne markedssituation også muligheden for salg af smør i ubegrænsede mængder til interventionspris til interventionsorganet. Selve det forhold, at subventioneret lagersmør i en begrænset periode forhindrer salget af frisk smør, der derpå på sin side gennem interventionskøb bliver til lagersmør, udgør ikke noget vedvarende indgreb i »markedssituationen«. Den eneste ulempe, der kan opstå for det friske smør, der fortrænges fra markedet, ligger deri, at det berøves muligheden for eventuelt at blive afsat til en højere pris end interventionsprisen på markedet. I betragtning af de eksisterende smøroverskud er det fra ingen side blevet hævdet — hvilket heller ikke kan antages — at man kunne have opnået en betragtelig højere pris på det frie marked end interventionsprisen.

144. Heraf følger, at det trods det forhold, at frisk smør muligvis er blevet fortrængt af lagersmør gennem julesmørkampagnen 1984/1985, ikke kan fastslås, at der er sket indgreb i »markedssituationen«, der var væsentlig mere alvorligt end de øvrige sædvanlige indgreb i markedet.

145. Det findes således ikke godtgjort, at der er sket en forstyrrelse af markedets ligevægt som omtalt i artikel 6, stk. 3, i forordning nr. 804/68.

Tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet

146. Ved behandlingen af den hævdede tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet må to problemer holdes ude fra hinanden. Det må først afgøres, om det anvendte middel, nemlig subventioneringen af lagersmørsalgene, står i et passende forhold til det mål, der tilstræbes hermed, nemlig aflastningen af smørmarkedet.

147. Herfra må det spørgsmål holdes særskilt, om den stedfundne aflastning står i et passende forhold til de omkostninger, der herved er pådraget Fællesskabet. Det sidstnævnte synspunkt skal lades ude af betragtning for de foreliggende erstatningssager, idet vurderingen af den finansielle formålstjenlighed af en fællesskabskampagne henhører under de dertil udpegede politiske instanser og Revisionsretten, og ikke er underkastet nogen som helst kontrol fra de erhvervsdrivendes side.

148. Det skal således alene undersøges, om resultaterne af julesmørkampagnen kan begrunde en forbigående fortrængning af margarine fra markedet, og om der forelå andre muligheder for ved andre foranstaltninger at belaste margarineproducenterne i mindre grad, og samtidig opnå lignende resultater.

149. Når henses til det mættede marked for fedtstofprodukter inden for Fællesskabet, der allerede på grund af forbrugsmønsteret og af sundhedshensyn ikke tillader en betragtelig markedsudvidelse, var der kun mulighed for at gennemføre foranstaltninger til nedsættelse af smørlagrene, hvis virkninger ville være indtrådt uden for Fællesmarkedet. Vedrørende sådanne foranstaltninger har sagsøgte overbevisende godtgjort, at fedtstofmarkederne uden for Fællesskabet er lige så mættede som Fællesmarkedet. Yderligere udførsler var ikke mulig, enten fordi — som f. eks. for udviklingslandenes vedkommende — der mangler disponibel kapital endog til gaveaktioner i forbindelse med levnedsmiddelhjælpen, eller fordi det på grund af de af Fællesskabet indgåede handelspolitiske forpligtelser inden for GATT ikke er muligt at afsætte betragtelige yderligere mængder smør i tredjelande.

150. Således havde Kommissionen alene mulighed for at afsætte yderligere smørmængder inden for Fællesskabet. Dette kan ikke antages at udgøre nogen tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet, dersom disse foranstaltninger ikke var behæftet med andre retlige mangler.

151. Det ses i hvert fald ikke, at der skulle foreligge noget selvstændigt retsbrud i denne sammenhæng.

Overskridelse og misbrug af beføjelserne

152. Jeg skal gøre følgende bemærkninger til det anbringende, der er anført af den belgiske og nederlandske sagsøger, hvorefter sagsøgte ved beslutningen om julesmørkampagnen 1984/1985 har misbrugt sine beføjelser i henhold til artikel 6 og 12 i forordning nr. 804/68, fordi smørrets konkurrenceevne på markedet derved ikke blot blev opretholdt, men forbedret, og fordi der blev grebet ind i markedsligevægten mellem smør og margarine til skade for margarine på en måde, der har karakter af forskelsbehandling:

153. I det omfang, hvor der hævdes at være sket en tilsidesættelse af princippet om stabilisering af markederne, henholdsvis en tilsidesættelse af forbuddet mod forskelsbehandling, er disse anbringender allerede blevet behandlet. Herefter skal det alene afgøres, om sagsøgte i henhold til artikel 6 i forordning nr. 804/68 var bemyndiget til at forbedre konkurrenceevnen for smør i sammenligning med margarine, i stedet for blot at opretholde den.

154. Artikel 6, stk. 4, i forordning nr. 804/68 må fortolkes ud fra hensigten og formålet med interventionsordningen. Interventionsordningen skal sikre prisgarantien; produkter opkøbes navnlig af interventionsorganerne, når de ikke kan afsættes på markedet til de af Rådet fastsatte priser. På den anden side betyder interventionen ikke, at produkterne definitivt tages af markedet, idet produkterne på et egnet tidspunkt tværtimod på ny skal udbydes på markedet. Når smørrets konkurrenceevne således skal bevares på markedet, må der således navnlig tages hensyn til, at end ikke det friske smør kan afsættes, idet det jo i ellers ikke var nødvendigt for interventionsorganerne at opkøbe smør, ligesom der også må tages hensyn til, at der indtræder en vis kvalitetsforringelse gennem lagringen. Når man i en sådan situation vil bevare smørrets konkurrenceevne på markedet, kan dette næsten kun opnås ved at forbedre dets konkurrenceevne. Dette kan opnås ved åbningen af nye afsætningsmarkeder eller ved en forbedring af konkurrenceevnen i forhold til substitutionsprodukter. Heraf følger, at de på-

gældende foranstaltninger i konkurrence med disse substitutionsprodukter ikke skal være strengt neutrale.

155. Isoleret betragtet har Kommissionen således opfyldt den opgave, der påhviler den i henhold til artikel 6, stk 4, i forordning nr. 804/68. Kommissionens beføjelse til at gennemføre en sådan foranstaltning begrænses imidlertid ikke kun af artikel 6, stk. 4, men også af andre fællesskabsretlige principper, såsom princippet om stabilisering af markederne og forbuddet mod forskelsbehandling.

156. Der kan således ikke gives sagsøgerne medhold i deres anbringende om, at Kommissionen har overskredet eller misbrugt sine beføjelser.

Tilsidesættelse af princippet om de frie varebevægelser

157. I henhold til artikel 5, stk. 1, i forordning nr. 2956/84 er smørret udelukkende bestemt til direkte forbrug i den medlemsstat, hvor støtten eller nedsættelsen ydes, med forbehold af små mængder uden erhvervsmæssig karakter, som indkøbes af *endelige* private forbrugere.

158. Denne bestemmelse hindrer frie varebevægelser for julesmør. Sagsøgtes henvisning til »handel med små mængder uden erhvervsmæssig karakter« er uden betydning, idet man kun vanskeligt kan forestille sig en handel, der er »uden erhvervsmæssig karakter«. Bestemmelsen herom i artikel 5, stk. 1, i forordningen gør det alene muligt for den endelige forbruger at forbruge det smør, der er købt i en medlemsstat, i en anden medlemsstat. Det kan i det højeste forestilles, at overdragelse af smørret uden gevinst til venner og bekendte er tilladt. Med de frie varebevægelser på et fælles marked har dette kun lidt at gøre.

159. EØF-Traktatens artikel 38 bestemmer, at Fællesmarkedet tillige omfatter landbruget og handel med landbrugsvarer, og at bestemmelserne vedrørende Fællesmarkedets oprettelse finder anvendelse på landbrugsvarer, medmindre andet er bestemt i artiklerne 39-46. Artiklerne 39-46 kan efter overgangsperiodens udløb således ikke påberåbes som støtte for en ensidig fravigelse af kravene i EØF-Traktatens artikel 34 [41]. Selv om traktatens artikel 30-36 først og fremmest er rettet mod medlemsstaternes ensidige foranstaltninger, gælder ifølge Domstolens dom af 29. februar 1984 [42] ikke desto mindre, at også fællesskabsinstitutionerne er forpligtet til at respektere de frie varebevægelser inden for Fællesskabet, som er et af Fællesskabets grundlæggende principper.

160. Dette har Kommissionen ikke gjort ved indførelsen af artikel 5, stk. 1, i forordning nr. 2956/84. Især kunne Kommissionen ikke støtte denne foranstaltning på EØF-Traktatens artikel 36, idet denne bestemmelses betingelser — såfremt den overhovedet kan finde anvendelse på fællesskabsinstitutionernes retsakter — ikke var opfyldt.

161. Der kan heller ikke gives Kommissionen medhold, når den i analogi med Domstolens dom af 20. februar 1979 [43] finder det muligt at indføre en yderligere adgang til at begrænse de frie varebevægelser, når dette er begrundet i uomgængeligt nødvendige

41 — Jfr. dom af 16. marts 1977 i sag 68/76, Kommissionen mod Den franske Republik, Sml. s. 515.

42 — Dom af 29. februar 1984 i sag 37/83, ovenfor anført.

43 — Dom af 20. februar 1979 i sag 120/78, Rewe-Zentral AG mod Bundesmonopolverwaltung für Branntwein, Sml. s. 649.

hensyn til landbrugspolitikken. Sagsøgte har især henholdt sig til den »sociale karakter«, de »begrænsede mængder« og »foranstaltningens... korte varighed« [44].

162. Der må ganske vist gives sagsøgte medhold i, at Domstolen i den nævnte afgørelse har anerkendt muligheden for yderligere begrænsninger, der går ud over artikel 36, i de frie varebevægelser, navnlig af hensyn til god handelsskik og forbrugerbeskyttelse. Denne retspraksis, der går ud over ordlyden af EØF-Traktatens artikel 30 og 36, må dog ikke analogt udvides yderligere i betragtning af den fundamentale betydning, der tilkommer princippet om de frie varebevægelser for virkeliggørelsen af Fællesmarkedet.

163. Selv om dette måtte være tilfældet, må det alligevel fastslås, at sagsøgte ikke tilstrækkeligt har begrundet, hvorfor det var tvingende nødvendigt at lukke grænserne for at virkeliggøre formålene med julesmørkampagnen (merafsætning, udskiftning af lagerbestandene). Ingen af de nævnte grunde er tilstrækkelig til at begrunde, at de frie varebevægelser sættes ud af kraft, idet virkeliggørelsen heraf er et af EØF-traktatens grundlæggende mål. En sådan begrundelse er imidlertid påkrævet for anvendelse af undtagelserne i artikel 36 eller de undtagelser, som Domstolen i øvrigt har anset som retmæssige.

164. Artikel 5, stk. 1, i forordning nr. 2956/84 indebærer således en tilsidesættelse af principperne om de frie varebevægelser i henhold til EØF-Traktatens artikel 30 ff.

165. Derimod kan der ikke gives medhold i de konklusioner, som de nederlandske sagsøgere drager af tilsidesættelsen af princippet om de frie varebevægelser, hvorefter ikke kun den konkrete bestemmelse, men hele afsnit I i forordning nr. 2956/84 er retsstridig. Den omstændighed, at de frie varebevægelser hindres i forbindelse med salget af julesmørret, er kun en bivirkning, der i hvert fald ikke indebærer, at julesmørkampagnen i øvrigt bliver retsstridig. Hvis de bestemmelser, der udelukker de frie varebevægelser, ikke havde været indeholdt i forordningen, havde man stadig kunnet gennemføre julesmørkampagnen. Heraf fremgår, at det forhold, at man har sat de frie varebevægelser ud af kraft, ikke udgør en så væsentlig bestemmelse, at det må antages, at julesmørkampagnen som helhed kun havde kunnet gennemføres, såfremt de frie varebevægelser ikke var sat ud af kraft.

Tilsidesættelse af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning

166. De nederlandske sagsøgere har endelig anført, at de henset til sagsøgtes offentlige udtalelser, hvorefter kampagner som julesmørkampagnen er uhensigtsmæssige, ikke kunne forvente, at de ville blive udsat for en sådan kampagne i 1984.

167. Det fremgår dog af en nærmere undersøgelse af de af Kommissionen fremsatte betragtninger, at Kommissionen dermed mente, at kampagner som julesmørkampagnen ikke fører til resultater, der kan begrunde omkostningerne i forbindelse med dem. Andre forhold, såsom hensigtsmæssigheden af julesmørkampagnen med hensyn til udskiftning af lagerbeholdningerne, blev ikke omtalt. Især må det dog fastholdes, at Kommissionen, således som den med rette har anført, aldrig har udtalt, at den ikke vil gennemføre nogen julesmørkampagner i fremtiden. Først *efter* gennemførelsen af ju-

44 — Forordning nr. 2956/84 af 18.10.1984, EFT L 279, niende betragtning.

lesmørkampagnen har Kommissionen i sin beretning om landbruget for 1985 erklæret, at den ikke planlægger at gentage julesmørkampagnen i landbrugsåret 1985/1986, idet denne foranstaltning til øgning af omsætningen af smør viste sig at være for dyr og omkostningskrævende [45].

168. Kommissionen har således ikke givet sagsøgerne grund til at forvente, at der ikke i fremtiden ville blive gennemført kampagner som julesmørkampagnen 1984/1985. Tværtimod har Kommissionen korrekt anført, at sagsøgerne i lighed med andre erhvervsdrivende inden for mejerisektoren måtte regne med, at foranstaltninger af lignende art som julesmørkampagnen ville blive gennemført til nedbringelse af lagrene på grund af udviklingen i smørlagrene. Endvidere burde sagsøgerne efter min opfattelse have anført, hvilke foranstaltninger, de har gennemført eller undladt at gennemføre i tiltro til, at der ikke ville blive gennemført nogen julesmørkampagner. Den blotte omsætningstilbagegang er efter min opfattelse ikke tilstrækkelig, idet denne også var indtrådt, dersom sagsøgerne havde måttet regne med julesmørkampagnerne.

Fællesskabets ansvar

169. Afsluttende skal det undersøges, om de fastslåede retsbrud kan medføre, at Fællesskabet ifalder ansvar. Efter Domstolens faste praksis er den blotte konstatering af, at der foreligger retsstridighed, ikke i forbindelse med fællesskabsorganernes regelfastsættelse tilstrækkelig til at udløse erstatningsansvar. Der skal desuden foreligge yderligere kvalificerende omstændigheder. Retsakter, der omfatter økonomisk-politiske afgørelser, kan kun udløse erstatningsansvar for Fællesskabet, såfremt der foreligger en »tilstrækkeligt kvalificeret krænkelse af en højere retsregel til beskyttelse af private« [46]. Det forhold, at ansvaret for uretmæssig regelfastsættelse i forbindelse med økonomisk-politiske afgørelser kun foreligger »undtagelsesvis og under særlige omstændigheder« beror på, at fællesskabsinstitutionerne i forbindelse med økonomisk-politiske afgørelser nødvendigvis må have et vist spillerum ved udformningen, ligesom det må sikres, at der ikke til stadighed lægges fællesskabsorganerne hindringer i vejen derved, at der kan anlægges erstatningssøgsmål, når de på de økonomisk-politiske område skal foretage en afvejning af almindelige interesser og private borgeres interesser [47].

170. Enhver økonomisk lovgivning har nødvendigvis virkninger også for dem, som foranstaltningen ikke umiddelbart retter sig til. Selv om fællesskabslovgiver ikke skal tage hensyn til samtlige interesser, der berøres på den ene eller den anden måde, består dog en forpligtelse til — således som Domstolen har fastslået det i dom af 12. juni 1958 i sag 15/57 [48] »at optræde med omtanke, først at gribe ind efter en omhyggelig afvejning af alle berørte interesser og — så vidt muligt — at holde enhver påregnelig ulempe for tredjemand inden for snævre grænser«.

171. Dette princip har sagsøgte ikke i tilstrækkeligt omfang taget hensyn til ved gennemførelsen af julesmørkampagnen 1984/1985.

45 — *Landbrugets situation i Fællesskabet, Beretning 1985*, afsnit 187, s. 139.

46 — Fast retspraksis, jfr. eksempelvis dom af 2. december 1971 i sag 5/71, Aktien-Zuckerfabrik Schöppenstedt mod Rådet for De europæiske Fællesskaber, Sml. s. 275, samt dom af 6. december 1984 i sag 59/83, ovenfor anført.

47 — Jfr. dom af 25. maj 1978 i de forenede sager 83 og 94/76, 4, 15 og 40/77, Bayerische HNL Vermehrungsbetriebe GmbH & Co. KG og andre mod Rådet og Kommissionen, Sml. s. 1209.

48 — Dom af 12. juni 1958 i sag 15/57, Compagnie des hauts fourneaux de chasse mod Den Høje Myndighed for EKSF, Sml. 1958, s. 103.

172. Det kan i denne sammenhæng kort fastslås, at det forhold, at de frie varebevægelser vedrørende julesmørret er blevet hindret, ikke kan begrunde Fællesskabets erstatningsansvar. Ganske vist hører princippet om de frie varebevægelser, således som det ofte betones i retspraksis, til Fællesmarkedets grundlag; alligevel kan man i det foreliggende tilfælde ikke opfatte dette princip som en beskyttelsesregel for sagsøgerne. De har ikke godtgjort, at de på nogen måde havde til hensigt selv at drive handel med julesmør inden for Fællesmarkedet. Endvidere har Kommissionen med rette anført, at det forhold, at man satte de frie varebevægelser ud af kraft, navnlig beskyttede de nederlandske sagsøgere derved, at det derved blev forhindret, at lagersmør, der ikke kunne afsættes i de andre medlemsstater, blev udført til Nederlandene, hvilket yderligere ville have belastet smør- og margarinemarkedet dér.

173. Herefter skal det alene afgøres, om Kommissionen har tilsidesat principperne om markedets stabilisering og forbuddet mod forskelsbehandling ved tildelingen af uretmæssig støtte.

174. Jeg udleder af Domstolens hidtidige praksis vedrørende erstatning uden for kontrakt, at de beskyttelsesregler, hvis overtrædelse kan udløse erstatningsansvar, kan omfatte både forbuddet mod forskelsbehandling og det særlige formål, som stabiliseringen af markedet udgør[49].

175. Jeg anser forbuddet mod at yde retsstridig støtte som en beskyttelsesregel, der kan sammenlignes med de ovenfor nævnte, og hvis overtrædelse ligeledes kan udløse Fællesskabets erstatningsansvar. Sikring af konkurrencen imod fordrejninger inden for Fællesmarkedet udgør ikke blot et objektivt reguleringskriterium for Fællesmarkedets funktion, men sikrer ligeledes den enkelte markedsdeltager, som kriteriet skal beskytte, imod en forringelse af markedschancerne over for konkurrenter, der retsstridigt subventioneres.

176. Ligeledes finder jeg, at det kriterium er opfyldt, der yderligere opstilles ved Domstolens praksis, og hvorefter der skal foreligge en tilstrækkelig kvalificeret tilsidesættelse af en beskyttelsesregel, der dog kun undtagelsesvis og under særlige omstændigheder kan udløse Fællesskabets erstatningsansvar, idet erhvervsdrivende på de områder, der omfattes af Fællesskabets økonomiske politik, inden for visse fornuftige grænser må tåle visse indgreb som følge af en retsforskrift i deres økonomiske interesser uden at have krav på erstatning fra det offentlige.

177. Kommissionen har overskredet de beføjelser, der tilkommer den ifølge den fælles markedsordning for mælk og mejeriprodukter, ligesom den har ændret det forhold, Rådet har fastsat mellem markedsordningen for fedtstoffer og for mælk, og har altså tilsidesat princippet om stabilisering af markederne, ligesom den har overtrådt forbuddet mod forskelsbehandling derved, at den har indført retsstridig støtte. Sagsøgte har gjort dette for at afsætte eller udskifte smørlagrene; disse overskud er opstået hovedsagelig på grund af fællesskabsinstitutionernes egne ordninger, og navnlig markedsordningen for mælk og Rådets prisbeslutninger. De fornuftige grænser for de herved forvoldte tab, som erhvervsdrivende må tåle uden erstatningskrav, er i hvert fald overskredet, når en fællesskabsinstitution, der ikke er kompetent, griber ind i markedsdeltageres økonomiske interesser for at bort-

49 — Jfr. dom af 2. december 1971 i sag 5/71, ovenfor anført; dom af 13. november 1973 i de forenede sager 63-69/72, Wilhelm Werhahn Hansamühle m. fl. mod Rådet og Kommissionen, Sml. s. 1229; dom af 25. maj 1978 i de forenede sager 83 og 94/76, 4, 15 og 40/77, ovenfor anført, samt en lang række andre domme.

skaffe et strukturelt overskud af et landbrugsprodukt, forårsaget af Fællesskabet selv, når disse markedsdeltagere ikke selv er omfattet af den markedsordning, hvis fortsatte eksistens disse retsstridigt trufne foranstaltninger skulle sikre.

178. Domstolen har flere gange fastslået, at en virksomhed ikke kan påberåbe sig en velerhvervet ret til bevarelse af en fordel, den har opnået som følge af indførelsen af den fælles markedsordning, og som den har haft fordel af på et bestemt tidspunkt [50]. Dette princip må også gælde for den afvejning, Rådet har foretaget mellem to forskellige markedsordninger, hvorfor sagsøgeren ikke kan påberåbe sig en velerhvervet ret under henvisning til, at forholdet mellem markedsordningen for mælk og mejeriprodukter og markedsordningen for fedtstoffer ikke blev ændret.

179. Kommissionen har henvist til dette forhold, idet den har anført, at der ikke består nogen forpligtelse til at sikre den nuværende situation for margarineproducenterne på Fællesmarkedet. Det er fællesskabsinstitutionerne tilladt at ændre reglerne for de enkelte markedsordninger endog i betragteligt omfang. Sagsøgerne accepterede under den mundtlige forhandling dette argument med en væsentlig begrænsning: Markedsordningerne kan godt ændres, men kun af de institutioner, der er *kompetente* hertil, det vil i det konkrete tilfælde sige af Rådet for De europæiske Fællesskaber.

180. Muligvis lader det synspunkt sig forsvare, at Rådet selv havde kunnet indføre en kampagne som julesmørkampagnen 1984/1985. Under alle omstændigheder havde Rådet været beføjet til at nedsætte smørprisen, give støtte til eller tillade støtte til forbruget af smør og således væsentligt gribe ind i konkurrenceforholdet mellem smør og margarine. Rådet kunne endog have afskaffet den hidtidige prisfordel for margarine, eksempelvis gennem en fedtafgift af en hertil svarende størrelse. Imidlertid gælder, at Rådet alene er kompetent hertil på Kommissionens forslag, men ikke Kommissionen alene.

181. I denne sammenhæng skal det endelig anføres, at der også ville være visse grænser for Rådet i forbindelse med en principielt behørig ændring af markedsordningerne. Domstolen udtalte i dom af 14. maj 1975 i sag 74/74 [51], at afskaffelsen af monetære udligningsbeløb, der skete uden overgangsforanstaltninger og uden forudgående meddelelse, indebar en tilsidesættelse af en retsregel af højere rang, og fastslog derfor, at Fællesskabet var erstatningsansvarlig. Domstolen hæftede sig særlig ved, at Kommissionen ikke havde indført overgangsforanstaltninger til beskyttelse af den berettigede forventning, som de berørte virksomheder nærede vedrørende fællesskabsordningen.

182. Dette synspunkt må også finde anvendelse, når Rådet foretager en grundlæggende ændring af en markedsordning eller af forholdet mellem flere markedsordninger. Rådet skal respektere markedsdeltagernes beskyttelsesværdige forventning til den eksisterende fællesskabsordning og gennemføre sådanne overgangsforanstaltninger, der gør det muligt for markedsdeltagerne at indrette sig på de for fremtiden ændrede økonomiske rammebetingelser. Sker det ikke, må Fællesskabet i hvert fald hæfte for de

50 — Jfr. dom af 27. september 1979 i sag 230/78, SpA Eridania-Zuccherifici Nazionali m. fl. mod Ministeriet for Industri, Handel og Håndværk m. fl., Sml. s. 2749; dom af 6. december 1984 i sag 59/83, ovenfor anført.

51 — Dom af 14. maj 1975 i sag 74/74, Comptoir national technique agricole SA mod Kommissionen, Sml. s. 533.

tab, markedsdeltagerne lider på grund af den bratte overgang fra et gammelt til et nyt markedsordningssystem.

183. Med andre ord: Sagsøgerne har krav på nogen sikring af den markedsandel for fedtstoffer, de har erhvervet som følge af de fælles markedsordninger for fedtstoffer, henholdsvis for mælk og mejeriprodukter; derimod har de krav på, at denne markedsandel ikke mindskes på pludselig måde og uden overgangsforanstaltninger. Det er således ikke den markedsandel, sagsøgerne har erhvervet, der sikres. Den beskyttelse, der sikres dem, er derimod alene beskyttelsen mod et pludseligt markedsindgreb. Dette gælder især, når der gribes ind i markedet med kort frist, forbigående og på et tidspunkt, der ikke forud var bekendt, således som det her er tilfældet, da Kommissionen den 18. oktober 1984 gav meddelelse om sin julesmørkampagne for tiden efter den 5. november 1984.

184. Når det forholder sig således, at indgrebet i sagsøgernes retsstilling blot er blevet besluttet af en inkompetent institution, mens sagsøgerne ikke principielt havde kunnet modsætte sig dette indgreb fra den kompetente institutions side, opstår det spørgsmål, om det kan antages, at der foreligger et tilstrækkeligt kvalificeret indgreb i en retsregel, der beskytter sagsøgerne.

185. Jeg er tilbøjelig til at også at besvare dette spørgsmål bekræftende. Ganske vist tjener den interne kompetencefordeling inden for Fællesskabet i første række praktiske overvejelser vedrørende en hensigtsmæssig arbejdsdeling og løsning af opgaverne. Derudover har denne kompetencefordeling imidlertid også en beskyttelsesfunktion over for markedsdeltagerne, særligt når fællesskabsinstitutionerne bemyndiges til at gribe ind i disses interesseområder eller til at indføre undtagelsesregler fra de principielle traktatbestemmelser: Er en sådan bemyndigelse alene forbeholdt Rådet, kræves samvirke af flere fællesskabsinstitutioner for at indføre en sådan ordning. Kommissionen skal forelægge et forslag, Parlamentet skal eventuelt høres, først derefter kan Rådet træffe afgørelse. Med disse procedureregler gives der markedsdeltagerne en kvalificeret beskyttelse mod indgreb i deres retsstilling, idet der først skal foreligge et *sammenfald af viljesbestemte beslutninger fra flere fællesskabsinstitutioners side*, førend disse markedsdeltagere må acceptere en bebyrdende foranstaltning, mens dette ikke er tilfældet, når *Kommissionen* handler *alene*.

186. Jeg er derfor af den opfattelse, at tilsidesættelsen af Fællesskabets kompetencefordeling fra Kommissionens side — i hvert fald, når der sker indgreb i markedsdeltagernes retsstilling — ligeledes udgør en tilsidesættelse af en beskyttelsesregel af højere rang, der kan udløse Fællesskabets erstatningsansvar.

Erstatningsansvar for retmæssig handlemåde

187. Såfremt Kommissionens handlemåde må anses for retmæssig, har de nederlandske sagsøgere subsidiært nedlagt påstand om, at der gives dem skadeserstatning på grundlag af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning.

188. Jeg er tilbøjelig til at give dem medhold heri, såfremt Fællesskabet gennem dets retmæssige handlemåde til fordel for smørproducenterne har fremkaldt en eksistenstruende krise for margarineproducenterne, der hidtil lovligt har drevet virksomhed på markedet for levnedsmiddelfedtstoffer. Fællesskabet har et ansvar, ikke blot over for smørproducenterne, men også over for margarineproducenterne. Når Fællesskabet af overordnede politiske grunde pålægger margarineproducenterne et sådant offer, må de

også give dem erstatning herfor. Man kan dog ikke ud fra det af sagsøgerne anførte sige, at de er blevet pålagt et eksistenstruende offer.

189. Spørgsmålet om, hvorvidt et videregående ansvar for Fællesskabets *retmæssige* handlemåde kan antages, kræver ikke i nærværende sag nogen definitiv besvarelse. Dette videregående ansvar kan i hvert fald begrundes med, at sagsøgerne heller ikke havde behøvet at gå ud fra, at der ville blive grebet ind i deres interesser på retmæssig måde. Det er allerede ovenfor i forbindelse med behandlingen af en mulig tilsidesættelse af beskyttelsen af den berettigede forventning (afsnit 166 ff.) godtgjort, at Kommissionen ikke har skabt noget grundlag, som sagsøgerne kunne støtte en sådan forventning på.

C — Konklusion

190. Jeg skal som konklusion foreslå Domstolen, at den træffer følgende afgørelse:

1) Kommissionen erstatter sagsøgerne det tab, de har lidt ved gennemførelsen af forordning nr. 2956/84 af 18. oktober 1984.

2) Parterne opfordres til inden for en frist af seks måneder fra forkyndelsen af nærværende dom at meddele Domstolen størrelsen af den skadeserstatning, de har fastsat efter udenretlig forhandling.

3) Såfremt der ikke nås noget udenretligt forlig, opfordres parterne til inden for samme frist at forelægge Domstolen deres krav, opgjort i tal.

4) Afgørelsen af sagens omkostninger udsættes.