FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT F. CAPOTORTI FREMSAT DEN 18. JANUAR 1978 [1]

Høje Ret.

1. Problemet i den foreliggende sag er, om Kommissionen, i forbindelse med administrationen af den fælles markedsordning for oksekød, har pådraget sig et ansvar som følge af gennemførelsen af visse almindelige foranstaltninger og som følge af den adfærd, den har udvist over for en bestemt virksomhed.

Før jeg gengiver sagens faktiske omstændigheder, tror jeg, det er hensigtsmæssigt kort at omtale de vigtigste aspekter af de regler, i forhold til hvilke den foreliggende sag skal vurderes.

Den fælles markedsordning for oksekød har sit grundlag i Rådets forordning nr. 805/68 af 27. juni 1968. Artikel 21 i denne forordning gav Kommissionen mulighed for, i samhandelen med tredjelande, at anvende egnede foranstaltninger, såfremt Fællesskabets marked for én eller flere af de i artikel 1 nævnte varer (levende hornkvæg, spiseligt oksekød, spiseligt slagteaffald af hornkvæg, tilberedt eller konserveret kød og slagteaffald m.m) på grund af indførsel eller udførsel blev udsat for eller truet af alvorlige forstyrrelser, som kunne bringe virkeliggørelsen af de i traktatens artikel 39 omhandlede mål i fare. På grundlag af samme artikel 21 vedtog Kommissionen i 1974 og 1975 fire forordninger efter hinanden, hvorved den indførte og efterhånden ændrede de beskyttelsesforanstaltninger, som den anså for nødvendige i den særlige situation, der herskede på oksekødmarkedet:

a) Ved forordning nr. 2668/74 af 21. oktober 1974 besluttede Kommissionen midlertidigt at suspendere udstedelsen af importlicenser og forudfastsættelsesattester for de varer, som er omhandlet i artikel 1, litra a), i nævnte forordning fra Rådet nr. 805/68 (levende hornkvæg og spiseligt oksekød).

Vedtagelsen af disse beskyttelsesforanstaltninger var begrundet i den omstændighed, at priserne på oksekød på de repræsentative markeder inden for Fællesskabet lå væsentligt under interventionsprisen.

b) Med forordning nr. 610/75 af 7. marts 1975 blev overgangen til fri omsætning i Fællesskabet suspenderet for »tilberedte produkter og konserves af kød eller slagteaffald af hornkvæg« fra tredjelande, som henhørte under position 16.02 B III b) 1 i den fælles toldtarif, med undtagelse af tilberedte produkter og konserves af kød eller slagteaffald af hornvkæg i hermetisk lukkede beholdere, hvis vægt var mindre end eller lig med 3 kilogram.

Den risiko for forstyrrelse, som denne forordning var begrundet i, hidrørte fra den omstændighed (som blev fastslået i den tredje betragtning), at produkterne henhørende under ovennævnte toldposition erstattede de produkter, for hvilke der ikke længere kunne udstedes importlicenser eller forudfastsættelsesattester på grundlag af den foregående forordning nr. 2668/74. Der skete således i realiteten ikke andet ved forordning nr. 610/75, end at denne udstrakte beskyttelsesforanstaltningerne til produkter, som oprindeligt var udelukket herfra.

c) Forordning nr. 1090/75 af 23. april 1975 blev derimod udstedt inden for rammerne af en række foranstaltninger, som havde til formål at omlægge beskyttelsesordningen og åbne mulighed for, at der genoprettedes en vis samhandel, samtidig med at ligevægten på Fællesskabets marked opretholdtes. Denne forord-

1 — Oversat fra italiensk.

ning genoprettede således muligheden for at foretage import, på visse betingelser, af en række varer, som tidligere var udelukket. Forordningen bestemte, at der på ny kunne udstedes importlicenser for den samme mængde, som var udført fra Fællesskabet (den såkaldte »EXIM«-importordning). For så vidt angår tilberedninger og konserves af kød eller slagteaffald af hornkvæg, bestemte artikel 1, stk. 2, litra a), i forordningen, at der kunne foretages import uden licens, men at importen var begrænset til hermetisk lukkede pakninger med en nettovægt på 5 kilo eller derunder.

d) Endelig bestemte Kommissionen, ved forordning nr. 2033/75 af 5. august 1975, under hensyn til, at importen af krydret oksekød henhørende under position 16.02 B III b) 1 i den fælles toldtarif, der hidtil havde været fritaget for beskyttelsesforanstaltningerne, havde nået et omfang, der var uforeneligt med en rimelig forvaltning af oksekødmarkedet, at EXIM-importordningen, som var indført ved nævnte forordning nr. 1090/75, også skulle finde anvendelse på sådanne produkter.

2. Før sidstnævnte forordning trådte i kraft, og nærmere betegnet den 14. maj 1975, indgik det tyske selskab IFG — Intercontinentale Fleischhandelsgesellschaft en aftale med et rumænsk statsselskab vedrørende køb af 6 000 tons tilberedt oksekød. Varens bestemmelsessted var ikke angivet i kontrakten. Der synes imidlertid ikke at være tvivl om, at IFG foretog købet med henblik på import til Tyskland, hvor det skulle have været anvendt til fremstilling af pølser. Det fremgår navnlig af den omstændighed, at køberen, som til sælgeren havde leveret maskiner, der skulle installeres i Rumænien og bruges til tilberedning af kødet, havde bedt om og opnået tilladelse til sådanne installationer fra det tyske forbundsministerium for sundhed, efter at en dyrlæge, autoriseret af de tyske myndigheder, havde foretaget en sundhedskontrol.

Den samlede mængde i henhold til kontrakten skulle have været leveret for halvdelens vedkommende i løbet af juni, juli og august 1975, og for den anden halvdels vedkommende inden for det næstfølgende halve år. På den dag, hvor forordning nr. 2033/75 trådte i kraft, dvs. den 1. september dette år, skulle firmaet IFG således allerede have modtaget 3 000 tons kød. Men firmaet havde på dette tidspunkt ikke modtaget mere end 1 100 tons, fordi de alvorlige oversvømmelser i Rumænien i begyndelsen af sommeren havde medført skader på de maskiner, som blev anvendt til tilberedning af kødet, afbrudt elektriciteten og færdselsvejene og gjort det nødvendigt at opnå en ny tilladelse fra forbundsministeriet for sundhed efter inspektion af den hertil autoriserede dyrlæge. Forarbejdningen af det omtalte kød måtte derfor udsættes i nogle uger, hvilket forsinkede leveringen.

Ved telex af 11. september 1975 indgav firmaet IFG, idet det henviste til disse omstændigheder som til et tilfælde af force majeure, en anmodning til Kommissionen om undtagelsesvis at få tilladelse, under fravigelse af betingelserne i forordning nr. 2033/75, til import af de resterende 1 900 tons kød, nemlig den mængde, som under normale forhold skulle have været leveret i tide for at blive importeret i Forbundsrepublikken før den 1. september. Ved skrivelse af 15. oktober s.å. afslog Kommissionens generaldirektorat for landbrug denne anmodning under henvisning til, at de risici, der er knyttet til overholdelsen af varers leveringsfrister, i tilfælde af lovreglers ændring — og så meget desto mere, når disse offentliggøres i god tid forud for deres ikrafttræden — i princippet bæres af dem, til hvem lovreglerne er rettet. I modsat fald ville Kommissionen, som ofte bliver nødt til at indføre ændringer i reglerne inden for landbrugsområdet, være tvunget til hver gang at skulle tage hensyn til en uendelig række specielle

omstændigheder, hvilket ville kunne gå ud over den vedtagne foranstaltnings effektivitet. Firmaet IFG opfordredes derfor til at søge at opnå en rimelig løsning af problemet i de gældende importregler.

De anmodninger af samme art, som firmaet rettede til de nationale myndigheder og senere på ny til Kommissionen, gav samme resultat.

Over for disse gentagne afslag indgav firmaet IFG den 2. juni 1977 et søgsmål mod Kommissionen i henhold til EØF-traktatens artikel 215, stk. 2. I den indleverede stævning nedlagde sagsøger påstand om, at Domstolen:

1. statuerer, at sagsøgte er forpligtet til som erstatning at sikre sagsøger opfyldelse af aftalen af 14. maj 1975;
2. subsidiært idømmer sagsøgte en erstatning svarende til den fortjeneste, som sagsøger er gået glip af som følge af ikke-opfyldelsen af aftalen af 14. maj 1975.

Til støtte for disse påstande gør sagsøger forskellige grunde gældende, som efter hans opfattelse fører til, at forordning nr. 2033/75 er ugyldig, og at Kommissionen har begået en ansvarspådragende fejl.

I relation til forordningen bebrejder sagsøger navnlig Kommissionen, at den ikke har truffet overgangsforanstaltninger, der sikrer imødekommelse dels af kravet om beskyttelse af den berettigede forventning, dels af princippet om ligelig behandling af borgerne.

Vedrørende sagsøgtes afslag på sagsøgers anmodning om fritagelse med hensyn til importen af den mængde kød, som han havde forventet at importere før den 1. september 1975, bebrejder sagsøger Kommissionen, at den ikke har taget hensyn til de force majeure-grunde, som hindrede overholdelsen af leveringsfristerne. Hermed er et generelt retsprincip, som tillægger force majeure retsvirkninger, navnlig ved manglende overholdelse af en lovlig frist, blevet overtrådt.

3. Sagsøgte har i første række gjort gældende, at den principielle påstand må afvises under henvisning til, at den i realiteten har til formål, gennem vedtagelsen af en foranstaltning med hensyn til hvilken Kommissionen ikke har kompetence, at fritage sagsøger for anvendelsen af en generel retsakt. Sagsøgte mener desuden, at sagsøger, ved hjælp af et søgsmål, der formelt indgives som et erstatningssøgsmål, ønsker at opnå, hvad han kunne og burde have rejst krav om i medfør af et undladelsessøgsmål.

Anbringendet vedrørende Kommissionens manglende kompetence til at fritage en borger fra at overholde generelle retsakter ligger efter min opfattelse uden for formaliteten og henhører nærmere under sagens realitet. Derimod er der grund til at foretage en omhyggelig undersøgelse af den indsigelse, som Kommissionen udleder af EØF- traktatens artikel 175 vedrørende undladelsessøgsmålet, og som den også gør gældende i duplikken, og efter min opfattelse med større ret, i forbindelse med artikel 173 vedrørende annullationssøgsmålet.

Med søgsmålets principiale påstand søger firmaet IFG altså at få anerkendt, at det ikke er omfattet af reglerne i nævnte forordning nr. 2033/75. Det er det, som sagsøger kalder »genoprettelse på særlig måde«. Det resultat, der søges opnået, er altså det samme, som sagsøger tilstræbte med nævnte telex til Kommissionen af 11. september 1975. Som jeg tidligere har omtalt, afslog Kommissionen den daværende anmodning med en klar, motiveret og definitiv stillingtagen. Skrivelsen af 15. oktober 1975, hvorved denne stillingtagen blev meddelt firmaet IFG, udgjorde en individuel beslutning om afvisning, som sagsøger var berettiget til at anfægte under påberåbelse af alle de ulovlighedsgrunde, som han har anført under nærværende sag.

Hvis altså genstanden for det søgsmål, der er indgivet i henbold til EØF-traktatens artikel 215, er den samme som i den

anmodning, der blev besvaret i et udtrykkeligt afslag fra Kommissionen, skal det foreliggende søgsmål afvises, fordi det i realiteten har til formål at bestride en retsakt fra en institution, som ikke er blevet anfægtet ved et annullationssøgsmål, på trods af at den pågældende har haft mulighed for at indgive et sådant søgsmål. Domstolen har allerede flere gange haft lejlighed til at fastslå, at der ikke kan anerkendes en ret for personer til, ved hjælp af et erstatningssøgsmål, at skaffe sig en fornyet søgsmålsadgang med henblik på at bestride gyldigheden af retsakter, som de undlod at anfægte, da de havde mulighed herfor: se herom dommene af 15. december 1966 i sag 59/65, Schrechenberg (Sml. 1965-1968 s. 327; org. ref. Recueil 1966 s. 744), af 12. december 1967 i sag 4/67, Collignon (Sml. 1964-1968 s. 415; org. ref. Recueil 1967, s. 430), af 7. juni 1972 i sag 20/71, Sabbatini (Recueil 1972, s. 345) og sag 32/71, Bauduin (Recueil 1972 s. 363), samt af 21. februar 1974 i sag 15/73, Kortner (Sml. 1974, s. 177). Denne retspraksis er ganske vist opstået i sager, som er indgivet af Fællesskabets tjenestemænd, men den kan også udmærket anvendes på søgsmål i henhold til nævnte artikler 173, 175 og 215 i EØF- traktaten, da det grundlag, som retspraksis her bygger på, også gælder for disse sager. Det drejer sig således om at undgå, at personer ved at anlægge erstatningssøgsmål mod en administrativ retsakt, mod hvilken de kunne have rejst krav om annullation, hvad de ikke har gjort inden for de gældende frister, omgår de regler, som fastsætter forældelsesfrister for visse søgsmålstyper, når der med erstatningssøgsmålet i realiteten søges opnået samme resultat, som annullationen af retsakten ville have medført. Jeg skal i øvrigt bemærke, at Domstolen udtrykkeligt har lagt dette princip til grund også i sager, som er indgivet i henhold til traktatens artikel 215, og som altså ikke er undergivet procedurereglerne i tjenestemandsvedtægtens artikler 90 og 91 (se dom af 22. oktober 1975 i sag 9/75, Meyer-Burckhardt, Sml. 1975, s. 1172 og især præmis 13, s.1182).

I den foreliggende sag har Kommissionen med rette fremhævet, at den sondring, der bør være mellem annullations- og undladelsessøgsmålet på den ene side og erstatningssøgsmålet på den anden side, ville falde væk, såfremt et søgmål, der har til formål at fritage den pågældende fra at være omfattet af en forordning og lade ham være omfattet af de tidligere gældende regler, kunne betegnes — som sagsøger gør det — som et erstatningssøgsmål i form af »genoprettelse«. Erstatningssøgsmålet har sit eget særkende, sin egen særegne og selvstændige funktion i forhold til de to andre søgsmål, idet det har til formål at udvirke en økonomisk kompensation for skade, som er forvoldt af fællesskabsinstitutionerne, dvs. opnåelsen af et resultat, som utvivlsomt ikke omfattes af artiklerne 173 og 175. Denne søgsmålsadgang ville imidlertid miste enhver autonomi, såfremt man kunne udnytte det civilretlige begreb, genoprettelse på særlig måde, således, at det også omfatter en fællesskabsinstitutions vedtagelse af en administrativ eller generel retsakt.

Under hensyn til at der med sagsøgers principale påstand søges opnået samme mål, som sagsøger i sin tid kunne have forfulgt ved at anfægte Kommissionens afslag af. 15. oktober 1975, synes jeg, der er god grund til at afvise denne påstand, som søger at omgå fristerne i traktatens artikler 173 og 175.

4. Tilbage bliver at undersøge søgsmålets anden påstand, som går ud på at idømme sagsøgte erstatning for tabet af den fortjeneste, som sagsøger er gået glip af som følge af, at han ikke kunne lade aftalen af 14. maj 1975 gennemføre på grund af indførelsen af forordning nr. 2033/75. I den forbindelse skal det undersøges, om Kommissionen har truffet en foranstaltning eller udvist en adfærd, som kan medføre, at Fælles-

skabet ifalder ansvar for skade, som sagsøger hævder at have lidt. Det er naturligvis de samme juridiske spørgsmål, der opstår her, som dem, der skulle have været drøftet i relation til den principale påstand, såfremt denne kunne være antaget til realitetsbehandling.

Der er grund til at minde om, at de mundtlige forhandlinger vedrørende sagens realitet begrænsede sig til de indledende spørgsmål om, hvorvidt Kommissionen havde foretaget handlinger, som kunne pådrage Fællesskabet et ansvar for det af sagsøger påståede tab. Jeg skal derfor afholde mig fra at gå ind på emner, som er blevet behandlet af parterne fremfor alt under skriftvekslingen. Navnlig vil jeg undlade at undersøge, om det under alle omstændigheder ville have været muligt for sagsøger at foretage importen i henhold til forordning nr. 2033/75, eller eventuelt at afsætte varen i tredjeland, og jeg skal ikke beskæftige mig med, om det rumænske selskab ville have været i stand til at levere som fastsat i aftalen, når man tager hensyn til de forandringer, der indtraf på oksekødmarkedet i Rumænien. Jeg skal kort sagt se bort fra spørgsmålet vedrørende en eventuel årsagsforbindelse mellem Kommissionens adfærd og den eventuelle skade.

Jeg har tidligere nævnt, at sagsøger påstår forordning nr. 2033/75 kendt ugyldig på grund af overtrædelse af princippet om den berettigede forventning og princippet om lige behandling af borgerne under henvisning til, at der ikke i forordningen er sikret mulighed for gennemførelse af de aftaler, som var indgået før 1. juni 1975. Sagsøger hævder i så henseende, at den lettelse af beskyttelsesforanstaltningerne i forordning nr. 2668/74, som blev indført i medfør af forordning nr. 1090/75, ikke gjorde det muligt for de pågældende at forudse den ny restriktion, som Kommissionen indførte med forordning nr. 2033/75 for en bestemt slags tilberedninger af oksekød, nemlig de krydrede tilberedninger, som falder ind under den tidligere nævnte toldposition. Heri skulle krænkelsen af de pågældendes forventning bestå. I tilfælde af lovændringer er Kommissionen, efter sagsøgers opfattelse, forpligtet til at udstede overgangsforanstaltninger til beskyttelse af den berettigede forventning, og et sådant princip kan kun fraviges, når den offentlige interesse gør det nødvendigt. I den foreliggende sag fandtes der ifølge sagsøger ingen overordnet interesse, som forpligtede Kommissionen til at gribe ind over for tidligere, definitivt indgåede aftaler og gøre gennemførelsen af disse faktisk umulig, i hvert fald delvis. Sagsøger citerer her § 2 i den tyske lov om udenrigshandel, som anerkender kravet om, at handelsrestriktioner ikke må have virkninger, der går videre end nødvendigt, for at undgå, at det tilstræbte mål bringes i alvorlig fare. Tages dette krav med i betragtning, er det også proportionalitetsprincippet, der står på spil.

Det forekommer mig under alle omstændigheder hævet over enhver tvivl, også ifølge Domstolens praksis, at den omstændighed, at der er indgået en aftale, ikke giver parterne nogen retlig garanti for, at fællesskabsinstitutionerne uændret opretholder de på aftaletidspunktet gældende regler, og i tilfælde af lovændringer, der forværrer import- eller eksportbetingelserne for bestemte varer, fritager handlinger til gennemførelse af tidligere indgåede aftaler fra de nye regler. Kun hvis disse handlinger allerede har været genstand for en særlig tilladelse fra fællesskabsmyndighederne eller, efter bemyndigelse fra disse, fra de nationale myndigheder, kan den pågældende anses for at have krav på en eller anden form for garanti. Dette gælder navnlig, hvor nogen har stillet sikkerhed for en bestemt disposition og til gengæld har fået forudfastsat det beløb, der skal betales for samme disposition, såfremt den gennemføres under overholdelse af de forud fastsatte betingelser og frister.

Når derimod den påtænkte import eller eksport ikke var genstand for nogen

administrativ retsakt fra en fællesskabsinstitution eller en national myndighed, før den nye ordning trådte i kraft, kan den omstændighed, at der består visse retsforhold mellem borgere, ikke indskrænke fællesskabsmyndighedens frihed til at indføre nye regler, som også finder anvendelse på allerede indgåede aftaler, der endnu ikke er gennemført. Det ville naturligvis være til urimelig gene for fællesskabsmyndighederne og åbne mulighed for misbrug fra borgernes side, såfremt man til den omstændighed, at der består bestemte kontraktsforhold, som blev etableret, medens den tidligere ordning var i kraft, knyttede de samme garantier som dem, der kan anerkendes som et modstykke til de forpligtelser, der er pålagt virksomhederne. Selv om varigheden af visse lovregler, som er fordelagtige for visse kategorier af aftaler, faktisk skaber forventninger, kan disse under ingen omstændigheder have samme vægt som de situationer, der, som jeg tidligere har nævnt, er individuelt beskyttede som følge af retsakter fra Fællesskabet, hvorved der er givet tilladelse til dispositioner, som igen er sikret gennem deponering af en sikkerhedsstillelse. I den foreliggende sag bestemte forordning nr. 2033/75 endvidere, at den først skulle træde i kraft efter en periode, der var tilstrækkelig lang til, at de tidligere indgåede aftaler, under normale forhold, kunne gennemføres. Der er altså rigelig grund for mig til ikke at mene, at det generelle krav om beskyttelse af borgernes berettigede forventning er overtrådt.

Sagsøger hævder, stadig under henvisning til princippet om beskyttelsen af den berettigede forventning, at perioden mellem offentliggørelsen og ikrafttrædelsen af forordning nr. 2033/75 var for kort, især under hensyn til omstændigheder som de foreliggende, hvor importen blev hindret af force majeure.

Det er nødvendigt at forebygge den misforståelse, der kan opstå ved en forveksling af de eventuelle krav som følge af et generelt princip vedrørende force majeure (som jeg skal opholde mig ved et øjeblik) med spørgsmålet om beskyttelsen af borgernes berettigede forventning, i de tilfælde, hvor lovændringer har en negativ virkning på gennemførelsen af de løbende kontrakter. Dette sidste spørgsmål vedrører skæbnen for alle kontrakter, som endnu ikke er opfyldt, og skal derfor besvares på grundlag af de normale situationer. Her kan force majeure kun have betydning for de tilfælde, som virkelig er ramt heraf, og hvor der foreligger en eller flere ekstraordinære omstændigheder. For at vurdere, om de frister, som forordning nr. 2033/75 fastsætter for sin ikrafttræden, er tilstrækkelige til at beskytte den berettigede forventning hos parterne i endnu ikke opfyldte aftaler, kan man altså ikke inddrage elementer, som vedrører betydningen af ekstraordinære omstændigheder, der betegnes som force majeure, hvilket er et helt andet spørgsmål.

Sagsøger har ikke i den foreliggende sag bestridt, at han havde været i stand til at foretage indførslerne til Tyskland af hele det vareparti, for hvilket han nu kræver erstatning, før ikrafttrædelsesdatoen for forordning nr. 2033/75, såfremt de usædvanlige begivenheder, som forsinkede sælgerens levering af varerne, ikke var indtruffet.

Den egentlig årsag til den skade, som sagsøger beklager sig over, er altså ikke, at forordning nr. 2033/75 lader hengå for kort tid mellem offentliggørelsen og ikrafttrædelsen. Den egentlige årsag kan kun være, at Kommissionen ikke har tillagt de af sagsøger påberåbte force majeure-grunde betydning.

Derved bortfalder også den anden ugyldighedsgrund, som firmaet IFG har påberåbt sig, nemlig at der foreligger en krænkelse af princippet om lige behandling. Denne overtrædelse siges at hidrøre fra den omstændighed, at perioden mellem offentliggørelsen og ikrafttrædelsen af forordning nr. 2033/75 gjorde det muligt for de erhvervsdrivende at

indgå nye importaftaler vedrørende krydret oksekød, såfremt de fastsatte leveringen til mellem den 5. august og 1. september 1975, hvorved de frit kunne foretage import af varen, medens sagsøger, som havde indgået sin aftale før den 5. august, ikke havde mulighed for at importere alle varerne i henhold til kontrakten før den 1. september, når henses til den særlige situation, som hans sælger var kommet i. I virkeligheden viser et sådant argument blot, at det under normale forhold var muligt at gennemføre allerede indgåede aftaler inden for den pågældende periode eller ligefrem at indgå nye aftaler. At aftalen mellem IFG og det rumænske selskab fik en anden udgang skyldes ikke en ulige behandling, men ulige, ja helt ekstraordinære, faktiske omstændigheder, som er typiske for sådanne usædvanlige begivenheder, som betegnes som tilfælde af force majeure.

5. Sagsøger har, første gang i sit svarskrift, påberåbt sig ugyldighed af artikel 1, stk. 3, i forordning nr. 2033/75, altså reglen om, at importen af de omhandlede produkter er underkastet den i forordning nr. 1090/75 omhandlede EXIM-ordning. Ifølge sagsøger var denne foranstaltning ikke berettiget i medfør af artikel 21, stk. 2, i forordning nr. 805/68, der, som jeg har nævnt, udgør grundlaget for Kommissionens kompetence til at vedtage beskyttelses foranstaltninger.

Da dette sent fremsatte argument, som ikke engang er begrundet, indebærer en ny søgsmålsgrund, må det afvises i henhold til procesreglementets artikel 42.

Under alle omstændigheder mangler også dette anbringende retligt grundlag. Sagsøger kritiserer hermed den meget skønsmæssige måde, hvorpå Kommissionen vurderede alvoren i den situation, som den herefter besluttede at imødegå med den anfægtede foranstaltning, uden at det imidlertid lykkes sagsøger at føre bevis for, at den risiko, som Kommissionen har nævnt i begrundelsen til forordning nr. 2033/75, ikke skulle have bestået, eller for, at der findes et åbenbart misforhold mellem de vedtagne restriktive foranstaltninger og situationens alvor.

Sagsøger anfører navnlig, at der er sket en overtrædelse af traktatens artikel 110, som er gentaget i artikel 31 i forordning nr. 805/68, og ifølge hvilken »Medlemsstaterne [har] til hensigt i fælles interesse at bidrage til en harmonisk udvikling af verdenshandelen, en gradvis afskaffelse af restriktionerne i den internationale handel og en sænkning af toldskrankerne«. Til støtte for dette anbringende fremsætter selskabet IFG en række kritiske bemærkninger til Fællesskabets interventionsordning, som det anser for fuldstændigt forfejlet ud fra et handelspolitisk synspunkt.

En kritik af denne art kan have interesse i en politisk eller økonomisk debat, men kan næppe anses for en indholdsmangel ved en særlig retsakt til iværksættelse af den fælles landbrugspolitik.

6. Problemet indskrænker sig her til, om Kommissionen har handlet ulovligt, eller i det mindste har begået en fejl, som kan medføre, at Fællesskabet ifalder ansvar for den påståede skade, fordi den har afslået at fritage sagsøger for virkningen af forordning nr. 2033/75 med hensyn til de indførsler, som sagsøger havde tænkt sig at foretage før 1. september 1975, men som ikke blev realiseret på grund af de ekstraordinære omstændigheder, der indtraf i Rumænien i sommeren 1975.

Efter sagsøgers opfattelse burde Kommissionen i første række have anvendt en analogi af bestemmelsen i artikel 20 i Kommissionens forordning nr. 193/75 af 17. januar 1975 om fælles gennemførelsesbestemmelser for import- og eksportlicenser samt forudfastsættelsesattester for landbrugsvarer. Denne artikel bestemmer, at såfremt ind- eller udførslen ikke kan ske inden for licen-

sens gyldighedsperiode på grund af force majeure, kan den kompetente myndighed i den licensudstedende medlemsstat, efter anmodning fra licensens indehaver, afgøre, om forpligtelsen til at udføre eller indføre skal ophæves mod frigivelse af sikkerhedsstillelsen, eller om licensens gyldighedsperiode skal forlænges med et tidsrum, der anses for nødvendigt under hensyn til det påberåbte forhold.

Men til forskel fra de tilfælde, som nævnte regel omhandler, var sagsøger ikke i den foreliggende sag forpligtet til at importere, og der var ej heller stillet nogen sikkerhed for gennemførelsen af en forretning, som var fastsat og godkendt til at skulle finde sted inden for en bestemt frist. Situationen i den foreliggende sag var helt anderledes, hvilket udelukker, at den nævnte bestemmelse kan anvendes analogt.

Til støtte for denne overbevisning tror jeg, det er nyttigt at erindre om Domstolens præjudicielle afgørelse af 24. juni 1970 i sag 73/69, Oehlmann (Sml. 1970, s. 71; org.ref. Recueil 1970 s. 468, navnlig s. 476-477). Den nationale ret havde spurgt, om visse bestemmelser i Fællesskabets landbrugsordning, hvorefter force majeure, i forbindelse med opkrævningen af en forud fastsat importafgift, virker som fritagelsesgrund ved en forsinkelse af importen, kunne anvendes analogt også i de tilfælde, hvor der ikke er hjemlet mulighed for en forudfastsættelse af importafgiften. Domstolen besvarede dette spørgsmål benægtende under hensyn til, at de bestemmelser, som hjemler ansvarsfrihed, såfremt importen forsinkes, forudsætter, at der er udstedt en attest med forudfastsættelse af importafgiften, der, som modstykke, indebærer en forpligtelse til at importere på et bestemt tidspunkt og til at stille sikkerhed for den nøjagtige opfyldelse. Disse bestemmelser kunne altså ikke anvendes analogt på en helt afvigende situation, blot fordi importen også i denne situation var foretaget på en anden dato end den, der oprindelig var forudset (præmis 15 i nævnte afgørelse). Det er derimod blevet anset for muligt at anvende en regel om ansvarsfrihed for forsinkelse som følge af force majeure, såfremt fristerne i en licens til import fra tredjelande med forudfastsættelse af importafgiften ikke overholdes, på import fra andre medlemslande, når importafgiften, som det skete i overgangsperioden, bliver forudfastsat. I denne sag forelå nemlig alle de grundelementer, som ifølge fællesskabsreglen skal være til stede, for at der kan ydes ansvarsfritagelse som følge af force majeure, nemlig at der er udstedt en importlicens med forudfastsættelse af importafgiften, og der består en forpligtelse til at overholde en bestemt frist (se dom af 20. 2. 1975 i sag 64/74, Reich- Hauptzollamt Landau, Sml. 1975, s. 261).

I den situation, som den foreliggende sag udspringer af, forekommer disse grundelementer ikke, som jeg tidligere har bemærket. En analog anvendelse af artikel 20 i nævnte forordning nr. 193/75 er derfor udelukket.

7. Sagsøger gør endvidere gældende, at Kommissionen var forpligtet til at udstrække anvendelsen af artikel 2 i forordning nr. 2033/75, således at der blev taget hensyn til tilfælde af force majeure. Det er ikke klart, om dette anbringende angår artiklens formulering eller dens anvendelse i egentlig forstand. Såfremt sagsøger har til hensigt at kritisere reglens affattelse — for så vidt Kommissionen ikke har formuleret den på en sådan måde, at der kan fritages for anvendelsen af forordningen, når force majeure-grunde har forhindret gennemførelsen af tidligere indgåede aftaler inden den 1. september — kan man blot svare, at Kommissionen ikke er forpligtet til at indføje en force majeure-klausul i alle forordninger. Hvis der findes et generelt princip, som tillægger force majeure retsvirkning, er det ikke nødvendigt udtrykkeligt at fastslå dette princip i samtlige forordninger. På den anden side vil i mangel af et sådant gene-

relt princip, Fællesskabets myndigheder, ved udøvelsen af deres lovgivende funktioner, have frihed til at tillægge force majeure større eller mindre retsvirkning.

Det forekommer mig imidlertid mere sandsynligt, at sagsøgers nævnte påstand skal forstås bogstaveligt, således at Kommissionen kritiseres for ikke i det konkrete tilfælde at have anvendt nævnte artikel 2 under hensyntagen til force majeure. Hvis dette er tilfældet, kan argumentet kun anerkendes på betingelse af, at der påvises et generelt retsprincip, som tillægger force majeure betydning og forpligter fællesskabsinstitutionerne til at tage hensyn hertil.

Hertil skal jeg først og fremmest bemærke, at der ikke er påvist et sådant princip, og at dette næppe er muligt. Når man ser på de nationale retsordener, konstaterer man, at force majeure har visse retsvirkninger inden for strafferetten, andre inden for den offentlige ret og igen andre inden for privatretten, og at disse retsvirkninger for det meste er reguleret af særlige regler. Også i fællesskabsretten er det af Domstolen erkendt, at begrebet force majeure har forskellige indhold. I dommen af 11. juli 1968 i sag 4/68 Schwarzwaldmilch (Sml. 1964-1968, s. 527; org.ref. Recueil 1968, s. 498, særligt s. 508) er det fastslået, at begrebet force majeure ikke har samme indhold inden for de forskellige grene af retssystemet og på de forskellige områder, hvor det anvendes; det skal bestemmes inden for den juridiske sammenhæng, hvori det skal afføde virkninger. Ifølge ovennævnte dom skal der »tages hensyn til den særlige beskaffenhed af de offentlige retsforhold mellem importørerne og den nationale myndighed, såvel som til formålet med den forordning, i relation til hvis anvendelse det gøres gældende, at der foreligger et tilfælde af force majeure« (i samme retning se også dommen af 30. 6. 1974 i sag 158/73, Kampffmeyer, Sml. 1974, s. 102, navnlig s. 110).

Det er væsentligt at fremhæve, at disse domme vedrører tilfælde, hvori force majeure udtrykkeligt har været omhandlet i en bestemmelse i en fællesskabsforordning. Jeg omtalte en sag af denne slags ovenfor, hvor jeg citerede artikel 20 i Kommissionens forordning nr. 193/75 af 17. januar 1975 og udelukkede muligheden for en analog anvendelse af denne bestemmelse. Jeg tror, det er nødvendigt at tydeliggøre, at der ej heller af denne regel — eller af dens ratio — kan udledes noget generelt princip som det, der er påberåbt af sagsøger. Ifølge denne findes der ingen gyldig grund til at begrænse betydningen af force majeure til indførsler, som er undergivet ordningen med importlicenser, og dermed udelukke de indførsler, for hvilke der ikke er givet regler om udstedelse af licenser. Sagsøger synes at anse det for selvmodsigende, at der, i tilfælde af force majeure, til en mere liberal ordning som den sidstnævnte knyttes retsvirkninger, som er mindre gunstige for virksomhederne end dem, der knyttes til en mindre liberal ordning, ifølge hvilken det er nødvendigt at erhverve en licens forud for udførslen, påtage sig en forpligtelse til at gennemføre forretningen inden for en bestemt frist og stille en sikkerhed, som kan beslaglægges, såfremt forpligtelsen ikke overholdes. Men i virkeligheden findes der ingen modsigelse her. Under den mere restriktive og byrdefulde importordning har importøren som modstykke opnået Fællesskabets garanti for at kunne importere på forudfastsatte vilkår. Hvis altså et tilfælde af force majeure forhindrer ham i at opfylde sin forpligtelse til den forudfastsatte frist, er det logisk og rimeligt, at man i et sådant tilfælde anerkender, at der er ansvarsfrihed ved forsinkelse, og altså åbner mulighed for en individuel udsættelse af fristen for at undgå, at den pågældende mister den stillede sikkerhed. Sådanne logiske billighedsbetragtninger har derimod færre grunde for sig, når den erhvervsdrivende ikke har påtaget sig

nogen forpligtelse over for fællesskabsmyndighederne i forbindelse med den forudsete import, og disse myndigheder til gengæld ej heller har ydet nogen udtrykkelig eller stiltiende garanti.

Lad os da nærmere undersøge den hypotese, at der findes en generel grundsætning om force majeure i fællesskabsretten. Hvilket indhold skal man tillægge en sådan grundsætning?

Som bekendt, anses force majeure i de nationale retssystemer i almindelighed for en omstændighed, der kan begrunde, at en part undlader at overholde en positiv forpligtelse eller et forbud, som han ellers er bundet af, enten i kraft af en generel retsakt, som det særlig er tilfældet inden for strafferetten, eller på grundlag af en offentlig eller privat retsakt, som skaber et særligt retsforhold mellem borgeren og den offentlige administration eller mellem borgerne indbyrdes. Men i det foreliggende tilfælde er force majeure snarere blevet påberåbt som grundlag for et krav om, at Kommissionen yder den pågældende en behandling, som indebærer en undtagelse fra de generelle bestemmelser, der er skadelige for hans interesser, end for at retfærdiggøre, at en forpligtelse ikke er opfyldt. Det generelle princip, som hævdes at bestå, skal med andre ord kunne omsættes i en forpligtelse for fællesskabsmyndighederne til at fritage for anvendelsen af nye og mere ufordelagtige regler og anse enhver virksomhed, hvis handelsforbindelser har lidt under den negative virkning af et tilfælde af force majeure, for fortsat at være undergivet de tidligere gældende regler. Alt dette forekommer mig temmelig fjernt fra det almindelige force majeure-begreb og for specielt til at kunne danne grundlag for et »generelt princip«!

Det er nok ikke unyttigt til sidst at anstille endnu en kort betragtning vedrørende de foreliggende reglers karakter og formål. Som jeg tidligere har været inde på, udstrækker forordning nr. 2033/75 visse beskyttelsesforanstaltninger til de pågældende produkter, med henblik på imødegåelsen af en situation, hvori der er sket en betydelig stigning i indførslerne, som vil kunne skade den fælles markedsordnings gnidningsløse funktion og bringe gennemførelsen af målene i traktatens artikel 39 i fare. Denne forordning har altså, som i øvrigt alle de bestemmelser, der indfører beskyttelsesforanstaltninger, karakter og funktion af en foranstaltning, som er blevet nødvendig på grund af indtrædelsen af ekstraordinære omstændigheder. Selv om man forestillede sig et så omfattende force majeure-begreb, at det kunne danne grundlag for en fravigelse af regler, som er mere ufordelagtige end de tidligere gældende, forekommer det mig derfor uforeneligt med de i forordning nr. 2033/75 angivne mål at forestille sig undtagelser fra den fulde og ensartede anvendelse af forordningens bestemmelser om beskyttelse af den interne handel.

I lyset af disse betragtninger må man efter min opfattelse udelukke den påståede pligt for Kommissionen til at tage hensyn til de af sagsøger påberåbte force majeure- grunde, og Kommissionen kan derfor ikke anses for at have begået nogen fejl ved at afslå sagsøgers anmodning.

8. Af ovenstående grunde vil jeg slutte med at foreslå Domstolen at afvise den første påstand vedrørende den såkaldte »genoprettelse i en særlig form«, erklære kravet om erstatning for tabt fortjeneste for ugrundet og idømme sagsøger sagens omkostninger.