CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL G. TESAURO van 14 december 1988 *

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

1. In de onderhavige zaak verzoekt de nationale rechter het Hof om een prejudiciële beslissing:

a) over de geldigheid van verordening nr. 756/85 van de Commissie van 22 maart 1985 [1] houdende schorsing van de voorfixatie van de steun voor oliehoudende zaden;

b) ingeval het die verordening ongeldig verklaart, over de gevolgen die daaruit voortvloeien voor de regeling die het nationale interventiebureau zal moeten toepassen.

2. Alvorens de twee vragen van de nationale rechter te behandelen, dienen de navolgende punten in herinnering te worden gebracht.

Bij verordening nr. 735/85 van 21 maart 1985 [2] bepaalde de Commissie het met ingang van 22 maart 1985 geldende bedrag van de steun in de sector oliehoudende zaden. Deze steun is volgens de relevante bepalingen van de basisverordening (artikel 27 van verordening nr. 136/66 van de Raad van 22 september 1966 [3]) gelijk aan het verschil tussen de wereldmarktprijs en de communautaire richtprijs voor oliehoudende zaden; bovendien wordt hij, ingevolge artikel 33 van verordening nr. 2681/83 van de Commissie van 21 september 1983 [4], vastgesteld zo vaak als de marktsituatie het vereist en ten minste eenmaal per week.

3. Op 22 maart 1985 diende de Nederlandse vennootschap Cargill bij het nationale interventiebureau (het Produktschap) twee voorfixatie-aanvragen in voor in totaal 10 000 ton zonnebloemzaad die zij in Frankrijk had gekocht.

Die zelfde dag constateerde de Commissie een fout in verordening nr. 735/85. Deze fout betrof de koers die moest worden gebruikt voor de omrekening van de definitieve steun in de valuta van de Lid-Staat van verwerking, wanneer deze niet dezelfde is als de Lid-Staat van produktie. Zij had tot gevolg, dat marktdeelnemers die in een Lid-Staat oliehoudende zaden kochten om deze vervolgens in een andere Lid-Staat te verwerken, een veel hogere definitieve steun zouden krijgen dan bij toepassing van een correcte omrekeningskoers tussen beide valuta verschuldigd zou zijn.

4. Om dit te verhelpen, stelde de Commissie nog dezelfde dag — 22 maart 1985 — twee verordeningen vast. Bij de eerste — verordening nr. 755/85 [5] — wijzigde zij het in verordening nr. 735/85 vastgestelde steunbedrag per 23 maart 1985. Bij de tweede — verordening nr. 756/85 —

* Vertaald uit het Italiaans.
1 — PB 1985, L 81, blz. 38.
2 — PB 1985, L 80, blz. 18.
3 — PB 1966, blz. 3025.
4 — PB 1983, L 266, blz. 1.
5 — PB 1985, L 81, blz. 36.

schorste zij de voorfixatie met betrekking tot de certificaten waarvoor op 22 maart 1985 een aanvraag was ingediend. Zij baseerde laatstgenoemde verordening op artikel 8 van verordening nr. 1594/83 [6] van de Raad, krachtens hetwelk de Commissie het steunbedrag mag wijzigen en de voorfixatie mag schorsen, wanneer zich op de markt voor oliehoudende zaden in de Gemeenschap abnormale situaties voordoen.

Daarop wees het Nederlandse interventiebureau Cargills aanvraag voor afgifte van voorfixatiecertificaten af. Tegen deze afwijzing is beroep ingesteld bij de nationale rechter. Deze heeft de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de twee genoemde vragen voorgelegd.

De eerste vraag

5. De eerste vraag betreft de geldigheid van verordening nr. 756/85. De nationale rechter wenst van het Hof met name te vernemen, of die verordening voldoet aan de voorwaarden van de bepaling waarop zij is gebaseerd, te weten artikel 8 van verordening nr. 1594/83 van de Raad.

Allereerst zij eraan herinnerd, dat artikel 8 bepaalt:

„Wanneer zich op de zadenmarkt van de Gemeenschap abnormale situaties voordoen, in het bijzonder wanneer de omvang van de verzoeken om de steun vooraf vast te stellen niet in overeenstemming blijkt met de normale afzet van de in de Gemeenschap voortgebrachte zaden, kan voor de gevallen waarin het in artikel 4 bedoelde certificaat nog niet is afgegeven, tot wijziging van het steunbedrag en tot schorsing van het vooraf vaststellen van dit bedrag worden besloten, voor zover dit voor het herstel van het evenwicht tussen de markt van de Gemeenschap en de wereldmarkt noodzakelijk is."

6. Cargill heeft erop gewezen, dat die bepaling de Commissie niet toestaat *preventief* op te treden, zoals deze in het onderhavige geval heeft gedaan door de voorfixatie van de steun te schorsen op de enkele grond dat de markt *dreigde* te worden verstoord. Met andere woorden, de Commissie zou de haar bij artikel 8 verleende schorsingsbevoegdheid slechts kunnen uitoefenen, wanneer het aantal door de bedrijven ingediende voorfixatie-aanvragen betrekking heeft op meer dan „de normale afzet van de in de Gemeenschap voortgebrachte zaden". Daar in het onderhavige geval de op 22 maart 1985 ingediende aanvragen betrekking hadden op een hoeveelheid oliehoudende zaden die de normale opnamecapaciteit van de markt niet overschreed, zou daaruit moeten worden geconcludeerd, dat de Commissie niet binnen de perken van artikel 8 is gebleven.

7. Deze tegenwerping kan mijns inziens, vooral wegens de bewoordingen van artikel 8 van verordening nr. 1594/83, niet worden aanvaard. De uitdrukking „in het bijzonder" geeft duidelijk aan, dat het abnormaal groot aantal voorfixatie-aanvragen slechts één van de gevallen is, waarin de Commissie de voorfixatie van de steun kan schorsen. De reden waarom artikel 8 dit voorbeeld geeft, lijkt mij overigens duidelijk. Het is immers zonneklaar, dat wanneer de ingediende aanvragen een omvang berei-

6 — PB 1983, L 163, blz. 44.

ken die niet meer in verhouding staat tot de normale afzet van zaden op de markt, zich een bijzonder ernstige situatie voordoet, die erop wijst dat de transacties vooral met een speculatief oogmerk worden verricht en die daarom een tijdig optreden van de Commissie vereist.

8. Dit neemt evenwel niet weg, dat de Commissie de voorfixatie ook kan schorsen op een tijdstip waarop de aanvragen die omvang nog niet hebben bereikt. De Commissie heeft de schorsingsbevoegdheid immers gekregen om het hoofd te bieden aan abnormale situaties op de markt voor oliehoudende zaden en het is juist om een onderzoek van de toestand van de markt mogelijk te maken, dat verordening nr. 1594/83 bepaalt dat het voorfixatiecertificaat pas na een bepaalde — weliswaar korte (de namiddag van de eerste werkdag volgende op die waarop de aanvraag is ingediend) — termijn wordt afgegeven.

Het ligt mijns inziens dan ook in de lijn van deze doelstelling, dat de Commissie de voorfixatie kan schorsen, telkens wanneer zij gegronde redenen heeft om aan te nemen dat de markt is verstoord en dat het geldende steunbedrag derhalve niet meer overeenkomt met het verschil tussen de wereldmarktprijs en de communautaire richtprijs voor oliehoudende zaden, gelijk artikel 27 van de basisverordening (nr. 136/66) verlangt. In een dergelijk geval mag de omstandigheid, dat de omvang van de door de marktdeelnemers ingediende aanvragen (nog) geen abnormaal niveau heeft bereikt, niet tot gevolg hebben dat de Commissie in haar optreden „wordt verlamd"; integendeel, het lijkt mij niet alleen legitiem, maar zelfs wenselijk dat de Commissie een abnormale situatie tegengaat nog *vóór* de directe gevolgen daarvan zich hebben doen gevoelen en dus nog vóór uit het al te grote aantal voorfixatie-aanvragen blijkt, dat een lawine van speculatieve transacties is losgekomen.

9. Voorts heeft Cargill erop gewezen, dat de Commissie in het onderhavige geval de schorsing niet kon baseren op artikel 8, daar zij op grond van dat artikel slechts kan optreden om het hoofd te bieden aan abnormale situaties op de markt voor oliehoudende zaden, die aan *economische* factoren zijn te wijten. Artikel 8 zou derhalve niet toestaan, dat de Commissie de door de bedrijven ingediende aanvragen schorst ter voorkoming van de gevolgen van een *fout* die zij bij de berekening van het steunbedrag heeft gemaakt.

10. Tot staving van deze stelling zijn twee argumenten aangevoerd. Allereerst is erop gewezen, dat verordening nr. 1594/83 niet uitdrukkelijk bepaalt dat de voorfixatie kan worden geschorst in geval van een fout in de vaststelling van het steunbedrag. Die mogelijkheid is eerst gecreëerd door verordening nr. 935/86 van de Raad van 25 maart 1986 [7], waarbij artikel 8 is gewijzigd.

Voorts is opgemerkt, dat de „schorsing in geval van een fout" leidt tot een ongerechtvaardigde beperking van de gewettigde verwachtingen van de marktdeelnemers die volgens de regels een voorfixatiecertificaat hebben aangevraagd. Dezen zouden dan immers niet alleen in geval van een abnormale marktsituatie, maar ook telkens wanneer de Commissie slordig is geweest bij berekening van het steunbedrag, geen certificaat kunnen krijgen. Hun recht zou daardoor afhankelijk worden van de graad van

7 — PB 1986, L 87, blz. 5.

nauwgezetheid waarmee de instelling te werk gaat, wat hen bovendien in een situatie zou plaatsen die zich niet verdraagt met de eisen van de rechtszekerheid, welke van wezenlijk belang zijn om het normale verloop van het betrokken handelsverkeer te waarborgen.

11. Het komt mij inderdaad voor, dat het geval van een fout van de Commissie bij de vaststelling van het steunbedrag niet binnen de materiële werkingssfeer van verordening nr. 1594/83 valt. Er is namelijk een duidelijk verschil tussen een fout en de „abnormale situatie op de markt" waarop die bepaling doelt. Deze situatie kan immers worden omschreven als een wijziging van de economische context waarin de steun gevolgen moet sorteren, veroorzaakt door een abnormale ontwikkeling van de marktvariabelen, waaronder in de eerste plaats de verhouding tussen vraag en aanbod en het prijsniveau.

In het geval van een fout gaat het daarentegen om een situatie die weliswaar ook distorsies kan veroorzaken, doch helemaal niets te maken heeft met een wijziging van de economische context en uitsluitend is te wijten aan een — ernstige of minder ernstige — slordigheid van de instelling.

12. Op grond van deze overwegingen moet, strikt genomen, worden gesteld, dat de Commissie aan verordening nr. 756/85 geen passende rechtsgrondslag heeft gegeven door ze te baseren op genoemd artikel 8. Ik ben echter helemaal niet zeker, dat dit op zichzelf de ongeldigheid van verordening nr. 756/85 kan meebrengen.

Dat artikel 8 niet van toepassing blijkt te zijn in geval van een fout, sluit immers niet uit dat de Commissie eventueel bevoegd was om in het onderhavige geval een besluit te nemen met in wezen dezelfde inhoud als verordening nr. 756/85. Ik wil daarmee zeggen, dat de Commissie, die uiteraard bevoegd was om de bij verordening nr. 735/85 foutief vastgestelde steunbedragen te wijzigen — gelijk zij bij verordening nr. 755/85 heeft gedaan —, ook de afgifte van de op 22 maart 1985 aangevraagde voorfixatiecertificaten kon beletten.

Een dergelijk optreden vindt zijn rechtvaardiging in het beginsel, dat een instantie die een onrechtmatig besluit heeft vastgesteld, het foutieve gedeelte daarvan — tot op zekere hoogte met terugwerkende kracht — kan intrekken of wijzigen. Zij kan dit doen ter bescherming van het openbaar belang bij de wettigheid van het bestuurlijk optreden — welke wettigheid niet tot uitdrukking kan komen in handelingen waarvan de inhoud afwijkt van de voorschriften — of ter bescherming van de subjectieve rechten waarvoor de handeling gevolgen kan sorteren. [8] In dit verband zij verwezen naar het arrest van 1 juni 1961 (zaak 15/60, Simon, Jurispr. 1961, blz. 227), waarin het Hof uitdrukkelijk verklaarde, dat „indien een administratieve instantie erkent dat een bepaalde uitkering is verleend op grond van de onjuiste interpretatie van een wettelijk voor-

8 — Tekenend is in dit verband, dat de Commissie, die na de feiten van onderhavige zaak en na de wijziging van artikel 8 van verordening nr. 1594/83 bij verordening nr. 935/86 van de Raad in twee andere gevallen een fout had geconstateerd in de verordening waarbij het steunbedrag was vastgesteld, deze fouten heeft gecorrigeerd bij wege van rectificatie van de foutieve verordening (zie de verordeningen van de Commissie nrs. 1520/87 van 1 juni 1987, PB 1987, L 142 en 1537/87 van 2 juni 1987, PB 1987, L 143). In het eerste geval viel de fout uit in het nadeel van de marktdeelnemers en had de wijziging werking ex nunc, behoudens andersluidend verzoek van de betrokkenen. In het tweede geval viel de fout uit in het voordeel van de bedrijven en had de wijziging, die eerst verschillende dagen na de foutieve verordening was aangebracht, werking ex tunc, behoudens andersluidend verzoek van de betrokkenen.

schrift, zij de bevoegdheid heeft haar vroegere beslissing te wijzigen; de intrekking van een beschikking op de grond dat deze onwettig is, heeft — zelfs indien in sommige gevallen, vanwege verkregen rechten, nietigverklaring ex tunc is uitgesloten — steeds deze werking ex nunc". In zijn arrest van 13 juli 1965 (zaak 111/63, Lemmerz-Werke, Jurispr. 1965, blz. 935) overwoog het Hof, dat „de Hoge Autoriteit onwettige besluiten, zelfs met terugwerkende kracht, kan herroepen, met het voorbehoud dat in bepaalde uitzonderingsgevallen met de rechtszekerheid rekening kan worden gehouden". Ten slotte wijs ik er nog op, dat volgens de arresten van 3 maart 1982 (zaak 14/81, Alpha Steel, Jurispr. 1982, blz. 749) en 26 februari 1987 (zaak 15/85, Consorzio Cooperative d'Abruzzo, Jurispr. 1987) „intrekking van een onrechtmatige beschikking geoorloofd is, mits daarbij een redelijke termijn wordt inachtgenomen en de Commissie de mate waarin verzoekster mogelijkerwijs van de rechtmatigheid van de beschikking is uitgegaan, in aanmerking heeft genomen".

Al gaat het in het onderhavige geval — anders dan in de aangehaalde arresten — om een handeling met algemene strekking, toch staat mijns inziens niets eraan in de weg, dat de intrekking (of de wijziging) van de onrechtmatige verordening nr. 735/85 tevens leidt tot schorsing van de afgifte van het certificaat voor de op 22 maart 1985 ingediende aanvragen. Met betrekking tot die — ten slotte toch op een onrechtmatige verordening gebaseerde — aanvragen bezaten de betrokkenen immers geen perfect, doch slechts een *voorwaardelijk* recht. Dit beperkte uiteraard geenszins de mogelijkheid voor de marktdeelnemers om eventueel van de instelling vergoeding van de daaruit voortvloeiende schade te vorderen.

13. Welnu, een dergelijk optreden sluit nauw aan bij dat waarin artikel 8 voorziet. In beide gevallen wordt immers hetzelfde doel nagestreefd: voorkomen dat steun wordt toegekend die niet voldoet aan de voorwaarden van de basisregeling en derhalve distorsies kan veroorzaken. Het is juist dat de schorsingsbevoegdheid van artikel 8, zoals wij hebben gezien, betrekking heeft op een specifiek geval (wijziging van de economische context); en het is ook juist, dat indien zulks het geval is, de verwachtingen van de marktdeelnemers nauwgezetter moeten worden beschermd, wanneer de door hen ingediende voorfixatie-aanvragen op een rechtmatige verordening zijn gebaseerd; dit verklaart de strikte voorwaarden waaraan artikel 8 de uitoefening van de schorsingsbevoegdheid verbindt.

Die bevoegdheid moet evenwel ook worden gezien als een specifieke verschijningsvorm van de veel ruimere bevoegdheid van de Commissie tot het treffen van maatregelen om te voorkomen dat de steun zijn doel voorbijschiet. Het staat aan de Commissie erop toe te zien, dat de betrokken steun, die bedoeld is om het evenwicht op de markt te handhaven, niet leidt tot verstoring van het economische evenwicht en tot scheeftrekking van de mededinging. Mitsdien moet worden aangenomen, dat de Commissie, die op grond van artikel 8 binnen bepaalde perken de afgifte van certificaten betreffende *rechtmatig* vastgestelde steunbedragen kan beletten, in ieder geval bevoegd is om dit — binnen dezelfde perken — te doen, wanneer de door de bedrijven ingediende aanvragen betrekking hebben op bedragen die *vanaf het begin* onrechtmatig waren.

Uit al deze overwegingen blijkt mijns inziens, dat de Commissie in het onderhavige geval een verordening met dezelfde inhoud en werking als verordening nr. 756/85 kon vaststellen en dat het enkele feit dat deze verordening naar artikel 8 verwijst, niet tot gevolg kan hebben dat zij ongeldig is.

14. Om evenwel alle twijfel weg te nemen, dient nog een laatste — mijns inziens beslissend — aspect te worden onderzocht, namelijk de wijze waarop de Commissie verordening nr. 756/85 heeft gemotiveerd. Dienaangaande zij allereerst opgemerkt, dat deze verordening in de eerste overweging van haar considerans artikel 8 citeert waar dit voorziet in de mogelijkheid van schorsing in geval „de omvang van de verzoeken om de steun vooraf vast te stellen niet in overeenstemming blijkt met de normale afzet" van zaden op de markt; deze verwijzing is, zoals gezegd, niet alleen irrelevant, maar ronduit misleidend, daar zij de indruk wekt, dat het optreden van de Commissie is uitgelokt door de indiening van aanvragen voor een abnormaal grote hoeveelheid, terwijl niet wordt betwist dat zulks in casu niet het geval is.

Wat echter vooral moet worden opgemerkt en mij ernstig doet twijfelen aan de geldigheid van verordening nr. 756/85, is het feit dat zij met geen woord rept over de enige, ware reden voor haar vaststelling, namelijk het wegwerken van een berekeningsfout van de Commissie.

In die omstandigheden moet mijns inziens worden geconcludeerd, dat de *bestreden* verordening geen uiteenzetting bevat van de *ware en enige* reden die de Commissie tot vaststelling ervan heeft gebracht en dat zij het de belanghebbenden daardoor moeilijker maakt — mede met het oog op een eventuele rechterlijke toetsing, daaronder begrepen een eventuele schadevordering —, te zien hoe deze instelling de haar verleende bevoegdheden heeft uitgeoefend (zie de arresten van 7 juli 1981, zaak 158/80, Rewe, Jurispr. 1981, blz. 1805 en 26 maart 1987, zaak 45/86, Commissie/Raad, Jurispr. 1987, blz. 1493).

Mitsdien ben ik van oordeel, dat verordening nr. 756/85 ongeldig moet worden geacht, omdat zij niet voldoet aan het motiveringsvereiste van artikel 190 EEG-Verdrag, zoals dit in een vaste rechtspraak van het Hof is toegelicht.

De tweede vraag

15. De tweede vraag van de nationale rechter is in wezen erop gericht van het Hof te vernemen, of het nationale interventiebureau, als gevolg van de ongeldigverklaring van verordening nr. 756/85 waarbij de voorfixatie van de betrokken steun werd geschorst, krachtens — de eerdere — verordening nr. 735/85 gehouden is aan de door het betrokken bedrijf ingediende voorfixatie-aanvraag te voldoen.

Mijns inziens moet op deze vraag worden geantwoord, dat verordening nr. 735/85 zelf ongeldig is en derhalve niet kan worden toegepast. Deze verordening is immers in strijd met artikel 27 van de basisverordening (nr. 136/66), daar zij voorziet in een steunbedrag dat als gevolg van een rekenfout niet overeenkomt met het verschil tussen de communautaire richtprijs en de wereldmarktprijs.

16. In ieder geval zij erop gewezen, dat het nationale interventiebureau bij zijn nieuwe beslissing over de omstreden voorfixatie-aanvraag rekening zal moeten houden met het *intussen tot stand gekomen recht.* Het zal zijn beslissing derhalve moeten nemen op basis van de juridische (en feitelijke) situatie van dat ogenblik en dus niet kunnen voldoen aan een aanvraag met betrekking tot steunbedragen die niet meer geldig zijn, gelijk die welke bij verordening nr. 735/85 zijn vastgesteld. De afgifte van een voor-

fixatiecertificaat voor een ander steunbedrag dan dat waarin de *vigerende* wettelijke regeling voorziet, zou overigens leiden tot distorsies en in strijd zijn met de specifieke bepalingen van de gemeenschappelijke marktordening.

Mitsdien geef ik het Hof in overweging de vragen van de *verwijzende* rechter te beantwoorden als volgt:

„1) verordening nr. 756/85 van de Commissie van 22 maart 1985 is ongeldig;

2) verordening nr. 735/85 van de Commissie van 21 maart 1985, waarbij het steunbedrag foutief werd vastgesteld, is ongeldig en kan door het bevoegde interventiebureau niet worden toegepast."