

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA DOMMER VED RETTEN I FØRSTE
INSTANS

JACQUES BIANCARELLI
fremsat den 30. januar 1991 *

Indholdsfortegnelse

Indledning	II - 286
I — Sagens faktiske og retlige baggrund	II - 286
1. Produktions- og leveringskvotesystemet for stål.....	II - 286
2. Domstolens annullationsdomme	II - 288
a) Generelt.....	II - 288
b) Dommen af 14. juli 1988 i sag 103/85	II - 290
c) Dommen af 14. juli 1988 i de forenede sager 33/86, 44/86, 110/86, 226/86 og 256/86	II - 290
d) Dommen af 14. juni 1989 vedrørende senere generelle beslutninger	II - 293
3. Forholdet mellem sagsøgeren og Kommissionen.....	II - 294
a) Inden Domstolens afsigelse af annullationsdommene af 14. juli 1988	II - 294
b) Forholdet mellem parterne efter afsigelsen af dommene den 14. juli 1988	II - 295
4. Parternes påstande	II - 296
5. Sammenfatning af de af Domstolen i de nævnte domme fastslåede ulovligheder	II - 297
II — Spørgsmålet om antagelse til realitetsbehandling i relation til EKSF-Traktatens artikel 34 og 40	II - 299
A — Afvisningspåstanden vedrørende anvendelsen af artikel 34.....	II - 300
1. Manglende forudgående annullationsafgørelse	II - 300

* Originalsprog: fransk.

a) Brevvekslingen mellem sagsøgeren og Kommissionen udgør ikke en offentligtretlig aftale.....	II - 301
b) Kommissionen har ikke afgivet formelle løfter om at yde økonomisk erstatning.....	II - 301
c) Kommissionen har ikke tilsidesat princippet om beskyttelse af den berettigede forventning	II - 302
d) Virkningen af en efterfølgende annullation af en bestemmelse i en generel beslutning for gyldigheden af de individuelle beslutninger, der forinden er truffet med hjemmel i den annullerede bestemmelse.....	II - 303
2. Afvisningspåstanden vedrørende det forhold, at der ikke under samme sag inden for rammerne af EKSF-Traktaten kan nedlægges påstand om både annullation og erstatning.....	II - 305
3. Afvisningspåstanden vedrørende det forhold, at Domstolen i dommene af 14. juli 1988 ikke fastslog, at de annullerede bestemmelser var behæftet med en mangel, der begrunder ansvar for Fællesskabet.....	II - 305
4. Foreløbigt forslag vedrørende sagens antagelse til realitetsbehandling på grundlag af artikel 34	II - 308
B — Den af Kommissionen nedlagte afvisningspåstand i henhold til EKSF-Traktatens artikel 40.....	II - 309
1. Problemstillingen	II - 310
a) Tvetydige bestemmelser	II - 310
b) Domstolens praksis er usikker og svingende.....	II - 312
b) 1. Meroni-dommen af 13. juli 1961	II - 312
b) 2. Vloeberghs-dommen af 14. juli 1961	II - 314
b) 3. Usinor-dommen af 10. juni 1986	II - 317
c) Det er i den juridiske teori yderst omstridt, om der ifølge artikel 40 kan anlægges sag med påstand om erstatning for skade forårsaget af en ikke-annulleret retsstridig beslutning	II - 317
c) 1. Benægtende besvarelse af spørgsmålet	II - 317
c) 2. Bekræftende besvarelse af spørgsmålet	II - 318
c) 3. Forsigtig approach til spørgsmålet.....	II - 319

d) Ikke-afgørende forarbejder	II - 320
d) 1. Den franske delegations rapport.....	II - 320
d) 2. Andre kilder vedrørende forarbejderne	II - 320
2. Ud fra disse betragtninger skal jeg foreslå Domstolen, at det fastslås, at Fællesskabet kan ifalde ansvar i henhold til artikel 40 som følge af en retsstridig beslutning, der beror på en tjenstlig fejl, og som ikke forinden er blevet annulleret.....	II - 321
a) Argumenter, der støttes på den begrænsede rækkevidde af de bl.a. i teorien fremførte indvendinger mod denne opfattelse	II - 321
a) 1. Fejlvurdering af den reelle rækkevidde af princippet om, at et anerkendelsessøgsmål med henblik på at få fastslået, om der foreligger et ansvarsgrundlag, er et selvstændigt søgsmål.....	II - 321
a) 2. Fejlagtig sondring mellem »ulovlighed« og »tjenstlig fejl«.....	II - 323
a) 3. Fejlagtig fortolkning af retsvirkningerne af en dom om, at Fællesskabet ifalder ansvar, efter at det er fastslået, at der foreligger ulovlighed.....	II - 325
a) 4. Unøjagtig analyse af betingelserne for, at Fællesskabet ifalder ansvar i henhold til artikel 34 hhv. artikel 40.....	II - 325
b) Argumenter, der støttes på kravet om en passende retsbeskyttelse af borgerne	II - 326
b) 1. Tilfælde hvor skaden først opstår, efter at fristen for at anlægge annullationssøgsmål er udløbet	II - 326
b) 2. Tilfælde hvor et annullationssøgsmål ville være meningsløst.....	II - 326
b) 3. Tilfælde hvor et annullationssøgsmål ville blive afvist	II - 327
b) 4. Manglende konsekvens i et system, som i sidste ende indebærer en forskelsbehandling af Fællesskabets virksomheder	II - 327
c) Argumenter der støttes på selve ordlyden af Traktatens bestemmelser og Domstolens fortolkning heraf	II - 327
c) 1. Artikel 40 fastsætter de almindelige regler for Fællesskabets ansvar uden for kontraktforhold inden for rammerne af EKSF.....	II - 327
c) 2. Betydningen af den indledende passus i artikel 40.....	II - 328
c) 3. Domstolens meget frie fortolkning af de omhandlede bestemmelser i EKSF-Traktaten	II - 330

3. Konklusion vedrørende admitteringen af alle de nedlagte påstande og forholdet mellem artikel 34 og 40's søgsmåls- og procedureregler	II - 332
III — Spørgsmålet om der i den foreliggende sag foreligger en mangel, der begrundes ansvar for Fællesskabet	II - 334
A — Hvilke ansvarsregler finder anvendelse inden for rammerne af EKSF-Traktaten?	II - 334
1. Relevante bestemmelser.....	II - 335
2. Argumenter der kan udledes af Domstolens praksis vedrørende artikel 40	II - 337
3. Betragtninger ud fra almindelig sund fornuft	II - 337
B — Hvad kræves der konkret i den foreliggende sag, for at Fællesskabet ifalder ansvar?.....	II - 338
1. Skyldes den påståede skade retsvirkningerne af generelle retsakter, der indebærer beslutninger vedrørende økonomisk politik?	II - 339
2. Findes der en overordnet retsregel om beskyttelse af borgerne, som påstås tilsidesat?	II - 340
3. Hvad er den nøjagtige betydning af forudsætningen for, at der foreligger en »tilstrækkelig kvalificeret krænkelse« af en sådan retsregel?	II - 342
C — Er betingelsen om, at der skal foreligge en åbenbar og grov tilsidesættelse af de pligter, der påhviler Kommissionen, opfyldt i den foreliggende sag?.....	II - 343
1. Den af Domstolen fastslåede ulovlighed i dommen af af 14. juli 1988 i de forenede sager 33/86, 44/86, 110/86, 226/86 og 285/86	II - 343
2. Den af Domstolen fastslåede ulovlighed i dommen af den 14. juli 1988 i sag 103/85.....	II - 350
IV — Problemerne i forbindelse med den påståede skade	II - 355
1. Problemstillingen.....	II - 355
2. Skadens direkte karakter.....	II - 356
3. Skadens særlige karakter.....	II - 361
4. Omfanget af erstatningskravet	II - 362
V — Konklusion	II - 364

*Hr. afdelingsformand,
De herrer dommere,*

Retten skal her tage stilling til en sag anlagt af virksomheden Stahlwerke Peine-Salzgitter AG (herefter benævnt »Peine-Salzgitter«), der støttes på EKSF-Traktatens artikel 34, stk. 1, og artikel 40, stk. 1, og vedrører Fællesskabets pådragelse af ansvar uden for kontraktforhold på grund af en række ulovligheder. Kommissionen har begået under anvendelsen af stålkvotesystemet. Sagsøgeren har dels nedlagt påstand om, at en række kommissionsbeslutninger, der er behæftet med en mangel, der begrunder ansvar for Fællesskabet, annulleres, dels om, at Kommissionen tilpligtes at betale sagsøgeren et beløb på 77 603 528 DM med tillæg af renter. Sagen er en direkte udløber af Domstolens to domme af 14. juli 1988 afsagt i sagen Stahlwerke Peine-Salzgitter mod Kommissionen (sag 103/85, Sml. s. 4131) hhv. i de forenede sager Stahlwerke Peine-Salzgitter AG og Hoogovens Groep BV mod Kommissionen (forenede sager 33/86, 44/86, 110/86, 226/86 og 285/86, Sml. s. 4309).

Der skal i denne sag tages stilling til nye, vigtige retsspørgsmål samt til komplicerede og vanskelige spørgsmål vedrørende de faktiske omstændigheder. Hvorledes hænger EKSF-Traktatens artikel 34 og artikel 40 sammen? Hvilke regler gælder for ansvar uden for kontraktforhold inden for rammerne af EKSF-Traktaten i forbindelse med en tjenstlig fejl, der fremgår af en ulovlig retsakt? Når bl.a. henses til de af Domstolen i ovennævnte domme fastslåede ulovligheder, har Kommissionen da i det foreliggende tilfælde begået en fejl, der kan betynde, at Fællesskaberne ifalder ansvar? Foreligger der en skade, der kan oprettes, og kan den betegnes som direkte og særlig?

Hvad er omfanget af erstatningskravet i forbindelse med søgsmål vedrørende ansvar på EKSF-området?

Følgende punkter skal undersøges i den anførte rækkefølge:

I — Sagens faktiske og retlige baggrund.

II — Spørgsmålet om, hvorvidt sagen kan antages til realitetsbehandling, når henses til EKSF-Traktatens artikel 34 såvel som til artikel 40.

III — Spørgsmålet om, hvorvidt der i den foreliggende sag foreligger en mangel, der begrunder ansvar for Fællesskabet.

IV — Endelig, problemerne vedrørende den af sagsøgeren påståede skade.

I — Sagens faktiske og retlige baggrund

1. *Produktions- og leveringskvotesystemet for stål*

I perioden 1973-1988 stod Fællesskabets jern- og stålindustri over for betydelige vanskeligheder, der navnlig skyldtes den recession, der påvirkede hele erhvervslivet og medførte et fald i efterspørgslen efter jern- og stålprodukter såvel på fællesskabs- som på tredjelandsmarkederne. Ud over disse vanskeligheder, der ofte blev betegnet som

konjunkturbestemte, opstod andre problemer, navnlig udbuddet på det fælles marked af meget konkurrencedygtige varer fremstillet i tredjelande samt strukturelle vanskeligheder for Fællesskabets jern- og stålindustri som følge af, at en stor del af anlæggene var stærkt forældede. Disse faktorer skabte således et betydeligt kapacitetsoverskud i forhold til den stærkt faldende efterspørgsel efter stål, hvilket igen førte til et prisfald, der rejste tvivl om, hvorvidt en stor del af Fællesskabets jern- og stålvirksomheder i det hele taget kunne overleve.

For at rette op på denne situation eller i det mindste mindske virkningerne heraf traf Kommissionen en række foranstaltninger, som i første række bl.a. vedrørte indførelsen af visse minimumspriser og omfanget af importen af jern- og stålprodukter fra tredjelande. Herudover traf Kommissionen foranstaltninger vedrørende en strukturomlægning af jern- og stålsektoren, hvilket bl.a. omfattede udfærdigelsen af en støttekodeks, der på fællesskabsniveau skulle koordinere den af medlemsstaterne ydede støtte, som kunne skabe konkurrenceforvriddning på et allerede særdeles uroligt marked.

Da markedssituationen for stål stadig forværredes og gav sig udslag i en voldsom efterspørgselsnedgang og et stærkt prisfald i tredje kvartal 1980, indførte Kommissionen herudover efter at have fastslået, at man befandt sig i en »åbenbar kriseperiode«, jf. EKSF-Traktatens artikel 58, et produktionskvotesystem for Fællesskabets jern- og stålvirksomheder i henhold til Kommissionens generelle beslutning nr. 2794/80/EKSF af

31. oktober 1980¹, der blev udstedt med Rådets samtykke. Ifølge systemet skulle der for hver af de omfattede produktgrupper anvendes en ensartet reduktionssats for alle berørte virksomheder i forhold til deres faktiske produktion i en bestemt referenceperiode, nemlig perioden 1977-1980. Ifølge systemet skulle der yderligere anvendes reduktionssatser for den del af produktionen, der kunne leveres på det fælles marked. Den generelle beslutning indeholdt imidlertid en række undtagelsesbestemmelser, for så vidt angår den ensartede reduktionssats. Således blev referenceproduktionen forhøjet for virksomheder, der befandt sig i nærmere bestemte situationer, bl.a. på grund af foranstaltninger truffet af virksomheden i overensstemmelse med Fællesskabets politik på jern- og stålområdet. Yderligere var Kommissionen ifølge beslutningens artikel 14 beføjet til på anmodning af den enkelte virksomhed at tilpasse visse af beslutningens bestemmelser, såfremt de produktions- og leveringsrestriktioner, der pålagdes ved beslutningen eller gennemførelsesforanstaltningerne hertil, medførte usædvanlige vanskeligheder for virksomheden.

Således fastsatte Kommissionen i henhold til dette meget stive interventionistiske system hvert kvartal produktionskvoter for den enkelte virksomhed samt den del af disse kvoter, som kunne leveres på det fælles marked, og som normalt betegnes som »leveringskvote«. Disse to kvotetyper blev fastsat på grundlag af de ved systemets indførelse fastsatte referenceproduktioner og -mængder, idet der på disse referenceproduktioner og -mængder anvendtes visse reduktionssatser, der fastsattes kvartalsvis for de forskellige produktgrupper, og som yderligere afhang af de pågældende produktgrupper.

¹ — EFT L 291, s. 1.

Betydningen af forholdet mellem produktionskvoten (herefter benævnt »P-kvoten«) og leveringskvoten (herefter benævnt »I-kvoten«) fremgår klart af, at den produktion, der ikke blev afsat på det fælles marked, hvor priserne var attraktive, nødvendigvis måtte afsættes i tredjelande, hvor priserne var betydelig lavere.

overførsel af en del af produktionskvoterne til kvoter, der kan leveres på det fælles marked⁸, og, endelig, ved Kommissionens beslutning nr. 194/88/EKSF af 6. januar 1988 om den seneste forlængelse af systemet indtil den 30. juni 1988⁹. Den skade, der ifølge sagsøgeren er påført virksomheden, vedrører betingelserne for at anvende de sidste fire beslutninger og dækker perioden fra første kvartal 1985 til og med andet kvartal 1988.

Denne komplicerede ordning, der er blevet betegnet som »verstaatlichte Marktordnung«², er flere gange blevet forlænget, afpudset og forbedret indtil ordningens udløb, dvs. indtil den 30. juni 1988, fra hvilken dato konkurrencen igen blev givet fri på grund af et konjunkturopsving, selv om strukturomlægningen af den europæiske jern- og stålindustri endnu ikke var afsluttet. Således blev produktions- og leveringskvotesystemet for stål for virksomhederne i jern- og stålindustrien, der blev indført ved ovennævnte beslutning nr. 2794/80, som selv er blevet ændret fire gange, forlænget første gang ved Kommissionens beslutning nr. 1696/82/EKSF af 30. juni 1982³, der selv er blevet ændret fire gange, ved Kommissionens beslutning nr. 1809/83/EKSF af 29. juni 1983⁴, ved Kommissionens beslutning nr. 2177/83/EKSF af 28. juli 1983⁵, der selv er blevet ændret tre gange, ved Kommissionens beslutning nr. 234/84/EKSF af 31. januar 1984⁶, ved Kommissionens beslutning nr. 3485/85/EKSF af 27. november 1985⁷, der er blevet ændret to gange, bl.a. ved Kommissionens beslutning nr. 1433/87/EKSF af 20. maj 1987 om

2. *Domstolens annullationsdomme*

a) *Generelt*

Som vi har set, var det af afgørende betydning, at hver af disse generelle beslutninger fastsatte hovedreglen og de dertil knyttede undtagelsesbestemmelser for fastsættelsen af I: P-forholdet, dvs. forholdet mellem den del af produktionen, der kan afsættes på det fælles marked til attraktive priser, og den del af produktionen, som må afsættes på tredjelandsmarkederne til betydelig lavere priser. Det er netop disse forhold, som dannede grundlaget for de to sager, sagsøgeren havde anlagt ved Domstolen.

Det første annullationssøgsmål vedrørte en individuel beslutning til gennemførelse af artikel

2 — Jf. Dr. J. F. Meinhold: »Nichtigkeitsurteil, Wiedergutmachungsmaßnahmen und Schadensersatz gemäß Artikel 34 EGKSV«, *Recht der Internationalen Wirtschaft* 1989, nr. 6.

3 — EFT L 191, s. 1.

4 — EFT L 177, s. 5.

5 — EFT L 208, s. 1.

6 — EFT L 29, s. 1.

7 — EFT L 340, s. 5.

8 — EFT L 136, s. 37.

9 — EFT L 25, s. 1.

14 i ovennævnte generelle beslutning nr. 234/84, hvorefter Kommissionen for det pågældende kvartal skulle foretage en rimelig tilpasning af den del af kvoterne, der kunne leveres på det fælles marked, såfremt kvotesystemet havde skabt usædvanlige vanskeligheder for en virksomhed, og denne i øvrigt ikke havde modtaget støtte med henblik på at dække driftstab, ikke var blevet pålagt sanktioner for overtrædelse af prisreglerne eller ikke havde betalt pålagte bøder.

I det andet søgsmål havde sagsøgeren nedlagt påstand om annullation af såvel artikel 5 i ovennævnte generelle beslutning nr. 3485/85 som af visse individuelle beslutninger, der var udstedt i medfør af denne bestemmelse.

I begge tilfælde anførte sagsøgeren, at Kommissionen gentagne gange havde handlet retsstridigt, idet den ikke havde gennemført en ordning, der gjorde det muligt at tildele sagsøgeren rimelige leveringskvoter under hensyntagen til sagsøgerens særlige situation.

Sagsøgeren fik medhold i disse to sager. Domstolen har nemlig i sin faste praksis under henvisning til bl.a. EKSF-Traktatens artikel 3, 4 og 5, som indeholder et forbud mod forskelsbehandling af virksomheder, der er omfattet af Traktaten, fremhævet nødvendigheden af i en kriseperiode, hvor den kvantitative konkurrence mellem virksomhederne i realiteten er ophævet som følge af et administrativt reguleringssystem, og hvor der opstår en kunstig balance mellem udbud af og efterspørgsel efter stål, fuldt ud at overholde det i Traktatens artikel 58 fastsatte billighedsprincip. Allerede i

dommen af 13. juli 1961 i sagen Meroni & Co. m.fl. mod Den Høje Myndighed¹⁰ udtalte Domstolen, »at Den Høje Myndighed er forpligtet til med særlig omhu at sikre, at princippet om, at virksomheder behandles lige med hensyn til offentlige afgifter, til enhver tid nøje overholdes«, hvorefter Domstolen fastslog, at Den Høje Myndighed snarere havde lagt vægt på princippet om fordelende retfærdighed end på retssikkerhedsprincippet. På samme måde anerkendte Domstolen i dommen af 3. marts 1982¹¹ Kommissionens valg med hensyn til fastsættelsen af referenceperioden, idet Domstolen dog tilføjede, at Kommissionen ikke herved måtte tilsidesætte princippet om en rimelig fordeling af den samlede produktion mellem Fællesskabets virksomheder. Denne dom blev bekræftet af dommen af 19. september 1985¹², hvori Domstolen navnlig lagde vægt på kriteriet om en rimelig fordeling af produktions- og leveringskvoter mellem Fællesskabets virksomheder, af dommen af 21. februar 1984¹³ og, endelig, af dommen af 6. juli 1988¹⁴, hvori Domstolen udtrykkelig fastslog, at kvoteordningens formål »er at sikre, at de produktionsindskrænkninger, som er nødvendige på grund af krisen i jern- og stålindustrien, fordeles mest rimeligt mellem samtlige virksomheder«.

Hvorledes fremstod sagsøgerens to annullationssøgsmål i denne sammenhæng, hvor der som følge af den økonomiske krise var opstået to nye almindelige retsprincipper på EKSF-området, dels princippet om solidaritet mellem de forskellige virksomheder, dels princippet om en rimelig byrdefordeling?

10 — Forenede sager 14/60, 16/60, 17/60, 20/60, 24/60, 26/60, 27/60 og 1/61, Sml. 1954-1964, s. 257.

11 — Sag 14/81, Alpha Steel mod Kommissionen, Sml. s. 749.

12 — Forenede sager 63/84 og 147/84, Finsider mod Kommissionen, Sml. s. 2857.

13 — Forenede sager 140/82, 146/82, 221/82 og 226/82, Walzstahl-Vereinigung og Thyssen mod Kommissionen, Sml. s. 951.

14 — Sag 236/86, Dillingen Hüttenwerke AG mod Kommissionen, Sml. s. 3761.

b) *I ovennævnte sag C-103/85 havde Peine-Salzgitter anlagt sag ved Domstolen om annullation af Kommissionens individuelle beslutning om ikke at foretage en tilpasning af virksomhedens leveringskvoter for produkter i gruppe III for første kvartal 1985, jf. artikel 14 i ovennævnte generelle beslutning nr. 234/84. Kommissionen, som var klar over virksomhedens vanskeligheder på grund af et særlig ugunstigt I: P-forhold, accepterede at foretage en tilpasning af den del af kvoten, som kunne leveres på det fælles marked, for andet, tredje og fjerde kvartal 1984, jf. artikel 14 i ovennævnte generelle beslutning, hvorimod den nægtede at foretage en tilpasning for første kvartal 1985. Domstolen fastslog først, at for de pågældende jern- og stålprodukter, der udgjorde en væsentlig del af virksomhedens samlede produktion, var forholdet mellem produktionskvoten og den del af denne kvote, som kunne leveres på det fælles marked, dvs. I: P-forholdet, »særlig ugunstigt for sagsøgeren, dels absolut, dels i sammenligning med Fællesskabets gennemsnit. På det for sagen relevante tidspunkt var forholdet ca. 24% lavere end gennemsnittet for gruppe III«.*

Herefter undersøgte Domstolen de to af Kommissionen fremførte grunde, nemlig dels at virksomheden ikke stod over for usædvanlige vanskeligheder, dels at den havde modtaget støtte til dækning af driftstab.

Med hensyn til den første grund var det ikke svært for Domstolen at tilbagevise Kommissionens opfattelse, idet den henviste til en tidligere dom¹⁵, hvori den fastslog, at

15 — Dom af 22.6.1983, sag 317/82, Usines Gustave Boël og Fabrique de fer de Maubeuge mod Kommissionen, Sml. s. 2041.

Kommissionen ved afgørelsen af, om der foreligger usædvanlige vanskeligheder, ikke må tage hensyn til situationen for andre produktgrupper, ligesom den heller ikke må støtte sin argumentation på det forhold, at virksomheden som helhed har overskud. Domstolen tilføjede, at det fremgik af de af Kommissionen fremlagte dokumenter, at Kommissionen i adskillige tilfælde havde tildelt tillægskvoter i henhold til artikel 14, skønt de pågældende virksomheder havde overskud.

Med hensyn til kvalificeringen af den af Forbundsrepublikken ydede støtte henviste Domstolen også her til sin egen praksis, navnlig til dommen af 15. januar 1985¹⁶, hvori den udtalte, »at støtte, som rent faktisk kan fremme den ønskede strukturreform og den tilsigtede forbedring af konkurrencedygtigheden, ikke kan betragtes som støtte, der skal dække driftstab i den i artikel 14 i den gældende generelle beslutning anførte betydning«.

Det var netop tilfældet i den pågældende sag, således at Kommissionen havde gjort sig skyldig i en dobbelt retsvildfarelse, og Domstolen annullerede den individuelle beslutning af 11. juni 1985 om ikke, i henhold til artikel 14 i den generelle beslutning nr. 234/84, at tilpasse sagsøgerens kvoter for produkter i gruppe III for første kvartal 1985.

c) *Det andet annullationssøgsmaal, der var anlagt af både Peine-Salzgitter og Hoogovens, var af betydelig større rækkevidde. I denne*

16 — Sag 250/83, Finsider mod Kommissionen, Sml. s. 131.

sag havde sagsøgeren nedlagt påstand om annullation af artikel 5 i ovennævnte generelle beslutning nr. 3485/85, der gjaldt for 1986 og 1987, for så vidt som bestemmelsen, der blot gengav ordlyden af den tilsvarende artikel i den foregående generelle beslutning, ikke hjemlede mulighed for at foretage en rimelig tilpasning af den del af produktionskvoterne, der kunne leveres på det fælles marked (de såkaldte leveringskvoter) for virksomheder, hvis leveringskvoter lå væsentligt under EF-gennemsnittet. I denne sag indeholdt sagens akter et afgørende dokument, nemlig Kommissionens meddelelse af 8. oktober 1985 til Rådet om indførelse i medfør af EKSF-Traktatens artikel 58 af en produktionskvoteordning, der skulle gælde efter den 31. december 1985¹⁷.

Kommissionen mindede i dokumentet Rådet om, at den sværeste fase af krisen i jern- og stålindustrien var ved at være overstået, og at det således skulle være muligt inden længe at vende tilbage til et marked med fri konkurrence mellem virksomhederne i Fællesskabet. Herefter fastslog Kommissionen, at skønt den åbenbare krise syntes at være ved at træde ind i sin afsluttende fase, var den endnu ikke helt overvundet. Kommissionen foreslog derfor Rådet at forlænge kvotesystemet endnu en gang, idet der dog dels skulle foretages en vis liberalisering for visse produkters vedkommende, dels tilstræbes en udligning af de mest åbenbare uligheder, som var blevet fremkaldt af kvotesystemet, navnlig af leveringskvoterne. Således skønnede Kommissionen i dokumentets afsnit VII, at »det forekommer... nødvendigt at ændre referencerne, idet beregningsgrundlaget for disse er forblevet uændret lige siden kvoteordningens indførelse, hvor-

til kommer, at referencerne var baseret på produktionstal, der lå endnu længere tilbage. I de senere år er der sket en så kraftig udvikling af virksomhedernes og markedets struktur (internt og eksternt), at disse referencer ikke længere svarer til de faktiske produktionsforhold, til trods for de lemper og udvekslinger, der har kunnet finde sted i medfør af den gældende beslutning«.

I afsnit VII, nr. 2, tilføjede Kommissionen: »Da der siden indførelsen af kvoteordningen for jern- og stålprodukter, på dette område er sket en dybtgående ændring af samhandelsmønsteret mellem Fællesskabet og den øvrige del af markedet, vil det i øvrigt blive nødvendigt på ny at se på situationen for de virksomheder, hvor forholdet mellem den del af produktionskvoterne, der er beregnet til levering inden for Fællesskabet, og de samlede produktionskvoter ligger langt under fællesskabsgennemsnittet, når man ser på samtlige de af ordningen omfattede produkter. Disse historisk bestemte forhold er ikke længere forenelige med målsætningen for Fællesskabets jern- og stålpolitik, og Kommissionen vil sørge for, at ovennævnte forhold for hver enkelt virksomheds produktion, hvis det ikke i forvejen er tilfældet, kommer til at ligge mindre end 10 procentpoint under fællesskabsgennemsnittet.«

Fuldt vidende om de vanskeligheder, et begrænset antal virksomheder stod over for, og efter gentagne gange at have givet udtryk for sin hensigt til igen at se på I: P-forholdet for disse virksomheder, inden en ny forlængelse på to år af kvotesystemet, havde Kommissionen imidlertid på trods af opbygningen af EKSF-Traktatens artikel 58 fundet det nødvendigt at indhente Rådets samtykke, som den i øvrigt ikke modtog. På

17 — KOM(85) 509 endelig udg.

O. a.: Den danske version er dateret 8. oktober 1985.
Den franske version er dateret 25. september 1985.

denne baggrund udstedte Kommissionen den 27. november 1985 den generelle beslutning nr. 3485/85, som i det væsentlige blot indeholdt de samme bestemmelser som den foregående generelle beslutning, uden at der blev foretaget en tilpasning af I: P-forholdet, således som Kommissionen havde foreslået Rådet.

Således indledte Domstolen ovennævnte dom af 14. juli 1988 med at fastslå, at for samtlige de af Peine-Salzgitter fremstillede produktgrupper, »er forholdet mellem produktionskvoten, og den del heraf, som kan leveres på det fælles marked (det såkaldte I: P-forhold) *ganske overordentligt ugunstigt for sagsøgerne*, både i absolutte tal og i sammenligning med EF-gennemsnittet, og ligger undertiden nær ved 25% under dette. *Det er ubestridt, at det ugunstige I: P-forhold skaber særlige økonomiske vanskeligheder for sagsøgerne*« (præmis 7).

Domstolen kunne uden vanskelighed besvare spørgsmålet, om Kommissionen var forpligtet til — således som det skete — at indhente Rådets samtykke, inden den traf de foranstaltninger, den fandt nødvendige for at fastsætte kvoterne på et rimeligt grundlag.

Domstolen tog for det første udgangspunkt i en sproglig fortolkning af EKSF-Traktatens artikel 58, der bestemmer:

»1. Er Den Høje Myndighed i tilfælde af nedgang i efterspørgslen af den opfattelse,

at Fællesskabet står over for en åbenbar kriseperiode, og at de i artikel 57 angivne virkemidler ikke gør det muligt at imødegå denne situation, skal den efter at have indhentet udtalelse fra Det Rådgivende Udvalg og med Rådets samtykke indføre et kvotesystem for produktionen, om fornødent med samtidig anvendelse af de i artikel 74 angivne foranstaltninger.

...

2. På grundlag af undersøgelser, foretaget i samarbejde med virksomhederne og deres organisationer, fastsætter Den Høje Myndighed kvoterne på et rimeligt grundlag under hensyntagen til de i artikel 2, 3 og 4 nævnte principper. Den kan navnlig regulere virksomhedernes kapacitetsudnyttelse ved passende afgifter på de mængder, som overskrider et referenceniveau fastsat ved generel beslutning.

...«

Domstolen besvarede for det andet spørgsmålet ved at henvise til sin egen praksis, navnlig dommen af 11. maj 1983, Klöckner Werke AG mod Kommissionen¹⁸, samt til ovennævnte dom af 21. februar 1984, Walzstahl-Vereinigung og Thyssen AG mod Kommissionen. Det fremgår klart af disse domme, at artikel 58 skal fortolkes således, at Rådets samtykke kun er nødvendigt med henblik på kvotesystemets indførelse og *dets væsentlige elementer*, og at det tilkommer Kommissionen i medfør af egne beføjelser at *udforme systemet i detaljer* med henblik på at fastsætte kvoterne på et rimeligt grundlag.

¹⁸ — Sag 244/81, Sml. s. 1451.

Herefter fastslog Domstolen, at »Kommissionens beføjelser ifølge denne Traktat [bliver] brugt på en måde, der er i strid med deres legale formål, hvis det fremgår, at Kommissionen udelukkende eller dog i det mindste overvejende har anvendt dem med det formål at omgå en fremgangsmåde, der særlig er fastsat ved Traktaten for at imødegå de problemer, som Kommissionen skal løse. Det samme gælder, hvis Kommissionen under en uretmæssig anvendelse af den fremgangsmåde, som er fastsat for indførelsen af kvotesystemet, undlader at udøve egne beføjelser til at indføre de regler, som den finder nødvendige for at sikre rimelige kvoter«. Domstolen fastslog herefter, at den tilpasning, som Kommissionen selv fandt nødvendig, kun omfattede kvoterne for et begrænset antal virksomheder og ikke tilpasningen af kvoterne for en hel gruppe virksomheder, der var kendetegnet ved deres struktur, og at »det kunne... forudses ved ordningens indførelse, at en særlig ugunstig udvikling på eksportmarkedet kunne nødvendiggøre en tilpasning af det nævnte forhold, for at Kommissionen kunne opfylde sin pligt til at fastsætte kvoterne på et rimeligt grundlag«. Domstolen tilføjede, at en sådan tilpasning derfor måtte antages at henhøre under ordningens detailudformning, hvortil Rådets samtykke ikke var påkrævet. Domstolen fandt også, at Kommissionen havde begået *magtfordrejning over for sagsøgeren*, hvorfor Domstolen annullerede artikel 5 i ovennævnte beslutning nr. 3485/85, »for så vidt som den ikke hjemler mulighed for at fastsætte leveringskvoter på et grundlag, som Kommissionen finder rimeligt for de virksomheder, for hvilke forholdet mellem produktionskvoten og leveringskvoten ligger væsentligt under EF-gennemsnittet«, samt Kommissionens individuelle beslutninger, som var rettet til Peine-Salzgitter, for så vidt som de fastsatte virksomhedens leveringskvoter for første og andet kvartal 1986, da disse individuelle beslutninger var udstedt i henhold til artikel 5 i den generelle beslutning og derfor også måtte anses for retsstridige.

d) *Der skal herefter henvises til en tredje dom afsagt af Domstolen den 14. juni 1989 i en sag anlagt af Hoogovens mod Kommissionen*¹⁹.

I denne sag havde selskabet Hoogovens og sammenslutningen af italienske jern- og stålvirksomheder nedlagt påstand om annullation af ovennævnte beslutning nr. 1433/87 samt af artikel 5, 6 og 17 i ovennævnte beslutning nr. 194/88 om den sidste forlængelse af overvågningsordningen og produktionskvotesystemet for stål.

Beslutning nr. 1433/87, som var begrundet i et fald i eksporten til tredjelande i 1986, faldende eksportpriser og den omstændighed, at fordelingen af referencerne mellem virksomhederne var blevet foretaget for nogle år siden og til dels måtte betragtes som forældet (jf. præmis 12 i Domstolens dom), var blevet udstedt uden Rådets samtykke. Med denne beslutning havde Kommissionen forsøgt at indføre et system, der kunne betegnes som »middel«, og som gjorde det muligt for virksomhederne i et vist omfang hvert kvartal at overføre produktionskvoterne i en bestemt produktgruppe til leveringskvoter under overholdelse af en række nærmere fastsatte betingelser. Domstolen fastslog, at artikel 5 i beslutning nr. 194/88 havde samme ordlyd

¹⁹ — Forenede sager 218/87 og 223/87, 72/88 og 92/88, Sml. s. 1711.

som artikel 5 i beslutning nr. 3485/85. Herefter tilføjede Domstolen under henvisning til ovennævnte Peine-Salzgitter-dom, forenede sager 33/86, 44/86, 110/86, 226/86 og 285/86: »Det påhviler Kommissionen til fuldbyrkelse af denne dom på eget ansvar at fastsætte bestemmelserne om tilpasning af I: P-forholdet under hensyntagen til situationen på eksportmarkederne, således at kvoterne fordeles på et rimeligt grundlag... Da der ikke er udstedt en sådan beslutning, der støttes på Kommissionens vurdering af situationen på eksportmarkederne, skal det blot fastslås, at tilpasningen af I: P-forholdet i henhold til beslutning nr. 1433/87 ikke svarer til, hvad Kommissionen selv i sin meddelelse til Rådet af 1985 havde skønnet nødvendigt for at sikre en fordeling på et rimeligt grundlag, jf. Traktatens artikel 58, stk. 2.«

Domstolen annullerede i øvrigt denne beslutning med en anden begrundelse, da den med urette var udstedt i medfør af artikel 18 i beslutning nr. 3485/85, der gav mulighed for tilpasning i tilfælde af dybtgående ændringer eller uforudsete vanskeligheder. Domstolen udtalte, at Kommissionen allerede inden udstedelsen af beslutning nr. 3485/85 havde kendskab til den angivne forværring af situationen på eksportmarkederne, der således ikke kunne anses for en ny omstændighed, som kunne begrunde anvendelsen af de særlige beføjelser i henhold til artikel 18.

Således annullerede Domstolen med samme begrundelse som i Peine-Salzgitter-dommen dels artikel 1 i beslutning nr. 1433/87, dels artikel 5 i den generelle beslutning nr. 194/88, som havde samme ordlyd som den annullerede artikel 5 i beslutning nr. 3485/85, samt artikel 17 i beslutning

nr. 194/88, som også blot var en gengivelse af artikel 1 i beslutning nr. 1433/87. Det fremgår såvel af opbygningen af dommene som af en gennemgang af generaladvokat Lenz' forslag til afgørelse, at de forskellige artikler kun blev annulleret, for så vidt som de ikke gjorde det muligt at fastsætte leveringskvoterne på et grundlag, som Kommissionen fandt rimeligt for virksomheder, hvor forholdet mellem produktionskvoten og leveringskvoten var betydelig lavere end fællesskabsgennemsnittet.

3. *Herefter skal forholdet mellem sagsøgeren og Kommissionen før og efter annullationsdommene af 14. juli 1988 undersøges.*

a) *Inden Domstolens afsigelse af annullationsdommene af 14. juli 1988 i sagerne anlagt den 22. april 1985 hhv. den 7. februar 1986 — parterne gik tilsyneladende ud fra, at der ville blive afsagt dom inden udløbet af kvotesystemet — havde sagsøgeren af retsplejehensyn ført en korrespondance med Kommissionen for at begrænse sagernes omfang.*

Efter at have anlagt sag til prøvelse af den individuelle beslutning om ikke at tilpasse kvoterne for første kvartal 1985 foreslog sagsøgeren med udgangspunkt i henvisningen til artikel 14 i den generelle beslutning nr. 234/84 ved skrivelse af 11. juli 1985 Kommissionen, at virksomheden ville undlade at anlægge sag til prøvelse af den nye beslutning om ikke at tilpasse kvoterne for andet kvartal 1985, som var blevet meddelt sagsøgeren den 11. juni 1985, og at Kommissionen skulle undlade at træffe beslut-

ning om anmodningerne om tilpasning af kvoterne for tredje og fjerde kvartal 1985, indtil Domstolen havde afsagt dom i sag 103/85. Ved skrivelse af 12. juli 1985 bekræftede Kommissionen, at den umiddelbart efter afsigelsen af Domstolens dom i sag 103/85 ville drage de nødvendige konsekvenser heraf og udstede en beslutning med henblik på, om fornødent, at ændre de tidligere udstedte beslutninger. Kommissionen bekræftede yderligere, at den ville udskyde de formelle beslutninger vedrørende de ansøgninger om tilpasning med virkning fra tredje kvartal 1985, der var indgivet i henhold til artikel 14, til efter domsafsigelsen.

fornødent, ville ændre de hidtil udstedte beslutninger. Det gælder første kvartal 1986 såvel som de følgende kvartaler«.

b) *Forholdet mellem parterne forværredes noget efter afsigelsen af dommene den 14. juli 1988.*

Sagsøgeren anvendte samme argumentation, for så vidt angår den manglende tilpasning af virksomhedens I: P-forhold, som støttedes på den påberåbte ulovlighed af artikel 5 i beslutning nr. 3485/85. Efter at have anlagt sag den 7. februar 1986 til prøvelse af såvel den generelle beslutning nr. 3485/85 som af de til gennemførelse heraf udstedte individuelle beslutninger om fastsættelse af leveringskvoter for første og andet kvartal 1986 skrev sagsøgeren den 23. april 1986 til Kommissionen for at undgå en ophobning af identiske sager. Det samme problem ville nemlig opstå for de følgende kvartalers vedkommende, så længe beslutning nr. 3485/85 var i kraft. Sagsøgeren fandt, at det ville være hensigtsmæssigt, at Kommissionen umiddelbart efter domsafsigelsen straks handlede i overensstemmelse hermed under hensyntagen til dommens præmisser og ændrede ikke blot de anfægtede individuelle beslutninger, men også alle senere individuelle beslutninger vedrørende leveringskvoter for de følgende kvartaler. Kommissionen imødekom sagsøgerens ønske, idet den understregede, at »den straks ville handle i overensstemmelse med præmisserne i den kommende dom, og at den bl.a., om

Således har sagsøgeren anført, at virksomheden kort efter afsigelsen af dommene forventede en rimelig genoprettelse af den skade, den havde lidt som følge af Kommissionens retsstridige beslutninger, eller en erstatning, jf. EKSF-Traktatens artikel 34, stk. 1. Der skulle være afholdt en række møder i august og september 1988 mellem sagsøgerens medarbejdere og Kommissionens tjenestegrene. Det blev dengang meddelt sagsøgeren, at Kommissionen på grund af kvotesystemets udløb den 30. juni 1988 ikke længere rådede over tilstrækkelige midler til at yde økonomisk erstatning, og at den heller ikke kunne yde erstatning in natura. Derefter fulgte i december 1988 en brevveksling mellem direktionen for Peine-Salzgitter og Kommissionen, som ikke førte til noget resultat. Yderligere forhandlinger viste sig også forgæves.

Endelig sendte sagsøgerens administrerende direktør den 7. marts 1989 en skrivelse til Kommissionens næstformand, Martin Bangemann, hvori han først henviste til omfanget af den lidte skade og dernæst til det for-

hold, at Kommissionen over for sagsøgerens krav indtil da kun havde fremført politiske og økonomiske, men derimod ikke retlige argumenter, og endelig, at sagsøgeren uden en mindelig ordning om en væsentlig genoprettelse af skaden under ingen omstændigheder kunne give afkald på en rimelig erstatning. Yderligere anførtes det i skrivelsen, at den i EKSF-Traktatens artikel 34 fastsatte frist til at træffe de nødvendige foranstaltninger til fuldbyrdelse af Domstolens domme ville udløbe efter påske, og, indirekte, at der efter denne dato ville blive anlagt erstatningssøgsmål.

Ved skrivelse af 14. juni 1989 afviste Kommissionens næstformand sagsøgerens ønsker, idet han først anførte, at en række tekniske hindringer stod i vejen for beregningen af I: P-forholdet for de relevante kvartaler, at Domstolen endnu ikke havde afsagt alle de relevante domme, at de nødvendige beregninger derfor ikke kunne foretages, og, endelig og navnlig, at Kommissionen bestred, at der forelå en direkte skade, der var påført virksomheden som følge af en mangel, der kunne begrunde ansvar for Fællesskabet.

Herefter anlagde sagsøgeren denne sag, der er blevet registreret den 3. juli 1989, således at der i det mindste ikke for denne sag opstår noget spørgsmål om, hvorvidt fristen er overskredet.

Jeg skal heller ikke opholde mig ved spørgsmålet om Rettens kompetence, for så vidt som Domstolen selv i medfør af artikel 14 i Rådets afgørelse af 24. oktober 1988 om oprettelse af De Europæiske Fællesskabers

Ret i Første Instans ved kendelse af 15. november 1989, der er bindende for Retten, har henvist sagen til denne.

4. Parternes påstande

a) *Sagsøgeren* har nedlagt følgende påstande:

1) Det fastslås, at følgende beslutninger, som er truffet af Kommissionen, er behæftet med en mangel, der begrundet ansvar for Fællesskabet:

a) Artikel 5 i Kommissionens generelle beslutning nr. 3485/85/EKSF af 27. november 1985, for så vidt Kommissionen i henhold til bestemmelsen ikke har beføjelse til at fastsætte leveringskvoter, som den anser for rimelige, for de virksomheder, for hvilke forholdet mellem den enkelte leveringskvote og produktionskvoterne lå betydeligt under fællesskabsgennemsnittet.

b) De til sagsøgeren rettede individuelle kommissionsbeslutninger af 30. december 1985 og 21. marts 1986, for så vidt der derved blev fastsat leveringskvoter for sagsøgeren for produktionsgrupperne Ia, Ib, Ic og III for første og andet kvartal 1986.

c) De til sagsøgeren rettede individuelle beslutninger, hvorved der blev fastsat leveringskvoter for sagsøgeren for

produktgrupperne Ia, Ib, Ic og III for tredje kvartal 1986 samt for alle følgende kvartaler til og med andet kvartal 1988.

heder, for så vidt angår både de generelle og de individuelle beslutninger.

- d) Kommissionens beslutning af 11. juni 1985, hvorved denne afslog at foretage en tilpasning af sagsøgerens kvoter for produkter i gruppe III for første kvartal 1985 i medfør af artikel 14 i den generelle beslutning nr. 234/84/EKSF.
- e) De efterfølgende beslutninger, hvorved Kommissionen afslog at foretage en tilpasning af sagsøgerens kvoter for produkter i gruppe III for andet, tredje og fjerde kvartal 1985 i medfør af artikel 14 i den generelle beslutning nr. 234/84/EKSF.
- 2) Kommissionen tilpligtes at betale sagsøgeren 73 065 405 DM samt de i tiden indtil kvotesystemets udløb (30.6.1988) påløbne renter 8 079 885 DM, alt med rente 6% fra den 1. juli 1988.
- 3) Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

— For så vidt angår 1985, fastslog Domstolen i dommen af 14. juli 1988 i sag 103/85, at den individuelle beslutning om ikke i henhold til artikel 14 i den generelle beslutning nr. 234/84 at tilpasse sagsøgerens kvoter for produkter i kategori III for første kvartal 1985 hvilede på en med en retsvildfarelse behæftet anvendelse af artikel 14 og derfor burde annulleres [denne annulation er i overensstemmelse med sagsøgerens påstande i punkt 1, litra d)].

— Med hensyn til andet, tredje og fjerde kvartal 1985 undlod sagsøgeren på grund af ovennævnte brevveksling med Kommissionen at anlægge sag. Kommissionen har ikke bestridt, at de tre individuelle beslutninger om ikke at tilpasse kvoterne for disse tre kvartaler var behæftet med samme mangel som den annullerede beslutning af 11. juni 1985, men disse beslutninger er ikke blevet annulleret [sagsøgeren har henvist til disse beslutninger i sine påstande under punkt 1, litra e), vedrørende Fællesskabets ansvar].

b) *Kommissionen* har nedlagt påstand om frifindelse og om, at sagsøgeren tilpligtes at betale sagens omkostninger.

— Ved dom af 14. juli 1988 i de forenede sager 33/86, 44/86, 110/86, 226/86 og 285/86 annullerede Domstolen såvel artikel 5 i ovennævnte beslutning nr. 3485/85 som Kommissionens individuelle beslutninger rettet til sagsøgeren, for så vidt som de fastsatte leveringskvoter for virksomheden for grupperne Ia, Ib, Ic og III for første og andet kvartal 1986 [annulationen af disse be-

5. *Med henblik på behandlingen af disse påstande er det nødvendigt at sammenfatte de af Domstolen i de tre ovennævnte domme af 14. juli 1988 og 14. juni 1989 fastslåede ulovlig-*

stemmelser vedrører således, for så vidt angår Fællesskabets ansvar, sagsøgerens påstande under punkt 1, litra a) og b)].

— Problemet er lidt mere kompliceret, for så vidt angår sagsøgerens påstande under punkt 1, litra c), hvorved sagsøgeren har nedlagt påstand om, at det fastslås, at en række af Kommissionens individuelle beslutninger er behæftet med en mangel, der begrunder ansvar for Fællesskabet. Det drejer sig for det første om de til sagsøgeren rettede individuelle beslutninger om fastsættelse af virksomhedens leveringskvoter for produktgrupperne Ia, Ib, Ic og III for tredje kvartal 1986, og for det andet om de individuelle beslutninger vedrørende de følgende kvartaler til og med andet kvartal 1988, dvs. fjerde kvartal 1986, samtlige kvartaler i 1987 og de første to kvartaler af 1988.

Af retsplejehensyn har sagsøgeren ikke forsøgt at opnå annullationsdom, for så vidt angår disse otte kvartaler. Kommissionen har imidlertid ikke bestridt, at de individuelle beslutninger om fastsættelse af sagsøgerens leveringskvoter for disse kvartaler og for de omhandlede produktgrupper er retsstridige af samme grund som de af Domstolen annullerede beslutninger, jf. ovennævnte dom af 14. juli 1988.

Det gælder helt klart de individuelle beslutninger vedrørende tredje og fjerde kvartal 1986, som direkte støttes på den annullerede artikel 5 i den generelle beslutning nr. 3485/85.

Det gælder ligeledes de fire kvartaler i 1987, hvor sagsøgerens leveringskvoter blev fastsat på grundlag af ovennævnte beslutning nr. 1433/87, der trådte i kraft den 1. januar 1987. I ovennævnte dom af 14. juni 1989 annullerede Domstolen imidlertid beslutning nr. 1433/87, for så vidt som den ikke gjorde det muligt at foretage den nødvendige tilpasning af I: P-forholdet for at sikre en fordeling af kvoterne på et rimeligt grundlag, jf. artikel 58, stk. 2.

Endelig gælder det de individuelle beslutninger om fastsættelse af sagsøgerens leveringskvoter for de første to kvartaler af 1988, dvs. indtil udløbet af kvotesystemet, idet Domstolen i ovennævnte dom af 14. juni 1989 annullerede artikel 5 og 17 i Kommissionens sidste beslutning om forlængelse af kvotesystemet, nemlig ovennævnte beslutning nr. 194/88, med den begrundelse, at artikel 5 i den generelle beslutning nr. 194/88 havde samme ordlyd som artikel 5 i den generelle beslutning nr. 3485/85, der var blevet annulleret ved Domstolens dom af 14. juli 1988, og at artikel 17 i den generelle beslutning nr. 194/88 ligeledes havde samme ordlyd som bestemmelserne i beslutning nr. 1433/87, der var blevet annulleret.

Da det står fast, at disse annullationsdomme har generel virkning, må den enkelte ret tage hensyn til den nye juridiske situation, der således er skabt ved Domstolens dom af 14. juni 1989. Dette gælder så meget desto mere, som Kommissionen end ikke har påstået, at de individuelle beslutninger truffet i 1987 og 1988 ikke var retsstridige af samme grund som de af Domstolen annullerede beslutninger fra 1986.

Sammenfattende har sagsøgeren nedlagt påstand om, at det fastslås, at artikel 5 i den generelle beslutning nr. 3485/85, der er blevet annulleret, og fjorten individuelle beslutninger om fastsættelse af sagsøgerens leveringskvoter fra 1. januar 1985 til 30. juni 1988 er behæftet med en mangel, der begrundes ansvar for Fællesskabet; alene tre ud af disse fjorten individuelle beslutninger er blevet annulleret ved Domstolens ovennævnte domme.

Så længe kvotesystemet har været i kraft, er sådanne situationer blevet løst ret enkelt derved, at Kommissionen har tildelt tillægskvoter til de virksomheder, der havde fået medhold i de ved Domstolen anlagte sager. Denne genoprettelse in natura svarer i øvrigt til begrebet »rimelig genoprettelse« i EKSF-Traktatens artikel 34, stk. 1. Da Domstolens domme af 14. juli 1988 og 14. juni 1989 blev afsagt efter kvotesystemets udløb, kan parterne imidlertid ikke under de foreliggende omstændigheder længere gøre sig nogen forestilling om en sådan genoprettelse in natura (selv om Kommissionen med nogen usikkerhed har anført, at den ville kunne indføre et frivilligt kvotesystem på grundlag af Traktatens artikel 46).

Det er grunden til, at sagsøgeren har anlagt denne sag, *der samtidig — og det er væsentligt — støttes på EKSF-Traktatens artikel 34 og artikel 40*, og som ikke indeholder nogen annullationspåstand, men dels en påstand om, at det fastslås, at alle Kommissionens ovennævnte generelle eller individuelle beslutninger er behæftet med en mangel, der begrundes ansvar for Fællesskabet, dels om, at Kommissionen tilpligtes at betale sagsøgeren et beløb på mere end 73 mio. DM. Vanskelighederne ved sagen skyldes denne specifikke sammenhæng, navnlig fordi der ikke findes nogen retspraksis på dette om-

råde, og fordi Kommissionen har nedlagt en række afvisningspåstande.

II — Spørgsmålet om sagens realitetsbehandling i relation til EKSF-Traktatens artikel 34 og 40

Sagsøgeren har principalt støttet sine påstande på EKSF-Traktatens artikel 34, subsidiært på Traktatens artikel 40. Det findes hensigtsmæssigt at citere ordlyden af disse bestemmelser.

Artikel 34, stk. 1, er affattet således:

»I tilfælde af annullation sender Domstolen sagen tilbage til Den Høje Myndighed. Denne har pligt til at træffe de foranstaltninger, der er nødvendige for at fuldbyrde annullationsafgørelsen. Har en virksomhed eller en gruppe af virksomheder lidt en direkte og særlig skade som følge af en beslutning eller henstilling, der af Domstolen er fundet behæftet med en mangel, der begrundes ansvar for Fællesskabet, har Den Høje Myndighed pligt til, under anvendelse af de beføjelser, der er tillagt den i henhold til bestemmelser i denne Traktat, at træffe forholdsregler, der er egnet til at sikre en rimelig genoprettelse af den skade, der er en direkte følge af den annullerede beslutning eller henstilling, og til, om fornuddent, at tilstå en passende erstatning.«

Stk. 2 er affattet således:

»Hvis Den Høje Myndighed undlader inden en rimelig frist at træffe de forholdsregler, som fuldbyrdelsen af en annullationsafgørelse indebærer, kan der anlægges erstatningssag for Domstolen.«

Med hensyn til artikel 40 har alene stk. 1 interesse for sagen. Bestemmelsen lyder således:

»Med forbehold af bestemmelserne i artikel 34, stk. 1, har Domstolen kompetence til på begæring af den skadelidte part at tilkende denne en erstatning i penge, der skal betales af Fællesskabet, i tilfælde hvor skaden er forårsaget ved en tjenstlig fejl fra Fællesskabets side under gennemførelsen af denne Traktat.«

Kommissionens anbringender til støtte for afvisningspåstanden vil først blive behandlet i forhold til EKSF-Traktatens artikel 34 og dernæst til Traktatens artikel 40.

A — Kommissionens anbringender til støtte for afvisningspåstanden vedrørende anvendelsen af Traktatens artikel 34

Kommissionen har her fremsat tre anbringender:

— Der foreligger ingen annullationsafgørelse for elleve af de omhandlede fjorten kvartaler.

— Man kan ikke under samme sag nedlægge påstand om annullation og påstand om erstatning.

— Domstolen har ikke ved afsigelsen af annullationsdommene af 14. juli 1988 fastslået, at de annullerede beslutninger er behæftet med en mangel, der begrunder ansvar for Fællesskabet.

1. *Manglende annullationsafgørelse*

Kommissionen har påstået erstatningssøgsmålet på grundlag af EKSF-Traktatens artikel 34 afvist, for så vidt som det vedrører de individuelle beslutninger for de første tre kvartaler i 1985, tredje og fjerde kvartal 1986, samtlige kvartaler i 1987 og to kvartaler i 1988, da disse beslutninger ikke forinden er blevet annulleret.

Sagsøgeren har anerkendt, at en annullationsafgørelse normalt er en forudsætning for at anlægge erstatningssøgsmål på grundlag af EKSF-Traktatens artikel 34, stk. 2, men anført, at det ikke er nødvendigt at opfylde denne betingelse i det foreliggende tilfælde. Sagsøgeren har først henvist til parternes brevveksling og til de af Kommissionen afgivne formelle løfter i besvarelse af sagsøgerens af retsplejehensyn inspirerede skrivelser, dernæst til, at Kommissionen har tilsidesat princippet om beskyttelse af sagsøgerens berettigede forventning, og endelig til, at de individuelle beslutninger om fastsættelse af kvoter for perioden juli 1986-juni 1988 ikke er blevet endelige efter udløbet af den i Traktatens artikel 33 fastsatte frist på en måned, idet artikel 5 i den generelle beslutning nr. 3485/85, som dannede retsgrundlaget for beslutningerne, senere blev

kendt ugyldig. Følgelig er de individuelle beslutninger også ugyldige.

Efter min opfattelse må der på dette punkt gives Kommissionens medhold i afvisningspåstanden. Det fremgår nemlig af selve ordlyden af artikel 34, at en erstatningssag ikke kan admitteres, såfremt der ikke forinden er truffet en annullationsafgørelse i medfør af artikel 33, stk. 2, for så vidt angår de af artikel 48 omfattede virksomheder og organisationer. Artikel 34 indledes nemlig med »i tilfælde af annullation«, og denne betingelse gentages, som om det var nødvendigt, i slutningen af stk. 1 i følgende passus: »... forholdsregler, der er egnede til at sikre en rimelig genoprettelse af den skade, der er en direkte følge af den annullerede beslutning eller henstilling...«. Det er ubestridt, at der ikke er truffet nogen afgørelse om annullation af de individuelle beslutninger om fastsættelse af sagsøgerens kvoter, for så vidt angår elleve af de fjorten omhandlede kvartaler. Sagsøgerens forsøg på at tilbagevise dette anbringende er ikke overbevisende.

Det er nødvendigt i denne forbindelse at besvare følgende fire spørgsmål: Er der indgået en offentligretlig aftale som hævdet af sagsøgeren? Har Kommissionen formelt forpligtet sig til økonomisk erstatning? Er der sket en tilsidesættelse af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning? Er de ikke-annullerede individuelle beslutninger ugyldige, alene fordi artikel 5 i beslutning nr. 3485/85 er annulleret?

a) *Det er for mig indlysende, at den omhandlede brevveksling ikke udgør en offentligretlig aftale.* Begrebet »offentligretlig aftale«, der er indgået af Fællesskabet eller på dets vegne, optræder udtrykkeligt i EKSF-Traktatens artikel 42. Begrebet har en helt præcis betydning. Det er navnlig en forudsætning, at der klart foreligger en fælles vilje til at indgå en sådan aftale, og især at aftalen er udtryk for en forpligtelse, der er indgået af personer, der er bemyndiget til at træffe en afgørelse på Kommissionens vegne. Mens sagsøgerens advokat i begge tilfælde klart havde kompetence til at forpligte sagsøgeren, kan Kommissionens svar, der blev affattet den 12. juli 1985 og den 16. maj 1986 af professor Wägenbaur, ikke betragtes som udtryk for en sådan vilje til at indgå en offentligretlig aftale, der binder Fællesskabet, da hverken formen eller indholdet af skrivelserne kunne skabe sådanne virkninger²⁰.

b) *Har Kommissionen afgivet formelle løfter om at yde økonomisk erstatning?* Dette spørgsmål må besvares benægtende efter nærlæsning af brevvekslingen.

Med hensyn til de sidste tre kvartaler i 1985 har sagsøgerens advokat i sin skrivelse af 11. juli 1985 til Kommissionen blot foreslået denne, at sagsøgeren undlader at anlægge sag, for så vidt angår disse tre kvartaler, såfremt Kommissionen efter afsigelse af Domstolens dom i sag 103/85 omgående og i overensstemmelse med dommens præmisser og konklusion tager ansøgningerne op til

20 — Se Domstolens dom af 22.3.1961 (forenede sager 42/59 og 49/59, Société nouvelle des usines de Pontleue, Aciéries du Temple (SNUPAT) mod Den Høje Myndighed, Sml. 1954-1964, s. 247).

fornyet overvejelse. I skrivelse af 12. juli 1985 bekræfter professor Wägenbaur blot, at »så snart der er afsagt dom i sag 103/85, drager Kommissionen omgående de nødvendige konsekvenser heraf og udsteder en beslutning for, om fornødent, at ændre de tidligere udstedte beslutninger. Det følger i øvrigt af sig selv...«

Efter min opfattelse kan de samme betragtninger gøres gældende, for så vidt angår perioden fra tredje kvartal 1986 til andet kvartal 1988. I sin skrivelse af 23. april 1986 til Kommissionen foreslog sagsøgerens advokat følgende: »Så snart Domstolen har afsagt dom i sag 44/86, drager Kommissionen omgående de nødvendige konsekvenser heraf under hensyntagen til dommens præmisser med henblik på at ændre ikke blot den anfægtede individuelle beslutning af 30. december 1985 vedrørende første kvartal 1986, ... men også alle senere beslutninger vedrørende vores klients leveringskvoter for første kvartal 1986 og de følgende kvartaler, så længe den generelle beslutning nr. 3485/85/EKSF finder anvendelse.« Sagsøgeren ønskede således selv, at beslutningerne ændredes, og ikke et eller andet løfte om princippet om eller vilkårene for en økonomisk erstatning. Kommissionens svar af 16. maj 1986 er affattet i overensstemmelse med denne anmodning, dvs. at Kommissionen hverken udtrykkeligt eller indirekte forpligtede sig til at yde økonomisk erstatning på grundlag af Domstolens domme.

Selv om det antages — hvilket, endnu en gang, ikke er tilfældet — at vi har at gøre med en offentligretlig aftale, og at Kommissionen formelt har forpligtet sig til at yde

økonomisk erstatning, kan sådanne forhold da fritage sagsøgeren for at overholde den i artikel 33 fastsatte strenge frist for at anlægge erstatningssag i henhold til EKSF-Traktaten? Det mener jeg bestemt ikke, når henses til Domstolens yderst restriktive praksis på dette område. Bestemmelserne om søgsmålsfrister er præceptive bestemmelser, som hverken kan fraviges af parterne eller af retten. For så vidt angår EKSF-sager, har Domstolen udtrykt sig særdeles klart vedrørende dette punkt i dom af 12. juli 1984²¹, hvori den udtalte, »at en streng overholdelse af fællesskabsbestemmelserne vedrørende procesfrister er i overensstemmelse med hensynet til retssikkerheden og nødvendigheden af at undgå enhver forskelsbehandling eller vilkårlighed i retsplejen. Først når den pågældende godtgør, at der foreligger omstændigheder, som ikke kunne forudses, eller force majeure, jf. artikel 39, stk. 3, i EKSF-statuten for Domstolen, kan en overskridelse af fristerne ikke medføre retstab«. Det er klart, at sagsøgeren i den foreliggende sag ikke har godtgjort og end ikke påstået, at der foreligger uforudseelige omstændigheder eller force majeure, idet den brevveksling, sagsøgeren henviser til, i øvrigt ikke opfylder nogen af betingelserne for, at disse forhold kan tages i betragtning.

c) Det er også klart, at Kommissionen ikke har tilsidesat princippet om beskyttelse af den berettigede forventning. For det første fordi Kommissionen ikke over for sagsøgeren har afgivet noget formelt løfte om en eventuel økonomisk erstatning, for det andet fordi det fremgår af sagen, at hver af parterne på tidspunktet for sagsanlægget antog, at

21 — Sag 209/83, Ferriera Valsabbia mod Kommissionen, Sml. s. 3089.

Domstolen ville afsige dom inden udløbet af kvotesystemet, således at det i tilfælde af annullation var muligt at genoprette skaden ved tildeling af supplerende leveringskvoter, og endelig, mere generelt, fordi princippet om beskyttelse af den berettigede forventning ligesom retssikkerhedsprincippet, »hvor vigtigt det end er, ikke kan anvendes absolut, men kun i forbindelse med princippet om lovlighed. Spørgsmålet om, hvilket af disse principper, der skal have forrang i hvert enkelt tilfælde, afhænger af en afvejning af de offentlige interesser og de pågældende private interesser...«. ²² I det foreliggende tilfælde har princippet om lovlighed imidlertid forrang, idet der er tale om at overholde bestemmelserne om frister og, som allerede sagt, undgå enhver forskelsbehandling eller vilkårlighed i retsplejen.

d) *Jeg skal endelig tage stilling til sagsøgerens sidste anbringende vedrørende det udviklede problem om virkningen af de omhandlede annullationer. Indebærer den efterfølgende annullation af en generel beslutning, som danner retsgrundlag for tidligere udstedte individuelle beslutninger, hvis retlige og faktiske virkninger er fuldstændig udtømte (da der er tale om beslutninger om fastsættelse af kvoter for hvert kvartal), at samtlige individuelle beslutninger udstedt med hjemmel i denne generelle beslutning automatisk må anses for annulleret eller ugyldige, selv om der ikke inden for den fastsatte frist er rejst annullationssøgsmål? Indebærer annullationen af artikel 5 i den generelle beslutning nr. 3485/85, af den generelle beslutning nr. 1433/87 samt af den generelle beslutning nr. 194/88, der vedrører den successive fastsættelse af sagsøgerens kvoter for de otte kvartaler fra juli 1986 til*

og med juni 1988, med andre ord, som hævdet af sagsøgeren, at de individuelle beslutninger udstedt til gennemførelse af disse generelle beslutninger stadig kan anfægtes, selv om den i artikel 33 fastsatte frist på en måned er udløbet?

Spørgsmålet er omstridt i den juridiske teori. Vandersanden og Barav er således af den opfattelse, at selv om retsakter udstedt i medfør af en annulleret retsakt ikke automatisk kan anses for ugyldige som følge af annullationen, mister de imidlertid deres retskraft ²³. Forfatterne mener at kunne drage en sådan konklusion af Domstolens dom af 26. maj 1971, Fritz-August Bode mod Kommissionen ²⁴, hvori Domstolen fastslog, at i medfør af EKSF-Traktatens artikel 34, stk. 1, andet punktum, EØF-Traktatens artikel 176, stk. 1, og Euratom-Traktatens artikel 149, stk. 1, er den institution, der har udstedt en senere af Domstolen annulleret retsakt, forpligtet til at træffe de nødvendige foranstaltninger til fuldbyrdelse af annullationsdommen. Heraf følger, at når Domstolen annullerer en beslutning, er ophavsmanden forpligtet til at ophæve den eller i det mindste undlade at anvende en senere udstedt beslutning, der blot er en bekræftelse af den første. Jeg kan snarere tilslutte mig Michel Waelbroek's opfattelse, hvorefter beslutninger, der er udstedt til gennemførelse af en annulleret generel retsakt, ikke automatisk mister deres retskraft. Hvis søgsmålsfristen er udløbet, kan beslutningerne kun anfægtes på grundlag af artikel 177, litra b), eller artikel 184 ²⁵. Forfatte-

23 — *Contentieux communautaire*, Ed. Bruylant, Bruxelles, 1977, s. 217.

24 — Forenede sager 45/70 og 49/70, Sml. 1971, s. 123.

25 — *Le droit de la Communauté économique européenne*, Editions de l'université de Bruxelles, bind 10, s. 175.

22 — Domstolens i fodnote 20 nævnte dom af 22.3.1961 (SNUPAT).

ren har dog tilføjet, at såfremt den omtvistede beslutning har uigenkaldelige virkninger over for såvel sagsøgeren som tredje- mand, er institutionen forpligtet til, så vidt muligt, at genoprette sagsøgerens retsstilling og foretage de nødvendige ændringer af de bestemmelser, der er kendt retsstridige. Forfatteren har her henvist til Domstolens dom af 6. marts 1979 i Simmenthal-sagen²⁶.

Jeg vil for mit vedkommende tage udgangspunkt i Domstolens dom af 26. april 1988, Asteris AE m.fl. og Grækenland mod Kommissionen²⁷. Domstolen udtalte følgende:

»For at efterkomme dommen og opfylde den fuldt ud, skal institutionen ikke blot tage hensyn til dommens konklusion, men også til de præmisser, som har ført til domskonklusionen, og som danner det fornødne grundlag for denne i den forstand, at de er nødvendige, når det skal afgøres, hvad konklusionen helt præcist går ud på. Det er nemlig disse præmisser, som dels fastslår, nøjagtig hvilken bestemmelse der anses for ulovlig, dels angiver de nøjagtige grunde til den i konklusionen fastslåede ulovlighed, og som den pågældende institution skal tage hensyn til, når den udsteder en anden retsakt i stedet for den, der er blevet annulleret. Selv om den omstændighed, at det i dommens præmisser er fastslået, at der foreligger en ulovlighed, først og fremmest bevirker, at den institution, der har udstedt retsakten, har pligt til at fjerne denne ulovlighed i den retsakt, der skal træde i stedet for den annullerede retsakt, kan den dog også have andre retsvirkninger for denne institution, for så vidt som den vedrører en be-

stemmelse med et bestemt indhold på et givet område.

I sager som den foreliggende, hvor der er tale om annullation af en forordning, som kun har virkning i en klart afgrænset periode (nemlig produktionsåret 1983/1984), har den institution, som har udstedt forordningen, først og fremmest pligt til at sørge for, at nye retsakter, der skal udstedes efter afsigelsen af annullationsdommen, og som skal gælde for efterfølgende produktionsår, ikke kommer til at indeholde en bestemmelse af samme indhold, som den, der er blevet erklæret ulovlig.

Det må dog antages, at konstateringen af ulovligheden i kraft af den tilbagevirkende gyldighed, der knytter sig til annullationsdomme, har virkning fra det tidspunkt, hvor den annullerede retsakt trådte i kraft. Det må heraf udledes, at den pågældende institution i det foreliggende tilfælde også har pligt til, i de retsakter, der allerede var blevet udstedt, da annullationsdommen blev afsagt, og som giver regler for produktionsårene efter 1983/1984, at ophæve bestemmelser af samme indhold som den bestemmelse, der blev anset for ulovlig.

Som følge heraf gælder konstateringen af, at fastsættelsen af de koefficienter, hvormed støtten til de græske producenter skal multipliceres, var retsstridig, ikke blot for produktionsåret 1983/1984, som den annullerede forordning omhandlede, men også for alle de senere produktionsår. Konstateringen kan derimod ikke gælde for de produktionsår, der er underlagt reglerne i forordningerne før produktionsåret 1983/1984.

Kommissionen har ikke overholdt de forpligtelser, der er pålagt den i henhold til artikel 176, og som kan gennemtvinges efter proceduren i artikel 175, idet den har afvist at lade en bestemmelse af samme indhold

26 — Sag 92/78, Sml. s. 777. Der henvises i øvrigt til E. Paulis: »Les effets des arrêts d'annulation de la Cour de justice des Communautés européennes«, *Cahiers de droit européen*, 1987, s. 243, og til M.-C. Bergeres: »La théorie de l'inexistence en droit communautaire«, *Revue trimestrielle de droit européen*, nr. 4, oktober-december 1989, s. 647.

27 — Forenede sager 97/86, 99/86, 193/86 og 215/86, Sml. s. 2181.

som den, der blev erklæret ulovlig i annullationsdommen, og som også findes i retsakter, der er trådt i kraft efter dette tidspunkt, afløse af en anden bestemmelse med virkning fra det tidspunkt, hvor den annullerede forordning blev udstedt.«

Dommen er yderst interessant, idet den klart viser, at den institution, som har udstedt en generel retsakt, der herefter annulleres, er forpligtet til at drage alle de nødvendige konsekvenser af den således fastslåede ulovlighed og bl.a. ophæve alle de beslutninger, der er udstedt til gennemførelse af den annullerede generelle retsakt. Det viser modsætningsvis, at de gennemførelsesbeslutninger, der ikke er blevet anfægtet, ikke automatisk falder bort som følge af annullationen af den generelle retsakt, da beslutningerne skal ophæves og ikke blot kan anses for ugyldige eller en nullitet. I det foreliggende tilfælde ville en sådan ophævelse være meningsløs, da de individuelle beslutninger om fastsættelse af produktions- og leveringskvoter udstedes for et enkelt kvartal, således at deres retlige og faktiske virkninger er udtømt efter dette kvartal. Således har annullationen af den generelle beslutning kun betydning for institutionen, for så vidt angår ansvars- og erstatningsproblemer.

Hvorom alting er, mener jeg — først og fremmest af retsplejehensyn — at artikel 34, stk. 2, ikke kan anvendes i den foreliggende sag, når henses til, at de individuelle beslutninger vedrørende de otte omhandlede kvartaler ikke er blevet annulleret. På trods af annullationen af den generelle beslutning, som danner det nødvendige grundlag for de individuelle beslutninger, kan disse ikke længere anfægtes, og de kan heller ikke betragtes som en nullitet, der kan ligestilles med en annullation. En ophævelse af beslutningerne ville også være virkningsløs, da de har udtømt deres retlige og faktiske virkninger.

Som vi senere skal se, har det forhold, at dette anbringende kan tiltrædes, imidlertid kun ringe virkning (jf. nedenfor under afsnit II, B, 2).

2. Kommissionens andet anbringende til støtte for afvisningspåstanden er derimod helt ugrundet.

Kommissionen har anført, at der ikke inden for rammerne af EKSF-Traktaten — i modsætning til procedurerne ifølge EØF-Traktatens artikel 178 og 215 — i samme sag kan nedlægges påstand om både annullation og erstatning. Dette anbringende beror i virkeligheden på en misforståelse af de i sagen nedlagte påstande, der på ingen måde kan anses for annullationspåstande, idet der udelukkende er nedlagt påstand dels om, at det fastslås, at en række af Kommissionens beslutninger er behæftet med en mangel, der begrunder ansvar for Fællesskabet, dels om, at Kommissionen tilpligtes at betale økonomisk erstatning.

3. Endelig rejser Kommissionens tredje anbringende, der støttes på artikel 34, større problemer.

Det drejer sig om, at Domstolen i annullationsdommene af 14. juli 1988 blot annullerede en række af Kommissionens generelle eller individuelle beslutninger uden dog at fastslå, at beslutningerne var behæftet med en mangel, der begrunder ansvar for Fællesskabet.

Kommissionen har anført, at det fremgår af selve ordlyden af artikel 34, stk. 1, at det

skal fastslås, at der foreligger en mangel, der begrundet ansvar for Fællesskabet, før der kan nedlægges påstand om erstatning i medfør af artikel 34, stk. 2, da Fællesskabet efter en sådan anerkendelsesdom må have en passende frist til at imødegå truslen om dom om betaling af et pengebeløb.

Sagsøgeren har her blot anført, at EKSF-Traktatens artikel 34 skal give Kommissionen mulighed for at ophæve virkningerne af sine retsstridige beslutninger samt genoprette skaden, hvorfor bestemmelsen kun har en kompetencegivende funktion, der imidlertid ikke berøres i den foreliggende sag, idet den for Kommissionens modtræk nødvendige frist er udløbet for længe siden, og der ikke kræves en ny frist for at træffe foranstaltninger til genoprettelse af den lidte skade.

Spørgsmålet er i virkeligheden omstridt i den retsvidenskabelige teori og har aldrig været behandlet af Domstolen.

Jeg mener, at dette anbringende til støtte for Kommissionens afvisningspåstand er begrundet, for så vidt som det angår artikel 34. Bestemmelsens andet punktum lyder nemlig således: »Har en virksomhed eller en gruppe af virksomheder lidt en direkte og særlig skade som følge af en beslutning eller henstilling, der af Domstolen er fundet behæftet med en mangel, der begrundet ansvar for Fællesskabet, har Den Høje Myndighed pligt til... at træffe...«. Problemet opstår således under alle omstændigheder i det tilfælde, hvor annullationsdommen af en eller anden

grund ikke udtrykkeligt fastslår, at der foreligger en mangel, der begrundet ansvar for Fællesskabet, samt ligeledes — efter min opfattelse — en direkte og særlig skade, idet denne retlige kvalifikation skal fastlægges ad retslig vej og ikke af Kommissionen.

Dette spørgsmål er stærkt omstridt i teorien²⁸.

I mit forslag har jeg ladet mig inspirere af såvel ordlyden af de relevante bestemmelser som af Domstolens dom af 16. december 1960²⁹, hvori Domstolen fastslog, at en bestemmelse, der skaber retlige garantier, ikke i tvivlstilfælde skal fortolkes snævert til skade for den retsundergivne.

For det første mener jeg, at det er forkert at hævde, at sagsøgeren, såfremt han anlægger et annullationssøgsmål, nødvendigvis allerede på dette tidspunkt skal tænke på en eventuel, fremtidig erstatning af den skade, han måtte lide, og under alle omstændigheder anmode Domstolen om her og nu at tage stilling til selve princippet om Fællesskabets ansvar med henblik på at beskytte sine rettigheder. En sådan opfattelse hviler på en sammenblanding af annullationssøgsmålet og anerkendelsessøgsmålet med henblik på at få fastslået, om der foreligger et ansvarsgrundlag, hvilket er en fuldstændig tilsidesættelse af princippet om anerkendelsessøgsmålets autonomi [jeg skal senere vende tilbage hertil; se afsnit II, B, 2, a) 1.].

28 — Jf. navnlig Balentine: »The Court of Justice of the European Coal and Steel Community, Haag, 1955, s. 88, Cesare Grasseti's rapport i Les actes officiels du Congrès international d'études sur la CEEA, Milano, 31. maj — 9. juni 1957, Milano, 1958, s. 55, og J. Blanchet: »La concurrence du recours en annulation avec l'action en réparation des dommages«, Dix ans de la jurisprudence de la CJCE, Köln, 1965, s. 343 ff.

29 — Sag 6/60, Humblet mod den belgiske stat, Sml. 1954-1964, s. 207.

For det andet finder jeg det lige så forkert at hævde, at det *tilkommer Domstolen ex officio at fastslå*, at der foreligger en mangel, der begrundes ansvar for Fællesskabet, samt en direkte og særlig skade, selv om der ikke er nedlagt påstand herom. Som Cesare Grassetti med rette har understreget, ville Domstolen herved, i retlig henseende, gå ud over de nedlagte påstande, og, i retspolitisk henseende, simpelt hen tilskynde de berørte personer til at anlægge erstatningssøgsmål.

For det tredje kan der ikke være tvivl om, at den virksomhed, som anlægges et annullationssøgsmål, fuldt ud er beføjet til samtidig at nedlægge påstand om, at det fastslås, at der foreligger en mangel, der begrundes ansvar for Fællesskabet, såvel som en direkte og særlig skade med henblik på hurtigst muligt at indlede den i artikel 34 fastsatte procedure. Selv om den sagsøgende virksomhed kan nedlægge sådanne påstande, er den imidlertid, som allerede nævnt, ikke forpligtet hertil i forbindelse med annullationssøgsmålet.

For det fjerde er det klart, at påstande, der nedlægges med henblik på at få fastslået Fællesskabets ansvar, samt at der foreligger en direkte og særlig skade, med sikkerhed ikke kan fremsættes under erstatningssøgsmålet i henhold til artikel 34, stk. 2. Et af formålene med artikel 34, stk. 1, er netop at give mulighed for en mindelig ordning på administrativt plan, inden der anlægges er-

statningssøgsmål i henhold til artikel 34, stk. 2. Denne procedure giver parterne mulighed for at indlede hensigtsmæssige forhandlinger vedrørende arten og størrelsen af skaden og Kommissionen mulighed for at træffe de nødvendige foranstaltninger for at sikre en rimelig genoprettelse af skaden enten in natura, såfremt det er muligt, eller ved, om fornødent, at yde passende erstatning. Kommissionen har i henhold til artikel 34, stk. 2, en rimelig frist til at træffe de nødvendige foranstaltninger. Kun såfremt Kommissionen ikke inden for den fastsatte frist træffer de nødvendige foranstaltninger til fuldbyrdelse af en annullationsafgørelse, er der mulighed for at anlægge erstatningssøgsmål for Fællesskabets retsinstans. Såfremt der var mulighed for i samme sag at nedlægge påstand dels om, at ansvaret fastlægges, dels om erstatning, ville man omgå denne procedure, som ikke findes tilsvarende i EØF-Traktaten.

For det femte bør den virksomhed, der i henhold til Traktatens artikel 33, stk. 2, har fået en beslutning eller en henstilling annulleret, have *mulighed for at anlægge en selvstændig sag for Fællesskabets kompetente retsinstans alene med henblik på at få fastslået, at der foreligger en mangel, der begrundes ansvar for Fællesskabet, og ligeledes, efter min mening, at der foreligger en direkte og særlig skade*. Den i artikel 34, stk. 2, fastsatte rimelige frist løber først fra tidspunktet for afsigelsen af denne dom. At Kommissionen tilsyneladende afviser, at der består mulighed for et selvstændigt anerkendelsessøgsmål med henblik på at placere ansvaret, er efter min opfattelse så meget mere ubegrundet, som Domstolen uden videre har anerkendt et sådant søgsmål inden for rammerne af EØF-Traktaten.

Domstolen har fastslået, at en sag med påstand om, at det fastslås, at Fællesskabet er forpligtet til at yde erstatning, kan admitteres, uden at det på dette trin af proceduren er nødvendigt at nedlægge påstand om erstatning for skaden og om, at der drages de nødvendige konsekvenser heraf, da dette kan ske under et efterfølgende erstatnings-søgsmål³⁰. Domstolen har også fastslået, at en sag kan admitteres, selv om den kun vedrører retsgrundlaget for ansvaret, mens spørgsmålene vedrørende årsagsforbindelsen samt arten og omfanget af det lidte tab kan behandles efterfølgende under et andet søgsmål³¹.

4. *Foreløbigt forslag vedrørende sagens antagelse til realitetsbehandling på grundlag af artikel 34*

På dette trin af min gennemgang skal jeg under henvisning til mit forslag vedrørende de af Kommissionen til støtte for sin afvisningspåstand fremsatte anbringender, der alene støttes på EKSF-Traktatens artikel 34, drage følgende konsekvenser:

— Jeg vil foreslå Retten, at det fastslås, at selv om artikel 5 i den generelle beslutning nr. 3485/85, som blev annulleret ved ovennævnte dom af 14. juli 1988, var den oprindelige årsag til den af sagsøgeren lidte skade, *blev den direkte, reelle skade forårsaget af hver af de individuelle beslutninger om fastsættelse af leveringskvoterne for de berørte kvartaler*. Disse individuelle beslutninger er nemlig et nødvendigt led mellem den annullere-

rede generelle beslutning og den lidte skade. For så vidt som disse individuelle beslutninger ikke er blevet annulleret, kræver ordlyden af artikel 34 en sådan indskrænkende fortolkning, selv om beslutningernes ugyldighed er åbenbar og ubestridt af Kommissionen, ligesom den er til hinder for at anvende en »omvendt« teori om ulovlighedsindsigelse.

— Følgelig kan påstanden om, at det fastslås, at Kommissionens beslutninger er behæftet med en mangel, der begrunder ansvar for Fællesskabet, antages til realitetsbehandling, for så vidt angår alle de individuelle beslutninger, som er genstand for en af Domstolen afsagt annullationsdom, dvs. de beslutninger, der er omtalt i sagsøgerens ovennævnte påstand under punkt 1, b) og d).

— Derimod må påstanden under punkt 1, c) og e), om, at Fællesskabets ansvar fastslås, for så vidt angår de elleve individuelle beslutninger, der er rettet til sagsøgeren, og som ikke er blevet anfægtet, nødvendigvis afvises i henhold til artikel 34.

— Stadig i henhold til artikel 34 alene må påstanden under punkt 2, dvs. påstanden om, at Kommissionen tilpligtes at betale sagsøgeren et beløb på over 70 mio. DM ligeledes afvises. Denne afvisning er ubetinget, for så vidt angår de elleve kvartaler, som ikke har været genstand for en annullationsafgørelse, idet proceduren

30 — Jf. Domstolens dom af 2.6.1976 (forenede sager 56-60/74, Kampffmeyer mod Kommissionen, Sml. s. 711).

31 — Jf. Domstolens dom af 28.3.1979 (sag 90/78, Granaria mod Rådet og Kommissionen, Sml. s. 1081).

efter artikel 34, stk. 1, som er en forudsætning for sagsanlæg i henhold til artikel 34, stk. 2, ikke kunne iværksættes. Afvisningen er derimod kun »relativ«, for så vidt angår de tre individuelle beslutninger, der har været genstand for en annullationsdom, da den i artikel 34, stk. 2, foreskrevne rimelige frist endnu ikke er begyndt at løbe. I sidstnævnte tilfælde må påstanden om erstatning, der støttes på artikel 34, afvises, alene fordi den er for tidligt nedlagt.

B — Den af Kommissionen nedlagte afvisningspåstand i henhold til EKSF-Traktatens artikel 40.

Sagsøgeren har subsidiært støttet sin påstand på EKSF-Traktatens artikel 40, stk. 1, idet virksomheden har gjort gældende, at de af Domstolen annullerede retsstridige afgørelser, og de afgørelser, der er retsstridige af samme grund, men som ikke er blevet annulleret, beror på en tjenstlig fejl begået af Kommissionen, som uden videre burde og kunne have handlet retmæssigt, hvilket bekræftes af Kommissionens ovennævnte meddelelse af 8. oktober 1985 til Rådet.

Heroverfor har Kommissionen anført, at Traktatens artikel 40 ikke finder anvendelse på sagsøgeren, da denne må anses for en virksomhed i artikel 80's forstand og derfor udmærket kunne have anlagt annullationssøgsmål i henhold til Traktatens artikel 33 til prøvelse af de afgørelser, som ifølge sagsøgeren skulle have påført virksomheden skade. Ifølge Kommissionen er artikel 40 allerede i kraft af sin udformning subsidiær i forhold til artikel 34, der er en »lex specia-

lis«, som ikke kan fraviges dels som følge af bestemmelsens opbygning, dels fordi artikel 40 indledes med ordene »med forbehold af bestemmelserne i artikel 34, stk. 1«.

Kommissionen har tilføjet, at den subsidiære karakter således ikke blot gør sig gældende i tilfælde af, at en sag anlagt i henhold til artikel 34 vindes, men også i tilfælde af, at virksomheden ikke opfylder de særlig strenge krav, der fastsættes i denne bestemmelse. Enhver anden udlægning af artikel 34, der bestemmer, at det for at anlægge erstatningssøgsmål kræves, at der forud inden for en måned er anlagt et annullationssøgsmål, som sagsøgeren har vundet, ville have urimelige konsekvenser, navnlig hvis det f.eks. var tilladt umiddelbart at anlægge erstatningssøgsmål i henhold til artikel 40, fordi betingelserne for at anvende artikel 34 ikke var opfyldt. Således regulerer artikel 34 endeligt og udtømmende ansvaret for tjenstlige fejl over for virksomhederne i jern- og stålindustrien, når den påberåbte skade kan føres tilbage til en kommissionsbeslutning. Kommissionen sidestiller herved begreberne annullation og anfægtelighed.

Domstolen skal således tage stilling til følgende spørgsmål: Kan en virksomhed, som har undladt at anvende den i EKSF-Traktatens artikel 33 og 34 fastsatte procedure, anlægge erstatningssøgsmål i henhold til artikel 40, stk. 1, på grund af en tjenstlig fejl fra Fællesskabets side? Vedrører søgsmålsretten kun Kommissionens skadevoldende handlinger og ikke skade forårsaget af retsstridige generelle eller individuelle beslutninger, der ikke er annulleret? Skal et erstatningssøgsmål, der støttes på en ulovlighed, med andre ord absolut anlægges i henhold til artikel 34? Udelukker ar-

tikel 34 søgsmål i henhold til artikel 40, hvis påstanden om erstatning støttes på en tjenstlig fejl, der fremgår af en retsstridig beslutning, der ikke er blevet annulleret?

Det er et af de vanskeligste retsspørgsmål, som denne sag rejser, og som de fleste forfattere betragter som resultatet af et af de »dunkleste« kapitler i EKSF-Traktaten.

Jeg vil først behandle de forskellige aspekter af problemstillingen, dernæst de overvejelser, der får mig til at antage, at Fællesskabets ansvar kan fastslås i henhold til EKSF-Traktatens artikel 40 på grundlag af en retsstridig beslutning, der ikke har været genstand for en forudgående annullationsdom, og endelig de praktiske følger heraf for spørgsmålet om, hvorvidt sagen kan admitteres.

1. Problemstillingen

Problemet består på en gang i ret tvetydige bestemmelser, en usikker og svingende retspraksis, en omstridt teori og endelig ikke-afgørende forarbejder.

a) Tvetydige bestemmelser

Det var ikke en selvfølge inden for rammerne af EKSF-Traktaten at indføre en

ordning med ansvar for Fællesskaberne, da der praktisk talt ikke eksisterede en sådan ordning for internationale organisationer. Tanken kunne imidlertid begrundes i det forhold, at et stort antal beføjelser, der indtil da lå hos medlemsstaternes administrationer, nu blev overført til fællesskabsadministrationen, og det derfor ikke kunne accepteres, at denne overførsel indebar en svækkelse af den retsbeskyttelse, som de berørte erhvervsdrivende indtil da havde nydt godt af.

Det fremgår således af forarbejderne til EKSF-Traktaten ³², at der ikke oprindeligt var tale om at indføre et anerkendelsessøgsmål med henblik på at få fastslået, om der foreligger et ansvarsgrundlag. I et notat vedrørende det første traktatudkast kan man således under overskriften »artikel 26-28«, der er en fjern forløber for artikel 34, læse, at bestemmelserne vedrørende Domstolens kompetence nødvendigvis måtte bringes i overensstemmelse med ønsket om, at Fællesskabets organer holder sig loven efterrettelig, og det ikke mindre tvingende krav om, at Den Høje Myndigheds aktioner ikke hæmmes på et område, hvor økonomiske, politiske og sociale betragtninger kræver en løbende vurdering af faktiske og eventuelle omstændigheder, der normalt ligger uden for en dommers kompetence. Denne betragtning førte til følgende forslag:

- »1) Der kan ikke nedlægges påstand om annullation som følge af tilsidesættelse af traktatbestemmelser, da legalitetskontrollen på grund af Traktatens formål i de fleste tilfælde nødvendigvis indebærer en vurdering af de faktiske omstændigheder.

³² — Som jeg har haft adgang til takket været Storhertugdømmet Luxembourgs Udenrigsministeriums inødekommendation.

- 2) Virksomhedernes søgsmålsret begrænses til individuelle beslutninger, der vedrører dem.
- 3) *Principielt udelukkes enhver skadeserstatning i tilfælde af annullation.*

Udvides annullationsgrundene til ud over manglende kompetence og tilsidesættelse af væsentlige formforskrifter at omfatte magtmisbrug og magtfordrejning, har Domstolen dog tilstrækkelig mulighed for at sikre de berørte virksomheder den nødvendige retsbeskyttelse.«

Under overskriften »artikel 29«, en endnu fjernere forløber for den nugældende artikel 40, anførtes, at denne bestemmelse skal regulere tvistigheder vedrørende Fællesskabets ansvar uden for anvendelsen af selve Traktaten. Det foreslås her

- 1) at overlade det til Domstolen som Fællesskabets eneste retsinstans at pådømme tvister vedrørende ansvar uden for kontraktforhold, som i en stat normalt hører under en forvaltningsdomstols kompetence, da der er tale om det offentliges ansvar, og
- 2) at lade andre tvister pådømme på grundlag af almindeligretlige bestemmelser.

I fortsættelse af disse overvejelser kan man i et notat af 28. september 1950 under overskriften »Domstolen« læse, at Domstolens væsentlige opgave er over for alle at sikre, at institutionerne fungerer hensigtsmæssigt. Med henblik herpå skal to betingelser være opfyldt. For det første er det ved retsanvendelsen nødvendigt, at Domstolen har en vid kompetence, således at den via sin retspraksis kan bidrage til hele organisationens udvikling og fremskridt. For det andet må det undgås, at Den Høje Myndigheds beføjelser ved disse domme i realiteten overføres til Domstolen. Denne risiko kan imødegås ved en streng magtfordeling, der hindrer Domstolen i at træde i stedet for de ved Traktaten oprettede organer. Domstolen kan annullere beslutninger eller henstillinger, afsige anerkendelsesdomme og *i tilfælde af traktatbrud tilkende erstatning, men den skal altid hjemvise sagerne til de ved Traktaten oprettede organer, for så vidt angår de beslutninger, der skal udfærdiges*³³.

Under forarbejderne viste det sig nødvendigt at indføre en erstatningsordning i EKSF-Traktaten som udtryk for et i alle udviklede retssystemer gældende almindeligt retsprincip. For så vidt angår annullations-søgsmålet, blev der derimod opnået enighed om at indføre en ordning, hvorefter virksomheder og sammenslutninger af virksomheder kun på de i artikel 33 fastsatte meget strenge betingelser kan indbringe sager for Domstolen.

Med hensyn til erstatningsansvar er der således to parallelle regelsæt, nemlig bestem-

33 — Min fremhævelse.

melserne i artikel 34, hhv. artikel 40. Samtlige forfattere såvel som alle de generaladvokater, som har fremsat forslag til afgørelser på dette område, er enige om *at anse artikel 40, stk. 1, for hovedreglen med hensyn til Fællesskabets ansvar uden for kontraktforhold inden for rammerne af EKSF-Traktaten*. Denne bestemmelse giver den skadelidte part mulighed for at kræve økonomisk erstatning for en skade forårsaget ved en tjenstlig fejl fra Fællesskabets side under gennemførelsen af Traktaten. Imidlertid indledes bestemmelsen med en passus, der er alt andet end klar: »Med forbehold af bestemmelserne i artikel 34, stk. 1...«. Ofte betragtes artikel 34 derfor som en veritabel »lex specialis« på erstatningsområdet, der er begrænset til de tilfælde, hvor Fællesskabets ansvar skyldes en retsstridig beslutning, som er blevet annulleret, for så vidt som beslutningen er behæftet med en mangel, der begrunder ansvar for Fællesskabet, og har forårsaget en direkte og særlig skade.

Helt så enkelt er det imidlertid ikke. For det første tages der i artikel 40 kun forbehold med hensyn til artikel 34, stk. 1, således at et erstatningssøgsmål, der er anlagt på grundlag af artikel 34, stk. 2, ikke er omfattet af dette forbehold og derfor udmærket kan sidestilles med søgsmålet efter artikel 40. For det andet findes der ikke nogen udtrykkelig bestemmelse vedrørende Fællesskabets eventuelle ansvar som følge af en retsstridig beslutning, som ikke er blevet annulleret, men ikke desto mindre er behæftet med en mangel, der begrunder ansvar for Fællesskabet og har forårsaget en direkte og særlig skade.

b) *Domstolens praksis er usikker og svingende*

Domstolen har behandlet problemet vedrørende forholdet mellem artikel 34 og artikel

40 i to domme afsagt den 13. og 14. juli 1961, der, skønt de næsten er afsagt samtidig, giver stærkt modstridende og uforenelige løsninger, nemlig Meroni-dommen og Vloeberghs-dommen³⁴.

b) 1. *Jeg skal fremsætte et par kommentarer til Meroni-sagen*. De generelle beslutninger, der angiveligt skulle have forårsaget en skade, var ikke blevet annulleret, men i henhold til en tidligere Meroni-dom³⁵ erklæret ugyldige på grundlag af en ulovlighedsindsigelse.

Generaladvokat Lagrange indledte sit forslag til afgørelse med at se på spørgsmålet, om betingelserne i artikel 34 var opfyldt. Han fandt, at det rent principielt var tilfældet: »Det er korrekt, at Den Høje Myndigheds generelle beslutninger ikke er blevet annulleret, idet de simpelt hen er blevet kendt ugyldige på grundlag af en ulovlighedsindsigelse. Den Høje Myndighed har imidlertid, som den havde ret og formentlig også pligt til, ophævet beslutningerne i det omfang, de blev kendt ugyldige af Domstolen, og jeg mener ikke, der kan være tvivl om, at reglerne i artikel 34 også finder anvendelse i et sådant tilfælde.«

Der er her tale om en meget vid fortolkning af artikel 34, som, hvis man anvendte den i

34 — Ovennævnte i fodnote 10 nævnte dom af 13.7.1961, Meroni & Co. m.fl. mod Den Høje Myndighed med generaladvokat Lagrange's forslag til afgørelse, samt dom af 14.7.1961 (forenede sager 9/60 og 12/60, Société commerciale Antoine Vloeberghs SA mod Den Høje Myndighed, Sml. 1954-1964, s. 261) med forslag til afgørelse fra generaladvokat Römer.

35 — Dom af 13.6.1958 (sag 10/56, Meroni mod Den Høje Myndighed, Sml. 1954-1964, s. 97).

den foreliggende sag, eventuelt ville føre til, at de fleste af Peine-Salzgitter's påstande henhører under artikel 34. I henhold til ovennævnte Astéris-dom indebar annullationen af artikel 5 i den generelle beslutning nr. 3485/85, at Kommissionen var forpligtet til at drage alle konsekvenserne af annullationsdommen, idet det for det første måtte antages, at alle de individuelle beslutninger, der var udstedt i løbet af de omhandlede otte kvartaler, nødvendigvis måtte være ugyldige af samme grund som den generelle beslutning og de to annullerede individuelle beslutninger; eftersom kvotesystemet var udløbet, og der derfor ikke var mulighed for genoprettelse af skaden in natura, måtte Kommissionen for det andet træffe de nødvendige foranstaltninger for at sikre en rimelig genoprettelse af den skade, der direkte skyldtes alle disse beslutninger og, om fornødent, tilstå en *passende erstatning*.

I Meroni-sagen fandt generaladvokaten, at betingelsen om, at der skal foreligge en særlig skade, ikke var opfyldt, og han undersøgte derfor spørgsmålet, om Fællesskabet eventuelt kunne ifalde ansvar på grundlag af artikel 40, der efter hans opfattelse ikke stiller noget særligt krav om, at der foreligger en særlig skade. Jeg skal også her citere forslaget til afgørelse: »Efter nærmere overvejelse mener jeg ikke, at der for at anvende artikel 40 stilles noget særligt krav om, at der foreligger en særlig skade. For det første indeholder artikel 40 i modsætning til artikel 34 ingen bestemmelse herom, idet artikel 40 er affattet i ganske almindelige vendinger... Modsætningen mellem denne affattelse og artikel 34's affattelse er slående. For så vidt angår ansvar uden for kontraktforhold, indeholder artikel 40 Traktatens almindelige regler; artikel 34 er en *'lex specialis'*, der vedrører det særlige tilfælde, hvor skaden skyldes en annulleret beslutning, for

så vidt som fuldbyrdelsen af annullationsdommen — selv om den nødvendigvis må have tilbagevirkende gyldighed — ikke er tilstrækkelig til at sikre en tilfredsstillende genoprettelse af skaden.«

At generaladvokaten alligevel foreslog Domstolen at frifinde sagsøgte, skyldes alene, at det ikke var godtgjort, at der forelå en tjenstlig fejl.

Domstolen gik frem på en helt anden måde. Den antog først, at sagsøgerne nødvendigvis havde støttet deres påstand på artikel 40, da de havde påberåbt sig en tjenstlig fejl fra Den Høje Myndigheds side, og hensigten med sagen var at opnå økonomisk erstatning for hele den skade, de havde lidt som følge af den påståede fejl. Derfor burde disse sager ifølge Domstolen alene pådømmes på grundlag af denne bestemmelse; Domstolen tilføjede: »Følgelig må der ses helt bort fra spørgsmålet, om beslutningerne om at oprette og ændre udligningsordningen er lovlige eller ulovlige, idet det alene skal undersøges, om der ved forvaltningen af finansieringsordningen er begået en tjenstlig fejl, der kan tillægges sagsøgte.«

Herefter udtalte Domstolen, at alene en særlig — også i ordets mindre tekniske betydning — skade, der ikke var påvist i den pågældende sag, kunne give ret til erstatning på grundlag af artikel 40. Ikke nok med det, Domstolen udtalte endelig, at der forelå en tjenstlig fejl, for derefter at fastslå, at sagsøgerne under de foreliggende omstændighe-

der ikke konkret havde påvist, at der »forelå uundskyldelige fejl«.

I denne dom bestræbte Domstolen sig således på for enhver pris at undgå, at der under en sag anlagt på grundlag af Traktatens artikel 40 indledes en undersøgelse vedrørende lovligheden af en ikke-annulleret retsakt.

b) 2. Disse bestræbelser blev imidlertid hurtigt opgivet, idet Domstolen dagen efter *Meroni-dommen* afsagde ovennævnte *Vloeberghs-dom*, hvis resultat vanskeligt kan forenes med *Meroni-dommens*. I *Vloeberghs-sagen* gjorde Den Høje Myndighed gældende, at den sagsøgende virksomhed, som ikke kunne anlægge passivitetssøgsmål på grundlag af Traktatens artikel 35, da den ikke kunne anses for en virksomhed i Traktatens artikel 80's forstand, heller ikke kunne påberåbe sig ulovligheden af en sådan passivitet under et anerkendelsessøgsmål med henblik på at få fastslået, om der foreligger et ansvarsgrundlag, jf. artikel 40. Kommissionen fandt, at en sådan tvist, som forudsætter en sammenhæng mellem lovlighedskontrol og vurderingen af et eventuelt ansvar, kun kunne afgøres inden for rammerne af Traktatens artikel 34. Et hvilket som helst andet resultat ville give mulighed for en lovlighedskontrol efter udløbet af den fastsatte frist, der yderligere ville kunne udløses af personer, som ikke er beføjet hertil.

Denne opfattelse ligger tæt på Kommissionens argumentation i den foreliggende sag. Man må nemlig ikke glemme, at passivitetssøgsmålet efter EKSF-Traktatens artikel 35 ligger langt nærmere annullationssøgsmålet,

end det er tilfældet inden for rammerne af EØF-Traktaten, idet der kan anlægges passivitetssøgsmål mod en stiltiende afvisning, som er resultatet af, at Kommissionen ikke har svaret inden for en frist af to måneder. Man skulle således dengang tage stilling til nøjagtigt samme spørgsmål som i dag, nemlig om der i forbindelse med en tvist om en retsakts lovlighed umiddelbart er mulighed for i henhold til artikel 40 at anlægge anerkendelsessøgsmål med henblik på at få fastslået, om der foreligger et erstatningsansvar, selv om der ikke forinden er afsagt annullationsdom.

I *Vloeberghs-sagen* fremsatte generaladvokat Roemer et forslag til afgørelse, som kan betegnes som usædvanligt, og som jeg gentagne gange vil henvise til. Over for Den Høje Myndigheds afvisningspåstand støttede generaladvokaten sin gennemgang af sagen på følgende principper:

»Den Høje Myndighed henviser til den ganske særlige og usædvanlige sammenhæng mellem annullationssøgsmålet og erstatningssøgsmålet, som for visse situationer er fastsat i Traktatens artikel 34. Jeg skal se nærmere på, om Den Høje Myndigheds afgrænsning af anvendelsesområdet for artikel 34 på den ene side og artikel 40 på den anden kan begrundes i Traktatens opbygning.

1) Den første slutning, Den Høje Myndighed drager af artikel 34, er givet rigtig: Efter et annullationssøgsmål, hvori en virksomhed i Traktatens forstand har fået medhold, kan virksomheden kun anlægge erstatningssøgsmål i medfør af artikel 34, hvis den har lidt skade som følge af beslutningen.

2) Derimod skal alle de *mere vidtgående slutninger* undersøges omhyggeligt; det drejer sig navnlig om følgende:

- Det er dog altid en forudsætning for at anvende artikel 34, at virksomheden forinden har fået medhold i en sag med påstand om annullation af Den Høje Myndigheds beslutninger, hvoraf der kan udledes et erstatningskrav.
- Det i artikel 34 fastsatte princip gælder også for Den Høje Myndigheds undladelser, som skal anfægtes ved et passivitetssøgsmål.
- Alene virksomheder og grupper af virksomheder i Traktatens artikel 80's forstand kan fremsætte erstatningskrav på grundlag af artikel 34.

Der kan kun gives medhold i disse påstande, såfremt en anden fortolkning, herunder navnlig sagsøgerens, uundgåeligt vil føre til alvorlige forstyrrelser i traktatsystemet. En gennemgang af dette spørgsmål stiller strenge krav, da Den Høje Myndighed med sin opfattelse sætter snævre grænser for retsbeskyttelsen.«

Efter at have fremført en række argumenter, som jeg senere skal vende tilbage til (punkt II, B, 2, nedenfor), vendte generaladvokaten tilbage til det principielle problem og gav et sammenhængende svar på de forskellige spørgsmål, han således havde rejst. Disse principielle spørgsmål er nært knyttet til ovennævnte forarbejder.

Generaladvokat Roemer anførte følgende:

»I overensstemmelse med almindelige retsgrundsætninger sonderer Traktaten skarpt mellem annullationssøgsmål (herunder passivitetssøgsmål) og erstatningssøgsmål. Denne sondring begrundes i retsvirkningerne af disse søgsmål og betingelserne for at anlægge dem. I det første tilfælde udgør annullationen af en beslutning, eller konstateringen af, at Den Høje Myndighed har pligt til at træffe en beslutning, et direkte indgreb på den udøvende myndigheds kompetenceområde, mens der i det andet tilfælde kun er tale om økonomisk genopretelse af en skade, uden at forvaltningsaktens gyldighed anfægtes. Annullationssøgsmålet støttes på de allerede kendte fire anbringender; erstatningssøgsmålet forudsætter derimod, at administrationen har begået en 'fejl'. Set udefra fremgår sondringen mellem disse to søgsmålsformer af den systematiske placering af de tilsvarende bestemmelser i Traktaten. Alle spørgsmål vedrørende de gensidige forhold mellem annullationssøgsmålet og erstatningssøgsmålet skal vurderes på grundlag af denne elementære omstændighed. Det er klart, at Traktatens forfattere ønskede at begrænse antallet af de personer og institutioner, som umiddelbart kan anlægge annullationssøgsmål. Dette ønske skyldes, at der ved Traktaten kun skulle gennemføres en delvis integration. Derimod er hovedreglen for ret til erstatning holdt i ganske almindelige vendinger... Denne sondring mellem annullationssøgsmålet og erstatningssøgsmålet sammenholdt med de generelle vendinger, der er anvendt i artikel 40, er således efter min mening i strid med Den Høje Myndigheds opfattelse, hvorefter enhver begrænsning af annullationssøgsmålet også må gælde for erstatningssøgsmålet, når skaden skyldes en mangelfuld beslutning... At tildele Fællesskabets organer en statslig kompetence kan, både hvis den udøves, og hvis den ikke udøves, skade de personers interesser, som står uden for Fælles-

skabet, hvorfor en sådan kompetence er utænkelig, uden at den kombineres med mulighed for erstatning, såfremt Fællesskabets institutioner har begået en fejl. Gennemførelsen af denne ret til erstatning forudsætter en tilsvarende søgsmålsret, som er fastsat i artikel 40 som almindelig regel... Det fremgår af alle disse bestemmelser, at Traktaten giver enhver forurettet person... mulighed for at lade Domstolen kontrollere, om Traktatens bestemmelser er rigtigt anvendt... Artikel 40 er således ikke begrænset til de tilfælde, hvor skaden er forårsaget af 'agissements matériels de la Communauté', af 'une défectuosité' eller af en 'négligence dans le fonctionnement même des services' som anført af Den Høje Myndighed under retsforhandlingerne. Når berørte personer uden for Fællesskabet kan sætte spørgsmålstegn ved, om Traktaten er rigtigt anvendt, ses det vanskeligt, hvorfor denne mulighed ikke også skulle omfatte kontrollen med den adfærd, som førte eller burde have ført til udstedelsen af en beslutning.«

Efter at have fastslået, at erstatningssøgsmålet kunne admittes på grundlag af Traktatens artikel 40, og efter at have undersøgt betingelserne dels for, at der forelå en tjenstlig fejl, dels for, at skaden var af en sådan art, at den udløste et erstatningskrav, nåede generaladvokaten til den konklusion, at Fællesskabet ifaldt ansvar.

Domstolen fulgte ham ikke på dette punkt, men derimod — og det er væsentligt — i det mindste delvis, for så vidt angår hans gennemgang af det indbyrdes forhold mel-

lem Traktatens artikel 34, 35 og 40. Domstolen udtalte:

»Det skal ikke her afgøres, om en part, der har anlagt sag i medfør af artikel 40, kan gøre gældende, at ulovligheden af en retsakt, der ikke er blevet annulleret, kan udgøre en ansvarspådragende tjenstlig fejl. I den foreliggende sag havde Den Høje Myndighed nemlig slet ikke udstedt nogen beslutning, der kunne skabe rettigheder og udløse retsvirkninger. Uden at der er anledning til inden for rammerne af denne sag at se på spørgsmålet, om et erstatningssøgsmål, der støttes på ulovligheden af en positiv retsakt, som ikke har været genstand for et annullationssøgsmål, kan antages til realitetsbehandling, kan det under disse omstændigheder fastslås, at Den Høje Myndigheds påståede traktatbrud som følge af den udviste passivitet kan påberåbes til støtte for et søgsmål i henhold til artikel 40. Sondringen mellem Domstolens kompetence i henhold til artikel 33 og 35 og kompetencen i henhold til artikel 40 bekræftes af forbeholdet i indledningen af sidstnævnte artikel: 'Med forbehold af bestemmelserne i artikel 34, stk. 1'. Denne passus udelukker enhver mulighed for at henvise til artikel 34, idet den tværtimod vedrører de tilfælde, hvor artikel 34 — som i det foreliggende tilfælde — ikke finder anvendelse.«

Domstolen fulgte ikke generaladvokaten, for så vidt som den fandt, at betingelserne for, at der forelå en skade, der kunne begrunde et erstatningskrav, ikke var opfyldt i den foreliggende sag. Det skal imidlertid tilføjes, at de nævnte præmisser i Domstolens dom, navnlig de to sidste, var forholdsvis lige så tvetydige, som generaladvokat Roemer's forslag til afgørelse var klart.

Det er i teorien klart blevet fastslået, at de to domme er modstridende og uforenelige³⁶.

b) 3. *Domstolens tredje dom er nyere og langt mindre relevant.* Det drejer sig om dommen af 10. juni 1986, Usinor mod Kommissionen³⁷, som Kommissionen udtrykkeligt har påberåbt sig. Det præciseres ganske vist i punkt 4 i sammendraget af dommen, at »det følger af EKSF-Traktatens artikel 34, at et erstatningssøgsmål vedrørende et tab, som en virksomhed har lidt som følge af en individuel beslutning, kun kan antages til realitetsbehandling, såfremt der forinden er truffet afgørelse om annullation af den beslutning, hvorved sagsøgeren angiveligt er blevet påført det pågældende tab, ligesom det skal være blevet konstateret, at Kommissionen ikke agter at træffe foranstaltninger, der kan afbøde det tab, som er en følge af den beslutning, der er kendt ulovlig«.

Jeg mener imidlertid, at dommen i virkeligheden ikke går ret vidt. Den sagsøgende virksomhed havde nemlig i henhold til Traktatens artikel 33 nedlagt påstand om annullation af generelle beslutninger om forlængelse af kvotesystemet og af individuelle beslutninger om kvartalsmæssig tildelelse af kvoter og samtidig om erstatning for det tab, virksomheden anførte at have lidt. Samtlige annullationspåstande blev imidlertid afvist; som følge heraf blev påstandene om erstatning, som naturligvis kun kunne støttes på Traktatens artikel 34, stk. 2, også

afvist. Dommen vedrører i virkeligheden kun anvendelsen af systemet efter EKSF-Traktatens artikel 34, hvis stk. 2 kun finder anvendelse, såfremt der for det første er afsagt en annullationsdom, og den i stk. 1 fastsatte procedure for det andet er afviklet. Usinor-dommen, som Kommissionen bestandig har henvist til i den foreliggende sag, har således, efter min opfattelse, ikke den af Kommissionen tillagte betydning og kan ikke udelukke et søgsmål på grundlag af artikel 40.

c) *Det er i teorien yderst omstridt, hvorledes følgende spørgsmål skal besvares: Kan en virksomhed, som ikke har anlagt annullations-søgsmål i henhold til artikel 33 og ikke indledt fremgangsmåden efter artikel 34, anlægge erstatningssøgsmål i henhold til artikel 40 med påstand om erstatning som følge af en tjenstlig fejl, der fremgår af ulovligheden af en beslutning, der ikke er annulleret?*

c) 1. *En del forfattere besvarer uden tøven dette spørgsmål benægtende*, idet de enten støtter sig på en rent sproglig fortolkning af artikel 34 og 40 eller på det resultat, Domstolen nåede i ovennævnte Meroni-dom. Således mener visse forfattere, at bestemmelserne i artikel 34 udgør et hele og må anses for en selvstændig mulighed for, inden for rammerne af EKSF-Traktaten, at anlægge anerkendelsessøgsmål med henblik på at få fastslået, om der foreligger et ansvarsgrundlag. Følgelig kan der i henhold til artikel 34, stk. 2, kun anlægges sag af personer, som forinden i henhold til artikel 34, stk. 1, har opnået dom om annullation af en generel eller individuel beslutning og fået dom for, at beslutningen både var behæftet med en mangel, der begrundes ansvar for Fællesska-

36 — Jf. Thierry Debarde's doktorafhandling ved universitetet Jean-Moulin, Lyon III, i 1984: *L'action en responsabilité extracontractuelle devant la Cour de justice des Communautés européennes*, s. 193 ff. Disse kommentarer blev i vidt omfang genoptaget og kommenteret af Louis Cartou og Jean Blanchet i værket: *Dix ans de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes*, Köln, 1965, s. 326 ff. og s. 343 ff.

37 — Forenede sager 81/85 og 119/85, Sml. s. 1777.

bet, og havde forårsaget en direkte og særlig skade³⁸.

c) 2. Andre forfattere mener, at spørgsmålet klart bør besvares bekræftende. Det gælder bl.a. Boulouis, som under henvisning til Vloeberghs-dommen har anført, at for at forstå, hvorledes spørgsmålet er opstået, må man huske, at virksomhedernes adgang til at anlægge annullationssøgsmål er begrænset. Ud fra denne begrænsning er det blevet hævdet, at hvis den påståede skade skyldes en påstået ulovlighed af den retsakt, der har forårsaget skaden, kan erstatningssøgsmålet kun admitteres, såfremt ulovligheden forinden er blevet fastslået ad rettens vej. Med andre ord drejede det sig om at gøre erstatningssøgsmålet betinget af annullationssøgsmålet eller, eventuelt, af passivitetssøgsmålet, hvilket ville have ført til, at der for realitetsbehandling af erstatningssøgsmålet skulle gælde samme restriktioner som for annullations- og passivitetssøgsmålet. Det ville have fået uoverskuelige konsekvenser. Uden den allerede stærkt begrænsede mulighed for at anlægge annullationssøgsmål til prøvelse af generelle beslutninger ville virksomhederne ligeledes være afskåret fra at anlægge sag med påstand om erstatning for skade forårsaget af sådanne beslutninger. Da de således ville være begrænset til at fremsætte ulovligheds- eller ugyldighedsindsigelse, kunne de risikere, at fristen for at anlægge erstat-

ningssøgsmål i mellemtiden var udløbet. Hvis den påståede skade derimod skyldes en individuel beslutning, som den berørte virksomhed kan anfægte ved annullationssøgsmål, ville det forhold, at erstatningssøgsmålet kun kan admitteres, såfremt annullationssøgsmålet admitteres, indebære, at den korte søgsmålsfrist for annullationssøgsmålet træder i stedet for den lange søgsmålsfrist for erstatningssøgsmålet. Det er for at undgå sådanne konsekvenser, at Domstolen har forkastet denne teori og i klare vendinger fastsat princippet om, at erstatningssøgsmålet efter artikel 40 er selvstændigt. Der gælder således helt selvstændige betingelser for, om dette søgsmål kan antages til realitetsbehandling.³⁹

Ud fra tilsvarende betragtninger tilsluttede Joachim Friedrich Meinhold⁴⁰ sig denne opfattelse, idet han tilføjede en række argumenter, som jeg senere skal vende tilbage til (punkt II, B, 2). Også Cartou og Blanchet⁴¹ har udtalt sig om denne opfattelse dels under henvisning til Vloeberghs-dommen og generaladvokat Roemer's forslag til afgørelse, dels under henvisning til ønsket om ikke at afskære den person, der eventuelt har lidt en skade forårsaget af Den Høje Myndighed, og som ikke har adgang til nogen anden søgsmålsform, fra retten til at få erstatning.

Jean Breban er nået til samme resultat, idet han udelukkende har støttet sig på en gennemgang af Vloeberghs-dommen og yderligere har anført, at det fremgår af det velvil-

38 — Der henvises her til Goffin, JT 1963-2, s. 115 samt til Much: *Die Amtshaftung im Recht der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl*, s. 56 ff., s. 93 ff. og s. 161. Much støtter i det væsentlige sin gennemgang på den indledende passus i artikel 40 »med forbehold af bestemmelserne i artikel 34, stk. 1«. Der henvises ligeledes til ovennævnte Cesare Grassetti, der som Much mener, at »artikel 34's karakter af 'lex specialis', som bekræftes af vendingen 'med forbehold af bestemmelserne i artikel 34, stk. 1', i begyndelsen af artikel 40 giver mulighed for at antage, at det er udelukket at anvende artikel 40, såfremt betingelserne i artikel 34 er opfyldt«. Endelig skal jeg henvisse til Thierry Debard's ovennævnte afhandling, hvori forfatteren efter længere tids tøven udtrykker sig i samme retning, idet han i ovennævnte Vloeberghs-dom kun ser en rent konkret løsning, idet den sagsøgende virksomhed ikke kunne anses for en virksomhed i EKSF-Traktatens artikel 80's forstand.

39 — »Droit institutionnel des Communautés européennes«, *Les cours de droit*, 1981-1982, s. 291. Se også andet oplag, 1990, s. 298.

40 — A. st.

41 — A. st.

lige resultat (af denne dom), at man, såfremt en skadevoldende retsakt er ulovlig, skal fremsætte erstatningskrav efter artikel 34, hvis følgende to betingelser er opfyldt:

- a) Søgsmålsfristen må ikke være udløbet.
- b) Den skadelidte virksomhed må have søgsmålsret ifølge artikel 33.

Såfremt disse to betingelser ikke er opfyldt, er det ikke udelukket at anlægge erstatningssøgsmål, det skal blot ske på grundlag af artikel 40⁴².

c) 3. *Endelig udviser en hel del forfattere større forsigtighed ved behandlingen af dette spørgsmål.*

Paul Reuter⁴³ mener således, at det ikke kan udledes af ordlyden af artikel 34, at en retsstridig, mangelfuld forvaltningsafgørelse ikke kan udløse et erstatningsansvar, medmindre det sker via en annullationsprocedure, og tilslutter sig i øvrigt tilsyneladende de under c) 1. nævnte forfatters opfattelse som følge af den exceptionelle karakter af Fællesskabets erstatningsansvar inden for rammerne af EKSF-Traktaten.

Pierre Mathijsen⁴⁴ finder, at artikel 34 således udgør en *lex specialis* i forhold til ho-

vedreglen i artikel 40. Man kan ligeledes rejse spørgsmålet, om udtrykket 'med forbehold af bestemmelserne i artikel 34, stk. 1', som indleder artikel 40, henviser til selve annullationen eller til anfægteligheden. Er det med andre ord kun udelukket at anvende artikel 40, såfremt skaden er forårsaget af en annulleret retsakt, eller også når skaden skyldes en anfægtelig retsakt? Forfatteren har ikke besvaret dette spørgsmål præcist, da hans undersøgelse ligger forud for afsigelsen af Meroni- og Vloeberghs-dommene. På grundlag af en gennemgang af Domstolens dom af 19. juli 1955, Kergall mod Den Fælles Forsamling⁴⁵, anfører han imidlertid, »at der foreligger en mangel, der begrunder ansvar for Fællesskabet, når der er begået en retsstridig handling... Tilsidesættelsen af en lovbestemt forpligtelse må således anses for en tjenstlig fejl, jf. Traktatens artikel 40«.

Professor Guy Isaac⁴⁶ udviser samme forsigtighed, idet han samtidig fremhæver, at erstatningssøgsmålet er et selvstændigt søgsmål: »Efter en vis tøven (dom af 15.7.1963, sag 25/62, Plaumann, Sml. 1954-1964, s. 411) udvidede [Domstolen] den løsning, den allerede havde fastsat på EKSF-området (ovennævnte Vloeberghs-dom af 14.7.1961), til også at omfatte EØF-Traktaten«. Jeg skal ligeledes henviser til Robert Knöpfle⁴⁷, som anser det for muligt, at Fællesskabet kan pådrage sig ansvar i henhold til artikel 40 på grund af en ikke-annulleret retsstridig beslutning, der er behæftet med en mangel, der begrunder dette ansvar, idet det samtidig anføres, at der i så fald, for så vidt angår fastsættelsen af de nærmere betingelser

42 — J. Breban: *Revue de droit public*, 1962. »Revue de jurisprudence de la CJCE«, s. 872 ff., navnlig s. 1123 og 1124.

43 — *La Communauté européenne du charbon et de l'acier*, Paris, 1953, LGDJ, s. 93 ff.

44 — *Le droit de la Communauté européenne du charbon et de l'acier — une étude des sources*, Martinus Nijhoff, Haag, 1958, s. 126 ff.

45 — Sag 1/55, Sml. 1954-1964, s. 19.

46 — *Droit communautaire général*, collection »Droit, sciences économiques«, Masson, 1983, s. 252 ff.

47 — »La relation entre le recours en indemnité et le recours en annulation dans le traité CECA«, NJW 1961, fascicule 50, s. 2287.

for erstatning, må henvises til proceduren efter EKSF-Traktatens artikel 34, stk. 1.

d) *Ikke-afgørende forarbejder*

d) 1. »Rapport de la délégation française, sur le traité et la convention signés à Paris le 18 avril 1951, instituant la Communauté européenne du charbon et de l'acier« (den franske delegations rapport om Traktaten og den i Paris den 18. april 1951 undertegnede aftale om oprettelse af EKSF)⁴⁸, støtter tilsyneladende dem, der går ind for en streng fortolkning af afgrænsningen mellem Traktatens artikel 34 og artikel 40. Det anføres heri (s. 39): »Artikel 34 finder således kun anvendelse på en annulleret beslutning eller henstilling. Det kan ikke ved at sammenholde denne artikel med artikel 40 antages, at en berørt person, f.eks. en virksomhed, ved at påberåbe sig en 'tjenstlig fejl', jf. artikel 40, kan fremsætte erstatningskrav på grundlag af en skade forårsaget af en beslutning eller en henstilling, som ikke er blevet annulleret, enten fordi der ikke er anlagt sag inden for den fastsatte frist, eller fordi sagsøgeren ikke har fået medhold; en sådan løsning ville naturligvis være selvmodsige. Artikel 34 dækker i virkeligheden alle muligheder for Fællesskabets ansvar på grund af mangler, som Den Høje Myndigheds beslutninger eller henstillinger er behæftet med, og det kan heraf modsætningsvis sluttes, at der ikke består mulighed for som følge af ulovlighed af en beslutning eller en henstilling, som ikke er blevet annulleret, at påberåbe sig en tjenstlig fejl fra Den Høje Myndigheds side, og at en sådan ulovlighed derfor heller ikke kan udløse et erstatningsansvar.«⁴⁹

Det kan næppe siges tydeligere. Denne fortolkning må navnlig tillægges betydning, for så vidt som det ved EKSF-Traktaten indførte retssystem, som fastslået af Domstolens generaladvokater, herunder navnlig Roemer og Lagrange i ovennævnte forslag til afgørelse, er blevet stærkt påvirket af fransk forvaltningsrets retsopfattelse.

d) 2. *Dette resultat bekræftes imidlertid ikke hundrede procent af det materiale, jeg har haft adgang til.*

I udkastet af 17. december 1950, dvs. på et meget tidligt tidspunkt af traktatudkastet, indeholdt den senere artikel 34 således endnu tre stykker: Stk. 1 indeholdt de første to sætninger af den nuværende artikel 34 og svarede således i EKSF-Traktaten til den nuværende artikel 176 i EØF-Traktaten; stk. 2 indledtes således: »Har en virksomhed eller en gruppe af virksomheder lidt en direkte og særlig skade som følge af en beslutning eller henstilling, der af Domstolen er fundet behæftet med en mangel, har Den Høje Myndighed pligt til...;« stk. 3 svarede til stk. 2 i den nugældende artikel 34. Tilsvarende indledtes artikel 40 i ovennævnte udkast af 17. december 1950 således: »Med forbehold af bestemmelserne i artikel 34, stk. 2, ...«. På dette meget tidlige tidspunkt af forarbejderne var en forudgående annullation således ikke absolut nødvendig for at kunne anvende artikel 34, og det forekom ikke udelukket at anvende artikel 40 uden en sådan forudgående annullation. Først i udkastet af 2. februar 1951 blev de to første stykker samlet i ét, og forbeholdet i artikel

48 — Imprimerie nationale, JU 101144.

49 — Domstolens oversættelse.

40 blev ændret til at gælde artikel 34, stk. 1. Dette forhold synes at svække den opfattelse, at Traktatens nugældende artikel 34 må anses for en »lex specialis«.

Yderligere blev der den 14. april 1951, fire dage før undertegningen af Traktaten, fremsat et ændringsforslag, hvorefter vendingen »henstilling, der af Domstolen er fundet behæftet med en grov mangel« skulle erstattes af »henstilling annulleret af Domstolen«. Forslaget blev forkastet af den konference, der skulle udarbejde Traktaten. *En sådan forkastelse må kunne fortolkes som et ønske fra Traktatens forfatteres side om ikke at begrænse en eventuel anvendelse af en forudgående administrativ procedure, jf. artikel 34, stk. 1, til de tilfælde, hvor der foreligger en ægte forudgående annulation. Denne administrative procedure kan således ikke blot — som fastslået af Domstolen — udvides til de tilfælde, hvor en retsakt er erklæret ugyldig på grundlag af en ulovlighedsindsigelse, men også til tilfælde, hvor ikke-annullerede beslutninger eller henstillinger er retsstridige som følge af en tjenstlig fejl, jf. Traktatens artikel 40.*

Selv om Domstolen ved fortolkningen af Traktaten gentagne gange har henvist til forarbejderne⁵⁰, må det imidlertid, når henses til alle de fremførte synspunkter og til den usikkerhed, de afspejler, foretrækkes at anvende de klassiske metoder til fortolkning af Traktaten, herunder navnlig en systema-

tisk fortolkning såvel som en formålsfortolkning, for at tilgodese Traktatens formål og sikre en meningsfuld sammenhæng mellem Fællesskabets søgsmåls- og klageregler.

2. Ud fra disse overvejelser skal jeg foreslå Domstolen, at det fastslås, at Fællesskabet kan ifalde ansvar i henhold til EKSF-Traktatens artikel 40 som følge af en retsstridig beslutning, der beror på en tjenstlig fejl, og som ikke forinden er blevet annulleret.

Der kan anføres tre forskellige typer argumenter til støtte for denne opfattelse, for det første dem, der kan udledes af rækkevidden af forfatterens betænkeligheder ved denne opfattelse, for det andet dem, der støttes på nødvendigheden af at sikre borgerne en passende retsbeskyttelse, og for det tredje dem, der støttes på en gennemgang af bestemmelserne og Domstolens fortolkning heraf.

a) Argumenter, der støttes på den begrænsede rækkevidde af de bl.a. i teorien fremførte indvendinger mod denne opfattelse

a) 1. For det første har en del forfattere ved deres gennemgang af bestemmelserne fejlvurderet den reelle rækkevidde af princippet om, at et anerkendelsessøgsmål med henblik på at få fastslået, om der foreligger et ansvarsgrundlag, er et selvstændigt søgsmål. Ifølge disse forfattere indebærer artikel 34 nemlig, at et erstatningssøgsmål, såfremt den påståede skade skyldes, at en beslutning angiveligt er retsstridig, kun kan antages til realitetsbehandling, hvis beslutningen forinden er blevet erklæret ugyldig ved en retsafgørelse.

⁵⁰ — Der henvises til følgende domme: Dom af 21.3.1955 (sag 6/54, Kongeriget Nederlandene mod Den Høje Myndighed, Sml. 1954-1964, s. 13), dom af 1.6.1961 (sag 15/60, Simon mod Domstolen, Sml. 1954-1964, s. 253), dom af 7.2.1973 (sag 39/72, Kommissionen mod Den Italienske Republik, Sml. s. 101), dom af 7.2.1979 (sag 18/76, Forbundsrepublikken Tyskland mod Kommissionen, Sml. s. 343) og dom af 18.4.1989 (sag 130/87, Caisse de pensions des employés privés mod François Reuter, Sml. s. 865).

Boulouis har påvist, at denne opfattelse må forkastes, da den fører til at benægte selve princippet om anerkendelsessøgsmålets selvstændighed, som efter hans mening kan udledes af ovennævnte Vloeberghs-dom af 14. juli 1961, hvor det er fastslået og anvendt i fuldt omfang. I denne dom fremhævede Domstolen i overensstemmelse med generaladvokatens forslag forskellen mellem anerkendelsessøgsmålet og annulationssøgsmålet, idet den udtalte: »Artikel 40, stk. 1, vedrører tvister om Fællesskabets ansvar på grund af en tjenstlig fejl. Erstatningssøgsmålet i henhold til artikel 40 afviger fra et annulationssøgsmål, for så vidt angår både formålet og de klagepunkter, der kan fremføres. Erstatningssøgsmålet har ikke til formål at ophæve en bestemt foranstaltning, men alene til formål at oprette en skade, der skyldes en af en tjenstlig fejl forårsaget handling eller undladelse. Med hensyn til de klagepunkter, der kan fremføres til støtte for et erstatningssøgsmål, kan alene en tjenstlig fejl føre til domfældelse af Den Høje Myndighed, hvorimod det er muligt at fremsætte de i artikel 33 omtalte fire anbringender til støtte for et annulationssøgsmål. Følgelig tillægger artikel 40 Domstolen en helt anden kompetence end den, den udøver i annulationssøgsmål.«

I virkeligheden havde Domstolen imidlertid efter min opfattelse end ikke inden for rammerne af EØF-Traktaten endnu draget de nødvendige konsekvenser af princippet om, at et anerkendelsessøgsmål med henblik på at få fastslået, om der foreligger et ansvarsgrundlag, er et selvstændigt søgsmål. Således fastslog Domstolen endnu i dommen af 15. juli 1963, Plaumann & Co. mod Kommissionen⁵¹: »En ikke-annulleret forvaltningsakt kan ikke i sig selv konstituere en fejl, som krænker borgerne; disse kan såle-

des ikke som følge af denne retsakt kræve skadeserstatning; Domstolen kan ikke ved et erstatningssøgsmål fastsætte foranstaltninger, der vil ophæve retsvirkningerne af en beslutning, som ikke er blevet annulleret.«

Først i 1971 ændrede Domstolen denne praksis i dommen i sagen Lütticke mod Kommissionen⁵² og navnlig i dommen af 2. december 1971, Schöppenstedt mod Rådet⁵³. Således udtrykte generaladvokat Roemer glæde over, at der i Lütticke-dommen var sket en ændring i Domstolens praksis. I Schöppenstedt-sagen gjorde Rådet — omtrent som Kommissionen i den foreliggende sag — gældende, at erstatningssøgsmålet ikke kunne antages til realitetsbehandling, da der i virkeligheden ikke var tale om genoprettelse af en skade som følge af en af Rådet begået tjenstlig fejl, men derimod om ophævelse af retsvirkningerne af den anfægtede retsakt. Rådet anførte videre, at en antagelse af søgsmålet til påkendelse ville betyde et brud med den i Traktaten fastsatte procesordning og navnlig med Traktatens artikel 173, stk. 2, hvorefter private ikke har kompetence til at anlægge sager om annulation af forordninger. Hertil bemærkede Domstolen: »Det i Traktatens artikel 178 og 215 omhandlede erstatningssøgsmål er indført som et selvstændigt middel med en særlig funktion i forhold til andre retsmidler og er underlagt betingelser, som er udformet med henblik på dets specielle formål. Det adskiller sig fra annulationssøgsmålet ved, at det ikke tilsigter en ophævelse af en bestemt foranstaltning, men derimod erstatning for tab, som er forårsaget af en institution under udøvelsen af dens funktioner. Desuden har Rådet gjort gældende, at der

51 — Sag 25/62, Sml. 1954-1964, s. 411.

52 — Sag 4/69, Sml. 1971, s. 73.

53 — Sag 5/71, Sml. 1971, s. 275.

ikke kan ske påkendelse af de principalt påståede krav, da de indebærer, at den omtvistede lovgivning skal erstattes af en ny lovgivning, som stemmer overens med de af sagsøgeren anførte kriterier, og da Domstolen ikke har kompetence i så henseende. Den principale påstand indeholder kun krav om erstatning og dermed om en ydelse, som udelukkende skal have retsvirkninger i forhold til sagsøgeren.«

Senere er denne praksis til stadighed blevet bekræftet og endog uddybet⁵⁴. Navnlig dommen af 26. februar 1986, Krohn mod Kommissionen⁵⁵, er efter min mening væsentlig, idet Domstolen her fastslår, at »erstatningsøgsmålet efter Traktatens artikel 178 og artikel 215, stk. 2, [er] indført som et selvstændigt middel med en særlig funktion. Det adskiller sig navnlig fra annullationssøgsmålet ved, at det ikke tilsigter ophævelse af en bestemt foranstaltning, men derimod erstatning for det tab, som en institution har forårsaget. *Det er herefter ikke til hinder for at antage et sådant søgsmål til realitetsbehandling, at der foreligger en individuel afgørelse, der er blevet endeligt bindende.* Den af Kommissionen anførte dom drejede sig udelukkende om det særtilfælde, at det beløb, der krævedes betalt under en erstatningssag, nøjagtigt svarede til det afgiftsbeløb, som sagsøgeren havde betalt i henhold til en individuel afgørelse, således at der med erstatningspåstanden i virkeligheden tilsigtedes en annullation af den omhandlede individuelle afgørelse«. Denne dom er efter min mening særlig relevant for den foreliggende sag, hvor de individuelle afgørelser, på den ene side, for enkeltes vedkommende

er blevet endeligt bindende, og erstatningsøgsmålet, på den anden side, i kraft af selve formålet hermed ikke tilsigter en annullation af de omhandlede individuelle afgørelser.

a) 2. *For det andet støttede andre forfattere deres gennemgang på en sondring mellem »ulovlighed« og »tjenstlig fejl.*

Det gjorde det muligt for visse forfattere at sætte vandtætte skodder mellem, på den ene side, artikel 34, der antages at udgøre en procedure til genoprettelse af skade forårsaget af en annulleret retsstridig afgørelse, og, på den anden side, artikel 40, der antages at udgøre en procedure med henblik på genoprettelse af skade forårsaget af administrationens adfærd, såsom konkrete handlinger, fejlagtige oplysninger, efterladenhed...

Denne sondring viste sig i virkeligheden senere at være grundløs, således som det bl.a. er påvist af Guy Isaac⁵⁶, der fremhævede, at med undtagelse af området for offentligt ansatte bevirker den i det væsentlige økonomiske karakter af EØF's aktiviteter, at såvel skader som skadevoldende handlinger er af en ganske særlig karakter. Da Fællesskabet i modsætning til nationale myndigheder praktisk talt ikke udfører konkrete handlinger, drejer det sig i det væsentlige om at udarbejde en ansvarsordning for skader forårsaget af en retlig, navnlig normgivende aktivitet.

Allerede i sit forslag til afgørelse i Vloeberghs-sagen gjorde generaladvokat Roemer

54 — Jf. følgende domme: dom af 24.10.1973 (sag 43/72, Merkur, Sml. s. 1055), dom af 4.10.1979 (sag 238/78, Ireks-Arkady mod Rådet og Kommissionen, »kvældemel«, Sml. s. 2955, med generaladvokat Capotorti's dybtgående behandling af dette punkt, s. 2976), dom af 4.10.1979 (forenede sager 261/78 og 262/78, Interquell mod Rådet og Kommissionen, Sml. s. 3045), dom af 5.3.1980 (sag 76/79, Karl Könecke mod Kommissionen, Sml. s. 665), dom af 12.11.1981 (sag 543/79, Anton Birke mod Kommissionen, Sml. s. 2169) og dom af 12.4.1984 (sag 281/82, Société Unifrex mod Kommissionen og Rådet, Sml. s. 1969).

55 — Sag 175/84, Sml. s. 753.

56 — A. st., s. 252.

opmærksom på dette forhold, idet han anførte, at det fremgår af de samlede bestemmelser i EKSF-Traktaten, »at Traktaten giver alle skadelidte, herunder virksomheder uden for Fællesskabet, mulighed for at lade Domstolen afgøre, om Traktaten er rigtigt anvendt. Sagsøgeren har med rette påberåbt sig Domstolens praksis, hvorefter artikel 40 finder anvendelse, når det skal afgøres, om en fællesskabsinstitution har handlet i overensstemmelse med Traktaten, og om en afgørelse er lovmæssig. Artikel 40 vedrører således ikke kun det tilfælde, hvor skaden er forårsaget af 'agissements matériels de la Communauté, af 'une défectuosité' eller af 'une négligence dans le fonctionnement même des services', således som det er anført af Den Høje Myndighed under retsforhandlingerne«. Generaladvokat Roemer har igen givet udtryk for denne opfattelse i sit forslag til afgørelse i ovennævnte Schöppenstedt-sag: »Når det spørgsmål rejses, om Rådet... har begået en tjenestefejl... skal det først undersøges, om denne gennemførelsesforordning må antages at være retsstridig. Retsstridighed er nemlig i almindelighed den første betingelse for, at der kan rejses et erstatningskrav på grundlag af en tjenestefejl...«.

omtalte dom af 2.7.1974, Holtz & Willemesen, præmis 7), fastslået, at Fællesskabets ansvar i medfør af artikel 215, stk. 2, og de almindelige retsgrundsætninger, som denne bestemmelse henviser til, forudsætter, at en række betingelser er opfyldt, nemlig at den *adfærd*, som bebrejdes institutionerne, er *retsstridig*, at der reelt foreligger et tab, og at der er årsagsforbindelse mellem denne *adfærd* og det tab, der hævdes lidt. De *retsakter*, som ifølge sagsøgeren er årsag til den skade, der hævdes at være lidt, er generelle retsakter. Ifølge Domstolens også i så henseende faste praksis pådrager Fællesskabet sig for så vidt angår sådanne retsakter kun ansvar, hvis der er tale om en tilstrækkelig kvalificeret overtrædelse af en højere retsregel til beskyttelse af private (dom af 2.12.1971, sag 5/71, Zuckerfabrik Schöppenstedt, Sml. 1971, s. 275). Afgørelsen i de foreliggende sager skal træffes på grundlag af de nævnte kriterier. Det skal således særskilt undersøges, dels om fastsættelsen af tærskelprisen for hård hvede for det omhandlede tidsrum i Rådets og Kommissionens retsakter er udtryk for en retsstridighed som angivet ved nævnte kriterier, dels om sagsøgerne kan godtgøre, at de har lidt en skade, som de anfægtede retsakter kan antages at være årsag til«.

Denne tilnærmelse mellem begreberne ulovlighed og tjenestefejl fremgår klart af Domstolens dom af 17. december 1981⁵⁷, hvor Domstolen udtalte, at »forud for gennemgangen af sagsøgenes anbringender skal de principper, som ifølge Domstolens praksis gælder for Fællesskabets ansvar uden for kontraktforhold, omtales. Domstolen har i sin dom af 28. april 1971 (sag 4/69, Lüticke, Sml. s. 73), som den har bekræftet flere gange siden da (jf. bl.a. den ovenfor

Det fremgår heraf, at en retsstridig *adfærd*, for så vidt angår ansvarsreglerne, ligestilles med en retsstridig *retsakt*, og at der således ikke skal sondres mellem en tjenestefejl, der skyldes en forkert *adfærd*, og en tjenestefejl, der skyldes en retsstridig *afgørelse*. Efter min opfattelse er der her tale om en almindelig retsgrundsætning, som ikke kun finder anvendelse inden for rammerne af EØF-Traktaten, men også inden for rammerne af EKSF-Traktaten. Udstedelsen af en retsstri-

57 — Forenede sager 197-200/80, 243/80, 245/80 og 247/80, Ludwigshafener Walzmühle m.fl. mod Rådet og Kommissionen, Sml. s. 3211.

dig retsakt må principielt betragtes som en tjenestefejl.

Denne almindelige opfattelse af en tjenestefejl bekræftes i øvrigt i den juridiske teori⁵⁸. Således understreger Schockweiler med rette, at Domstolen først havde knæsat begrebet mangel for senere at erstatte dette begreb med begrebet ulovlighed.

a) 3. *Atter andre forfattere forfægtede for det tredje det synspunkt, at Den Høje Myndighed, såfremt det under et anerkendelsessøgsmål i henhold til artikel 40 fastslås, at en beslutning er retsstridig, er forpligtet til at ophæve den omhandlede beslutning, hvilket er i strid med EKSF-Traktatens ånd og bogstav, jf. navnlig forarbejderne til Traktaten.*

Endnu en gang er det generaladvokat Roemer, som i ovennævnte Vloeberghs-sag, gjorde op med denne indvending, idet han anførte, at »såfremt det under erstatnings-søgsmål fastslås, at en forvaltningsakt er retsstridig, indebærer det, ifølge Den Høje Myndighed, en pligt til at ophæve denne forvaltningsakt, hvorved man når samme resultat som ved et annullationssøgsmål. Det kan ofte blive resultatet, men det bør dog ikke være tilfældet, hvis Den Høje Myndighed f.eks. i Fællesskabets interesse mener at

burde opretholde beslutningen, men holder skadelidte skadesløs, hvis forvaltningsakten allerede er gennemført, fordi dens retsvirkninger udløses ved en engangshandling, eller hvis Den Høje Myndighed på grund af søgsmålsfristens udløb ikke længere har grund til at frygte et annullationssøgsmål. Allerede dette forhold viser en væsentlig forskel i forhold til annullationssøgsmålet, hvilket udelukker enhver tanke om en retsstridig udvidelse af retten til at anlægge annullationssøgsmål.«

Det er netop tilfældet i den her foreliggende sag, idet alle de individuelle beslutninger, der er blevet endelige, da de ikke er blevet anfægtet, yderligere har udtømt deres retlige og faktiske virkninger umiddelbart efter det kvartal, for hvilket de fastsatte produktions- og leveringskvoter.

a) 4. *Endelig det er ofte til støtte for den opfattelse, at artikel 34 er en »lex specialis«, der helt udelukker anvendelsen af artikel 40, blevet fremhævet, at betingelserne for, at Fællesskabet ifalder ansvar, er forskellige i disse to bestemmelser, hvad angår såvel mangelens art som karakteren af den påståede skade.*

Domstolen har selv forkastet denne opfattelse. I erkendelse af, at det, selv om disse to artikler var affattet anderledes, ville være utænkeligt at indføre to forskellige ansvarsordninger i EKSF-Traktaten, har Domstolen fastslået, at det for at anvende artikel 40 er en forudsætning, at der foreligger både en grov fejl og en tilstrækkelig kvalificeret skade, dvs. næsten de samme betingelser

58 — Der henvises her til H. W. Fuss: »La responsabilité des Communautés européennes pour le comportement illégal de leurs organes«, *Revue trimestrielle de droit européen*, 1981, s. 1, J.-F. Couzinet: »La faute dans le régime de la responsabilité non contractuelle des Communautés européennes«, *Revue trimestrielle de droit européen*, 1986, s. 367, og F. Schockweiler under medvirken af G. Wivenes og J. M. Godart: »Le régime de la responsabilité extracontractuelle du fait d'actes juridiques de la Communauté européenne«, *Revue trimestrielle de droit européen*, 1990, s. 27.

som for at anlægge sag i henhold til artikel 34⁵⁹. Når henses til de i Traktaten fastsatte principper og Traktatens opbygning, er der således intet til hinder for, at der på grundlag af artikel 40 og ikke kun på grundlag af artikel 34 kan anlægges anerkendelsessøgsmål med påstand om, at en beslutning er retsstridig som følge af en ansvarspådragende tjenestefejl, og at den har forårsaget en direkte og særlig skade.

b) *Argumenter, der støttes på kravet om en passende retsbeskyttelse af private*

Såvel i dommen af 16. december 1960, Humblet mod den belgiske stat⁶⁰, som i dommen af 15. juli 1963, Plaumann⁶¹, udtalte Domstolen, at »en bestemmelse, der skaber retlige garantier, i tvivlstilfælde ikke skal fortolkes snævert til skade for den retsundergivne«. Det ville imidlertid netop være tilfældet, såfremt EKSF-Traktatens artikel 34 og 40 fortolkes så snævert, at det uden en forudgående retslig annullation af en beslutning ville være lige så umuligt i henhold til artikel 40 som i henhold til artikel 34 at fremsætte erstatningskrav over for Fællesskabet.

b) 1. *For det første kan man forestille sig, at skaden først opstår efter udløbet af den i arti-*

59 — Der henvises til Domstolens praksis, der er anført nedenfor under III, A, 2, for så vidt angår grovheden af den nødvendige mangel, og under IV, 1, b), for så vidt angår omfanget af den nødvendige skade.

60 — Ovennævnte sag 6/60.

61 — Ovennævnte sag 25/62.

kel 33 fastsatte meget korte frist på en måned til at anlægge annullationssøgsmål til prøvelse af en individuel eller en generel beslutning. Som understreget af generaladvokat Roemer i sit forslag til afgørelse i ovennævnte Vloeberghs-sag, »kan et forudgående annullationssøgsmål som en absolut betingelse for, at der kan anlægges erstatningssøgsmål på grundlag af beslutninger, der er behæftet med en mangel, ikke i alle tilfælde anses for et rimeligt krav. Man kan forestille sig tilfælde, hvor en skade først opstår efter søgsmålsfristens udløb...« Det ville i så fald være utænkeligt at forlange, at virksomhederne inden for jern- og stålindustrien som retsbevarende foranstaltning skulle nedlægge annullationspåstand eventuelt suppleret med en påstand om, at det fastslås, at Fællesskabet ifalder erstatningsansvar, alene for eventuelt at sikre virksomhedernes rettigheder. Det er ofte meget vanskeligt for en virksomhed at vurdere, om en generel beslutning dels er behæftet med magtfordrejning, dels kan påføre virksomheden en direkte og særlig skade. Det ses vanskeligt, hvorfor virksomheden efter udløbet af fristen på en måned, når skaden er opstået, skulle være afskåret fra at kræve erstatning af Fællesskabet i henhold til artikel 40. Ud fra i øvrigt samme forudsætninger kan der — som det senere vil fremgå — drages en parallel til indsigelsen mod generelle beslutninger på grund af ulovlighed, hvilket både EKSF- og EØF-Traktaten hjemler mulighed for.

b) 2. *For det andet skal der ses på det tilfælde, hvor et annullationssøgsmål ville være meningsløst.* Generaladvokat Roemer behandlede dette tilfælde i sit ovennævnte forslag: »Man kan også forestille sig beslutninger, hvis retsvirkninger udtømmes ved en engangsforanstaltning, og for hvilke administrationen ikke, i stedet for økonomisk erstatning, kan træffe 'passende foranstaltning-

ger' efter annullation af den pågældende beslutning. I et sådant tilfælde bør også de sagsøgere, der kan anlægge annullationssøgsmål, have ret til direkte at gøre deres erstatningskrav gældende.« Derved nærmer vi os de her foreliggende omstændigheder, hvor de kvartalsmæssige beslutninger om fastsættelse af kvoterne, på den ene side, øjeblikkeligt udtømte deres retlige og faktiske virkninger, og hvor det, på den anden side, som følge af kvoteordningens udløb ikke længere var muligt for Kommissionen at yde passende erstatning i form af naturalydelser.

i Traktatens artikel 80's forstand, dvs. ofte virksomheder i tredjelande, indebærer det, at sidstnævnte virksomheder ifølge Vloeberghs-dommen umiddelbart kan anlægge sag i medfør af artikel 40, såfremt der foreligger en retsstridig beslutning. Omvendt må Fællesskabets virksomheder, jf. Traktatens artikel 80, i samme tilfælde først anlægge annullationssøgsmål inden for den i artikel 33 fastsatte meget korte frist og derefter følge den administrative procedure efter artikel 34, stk. 1. En sådan løsning, der ville være aldeles urimelig, må støttes på en yderst restriktiv fortolkning af Vloeberghs-dommen.

b) 3. *Man kan yderligere forestille sig alle de tilfælde, hvor annullationssøgsmålet afvises, f.eks. fordi der er tale om en retsstridig generel beslutning, der ikke beror på magtfordrejning.* I et sådant tilfælde ville de virksomheder, der som følge af en sådan beslutning havde lidt en direkte og særlig skade, ikke kunne kræve erstatning, hvis de ikke kunne anvende artikel 40. Domstolen har netop gjort sig dette forhold klart, for så vidt angår passivitetssøgsmål, der imidlertid inden for rammerne af EKSF-Traktaten fuldt ud kan ligestilles med annullationssøgsmål. Uden en sådan smidig fortolkning i Vloeberghs-sagen, hvor sagsøgeren ikke kunne betegnes som en virksomhed i Traktatens artikel 80's forstand, ville dennes rettigheder være blevet krænket.

c) *Argumenter, der støttes på selve ordlyden af de relevante traktatbestemmelser og Domstolens fortolkning heraf*

c) 1. *Artikel 40 fastsætter de fællesskabsretlige regler for Fællesskabernes ansvar uden for kontraktforhold inden for rammerne af EKSF.* Dette fastslås af generaladvokat Lagrange i ovennævnte Meroni-sag (dom af 13.7.1961, Meroni & Co. m.fl. mod Den Høje Myn-dighed). Generaladvokat Roemer nåede til samme resultat i sit forslag til afgørelse i ovennævnte Vloeberghs-sag, hvor han først gennemgik alle de relevante bestemmelser og dernæst anførte, at »det fremgår af alle disse bestemmelser, at Traktaten åbner mulighed for, at enhver skadelidt person, herunder endog virksomheder uden for Fællesskabet, ved at indbringe spørgsmålet for Domstolen kan få afgjort, om Traktaten er rigtigt anvendt. Det er i denne henseende med rette, at sagsøgeren har påberåbt sig Domstolens praksis, hvorefter artikel 40 finder anvendelse, såfremt det skal afgøres, om en fællesskabsinstitution har handlet i over-

b) 4. *Hvis man endelig går ind for den af Kommissionen og en del af forfatterne foreslåede opfattelse, hvorefter der må opstilles vandtætte skodder mellem de to søgsmålsformer i artikel 34 og artikel 40, får man et inkonsekvent resultat og en ordning, der i sidste ende vil være ugunstig for Fællesskabets virksomheder.* Hvis det nemlig hævdes, at Vloeberghs-dommen kun vedrører virksomheder, der ikke kan anses for virksomheder

ensstemmelse med Traktaten, og om en beslutning er lovlig«⁶².

Dette resultat fremgår yderligere af selve ordlyden af EKSF-Traktatens artikel 40, hvorefter »den skadelidte part« kan få tilkendt »en erstatning i penge«, såfremt »skaden er forårsaget ved en tjenstlig fejl fra Fællesskabets side«. Disse bestemmelser er yderst smidige, og som fremhævet af Paul Reuter⁶³ ville det være en overfortolkning af bestemmelsen at antage, at der ud over annullationsøgsmålet ikke er mulighed for at gøre ansvar gældende på grundlag af en forvaltningsafgørelse.

Som allerede påvist [se ovenfor under II, B, 2, a) 4.] er det forhold, at begreberne skade og tjenstlig fejl ikke er nærmere præciseret i artikel 40, uden betydning, idet Domstolens praksis har ført til en harmonisering af de i artikel 34 og artikel 40 indeholdte krav på dette område. Generaladvokat Roemer foregreb allerede i sit forslag til afgørelse i ovennævnte Vloeberghs-sag en sådan udvikling, idet han anførte: »For så vidt angår omfanget af og formen for erstatning, giver denne fortolkningsregel ikke anledning til at antage, at der består så væsentlige forskelle mellem artikel 34 og artikel 40, at der ikke kan anlægges sag på grundlag af artikel 40, såfremt der foreligger en forvaltningsafgørelse behæftet med en mangel.«

Under disse omstændigheder mener jeg ikke, at artikel 34 kan anses for en »lex specialis«, for så vidt angår ansvarsgrundlaget,

62 — Min fremhævelse.

63 — A. st., s. 94.

eller med andre ord, som hævdet af en stor del af forfatterne, for en selvstændig søgsmålsform inden for EKSF-Traktatens regler vedrørende ansvarsgrundlaget. *Der er efter min mening kun tale om en simpel procedureregel*, hvorefter en virksomhed, som forinden har fået en individuel eller en generel beslutning annulleret i medfør af artikel 33, og som herefter ønsker at få tilkendt erstatning for den skade, den mener at have lidt som følge af denne annullerede beslutning, for det første skal overholde den administrative procedure efter artikel 34, stk. 1, tredje punktum, og for det andet skal kunne påberåbe sig en af Fællesskabets retsinstans truffet afgørelse, hvorved det fastslås, at den mangel, hvormed beslutningen er behæftet, begrundet ansvar for Fællesskabet, og at virksomheden har lidt en direkte og særlig skade.

Erstatningsøgsmålet i henhold til artikel 34, stk. 2, er nemlig på ingen måde et selvstændigt søgsmål i forhold til søgsmålet efter artikel 40, og i øvrigt vedrører det indledende forbehold i artikel 40 kun artikel 34, stk. 1, og ikke hele artikel 34.

c) 2. *Yderligere kan der rejses tvivl om den nøjagtige betydning af den indledende passus i artikel 40: »Med forbehold af bestemmelserne i artikel 34, stk. 1.«*

Udtrykket »med forbehold af...« kan nemlig opfattes enten som »inklusive« eller som »eksklusive«. Samtlige forfattere, som heri har set en skarp sondring mellem den såkaldte selvstændige og særlige procedure ef-

ter artikel 34 og den almindeligretlige procedure efter artikel 40, synes at have overset dette elementære forhold. Hvis forbeholdet tog sigte på et selvstændigt, særligt søgsmål, der krævede en forudgående annullation, ville det efter min mening have omfattet hele artikel 34 og ikke blot stk. 1, idet det er artikel 34, stk. 2, der hjemler muligheden for at anlægge erstatningssøgsmål.

Det må altså betyde, at artikel 34, stk. 1, også finder anvendelse, såfremt der i medfør af artikel 40 anlægges anerkendelsessøgsmål med henblik på at få fastslået, om der foreligger et ansvarsgrundlag, og den påståede skade kan tillægges en tjenstlig fejl, der fremgår af en retsstridig, men ikke ved en retsafgørelse annulleret beslutning.

Over for en snæver ordlydsfortolkning, forekommer ovennævnte fortolkning, som den franske delegation har givet i sin samling af forarbejder, ikke nødvendigvis begrundet. I en række bestemmelser i EKSF-Traktaten anvendes udtrykket »med forhold af...« tværtimod for at sondre mellem forskellige procedureregler, og i så fald er formålet at henvise til den mulige eller bindende anvendelse af en anden forudgående, sideløbende eller efterfølgende procedure⁶⁴. Når udtrykket »med forbehold af...« anvendes i forbindelse med materielle regler, har det derimod ofte til formål at understrege en undtagelse fra hovedreglen, der normalt indeholdes i samme bestemmelse⁶⁵.

Efter min opfattelse bekræftes denne ordlydsfortolkning af en analyse af det af EKSF-Traktatens forfattere med ordningen forfulgte mål. Som allerede påvist under gennemgangen af forarbejderne, tilsigtede Traktaten en snæver begrænsning af de personer og de institutioner, der kan anlægge annullationssøgsmål, og i endnu højere grad af de anbringender, der kan fremsættes til støtte for et sådant søgsmål. Annullationen af en beslutning udgør nemlig et direkte indgreb i den udøvende myndigheds kompetenceområde — for at anvende generaladvokat Roemer's udtryk — hvilket ikke er tilfældet inden for rammerne af et erstatningssøgsmål, hvor der kun er tale om økonomisk genoprettelse af den pågældende skade.

Som udtrykket »med forbehold af artikel 34, stk. 1«, er affattet i indledningen til artikel 40, må det efter min mening opfattes som en formel bestemmelse, der på ingen måde har til formål eller til virkning af ophøje artikel 34 til »lex specialis« eller til en særlig eller selvstændig søgsmålsform på ansvarsområdet, men derimod at indføre en supplerende procedureregulering inden for rammerne af artikel 40.

Det er grunden til, at artikel 40, som er udtryk for en retsgrundsætning, der eksisterer i alle udviklede retssystemer, og som udgør grundlaget for erstatningskravet, er affattet i så generelle vendinger.

Det er på den anden side lige så klart, at Traktatens forfattere selv inden for rammerne af anerkendelsessøgsmålet med henblik på at få fastslået, om der foreligger et ansvarsgrundlag, ønskede at undgå, at Fæl-

64 — Jf. artikel 65, stk. 4, andet afsnit, og artikel 66, stk. 1.

65 — Jf. artikel 47, stk. 2, artikel 68, stk. 1, og artikel 69, stk. 1.

lesskabets retsinstant griber ind i Den Høje Myndigheds beslutningsområde. Med andre ord ville de efter min opfattelse i tilfælde, hvor en kommissionsbeslutnings ulovlighed danner grundlaget for et anerkendelsessøgsmål, og hvor Kommissionen ifølge artikel 34, stk. 1, første og andet punktum, har pligt til at drage de nødvendige konsekvenser af den fastslåede ulovlighed, tildele Kommissionen yderst vide skønsbeføjelser og undgå, hvad der dengang blev opfattet som en risiko for et »dommervælde«.

parallelitet mellem forskellige procedurer, den nødvendige logiske sammenhæng mellem forskellige søgsmåls- og klageregler, ligestillingen af de erhvervsdrivende, uanset om de er virksomheder i artikel 80's forstand, og endelig hensynet til Traktatens forfatters hensigt med disse bestemmelser.

c) 3. *Denne opfattelse støttes efter min mening af Domstolens meget frie fortolkning af de omhandlede bestemmelser i EKSF-Traktaten*

Traktatens forfattere ønskede yderligere — som det klart fremgår ved nærlæsning af artikel 34, stk. 1, tredje punktum — dels at begrænse belastningen af Fællesskabets økonomi ved at opstille strenge betingelser, for så vidt angår såvel fejlens art som den påståede skades karakteristika, dels at indføre en administrativ procedure, der nødvendigvis skal afvikles, inden der anlægges erstatningssøgsmål. Denne procedure skal både fremme muligheden for en mindelig ordning af tvisterne og begrænse belastningen af Fællesskabets økonomi i det omfang, det er muligt at yde erstatning in natura.

— For det første kan der drages en parallel til ulovlighedsindsigelsen inden for rammerne af EKSF-Traktaten, der blev tiltrådt i ovennævnte Meroni-dom af 13. juni 1958. I modsætning til EØF-Traktatens artikel 184 hjemler EKSF-Traktaten ingen mulighed for under en sag anlagt til prøvelse af en individuel beslutning at rejse ulovlighedsindsigelse mod en generel beslutning, der er blevet endelig; denne mulighed består alene i henhold til artikel 36, dvs. når virksomheder pålægges økonomiske sanktioner. For at være konsekvent og under hensyntagen til retsbeskyttelsen af borgerne har Domstolen uden videre overført begrebet ulovlighedsindsigelse til at gælde ved annulationssøgsmål inden for rammerne af EKSF-Traktaten. Domstolen udtalte i ovennævnte Meroni-dom:

Det er i øvrigt, hvad der ville være sket i den foreliggende sag, hvis kvotesystemet ikke var udløbet den 30. juni 1988. *Under omstændigheder som de her foreliggende, hvor formålet med anerkendelsessøgsmålet i medfør af artikel 40 er at opnå erstatning for skade forårsaget af en tjenstlig fejl, der selv fremgår af en ikke-annulleret retsstridig beslutning, mener jeg derfor, at den administrative procedure, jf. artikel 34, stk. 1, tredje punktum, bør anvendes under hensyntagen til princippet om*

»En retsstridig generel beslutning bør ikke anvendes over for en virksomhed, og der bør ikke heraf kunne udledes forpligtelser for virksomheden... Artikel 36 kan ikke betragtes som en særbestemmelse, der alene finder anvendelse ved pålæg af økonomiske

sanktioner og tvangsbøder, men som et generelt princip, som ifølge artikel 36 finder anvendelse i tilfælde af søgsmål med fuld prøvelsesret for Domstolen (recours de pleine juridiction). Man kan ikke af ordlyden af artikel 36 slutte modsætningsvis, at det er udelukket at anvende dette princip i tilfælde, hvor det ikke udtrykkeligt er nævnt... Enhver anden afgørelse ville gøre det vanskeligt, om ikke umuligt, at udøve den søgsmålsret, der er tillagt de i artikel 48 omtalte virksomheder og organisationer. Det ville nemlig tvinge dem til ved offentliggørelsen af alle generelle beslutninger at undersøge, om de indeholder bestemmelser, der senere kan påføre dem skade, eller som er udtryk for magtfordrejning. Enhver anden afgørelse ville yderligere tilskynde dem til at lade sig idømme de i Traktaten fastsatte økonomiske sanktioner eller bøder for i henhold til artikel 36 at kunne anfægte lovligheden af de generelle beslutninger og henstillinger, som de hævdes at have tilsidesat. Traktaterne om Oprettelse af Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og Euratom går udtrykkeligt ind for samme synspunkt... Uden at være afgørende støtter denne overensstemmelse ovennævnte argument, da det heraf kan udledes, at forfatterne til de nye Traktater gik ind for samme synspunkt. Annullationen af en individuel beslutning som følge af ulovligheden af de generelle beslutninger, den har hjemmel i, påvirker kun den generelle beslutnings retsvirkninger i det omfang, disse slår igennem i den annullerede individuelle beslutning... Under disse omstændigheder er der intet til hinder for, at sagsøgeren under et søgsmål til prøvelse af en individuel beslutning kan anfægte lovligheden af de generelle beslutninger og henstillinger, som danner grundlaget for den individuelle beslutning, ved at påberåbe sig de fire annullationsanbringender, der er opregnet i artikel 33, stk. 1.⁶⁶

I mange henseender og af følgende grunde kan denne løsning sammenlignes med den, jeg foreslår Domstolen vedrørende anerkendelsessøgsmål med henblik på at få fastslået, om der foreligger et ansvarsgrundlag: Hvis denne opfattelse forkastes, vil udøvelsen af virksomhedernes søgsmålsret blive stærkt begrænset; virksomhederne vil så til stadighed føle sig tilskyndet til at søge efter en eventuel risiko for skade og en eventuel magtfordrejning i forbindelse med samtlige generelle beslutninger, hvilket ville føre til en stigning i rent retsbevarende sager eller sager anlagt »for en sikkerheds skyld«; den her foreslåede løsning er den, der blev valgt i EØF-Traktaten, hvilket ikke i sig selv er et afgørende argument; at det fastslås ifølge artikel 40, at der foreligger et ansvar for en skade forårsaget af en retsstridig beslutning, har kun betydning for denne beslutning og udelukkende i det omfang, retten finder, at visse af beslutningens bestemmelser har forårsaget en direkte og særlig skade og kan anses for at være behæftet med en mangel af en vis grovhed, hvilket jeg senere skal vende tilbage til (jf. III, B, 3).

I EKSF-sager blev Domstolens praksis om realitetsbehandling af ulovlighedsindsigelser bekræftet af Domstolens domme af 21. februar 1984⁶⁷ og 10. juni 1986⁶⁸, hvilket viser, at Kommissionen indtil for ganske nylig tilsyneladende stadig havde svært ved at acceptere Domstolens praksis. Der er derfor intet overraskende i, at Kommissionen forsøger at overføre denne argumentation til problemet vedrørende admitteringen af anerkendelsessøgsmål med henblik på at få fastslået, om der foreligger et ansvarsgrundlag, idet argumenterne i hvert af disse tilfælde i virkeligheden ligger meget nær hinanden.

66 — Ovennævnte Meroni-dom af 13.6.1958, præmis 8-15.

67 — Ovennævnte sag Ludwigshafener Walzstahl og Thyssen mod Kommissionen.

68 — Ovennævnte sag Usinor mod Kommissionen.

— For det andet har Domstolen i ovennævnte Meroni-dom af 13. juli 1961 trods visse forbehold alligevel fastslået, at der er mulighed for i henhold til artikel 40 at anlægge anerkendelsessøgsmål, der støttes på konsekvenserne af en dom afsagt på grundlag af en ulovlighedsindsigelse.

Generaladvokat Lagrange gik endnu længere, idet han understregede, at »det er korrekt, at Den Høje Myndigheds generelle beslutninger ikke er blevet annulleret, men alene kendt ugyldige på grundlag af en ulovlighedsindsigelse, men Den Høje Myndighed ophævede — således som den havde ret og uden tvivl også pligt til — de generelle beslutninger i det omfang, Domstolen havde kendt dem ugyldige, og efter min opfattelse er det helt klart, at reglerne i artikel 34 i så fald finder anvendelse«.

Jeg kan fuldt ud tilslutte mig denne opfattelse, når henses til udviklingen af Domstolens praksis vedrørende ulovlighedsindsigelse, definitionen af begrebet tjenstlig fejl og den uforbeholdne anerkendelse af princippet om, at anerkendelsessøgsmålet med henblik på at få fastslået, om der foreligger et ansvarsgrundlag, er et selvstændigt søgsmål i forhold til annulationssøgsmålet, samt de konkrete følger, der må drages heraf.

— For det tredje har Vloeberghs-dommen også haft en væsentlig betydning, idet bedømmelsen af ansvaret i denne sag var nært knyttet til det forhold, at det — ganske vist inden for rammerne af et passivitetssøgsmål — var fastslået, at der forelå en retsstridig retsakt. Endnu en gang må det imidlertid ikke glemmes, at passivitetssøgsmålet efter EKSF-Traktatens artikel 35 fuldt ud kan ligstilles med annulationssøgsmålet.

Med hensyn til *den påståede ulovlighed, nemlig passivitet, fastslog Domstolen imidlertid, at et erstatningssøgsmål på grundlag af artikel 40, stk. 1, kan admitteres, idet den ganske vist tilføjede, at »Domstolen ikke i den foreliggende sag skal tage stilling til spørgsmålet, om den påståede ulovlighed af en retsakt, som ikke er blevet annulleret, kan påberåbes som en mangel, der kan danne grundlag for et erstatningskrav i henhold til artikel 40«, hvilket viser, at Domstolen betragtede dette spørgsmål som mere kompliceret end antaget i en del af teorien.*

I samme dom udtalte Domstolen ligeledes, at udtrykket »med forbehold af bestemmelserne i artikel 34, stk. 1« »udelukker enhver henvisning til artikel 34 og tværtimod vedrører de tilfælde, hvor artikel 34, som i den foreliggende sag, ikke finder anvendelse«. Dommens første præmisser viser imidlertid, at princippet om erstatningssøgsmålets selvstændighed endnu ikke var accepteret fuldt ud, og jeg mener, at en sådan mellemafgrørelse ikke ville blive truffet i dag, når henses til ovennævnte udvikling af Domstolens praksis vedrørende muligheden for til støtte for et anerkendelsessøgsmål med henblik på at få fastslået, om der foreligger et ansvarsgrundlag, at påberåbe sig skade forårsaget af retsstridige endelige retsakter, der ikke er blevet annulleret.

3. Foreløbig konklusion vedrørende admitteringen af de nedlagte påstande og forholdet mellem artikel 34 og 40's søgsmåls- og procedureregler

a) Når en virksomhed anlægger annulationssøgsmål på grundlag af Traktatens artikel 33, er den under alle omstændigheder

afskåret fra samtidig at nedlægge påstand om erstatning, da artikel 34, stk. 1, skal anvendes. Dette følger af ovennævnte Usinordom.

b) Når en virksomhed ved en retsafgørelse truffet i medfør af artikel 33 har fået annulleret en generel eller individuel beslutning, skal den overholde hele den i artikel 34 fastsatte procedure. Hvis virksomheden således ikke har opnået en retsafgørelse, hvorved det på en gang fastslås, dels at den retsstridige beslutning indebærer en mangel, der begrundet ansvar for Fællesskabet, dels at der foreligger en direkte og særlig skade, må virksomhedens erstatningspåstande afvises som for tidligt nedlagt.

Dette er tilfældet i den foreliggende sag, for så vidt angår sagsøgerens påstande under punkt 2.

c) Med hensyn til de beslutninger, der er nævnt i sagsøgerens påstande under punkt 1, litra a), b) og d), råder en virksomhed, som befinder sig i en sådan situation, over en selvstændig søgsmålsform for at få fastslået, at der foreligger en mangel, der begrundet ansvar for Fællesskabet, samt en direkte og særlig skade. Følgelig kan sagsøgerens påstande under punkt 1, litra a), b) og d), hvorefter det ønskes fastslået, at der foreligger en mangel, der begrundet ansvar for Fællesskabet, antages til realitetsbehandling.

d) Når en virksomhed ikke har anlagt annullationssøgsmål til prøvelse af en generel eller individuel beslutning, der er blevet en-

delig, kan den i medfør af Traktatens artikel 40, stk. 1, anlægge søgsmål med påstand om erstatning for den skade, den mener at have lidt som følge af den tjenestefejl, der fremgår af beslutningens ulovlighed.

Såfremt den påståede skade beror på en tjenestefejl, der fremgår af den ulovlighed, hvormed en beslutning og ikke en adfærd er behæftet, finder hele den administrative procedure efter artikel 34, stk. 1, imidlertid i så fald anvendelse.

Jeg mener, at denne opfattelse, som jeg skal anbefale Domstolen at lægge til grund, er i overensstemmelse med en systematisk fortolkning af bestemmelserne, at den sikrer borgerne en passende retsbeskyttelse, og at den ikke kan skabe alvorlige forstyrrelser i Traktatens system.

e) Det følger heraf, at sagsøgerens påstande under punkt 1, litra c) og e), dvs. påstandene om, at Retten fastslår, at de elleve ikke-annullerede beslutninger er behæftet med en mangel, der begrundet ansvar for Fællesskabet, kan antages til realitetsbehandling. Derimod må sagsøgerens påstand under punkt 2 vedrørende disse beslutninger, dvs. påstanden om økonomisk erstatning, af ovennævnte grunde afvises som for tidligt nedlagt.

f) Sammenfattende mener jeg, at alle påstandene vedrørende Fællesskabets ansvar kan antages til realitetsbehandling (med andre ord alle påstandene under punkt 1),

mens påstanden om erstatning (under punkt 2) må afvises som for tidligt nedlagt.

Det skal herefter afgøres, dels om ulovligheden af disse beslutninger, hvad enten de er annulleret af Domstolen, eller de ikke har været genstand for en annullationsdom, beror på en tjenestefejl, der begrundes ansvar for Fællesskabet, dels om der, som hævdet, foreligger en direkte og særlig skade. Da erstatningen af denne skade skal fastsættes i henhold til proceduren efter artikel 34, stk. 1, er det under alle omstændigheder unødvendigt at behandle spørgsmålet om størrelsen af en sådan erstatning.

III — Spørgsmålet om der i den foreliggende sag foreligger en mangel, der begrunder ansvar for Fællesskabet

Dette spørgsmål kan inddeles i tre delspørgsmål: A) Hvilke ansvarsregler finder anvendelse inden for EKSF-Traktatens rammer? B) Hvilke konkrete betingelser skal være opfyldt, for at Fællesskabet ifalder ansvar? C) Er disse betingelser opfyldt i den foreliggende sag, for så vidt angår mangelens grovhed?

A — Hvilke ansvarsregler finder anvendelse inden for rammerne af EKSF-Traktaten?

Det er vanskeligt at besvare dette spørgsmål, der, i det mindste for så vidt angår artikel

34, må anses for nyt, idet Domstolen kun har været nødt til at tage stilling hertil inden for rammerne af erstatningssøgsmålet efter artikel 40. Da det som allerede nævnt ikke er nødvendigt at sondre mellem disse søgsmålsformer, finder jeg det inkonsekvent at fastsætte to selvstændige sæt erstatningsregler inden for rammerne af samme Traktat, når henses til, at begrebet tjenestefejl helt klart ifølge en nu fast praksis omfatter ulovligheden af en beslutning.

Det bemærkes indledningsvis, at sagsøgeren for en sikkerheds skyld har gjort gældende, at den fastslåede ulovlighed, for så vidt angår de af Domstolen annullerede beslutninger, udgør en mangel, der begrundes ansvar for Fællesskabet, jf. Traktatens artikel 34, stk. 1. Med hensyn til de andre beslutninger, som af retsplejehensyn ikke har været genstand for et annullationssøgsmål, har sagsøgerens subsidiært anført, at der under alle omstændigheder kan anlægges erstatningssøgsmål mod Fællesskabet på grundlag af EKSF-Traktatens artikel 40, idet disse beslutninger af samme grunde som annullerede beslutninger må anses for retsstridige som følge af en af Kommissionen ved gennemførelsen af Traktaten begået tjenestefejl, der kan udløse et erstatningskrav i henhold til denne bestemmelse.

Generelt har sagsøgeren anført, at de af Domstolen annullerede beslutninger samt de andre hermed identiske beslutninger, der ikke er blevet annulleret, er behæftet med en mangel, der begrundes ansvar for Fællesskabet. Sagsøgeren har her støttet sig på Domstolens ovennævnte to domme af 14. juli 1988. Sagsøgeren har erkendt, at ikke alle annullerede retsstridige beslutninger nødvendigvis indebærer, at Fællesskabet ifalder ansvar, men bestridt, at betingelserne for at anvende EKSF-Traktatens artikel 34

skulle være de samme som for at anvende EØF-Traktatens artikel 215, stk. 2. Der kan allerhøjest tales om en vis lighed mellem EØF-Traktatens artikel 215, stk. 2, og EKSF-Traktatens artikel 40. Sagsøgeren sondrer ligeledes mellem betingelserne for at ifalde ansvar på grund af annullationen af en retsstridig generel beslutning, der er behæftet med en mangel, og betingelserne for at ifalde ansvar på grund af en simpel retsstridig forvaltningsafgørelse, der er behæftet med en mangel. Sagsøgeren har endelig under den mundtlige forhandling anført, at fællesskabslovgiver gik ud fra, at Kommissionens beslutninger inden for rammerne af EKSF-Traktaten i det væsentlige måtte anses for rene forvaltningsafgørelser, og at det var grunden til, at det på alle områder næsten udelukkende var Kommissionen og ikke Rådet, der fik tillagt kompetence. Derfor kan Domstolens praksis vedrørende artikel 215, stk. 2, som vedrører generelle retsakter, ikke uden videre overføres til EKSF-Traktatens artikel 34.

dom af 5. december 1979⁶⁹ anført, at der må være tale om adfærd, der »kan betegnes som grænsende til vilkårlighed«. Under den mundtlige forhandling har Kommissionen yderligere anført, at der inden for rammerne af artikel 34 må kræves strenge betingelser for, at det kan fastslås, at der foreligger en mangel, der begrundet ansvar for Fællesskabet. Kommissionen har heraf udledt, at artikel 34 opstiller strengere krav end artikel 215, stk. 2, for at Fællesskabet kan ifalde ansvar.

Jeg mener, at Domstolens praksis vedrørende EØF-Traktatens ansvarsregler fuldt ud bør overføres på reglerne for, at Fællesskabet kan ifalde ansvar i henhold til EKSF-Traktaten.

Selv om jeg er klar over forskellene mellem disse to Traktater, for så vidt angår både den bagvedliggende filosofi og Traktaternes ordlyd, når jeg til denne konklusion ved at tage udgangspunkt dels i EKSF-Traktatens relevante bestemmelser, dels i Domstolens praksis vedrørende artikel 40, dels, endelig, i almindelig sund fornuft.

1. Relevante bestemmelser

a) *EKSF-Traktatens artikel 33 vedrørende annullationssøgsmålet viser klart, at Traktatens forfattere allerede var klar over, at det*

Kommissionen har under den skriftlige forhandling anført, at der ikke findes tidligere domme vedrørende anvendelsen af EKSF-Traktatens artikel 34 i forbindelse med en retsstridig generel retsakt, hvorfor man må holde sig til Domstolens domme vedrørende anvendelsen af EØF-Traktatens artikel 215, stk. 2. Derfor gør Kommissionen gældende, at Fællesskabet kun ifalder ansvar som følge af en generel retsakt og enhver anden retsakt, som indebærer et økonomisk-politisk valg samt vide skønsebeføjelser, såfremt der foreligger en tilstrækkelig grov tilsidesættelse af en overordnet retsregel om beskyttelse af borgerne, og den berørte institution åbenbart og groft har tilsidesat grænserne for udøvelsen af sin kompetence. Kommissionen har under henvisning til Domstolens

69 — Sag 143/77, Scholten-Honig mod Rådet og Kommissionen, Sml. s. 3583.

*var nødvendigt at begrænse domstolskontrol-
len i tilfælde af et særlig indviklet økonomisk
sagsforhold. Således hedder det i andet
punktum: »Domstolens prøvelsesret omfat-
ter dog ikke skønnet vedrørende den situa-
tion, der er en følge af de økonomiske
kendsgjerninger eller omstændigheder, på
basis af hvilke de nævnte beslutninger eller
henstillinger er blevet til, medmindre det
påstås, at Den Høje Myndighed har gjort
sig skyldig i magtfordrejning eller åbenbart
har tilsidesat Traktatens bestemmelser eller
enhver retsregel vedrørende dens gennemfø-
relse.«*

b) *Artikel 34, som i stk. 2 åbner mulighed for
et erstatningssøgsmaal, som efter min opfattelse
er identisk med eller i det mindste ligner er-
statningssøgsmålet efter artikel 40, opstiller i
stk. 1 to betingelser for at anlægge et sådant
søgsmaal, idet der skal foreligge dels en direkte
og særlig skade, dels en mangel, der begrunder
ansvar for Fællesskabet, altså naturligvis ikke
en hvilken som helst mangel. Dette spørgsmål
skal afgøres af Retten.*

Når det yderligere fremgår af forarbejderne,
at udtrykket »mangel, der begrunder ansvar
for Fællesskabet« i sidste øjeblik afløste ud-
trykket »grov mangel«, er det klart, at
Traktatens forfattere havde til hensigt prin-
cipielt at give mulighed for et erstatnings-
søgsmaal, men samtidig ønskede — ved
hjælp af meget strenge betingelser — at be-
grænse virkningerne heraf stærkt, navnlig
for så vidt angår Fællesskabernes finansielle
situation.

Mens begrebet »direkte og særlig skade« er
velkendt i medlemsstaternes retssystem, er
begrebet »mangel, der begrunder ansvar for

Fællesskabet« fortsat særdeles uklart, og
som fremhævet af den franske delegation i
ovennævnte rapport overlades det herved til
Domstolen at fastlægge praksis på dette om-
råde. Da der ikke foreligger nogen praksis,
mener jeg, man bør tage udgangspunkt i
den praksis, der er opstået på grundlag af
artikel 40⁷⁰.

c) *Ifølge selve ordlyden af artikel 40 kræves
det blot, at »skaden er forårsaget ved en
tjenstlig fejl fra Fællesskabets side under gen-
nemførelsen af denne Traktat«.* I sit forslag til
afgørelse i ovennævnte Meroni-sag, hvori
der blev afsagt dom den 13. juli 1961, an-
førte generaladvokat Lagrange, at »i mod-
sætning til det af Den Høje Myndighed un-
der den skriftlige forhandling anførte er det
ikke korrekt, at det ifølge fransk retspraksis
normalt kræves, at der foreligger en grov
mangel, for at det offentlige kan ifalde an-
svar. Tværtimod er en simpel mangel oftest
tilstrækkelig. Det er derimod rigtigt, at den
krævede grad af grovhed navnlig afhænger
af tjenesteområdet, af, hvor vanskeligt det
er at sikre den pågældende tjenesteydelse,
samt, på den anden side, af, i hvilket om-
fang de krænkede interesser er beskyttelses-
værdige. I hvert enkelt tilfælde er det nød-
vendigt at skabe en balance mellem almene
interesser og individuelle interesser. For så
vidt angår udligningsordningen for skrot,
mener jeg ikke, at der kan kræves en 'grov'
mangel eller en mangel 'af særlig grovhed'
... Til gengæld mener jeg, at ordningens
yderst komplicerede opbygning og de uund-
gæelige frister, der er nødvendige for at
sikre, at ordningen fungerer, må kræve, at
det godtgøres, at der foreligger en tilstræk-
kelig kvalificeret — om ikke uundskyldelig
— mangel.«

70 — Se nedenfor under 2.

Jeg skal nu se på, om Domstolen fulgte denne tankegang.

2. *Argumenter, der kan udledes af Domstolens praksis vedrørende artikel 40*

I Meroni-dommen af 13. juli 1961 udtalte Domstolen, at »det rent generelt må fastslås, at for så vidt som fejl eller ufuldstændigheder kan have forårsaget visse berigtigelser, udgør disse forhold ikke i sig selv en tjenstlig fejl. De kan f.eks. lige så vel være opstået som følge af indviklede juridiske problemer eller skødesløshed, der kan føres tilbage til borgernes egen adfærd. *Under alle omstændigheder har sagsøgerne ikke ført konkret bevis for, at der var tale om uundskyldelige fejl.*« Domstolen havde allerede i en dom af 17. december 1959⁷¹ fastslået, at »det forhold, at de påtalte misbrug har kunnet finde sted i en årrække, synes umiddelbart at antyde, at der er tale om en mangelfuld og utilstrækkelig organisation«. Efter at have fastslået, at visse udtalelser fra repræsentanter for Den Høje Myndighed var tvetydige, fandt Domstolen, at disse omstændigheder »i øvrigt ikke kan bevirke, at sagsøgte adfærd, som ikke oprindeligt udgjorde en tjenstlig fejl, efterfølgende kan betegnes som en sådan«. Domstolen gik endnu længere i en dom af 9. december 1965⁷², hvor den efter en nøje gennemgang af Den Høje Myndigheds adfærd udtalte, at »den heraf følgende manglende omhu... der blev mere og mere åbenbar... samt løfterne om udligning af transportomkostningerne... må tillægges tjenstlige fejl fra Den Høje Myndigheds side af en

sådan art, at institutionen ifalder ansvar.« I en dom af 14. december 1961⁷³ fastslog Domstolen endelig, at Den Høje Myndighed »uanset grunden til denne undladelse groft tilsidesatte den overvågningspligt, som følger af almindelig agtpågivenhed, hvilket udgør en mangel af en sådan art, at Den Høje Myndighed ifalder ansvar«. Herefter frifandt Domstolen sagsøgte, da der ikke forelå nogen skade.

Som det fremgår heraf har Domstolen i sine domme — selv om der ifølge artikel 40 kun kræves en ikke-kvalificeret tjenstefejl, for at Fællesskabet ifalder ansvar — krævet en tilstrækkelig kvalificeret tjenstefejl, som ligger overraskende tæt op ad Domstolens krav om åbenbar og grov tilsidesættelse i dens praksis vedrørende anvendelsen af EØF-Traktatens artikel 215, stk. 2.

3. *Endelig skal jeg ud fra almindelig sund fornuft foreslå, at Domstolen simpelt hen overfører den inden for rammerne af EØF-Traktaten fastlagte praksis vedrørende ansvarsreglerne på betingelserne for søgsmål i medfør af EKSF-Traktatens artikel 34 og 40.*

Jeg er naturligvis klar over, at den ene betegnes som »rammetraktat« (»traité-cadre«) og den anden som »lovtraktat« (»traité-loi«), men heraf kan der efter min mening ikke udledes noget afgørende med hensyn til ansvarsreglerne. Det er væsentligt, at Fællesskabets forvaltningsmyndigheder i begge tilfælde handler i en vanskelig økonomisk sammenhæng, bestræber sig på at tilgodese flere mål, det ofte er vanskeligt at forfølge samtidigt, og arbejder inden for

71 — Sag 23/59, FERAM mod Den Høje Myndighed, Sml. 1954-1964, s. 155.

72 — Forenede sager 29/63, 31/63, 36/63, 39-47/63, 50/63 og 51/63, Société Anonyme des Laminaires, Hauts Fourneaux, Forges, Fonderies et Usines de la Providence m.fl. mod Den Høje Myndighed, Sml. 1965-1968, s. 135.

73 — Forenede sager 19/60 og 21/60, 2/61 og 3/61, Société Fives Lille Cail m.fl. mod Den Høje Myndighed, Sml. 1954-1964, s. 269.

rammer, der til stadighed er i bevægelse. Det er formentlig grunden til, at Traktaternes forfattere i begge tilfælde har ønsket at tillægge forvaltningsmyndighederne meget vide skønsbeføjelser.

Det betyder ikke, at vi som anført af generaladvokat Roemer i sit forslag til afgørelse i ovennævnte Vloeberghs-sag her står over for »et område undergivet et politisk skøn, som helt udelukker enhver domstolskontrol. Traktaten fastsætter udtrykkeligt omfanget af denne kontrol. Der er ingen grund til at antage, at der inden for disse rammer foreligger forvaltningsafgørelser, der ikke er undergivet domstolskontrol, men alene et politisk ansvar. Det skal således alene afgøres, om Den Høje Myndighed har udvidet området for sine skønsbeføjelser i urimelig grad«.

Ud fra det ønske om konsekvens, der har ført til, at jeg ikke kan gå ind for to forskellige sæt ansvarsregler inden for rammerne af samme Traktat (et regelsæt på grundlag af EKSF-Traktatens artikel 34 og et andet på grundlag af Traktatens artikel 40), vil jeg nu foreslå Domstolen ikke at indføre to forskellige regelsæt for Fællesskabets ansvar afhængigt af, om EKSF-Traktaten eller EØF-Traktaten finder anvendelse. Den af Domstolen fastsatte praksis vedrørende Fællesskabernes ansvar uden for kontraktforhold, jf. EØF-Traktatens artikel 215, stk. 2, er efter min opfattelse i fuld overensstemmelse med EKSF-Traktatens forfatteres intentioner. En stor del af forfatterne og mange generaladvokater har henvist til flere eksempler på en vekselvirkning mellem Domstolens praksis vedrørende EKSF-Traktaten på den ene side og EØF-Traktaten på den an-

den, for så vidt angår fastsættelsen af begreber og argumenter vedrørende betingelserne for, at Fællesskaberne ifalder ansvar uden for kontraktforhold.

B — Hvad kræves der konkret i den foreliggende sag, for at Fællesskabet ifalder ansvar?

Domstolen har fastsat disse betingelser i ovennævnte Schöppenstedt-dom af 2. december 1971, der er blevet bekræftet af ovennævnte Merkur-dom af 24. oktober 1973 og af dommen af 14. maj 1975⁷⁴ og endelig nærmere udformet i Domstolens velkendte dom af 25. maj 1978, Bayerische HNL m.fl. mod Rådet og Kommissionen⁷⁵.

Jeg skal her citere sammendraget af sidstnævnte dom, som afspejler det væsentlige i disse betingelser:

»Fællesskabet ifalder kun ansvar uden for kontraktforhold for det tab, private måtte have lidt som følge af virkningen af en generel retsakt, der indebærer beslutninger vedrørende økonomisk politik, såfremt der foreligger en tilstrækkeligt kvalificeret krænkelse af en højere retsregel til beskyttelse af private. Derfor er konstateringen af, at en generel retsakt er ugyldig, ikke i sig selv tilstrækkelig til at pådrage Fællesskabet et ansvar.

74 — Sag 74/74, Comptoir National Technique Agricole mod Kommissionen, Sml. s. 533.

75 — Forenede sager 83/76 og 94/76, 4/77, 15/77 og 40/77, Sml. s. 1209.

På de områder, der henhører under Fællesskabets økonomiske politik, bør private, inden for rimelige grænser og uden at kunne opnå skadesløsholdelse af offentlige midler, affinde sig med, at en generel retsakt medfører visse skadelige virkninger for deres økonomiske interesser, selv om akten er erklæret for ugyldig.

I en retlig sammenhæng som den foreliggende, som er kendetegnet ved udøvelsen af en vid skønsebeføjelse, der er uomgængelig for iværksættelsen af den fælles landbrugs-politik, kan Fællesskabet følgelig kun ifalde ansvar, hvis den pågældende institution åbenbart og groft har overskredet grænserne for udøvelsen af sine beføjelser.«

Denne praksis er senere bekræftet af Domstolens domme af 4. oktober 1979, Ireks-Arkady hhv. Interquell mod Rådet og Kommissionen⁷⁶, af Domstolens dom af 6. december 1984, Biovilac mod EØF⁷⁷, og af dommen af 19. september 1985, Asteris⁷⁸, og er aldrig senere blevet ændret. Det skal afgøres, om disse betingelser principielt er opfyldt i den foreliggende sag. Betingelsen om, at der skal foreligge en tilstrækkelig kvalificeret krænkelse, dvs. en åbenbar og grov tilsidesættelse af Kommissionens pligter, vil blive gennemgået nedenfor under punkt C i forbindelse med anvendelsen af disse principper på den foreliggende sag.

76 — Sag 238/78, Sml. s. 2955, hhv. forenede sager 261/78 og 262/78, Sml. s. 3045 (de såkaldte kvældemel-sager).

77 — Sag 59/83, Sml. s. 4057.

78 — Forenede sager 194-206/83, Sml. s. 2815.

1. Skyldes den påståede skade retsvirkningerne af generelle retsakter, der indebærer beslutninger vedrørende økonomisk politik?

For det første er det efter min opfattelse klart, at den generelle beslutning nr. 3485/85 om forlængelse af overvågningsordningen og systemet for produktionskvoter for visse produkter for virksomhederne i jern- og stålindustrien for 1986 og 1987 er et typisk eksempel på en sådan retsakt, og at artikel 5, der er blevet annulleret, også, som det fremgår af sagen, er et resultat af en politisk-økonomisk beslutning, som Kommissionen har truffet ved at overskride grænserne for udøvelsen af i det mindste sine egne beføjelser.

Som allerede sagt er det hermed godtgjort, at alle de beslutninger, der hvert kvartal blev truffet med henblik på at fastsætte den sagsøgende virksomheds produktions- og leveringskvoter på grundlag af artikel 5, kun kunne anses for gennemførelsesbeslutninger til den generelle beslutning, hvorfor de nødvendigvis måtte være retsstridige af samme grund som den generelle beslutning.

Selv om det kan hævdes, at den effektive og direkte skade, som sagsøgeren blev påført hvert kvartal, blev forårsaget af den retsstridige individuelle beslutning, hvilket udelukker anvendelsen af søgsmålsmuligheden efter artikel 34, for så vidt angår de ikke-anfægtede beslutninger, skyldes den oprindelige skade dog endnu en gang den generelle beslutning, der danner udgangspunkt for den gentagne retsstridige fastsættelse af leveringskvoterne på et grundlag, som Kommissionen selv anså for ubilligt for virksomheder, for hvilke forholdet mellem produk-

tions- og leveringskvoterne var betydelig lavere end fællesskabsgennemsnittet.

For så vidt angår de forskellige kvartaler i 1985, er det de beslutninger, hvorved Kommissionen nægtede at foretage en tilpasning af sagsøgerens leveringskvoter (for produkter under gruppe III), jf. artikel 14 i den generelle beslutning nr. 234/84 om forlængelse af kvotesystemet for 1984 og 1985, som anfægtes. Også her udgør den generelle beslutning nr. 234/84 en generel retsakt, der indebærer en beslutning om den økonomiske politik. Når Kommissionen ved den relativt komplicerede anvendelse af denne generelle beslutning gør sig skyldig i retsvildfarelse i forbindelse med udstedelsen af de individuelle beslutninger, mener jeg, at det — også selv om den generelle beslutning ikke er retsstridig — er de betingelser, der er fastsat i ovennævnte retspraksis, der skal finde anvendelse, og ikke de mere smidige betingelser for, at forvaltningen ifalder ansvar, som bl.a. findes på Fællesskabets tjenestemandsovråde. Hvad der efter min mening er afgørende, er nemlig ikke blot rangen af den generelle retsakt, der påstås tilsidesat, men navnlig den skønsmargen, Kommissionen råder over, når den træffer sin beslutning, og den mere eller mindre komplicerede økonomiske sammenhæng, hvori beslutningen træffes.

Således er den første betingelse opfyldt.

2. Den anden betingelse vedrører den påståede krænkelse af en overordnet retsregel om beskyttelse af borgere.

Ifølge sagsøgeren er konstateringen af, at der er begået magtfordrejning, eller at beslutningerne er gennemført under tilsidesættelse af lighedsprincippet, principielt tilstrækkeligt til at fastslå, at der foreligger en mangel, for så vidt som institutionen — som i det foreliggende tilfælde — ikke kan fraskrive sig sit ansvar ved at påberåbe sig særlige omstændigheder. Kommissionens fejl skyldes alene, at den bevidst forfordelte sagsøgeren på et opportunistisk politisk grundlag. Samtidig med, at Kommissionen fuld ud var klar over, at den foranstaltning, der skulle træffes, var nødvendig, forsøgte den nemlig at lægge ansvaret over på Rådet for således at unddrage sig sit eget politiske ansvar.

Kommissionen har anført, at Domstolen ikke har påvist, at en overordnet retsregel er blevet krænkede, men begrænset sig til at sanktionere krænkelsen af utvivlsomt vigtige — om end af processuel karakter — materielle regler, nemlig den fejlagtige fortolkning af kravet om at indhente Rådets samtykke.

Den overordnede retsregel, som det her drejer sig om, er klart forbudt mod forskelsbehandling hhv. princippet om, at alle erhvervsdrivende skal behandles ens. Dette princip er klart nedfældet i EKSF-Traktatens artikel 3, 4 og 5, i Traktatens artikel 58, stk. 2, hvorefter »Den Høje Myndighed [fastsætter] kvoterne på et rimeligt grundlag«, og endelig i Traktatens artikel 60, 65 og 66.

Yderligere har Domstolen nøje uddybet det i EKSF-Traktaten fastsatte lighedsprincip, dels i ovennævnte Meroni-dom af 13. juli 1961, hvor Domstolen udtalte, at »Den

Høje Myndighed havde ret og pligt til — netop i de virksomheders interesse, der var omfattet af udligningsordningen — at påse, at ordningen til enhver tid hvilede på et rimeligt i retlig henseende uanfægteligt og i faktisk henseende nøjagtigt grundlag«, og »at der består konkurrence mellem de virksomheder, der er undergivet denne økonomiske ordning, således at Den Høje Myndighed er forpligtet til med særlig omhu at overvåge, at princippet om lighed over for offentlige byrder til enhver tid nøje overholdes. Under disse omstændigheder kan det ikke bebrejdes Den Høje Myndighed, at den har lagt mere vægt på princippet om fordelende retfærdighed end på princippet om retssikkerhed.«

Dette princip blev yderligere præciseret i dommen af 15. januar 1985⁷⁹, hvor Domstolen udtalte: »Som Domstolen allerede har fastslået, blandt andet i dommen af 13. juli 1962 (de forenede sager 17/61 og 20/61, Klöckner Werke mod Den Høje Myndighed, Sml. 1954-1964, s. 331), kan Kommissionen kun antages at have gjort sig skyldig i en forskelsbehandling, såfremt den har behandlet sammenlignelige tilfælde forskelligt og dermed stillet visse erhvervsdrivende dårligere i forhold til andre, uden at denne forskellige behandling er tilstrækkeligt begrundet i objektive forskelle af en vis vægt. For at afgøre, om den forskel med hensyn til behandlingen, som sagsøgeren hævder, Kommissionen har gjort sig skyldig i, er udtryk for magtfordrejning i forhold til sagsøgeren, må det derfor først undersøges, om denne behandling er begrundet i objektive og vægtige forskelle i forhold til de formål, som Kommissionen lovligt kan fremme i forbindelse med sin industripolitik inden for den europæiske jern- og stålindustri.«

Endelig fastslog Domstolen i de to ovennævnte domme af 14. juli 1988, at der forelå en tilsidesættelse af lighedsprincippet.

I den første dom vedrørende annullationen af artikel 5 i den generelle beslutning nr. 3485/85 udtalte Domstolen i præmis 27: »Ved ikke at foretage den ændring i I: P-forholdet, som Kommissionen fandt nødvendig for at fastsætte kvoterne på et rimeligt grundlag i henhold til artikel 58, stk. 2, har den forfulgt et andet formål end at gennemføre denne bestemmelse, og har dermed begået magtfordrejning. Da Kommissionen konstaterede, at det var nødvendigt at rette op på det uafbalancerede I: P-forhold, som kendetegnede den særlige situation for virksomhederne, herunder sagsøgerne, må det antages, at der er begået magtfordrejning i forhold til sagsøgerne.« Denne tilsidesættelse af billighedsprincippet omtales i øvrigt også i selve domskonklusionen.

Med hensyn til den anden dom vedrørende betingelserne for at anvende artikel 14 i den generelle beslutning nr. 234/84 fastslog Domstolen først, at Kommissionen havde gjort sig skyldig i to retsvildfarelser og udtalte derefter i præmis 19: »I denne forbindelse bemærkes endelig, at det fremgår af de på Domstolens anmodning fremlagte dokumenter, at Kommissionen i adskillige tilfælde har tildelt tillægskvoter i henhold til artikel 14, skønt de pågældende virksomheder havde overskud«, hvilket er i direkte modstrid med Kommissionens udtalelser. Det er således i den foreliggende sag godtgjort, navnlig for så vidt angår retskraften af disse to domme, at der er sket en tilsidesættelse af lighedsprincippet eller forbuddet mod forskelsbehandling og dermed af en

79 — Sag 250/83, Finsider mod Kommissionen, Sml. s. 131.

overordnet retsregel til beskyttelse af borgerne.

3. *Den nøjagtige betydning af forudsætningen for, at der foreligger en »tilstrækkelig kvalificeret krænkelse«, dvs. — for at anvende udtrykket i ovennævnte Bayerische HNL-dom — for kravet om, at den pågældende institution åbenbart og groft har overskredet grænserne for udøvelsen af sine beføjelser*

Jeg skal her kun fastlægge den nøjagtige betydning af denne forudsætning, da jeg senere under C skal tage stilling til, om den er opfyldt i den foreliggende sag.

Jeg mener for det første, at begrebet »åbenbar og grov overskridelse af grænserne for institutionens beføjelser«, når henses til den tid, der er gået, fuldt ud svarer til begreberne »uundskyldelig fejl«, »åbenbar mangel på omhu« eller »grov tilsidesættelse af den overvågningspligt, som følger af almindelig agtpågivenhed«, som jeg har henvist til under gennemgangen af Domstolens praksis vedrørende betingelserne for at anvende EKSF-Traktatens artikel 40.

Hele problemet består i at afgøre, om det — som hævdet af Kommissionen — yderligere er nødvendigt, at institutionens adfærd grænser til *vilkårlighed*, og at institutionen endog — som tilsyneladende hævdet af Kommissionen under den mundtlige forhandling — herved endnu mere åbenbart har krænket de rettigheder, private kan påberåbe sig. For så vidt angår EKSF-Traktaten, skal jeg henvise til en række domme vedrørende vilkårlighedsbegrebet, navnlig dommene af 21. juni 1958⁸⁰ og af 26. juni

1958⁸¹, hvori Domstolen udtalte: »I henhold til et i medlemsstaterne almindeligt anerkendt princip er borgernes lighed over for den økonomiske lovgivning ikke til hinder for, at der fastsættes forskellige priser alt efter de enkelte forbrugeres eller forbrugergrupperes situation, forudsat at forskelsbehandlingen svarer til forskellen mellem de situationer, hvori de befinder sig. Såfremt forskelsbehandlingen ikke er objektivt begrundet, må den antages at være *vilkårlig og diskriminerende* og derfor retsstridig. Den økonomiske lovgivning kan ikke antages at være retsstridig, fordi virksomhederne herved behandles forskelligt, eller fordi den påfører dem forskellige byrder, såfremt denne situation er resultatet af de for dem gældende forskellige produktionsbetingelser« (se også dommen af 10.5.1960⁸²).

Denne praksis må lægges til grund ved bedømmelsen af Kommissionens påstand, hvorefter De Europæiske Fællesskaber i henhold til EKSF-Traktaten kun ifalder ansvar uden for kontraktforhold, såfremt institutionens adfærd kan betegnes som grænsende til vilkårlighed.

Til støtte for sin opfattelse har Kommissionen henvist til dommen af 5. december 1979⁸³, hvor Domstolen efter at have henvist til de principielle betragtninger i ovennævnte Bayerische HNL-dom fastslog, at der i den foreliggende sag »ikke var tale om fejl af en så alvorlig karakter, at de sagsøgte

80 — Sag 8/57, Sml. 1954-1964, s. 105, og sag 13/57, Sml. 1954-1964, s. 109.

81 — Sag 9/57, Sml. 1954-1964, s. 113, sag 10/57, Sml. 1954-1964, s. 117, sag 11/57, Sml. 1954-1964, s. 119, og sag 12/57, Sml. 1954-1964, s. 121.

82 — Forenede sager 3-18/58 og 25-26/58, Sml. 1954-1964, s. 179.

83 — Sag 143/77, Koninklijke Scholten-Honig mod Rådet og Kommissionen, den såkaldte isoglukose-sag, Sml. s. 3583.

institutioners adfærd i denne henseende kan betegnes som grænsende til vilkårlighed, og derfor af en sådan art, at den pådrager Fællesskabet ansvar uden for kontraktforhold».

Jeg finder det ikke rimeligt at tage denne del af dommen i betragtning, når henses til, at der dels er tale om den eneste dom, der omtaler en sådan adfærd som betingelse for, at Fællesskaberne ifalder ansvar, og at man dels må henholde sig til generaladvokat Reischl's forslag til afgørelse for rigtigt at forstå betydningen heraf. Generaladvokat Reischl havde i det væsentlige fremhævet begrebet vilkårlighed som krænkelse af lighedsprincippet, idet han talte om vilkårlig forfordeling. Han havde imidlertid tilføjet, at alle sagens omstændigheder skal tages i betragtning, »og disse skal, for at ansvar kan være ifaldet, vise, at der foreligger et til vilkårlighed grænsende misbrug af skønsbeføjelserne, altså en afgørelse, som slet ikke hviler på saglige overvejelser, eller hvor sådanne overvejelser ikke har haft indflydelse på afgørelsen«.

Jeg mener i virkeligheden, at dette vilkårlighedsbegreb, som i øvrigt ikke siden har optrådt i Domstolens praksis, og som Domstolen for første gang anvendte i denne dom, bør ses i det rette lys. Der er formentlig tale om en ren »tilfældighed«, hvilket yderligere bekræftes af de af Kommissionens repræsentant, Grabitz, fremsatte udtalelser under den mundtlige forhandling. Det fremgår heraf, at begrebet »vilkårlighed« er snævert knyttet til den i Tyskland udviklede retspraksis, hvor det har en anden betydning. Der er her tale om en ekstrem form for ulovlighed, idet det væsentlige indhold af Grabitz' definition kan gengives således: Ved forskelsbehandling foreligger der vilkårlighed. Under disse omstændigheder vedrørte det pågældende sted i den nævnte dom

snarere den højere retsregel, som dengang var blevet krænkelse, end selve arten af den skete krænkelse. Vilkaarlighed opfattet på denne måde falder nemlig ifølge sagens natur sammen med enhver krænkelse af det almindelige princip om forbuddet mod forskelsbehandling.

Af disse grunde skal jeg herefter foreslå Domstolen at holde sig til de klassiske betingelser, således som de er fastsat i den langt overvejende del af Domstolens praksis, dvs. en åbenbar og grov tilsidesættelse af de pligter, der påhviler den pågældende institution.

C — Er betingelsen om, at der skal foreligge en åbenbar og grov tilsidesættelse af de pligter, der i den foreliggende sag påhviler Kommissionen, opfyldt?

Jeg skal her foretage en dybtgående og grundig gennemgang af rækkevidden af Domstolens domme af 14. juli 1988 samt af den sammenhæng, hvori de indgår.

1. *Vedrørende den ulovlighed, der blev fastslået af Domstolen i dommen af 14. juli 1988 i de forenede sager 33/86, 44/86, 110/86, 226/86 og 285/86, hvorved Domstolen dels annullerede artikel 5 i den generelle beslutning nr. 3485/85, »for så vidt som den ikke hjemler mulighed for at fastsætte leveringskvoter på et grundlag, som Kommissionen finder rimeligt for de virksomheder, for hvilke forholdet mellem produktionskvoten*

og leveringskvoten ligger væsentligt under EF-gennemsnittet«, dels de individuelle beslutninger om fastsættelse af sagsøgerens leveringskvoter for første og andet kvartal af 1986.

Sagsøgeren har her anført, at de i henhold til Domstolens dom annullerede beslutninger er behæftet med en mangel, der begrunder ansvar for Fællesskabet, idet Kommissionen har handlet i strid med sin egen meddelelse til Rådet af 8. oktober 1985, hvori den fandt det absolut nødvendigt at tilpasse referencerne for leveringskvoterne, og at den derfor tilsidesatte EKSF-Traktatens artikel 58, stk. 2, første afsnit. Under henvisning til, at Domstolen fastslog, at de annullerede beslutninger var udtryk for åbenbar magtdrejning i forhold til sagsøgeren, har denne yderligere anført, at beslutningerne klart var behæftet med en mangel, der begrunder ansvar for Fællesskabet.

Kommissionen har anført, at der ikke her er sket en tilstrækkelig kvalificeret krænkelse af en overordnet retsregel om beskyttelse af borgerne, at den ikke åbenbart og groft ved en til vilkårlighed grænsende adfærd har overskredet grænserne for udøvelsen af sine beføjelser, at den ikke bevidst har forfordelt sagsøgeren, og at den simpelt hen har gjort sig skyldig i en retsvildfarelse, som i øvrigt ifølge Kommissionen absolut ikke var indlysende. Kommissionen har yderligere fremhævet, at der i slutningen af 1985 samtidig blev ført forhandlinger om det nye kvotesystem og om en ny aftale om begrænsning af eksporten til USA, og at det for sidstnævntes vedkommende var nødvendigt at indhente Rådets samtykke, jf. EKSF-Trakta-

tens artikel 95. Kommissionen har endelig anført, at Domstolens opfattelse af kompetencefordelingen mellem Rådet og Kommissionen for første gang blev uddybet ved dommen af 14. juli 1988, og at Domstolen ikke fastslog, at der var sket en tilsidesættelse af væsentlige materielle regler, men udelukkende en tilsidesættelse af en procedureregulering, nemlig en fejlagtig fortolkning af bestemmelserne om indhentning af Rådets samtykke.

Jeg kan ikke tilslutte mig Kommissionens sikkert vanskelige vurdering af fejls karakter, idet denne vurdering snarere bør tage udgangspunkt i alle de nedenfor anførte omstændigheder.

a) *For det første var Kommissionen udmærket klar over, at den såvel i henhold til EKSF-Traktatens artikel 58, stk. 2, som i henhold til de samlede bestemmelser i Traktatens artikel 3, 4 og 5 var forpligtet til at fastsætte leveringskvoterne på et rimeligt grundlag, dvs. under overholdelse af lighedsprincippet.* I økonomiske kriseperioder indebærer lighedsprincippet, at der skal foretages en rimelig fordeling af de byrder, der pålægges virksomhederne, og at en sådan ordning, hvis det af EKSF-Traktaten udledte solidaritetsprincip nødvendigvis forudsætter, at alle de berørte virksomheder omfattes af en produktionsovervågningsordning og indførelsen af produktions- og leveringskvoter, skal udformes og gennemføres med særlig omhu, således at princippet om lighed over for offentlige byrder til enhver tid nøje overholdes.

b) *Kommissionen var ligeledes fuldstændig klar over, at princippet om en rimelig fordeling af leveringskvoterne absolut ikke blev overholdt for en meget begrænset del af virksomhederne, og at det for at genoprette balancen var nødvendigt at gribe ind inden udstedelsen af en ny generel beslutning. For mindre end en halv snes af de af Kommissionen velkendte virksomheder og for visse produktgrupper var forholdet mellem produktionskvoten og den del af kvoten, som kunne leveres på det fælles marked, eller med andre ord I: P-forholdet, blevet særdeles ufordelagtigt såvel absolut som i sammenligning med EF-gennemsnittet, idet det undertiden lå henved 25% under dette gennemsnit.*

c) *For det tredje var Kommissionen helt klar over årsagen til denne forværring, som berodde på et voldsomt prisfald på stål på visse tredjelandsmarkeder, såvel som følgerne heraf for de berørte virksomheder i Fællesskabet, der på det fælles marked rådede over helt utilstrækkelige leveringskvoter, og som derfor var tvunget til at eksportere deres produktion til tredjelande til tabsgivende priser eller i det mindste til stærkt nedsatte priser.*

d) *Fuldt vidende om alle disse vanskeligheder havde Kommissionen gentagne gange givet udtryk for, at den ville tage I: P-forholdet op til fornyet overvejelse, inden den forlængede kvotesystemet for en ny periode af to år, enten under forhandlinger med de berørte virksomheder, under samråd med Det Rådgivende Udvalg eller i Kommissionens ovennævnte meddelelse af 8. oktober 1985 til Rådet vedrørende indførelsen af et produktionskvotesystem efter 31. december 1985.*

e) *Kommissionen vidste også udmærket, at et uændret I: P-forhold for et begrænset antal virksomheder ville stille disse i en særlig ufordelagtig og vanskelig konkurrencesituation. Som Domstolen fastslog i sin dom (præmis 7 in fine) er det »ubestridt, at de ugunstige I: P-forhold skaber særlige økonomiske vanskeligheder for sagsøgerne«.*

f) *Kommissionen måtte også være klar over, at det ikke var nødvendigt at høre Rådet og indhente dets samtykke for at foretage begrænsede tilpasninger af leveringskvoterne med henblik på at genoprette ligheden mellem Fællesskabets virksomheder.*

Det fremgår ikke blot af en nærlæsning af EKSF-Traktatens artikel 58, stk. 1 og 2, men også af Domstolens praksis forud for datoen for Kommissionens beslutning, og navnlig af Domstolens dom af 11. maj 1983, Klöckner-Werke mod Kommissionen⁸⁴. Domstolen fastslog, at »ifølge artikel 58, stk. 1, første afsnit, tilkommer det Kommissionen at fastslå, at der foreligger en åbenbar krise. Bliver det fastslået, at en sådan krise foreligger, og gør de i artikel 57 angivne virkemidler det ikke muligt at imødegå denne situation, er Kommissionen efter artikel 58 forpligtet til at indføre et kvotesystem for produktionen. Beføjelsen til at gennemføre passende foranstaltninger tilkommer efter artikel 58 Kommissionen, selv om denne kun kan handle med Rådets 'samtykke'. I artikel 58 er der indført en form for samvirke mellem Kommissionen og Rådet, men artiklen har ikke fastsat den

84 — Sag 244/81, Sml. s. 1451, præmis 10 og 11.

nærmere fremgangsmåde. Herefter tilkommer det de to institutioner efter fælles overenskomst og under iagttagelse af deres respektive kompetencer at fastlægge formerne for samarbejdet. Betingelserne ifølge artikel 58 er således opfyldt, såfremt samarbejdet munder ud i Rådets samtykke til det 'kvotesystem', som Kommissionen foreslår indført, uden at det er nødvendigt, at de to institutioner pålægges en pligt til at behandle et udkast til en beslutning, der er udformet i enkeltheder.

Yderligere havde Kommissionen selv under retsforhandlingerne i sag 119/81, Klöckner-Werke mod Kommissionen⁸⁵, nøjagtigt gengivet, hvad Domstolen havde fastslået i dommen af 14. juli 1988. Over for et anbringende vedrørende Rådets manglende samtykke havde Kommissionen nemlig anført, »at den ifølge Traktaten har kompetence til at træffe passende forholdsregler i tilfælde af en åbenbar krise. Kravet om samtykke i henhold til artikel 58 opfyldes således, når Rådet i *princippet* har godkendt indførelsen af et kvotesystem med fuldt kendskab til det påtænkte systems materielle indhold. Det er derimod ikke påkrævet, at Rådet udtaler sig om udformningen af systemet i *enkeltheder*. Den foretagne høring opfylder disse krav, og Rådets samtykke er behørigt bekræftet i præambelen til beslutning nr. 2794/80«.

Som generaladvokat Mischo yderligere anførte i sit forslag til afgørelse: »For så vidt angår en ændring ved Den Høje Myndighed alene af en beslutning udstedt med Rådets samtykke, foretog Domstolen i sine domme af 13. juli 1965 (sag 111/63, Lem-

merz-Werke GmbH, Sml. 1965-1968, s. 111, og sag 37/64, Mannesmann AG, Sml. 1965-1968, s. 115) en sondring mellem 'selve grundlaget' eller de 'grundlæggende elementer' i den finansielle ordning i henhold til Traktatens artikel 53, litra b), og de øvrige elementer i denne ordning. Den fandt, at 'intet taler for at antage, at de beslutninger, Den Høje Myndighed har truffet efter Rådets samtykke, kun kan ændres ved en ny beslutning, som ligeledes er truffet efter Rådets samtykke, heller ikke hvis der er tale om ændring af de grundlæggende elementer'.

For så vidt angår henholdsvis Den Høje Myndigheds og Rådets rolle under gennemførelsen af de to første stykker i artikel 58, gennemgik generaladvokat VerLoren van Themaat detaljeret de forskellige måder, som disse bestemmelser kan fortolkes på, samt de opfattelser, der er kommet til udtryk på dette punkt i den juridiske teori (forslag til afgørelse af 26.5.1982 i sag 119/81, Sml. s. 2627, 2658 og 2672-2677).«⁸⁶

g) *Kommissionen kan således ikke for alvor hævde, at den blev overrasket eller stod over for et uløst retsspørgsmål, og det er derfor ejendommeligt, at den fandt det nødvendigt at indhente Rådets samtykke, som Rådet af grunde, der ikke er oplyst for Domstolen, nægtede at give (netop vedrørende tilpasningen af leveringskvoterne).*

Hvorfor denne indstilling? En del af forklaringen findes utvivlsomt på side 11 i Kommissionens svarskrift: »Da Kommissionen gav udtryk for sin hensigt til at tilpasse

85 — Dom af 7.7.1982, Sml. s. 2627.

86 — Sml. 1988, s. 4324 og 4325.

sagsøgerens I: P-forhold, stødte den på voldsom modstand fra de fleste virksomheder og organisationer, som ikke fandt, at en sådan tilpasning var hensigtsmæssig. Over for disse argumenter kunne Kommissionen have ændret mening, for så vidt angår nødvendigheden af at ændre I: P-forholdet. I stedet for at opgive sit forehavende valgte den imidlertid den vanskelige løsning at forhandle med Rådet for at gennemføre den påtænkte tilpasning. Kommissionens hensigt var således nøjagtig det modsatte af en vilkårlig forfordeling.«

Det er endelig overraskende, at Kommissionen udtrykker tilfredshed med ikke at have opgivet sit forehavende, men at have »valgt den vanskelige løsning at forhandle med Rådet for at gennemføre den påtænkte tilpasning«. Det er rigtigt, at Kommissionen ikke blot groft overskred grænserne for sine beføjelser, men også at den ved at henvende sig til Rådet med henblik på en detailudformning af leveringskvotesystemet for et meget begrænset antal virksomheder slog ind på en vej, der måtte antages at ende blindt, og som kunne føre til det foreliggende resultat.

Denne passus kan vække en vis undren: Der var nemlig intet overraskende ved de fleste virksomheders og organisationers »voldsomme modstand«, for så vidt som leveringskvotesystemet er et fordelingssystem, og hvis man i væsentligt omfang forhøjer ni virksomheders leveringskvoter for at genoprette ligheden, vil samtlige andre jern- og stålvirksomheders leveringskvoter nødvendigvis blive påvirket heraf.

Endelig fremgår det ikke af ovennævnte passus i Kommissionens svarskrift, at Kommissionen som hævdet af sagsøgeren havde til hensigt bevidst at stille denne ringere i forhold til konkurrenterne, eller at den var særlig negativt indstillet over for sagsøgeren. Derimod støtter den stærkt den tanke, at Kommissionen forsøgte at undgå at skulle tage stilling til et indviklet, vanskeligt og konfliktfyldt problem og i stedet foretrak bevidst at overskride sine egne beføjelser og overlade det til en anden myndighed at træffe en afgørelse, selv om denne klart ikke var beføjet dertil.

Det er også overraskende at konstatere, at Kommissionen over for en sådan modstand hævder, at den kunne have ændret mening med hensyn til nødvendigheden af at ændre I: P-forholdet for de pågældende ni virksomheder. Selv om Kommissionen er forpligtet til at høre virksomhederne, jf. artikel 58, stk. 2, er den på ingen måde forpligtet til at følge virksomhedernes forslag. Derimod er Kommissionen undergivet et absolut krav om at fastsætte kvoterne på et rimeligt grundlag i overensstemmelse med de i EKSF-Traktatens artikel 2, 3, 4 og 58 fastsatte principper.

På grundlag heraf udtalte Domstolen: »Det kunne derfor forudses ved ordningens indførelse, at en særlig ugunstig udvikling på eksportmarkedet kunne nødvendiggøre en tilpasning af det nævnte forhold, for at Kommissionen kunne opfylde sin pligt til at fastsætte kvoterne på et rimeligt grundlag. En sådan tilpasning må derfor antages at henhøre under ordningens detailudformning, hvortil Rådets samtykke ikke er påkrævet... Ved ikke at foretage den ændring i

I: P-forholdet, som Kommissionen fandt nødvendig for at fastsætte kvoterne på et rimeligt grundlag i henhold til artikel 58, stk. 2, har den forfulgt et andet formål end at gennemføre denne bestemmelse, og har dermed begået magtfordrejning. Da Kommissionen konstaterede, at det var nødvendigt at rette op på det uafbalancerede I: P-forhold, som kendetegnede den særlige situation for virksomhederne, herunder sagsøgerne, må det antages, at der er begået magtfordrejning i forhold til sagsøgerne« (præmis 26 og 27 i dommen af 14.7.1988).

h) *Da Domstolens domme er bindende, er jeg bundet af denne af Domstolen fastsatte retlige kvalifikation, nemlig magtfordrejning, som udgør en af de grove former for ulovlighed, der ifølge den anerkendte definition består i, at en administrativ myndighed under udøvelsen af sine beføjelser forfølger et andet mål end det, hvortil beføjelserne blev givet.*

Begrebet magtfordrejning har ganske vist ændret sig noget inden for fællesskabsretten, således som det er fremhævet af F. A. Schockweiler⁸⁷. Han har nemlig henledt opmærksomheden på forskellen mellem den franske og den tyske opfattelse af begrebet magtfordrejning. Den franske opfattelse er i det væsentlige subjektiv. Begrebet magtfordrejning defineres her som en mangel, hvorved en forvaltningsafgørelse er behæftet, når en forvaltningsmyndighed under udøvelsen af sine beføjelser forfølger et andet mål end det, hvortil beføjelserne blev givet.

Den tyske opfattelse er derimod — stadig ifølge F. A. Schockweiler — langt mere objektiv. Begrebet magtfordrejning, som i den tyske version af Traktaterne er oversat ved »*Ermessensmissbrauch*«, udgør et særligt tilfælde af overskridelse af skønsmagtsbeføjelser eller en retsstridig anvendelse heraf, altså et mere generelt begreb, der kun anvendes på afgørelser, for hvilke forvaltningsmyndigheden råder over et vist skøn. Når en forvaltningsmyndighed er beføjet til at træffe afgørelser på grundlag af et skøn, skal den udøve denne skønsmagtsbeføjelse i overensstemmelse med det formål, hvortil den blev givet, og inden for lovens grænser. Denne forpligtelse tilsidesættes, dels såfremt myndigheden overskrider grænserne for sine skønsmagtsbeføjelser eller ikke handler i overensstemmelse med det mål, hvortil beføjelserne blev givet, dels såfremt myndigheden undlader at udøve sine beføjelser, også selv om den var uvidende om disse beføjelser.

Efter Schockweiler's opfattelse er der inden for EKSF-Traktatens rammer sket en jævn glidning fra en subjektiv opfattelse over til en objektiv opfattelse af magtfordrejning, hvilket har ført til, at denne mangel næsten falder sammen med retsvildfarelse, i det mindste i det omfang denne vedrører omfanget af Kommissionens beføjelser og målet med dens handlinger.

Under alle omstændigheder må jeg konstatere, dels at begrebet magtfordrejning i Domstolens dom af 14. juli 1988 i det væsentlige er af subjektiv karakter (jf. præmis 27), dels at Domstolen i sin praksis vedrørende magtfordrejning altid har betragtet denne mangel som yderst grov. Således har Domstolen i det mindste tre gange inden for rammerne af EKSF-Traktaten defineret

87 — Jf. F. A. Schockweiler: »La notion de détournement de pouvoir en droit communautaire«, *Actualité juridique de droit administratif*, 20. juni 1990, s. 435.

magtfordrejning som »en så alvorlig mangel på forudseenhed og omtanke, at dette må side-stilles med en tilsidesættelse af det retlige formål, der ligger til grund for Kommissionens beføjelser ifølge EKSF-Traktaten«. ⁸⁸ Det drejer sig her praktisk talt om en veritabel sammenblanding af de ovennævnte subjektive og objektive opfattelser.

Det er således ubestrideligt, at den af Domstolen fastslåede magtfordrejning i det foreliggende tilfælde er udtryk for, at der er sket en åbenbar og grov overskridelse af grænserne for Kommissionens udøvelse af sine beføjelser, jf. ovennævnte Bayerische HNL-dom.

i) *Jeg skal ikke opholde mig længe ved Kommissionens noget uklare argumenter vedrørende forhandlinger med USA i 1985 med henblik på at fastsætte en ny importordning for stål.*

For det første blev denne omstændighed, som i øvrigt ikke har meget med sagen at gøre, blot nævnt en passant i Kommissionens meddelelse af 8. oktober 1985 ⁸⁹ til Rådet. For det andet blev dette anbringende slet ikke fremsat under den skriftlige eller den mundtlige forhandling forud for Domstolens afsigelse af dommen af 14. juli 1988. Det vil sige, at argumentet på ingen måde

kan formindske alvorligheden af den af Kommissionen begåede fejl.

j) *Min opfattelse støttes i øvrigt af de omstændigheder, hvorunder Kommissionens beslutning nr. 1433/87 af 20. maj 1987 blev vedtaget.* Beslutningen vedrørte overførsel af en del af produktionskvoterne til kvoter, der kan leveres på det fælles marked.

Som bekendt skulle beslutningen også, i det mindste delvis, rette op på skæve I: P-forhold. Beslutningen blev i øvrigt annulleret, da den som følge af den herved fastsatte yderst begrænsede ordning ikke var i stand til at nå det forfulgte mål. Samtlige virksomheder i Fællesskabets jern- og stålindustri fik nemlig mulighed for — på visse udviklede tekniske betingelser — hvert kvartal at overføre en del af deres produktionskvoter til kvoter, som kan leveres på det fælles marked.

Det er klart, at udkastet til denne beslutning, som Kommissionen i øvrigt har fremhævet, ikke skabte større uro i de berørte kredse, da næsten alle jern- og stålvirksomheder allerede var omfattet af en sådan ordning, således at den ikke kunne udligne de tidligere konstaterede skævheder; beslutningen blev derfor annulleret.

Det er derimod væsentligt, at Kommissionen for at indføre en sådan ordning af en langt større rækkevidde end den, der består i at tilpasse leveringskvoter på grundlag af objektive kriterier som de af Kommissionen

88 — Jf. dommen af 29.11.1956 (sag 8/55, Fédération charbonnière de Belgique mod Den Høje Myndighed, Sml. 1954-1964, s. 27 og 29), dommen af 12.6.1958 (sag 2/57, Compagnie des hauts fourneaux de Chasse mod Den Høje Myndighed, Sml. 1954-1964, s. 101) og dommen af 8.7.1965 (forenede sager 3/64 og 4/64, Chambre syndicale de la sidérurgie française m.fl. mod Den Høje Myndighed, Sml. 1965-1968, s. 93).

89 — Se under »Remarques complémentaires«, afsnit XIII, sidste led.

omtalte i meddelelsen til Rådet af oktober 1985, for kun ni jern- og stålvirksomheder, som havde særlige vanskeligheder på grund af systemet, ikke fandt det nødvendigt at høre Det Rådgivende Udvalg eller indhente Rådets samtykke.

Det kan ikke accepteres, at Kommissionen betragter kompetencereglerne som simple procedureregler, og at den anvender dem alt efter hvilke reaktioner, den forventer fra de forskellige virksomheder inden for Fællesskabets jern- og stålindustri.

Jeg skal derfor foreslå, at Domstolen fastslår, at den i dommen af 14. juli 1988 fastslåede ulovlighed dels må anses for en mangel af en sådan art, at Fællesskabet ifalder ansvar over for sagsøgeren, jf. EKSF-Traktatens artikel 34, dels for en tjenstlig fejl fra Fællesskabets side under gennemførelsen af EKSF-Traktaten, jf. artikel 40.

2. Udgør den ulovlighed, Domstolen fastslog i ovennævnte dom af 14. juli 1988, sag 103/85, en tjenstlig fejl, der begrundes ansvar for Fællesskabet?

I denne sag, der — for så vidt angår sagsøgerens påstande — omfatter samtlige kvartaler i 1985, skulle Domstolen tage stilling til indholdet af artikel 14 i ovennævnte generelle beslutning nr. 234/84, som bestemmer: »Såfremt kvotesystemet som følge af størrelsen af den for et kvartal fastsatte re-

duktionssats for en bestemt produktgruppe skaber usædvanlige vanskeligheder for en virksomhed, der i de tolv måneder forud for det pågældende kvartal

— ikke har modtaget støtte, som er godkendt af Kommissionen med henblik på at dække driftstab,

— ikke er blevet pålagt sanktioner for overtrædelse af prisreglerne, eller som har betalt eventuelt pålagte bøder,

foretager Kommissionen for det pågældende kvartal en rimelig tilpasning af disse kvoter og/eller dele af kvoter, der kan leveres på det fælles marked for de berørte produktgrupper...«

Ud fra sit kendskab til sagsøgerens vanskeligheder som følge af virksomhedens særlig ugunstige I: P-forhold foretog Kommissionen for andet, tredje og fjerde kvartal af 1984 en tilpasning af den del af kvoten, der kunne leveres på det fælles marked. For så vidt angår første kvartal af 1985, nægtede Kommissionen derimod ved en stiltiende afgørelse, der blev bekræftet ved en udtrykkelig afgørelse af 11. juni 1985, igen at foretage en sådan tilpasning, idet den anførte to grunde, som begge ifølge Domstolen var udtryk for retsvildfarelse, nemlig dels, at der ikke forelå usædvanlige vanskeligheder, dels, at der var ydet støtte med henblik på at dække driftstab.

Ifølge Domstolens faste praksis udgør en fejlagtig fortolkning af Traktaten ganske vist ikke nødvendigvis en fejl, der begrundes ansvar for Fællesskabet, men det afgørende i denne sag er efter min opfattelse det sammenfald af betydelige og grove fejl, som udgør en åbenbar og grov krænkelse af Kommissionens pligter og en overskridelse af grænserne for udøvelsen af Kommissionens beføjelser, jf. ovennævnte Bayerische HNL-dom af 25. maj 1978.

a) *Fortolkningen af begrebet usædvanlige vanskeligheder*

Kommissionen har gjort gældende, at artikel 14 ikke finder anvendelse på en virksomhed, der giver overskud. Om der foreligger usædvanlige vanskeligheder, afhænger ifølge Kommissionen af hele virksomhedens situation og ikke af situationen for en bestemt produktgruppe.

Denne fortolkning er imidlertid udtryk for en åbenbar retsvildfarelse, når henses til selve ordlyden af artikel 14 i beslutning nr. 234/84, hvoraf det som fastslået af Domstolen i dommens præmis 17 klart fremgår, at »det... kun [er] de vanskeligheder, der er en direkte følge af indførelsen og anvendelsen af kvotesystemet, der kan tages i betragtning i forbindelse med Kommissionens anvendelse af artikel 14«.

Heri var der i øvrigt ikke noget nyt for Kommissionen. I sit forslag til afgørelse i denne sag anførte generaladvokat Mischo således: »I Alpha Steel-dommen har Domstolen allerede fastslået, at artikel 14 'er en billighedsklausul... som... gør det muligt efter forholdene at lempe virkningerne af den generelle beslutnings øvrige bestemmelser'» (præmis 24)⁹⁰. Yderligere fulgte Domstolen generaladvokatens forslag på dette punkt, idet den i dommens præmis 18 udtalte: »Det fremgår af Domstolens dom af 22. juni 1983 (sag 317/82, Usines Gustave Boël og Fabrique de fer de Maubeuge mod Kommissionen, Sml. s. 2041), at Kommissionen kun under ganske særlige omstændigheder kan foretage en kvotetilpasning, når en sådan ændring er nødvendig for de grupper, der er undergivet en høj reduktionssats. Det fremgår yderligere af dommen, at Kommissionen ikke ved afgørelsen af, om der foreligger 'usædvanlige vanskeligheder' må tage hensyn til situationen for andre produktgrupper. Kommissionen kan heller ikke støtte sin argumentation vedrørende eksistensen af 'usædvanlige vanskeligheder' på det forhold, at virksomheden som helhed har overskud.«

Det er således klart, at artikel 14 alene havde til formål at gøre kvotesystemet mere smidigt, og at usædvanlige vanskeligheder, der ikke skyldtes indførelsen og anvendelsen af kvotesystemet, ikke kunne tages i betragtning ved anvendelsen af denne bestemmelse. Som generaladvokaten med rette har påvist, var det netop, hvad der ville være sket, hvis man havde fulgt Kommissionens tankegang. *Det tilkom derfor Kommissionen i hvert enkelt tilfælde at undersøge den enkelte virksomheds situation samt arten og omfanget af de usædvanlige vanskeligheder, som virk-*

90 — Dom af 3.3.1982 (sag 14/81, Alpha Steel mod Kommissionen, Sml. s. 749).

somheden havde alene på grund af kvotesystemet, uden at tage hensyn til, om virksomheden som helhed havde underskud eller overskud.

jern- og stålproduktion, jf. EKSF-Traktaten, med henblik på lukning af disse anlæg eller i særlige tilfælde på grund af varig formindsket udnyttelse af kapaciteten.

Der kan nævnes endnu to forhold, der yderligere forstærker Kommissionens fejl. For det første var Kommissionen i hele 1984 gået ud fra denne korrekte fortolkning uden at tage hensyn til, at sagsøgeren som helhed havde overskud, for derefter at foretage en kovending på trods af Domstolens meget klare praksis. For det andet udtalte Domstolen i præmis 19: »I denne forbindelse bemærkes endelig, at det fremgår af de på Domstolens anmodning fremlagte dokumenter, at Kommissionen i adskillige tilfælde har tildelt tillægskvoter i henhold til artikel 14, skønt de pågældende virksomheder havde overskud.« Der er her tale om en væsentlig udtalelse, som beviser, at Kommissionen har begået en åbenbar og grov fejl, som efter min opfattelse ikke blot udgør en klar tilsidesættelse af lighedsprincippet, men også en eventuel magtfordrejning i forhold til sagsøgeren.

Ifølge Kommissionen afhang anvendelsen af artikel 14 af, om denne støtte objektivt set kunne bidrage til at dække driftstab. Da den omstridte støtte til afskrivning førte til en begrænsning af virksomhedens tab, er det ifølge Kommissionen udelukket, at denne yderligere kan få tilpasset sine kvoter i henhold til artikel 14, da formålet med denne bestemmelse netop var at undgå en sammenlægning af disse to fordele.

Også denne opfattelse er udtryk for en åbenbar fejl i Kommissionens økonomiske og finansielle argumentation, således som det blev fastslået af Domstolen på følgende måde (præmis 23 og 24):

b) Kvalifikationen af den støtte Peine-Salzgitter har modtaget

Sagsøgeren havde faktisk på det pågældende tidspunkt modtaget støtte i henhold til »Richtlinie des Bundeswirtschaftsministers für die Gewährung von Strukturverbesserungsbeihilfen an Unternehmen der Eisen- und Stahlindustrie vom 28. Dezember 1983«. Den eneste for denne sag relevante støtte var støtte til strukturforbedring, der skulle sætte virksomhederne i stand til at foretage særlige afskrivninger på anlæg til

»... må det heraf følge, at den virkning, en støtte kan have for en virksomheds resultatopgørelse, ikke kan anses for et gyldigt kriterium med henblik på at bestemme den støtte, der har til formål at dække driftstab i bestemmelsens betydning. Da enhver støtte kan føre til, at eventuelle driftstab udlignes helt eller delvis, ville næsten enhver form for støtte, med undtagelse af støtte til lukning, ifølge Kommissionens standpunkt indebære, at artikel 14 ikke kan finde anvendelse.

Det er således betingelserne for ydelse af støtte og formålet hermed, der skal tages i

betragtning ved afgørelsen af, om en støtte kan anses for støtte til dækning af driftstab i den i artikel 14 i beslutning nr. 234/84 anførte betydning«.

Denne fejl er så meget mindre undskyldelig, som ovennævnte artikel 14 havde gennemgået en udvikling, som generaladvokat Micho gennemgik i detaljer, og hvoraf der kunne drages følgende konklusioner:

»Det er således ubestrideligt, at Kommissionen havde til hensigt at udvide anvendelsesområdet for denne rimelighedsklausul. Mens alle de virksomheder, som havde modtaget en eller anden form for støtte, bortset fra støtte til lukning ifølge artikel 4 i fælleskabsreglerne for støtte, ifølge beslutning nr. 2177/83 var afskåret fra at påberåbe sig artikel 14, var alle virksomheder efter beslutning nr. 2748/83's ikrafttræden, herunder også virksomheder, der havde modtaget støtte, omfattet af artikel 14, alene med undtagelse af virksomheder, der havde modtaget støtte til dækning af driftstab.«

Med hensyn til definitionen af støtte til dækning af driftstab, havde Domstolen imidlertid den 15. januar 1985, dvs. nogle uger inden Kommissionens omtvistede beslutning, afsagt en vigtig dom, som viser, at den af Kommissionen i den foreliggende sag begåede fejl virkelig var uundskyldelig. Det drejer sig om Domstolens dom i sagen Finsider mod Kommissionen⁹¹. I dommens præmis 7 gengives i øvrigt netop Kommissionens standpunkt, som Domstolen i sidste ende tilsluttede sig. Kommissionen gjorde

således gældende, at støtte til dækning af driftstab »har de mest skadelige virkninger på konkurrenceforholdene og er den form, der er mest i modstrid med det egentlige mål, Kommissionen har sat sig, nemlig at virksomhederne gennemfører strukturomlægninger«. Kommissionen tilføjede, »at der blev åbnet mulighed for at tildele supplerende kvoter til virksomheder, der havde modtaget andre former for støtte end støtte til lukning, samtidig med at det fortsat var nødvendigt at udelukke virksomheder, der havde modtaget støtte til dækning af driftstab«, og at den »ved at indføre et nyt kriterium, der er objektivt og generelt, og som derfor ikke indebærer nogen forskelsbehandling over for sagsøgeren [blot] har... benyttet sine skønsmæssige beføjelser på en måde, der er udtryk for en afbalanceret forvaltning af kvoteordningen«.

Såvel i præmis 9 i Finsider-dommen som i præmis 25 i dommen af 14. juli 1988 fastslog Domstolen, »at den generelle beslutning om forlængelse af kvotesystemet har til formål at fremme den strukturomlægning, der er nødvendig for at tilpasse produktionen og produktionskapaciteten til den forventede efterspørgsel, og at genoprette den europæiske jern- og stålindustri konkurrencedygtighed. Det må anses for at være i overensstemmelse med dette formål, at virksomheder, der har modtaget en form for støtte, der kan forsinke den ønskede strukturomlægning, nemlig støtte til dækning af driftstab, er udelukket fra at opnå tillægskvoter, som ligeledes kan forringe tilskyndelsen til at medvirke til en strukturomlægning. Det fremgår af denne dom, at støtte, som rent faktisk kan fremme den ønskede strukturomlægning og den tilsigtede forbedring af konkurrencedygtigheden, ikke kan betragtes som støtte, der skal dække driftstab i den i artikel 14 i den gældende generelle beslutning anførte betydning«.

91 — Sag 250/83, Sml. s. 131.

Som fastslået af Domstolen var det i den pågældende sag klart, at den omtvistede støtte netop blev ydet på grundlag af en i politisk-økonomisk henseende særlig hensigtsmæssig strukturlægning, og at den i øvrigt kunne kræves tilbagebetalt, hvis virksomheden ændrede mening med hensyn til den påtænkte lukning eller begrænsning af kapacitetsudnyttelsen. Det var således indlysende, at en sådan støtte ikke kunne antages at forsinke den ønskede strukturlægning, jf. ovennævnte Finsider-dom, dvs. betragtes som støtte, der blot var bestemt til at dække driftstab, jf. artikel 14 i beslutning nr. 234/84.

Alle Kommissionens retsvildfarelser sammenholdt med den inkonsekvente adfærd over for sagsøgeren og forskelsbehandlingen af sagsøgeren i forhold til konkurrenterne i forbindelse med anvendelsen af en i fortolkningsmæssig henseende enkel generel retsakt, hvis gennemførelsesbetingelser allerede to gange var blevet fastslået af Domstolen, må efter min opfattelse klart udgøre en mangel af en sådan art, at Fællesskabet ifalder ansvar over for sagsøgeren, jf. artikel 34, samt en tjenstlig fejl fra Fællesskabets side under gennemførelsen af Traktaten, jf. artikel 40.

Kommissionens modanbringender kan ikke ændre min opfattelse på dette punkt, da den blot forsøger at komme uden om den retskraft, der er knyttet til Domstolens dom af 14. juli 1988. Kommissionen har nemlig først anført, at begrebet »usædvanlige vanskeligheder«, jf. artikel 14, således som det tidligere er fortolket af Domstolen, er for vagt, og at der er god grund til at mene, at

sagsøgerens vanskeligheder ikke skyldtes kvotesystemet, men »strukturelle mangler«. Dernæst har Kommissionen anført, at det absolut ikke var indlysende, at den tyske støtte til strukturlægning ikke kunne anses for støtte til dækning af driftstab.

For det første må det heroverfor fastholdes, at Kommissionen har tilsidesat en overordnet retsregel om beskyttelse af borgerne, nemlig ligebehandlingsprincippet, som er krænket to gange, dels ved en klart urigtig fortolkning af artikel 14 i beslutning nr. 234/84, der som almindelig billighedsforskrift netop havde til formål at sikre overholdelsen af det grundlæggende princip om en rimelig fordeling af produktions- og leveringskvoterne, dels fordi det, som udtrykkelig fastslået af Domstolen, i flere tilfælde klart fremgik, at Kommissionen — i modsætning til det af denne anførte — havde tildelt tillægskvoter i henhold til artikel 14, selv om der var tale om virksomheder med overskud, dvs. i direkte modstrid med den af Kommissionen forfægtede opfattelse.

Herefter mener jeg for det andet at kunne fastslå, at Kommissionens mange retsvildfarelser i denne sag viser, at den åbenbart og groft har overskredet grænserne for udøvelsen af sine beføjelser, jf. Bayerische HNL-dommen.

Jeg skal derfor foreslå, at det fastslås, at ikke blot Kommissionens beslutning nr. 3485/85 af 27. november 1985 (artikel

5), men også alle de individuelle beslutninger om fastsættelse af sagsøgerens leveringskvoter for produktgrupperne Ia, Ib, Ic og III fra første kvartal 1986 til og med andet kvartal 1988 samt de individuelle beslutninger om fastsættelse af sagsøgerens leveringskvoter for produktgruppe III for alle fire kvartaler i 1985 er behæftet med en mangel, der begrundes ansvar for Fællesskabet såvel i medfør af Traktatens artikel 34 som i medfør af artikel 40. Rent konkret betyder det, at jeg foreslår, at Domstolen ikke blot antager sagsøgerens påstande under punkt 1, litra a), b), c), d) og e), til realitetsbehandling, men også giver sagsøgeren medhold i disse påstande.

IV — Herefter skal jeg endelig tage stilling til problemerne i forbindelse med den af sagsøgeren påståede skade

Jeg skal i det følgende tage stilling til 1) problemstillingen, 2) betingelsen om, at skaden skal være direkte, 3) betingelsen om, at skaden skal være særlig og, endelig, 4) erstatningskravets omfang.

1. *Problemstillingen*

a) Som absolut betingelse for, at Fællesskabet ifalder ansvar, skal der ifølge EKSF-Traktatens artikel 34 foreligge en direkte og særlig skade. Domstolen har aldrig fortolket dette begreb.

b) Artikel 40 bestemmer, at Fællesskabet skal yde erstatning i penge, såfremt skaden er forårsaget ved en tjenstlig fejl fra Fællesskabets side under gennemførelsen af Traktaten, men skaden er ikke nærmere bestemt.

Domstolen havde dog i ovennævnte Meroni-dom af 13. juli 1961 lejlighed til at udtale sig om arten af denne skade. I modsætning til generaladvokat Lagrange, som fandt, at det ikke for at anvende artikel 40 kunne kræves, at der foreligger en særlig skade, udtalte Domstolen, »at normale ulemper, der er en uundgåelig del af udligningsordningen, ikke udgør en skade, der giver ret til erstatning, så meget mindre som de rammer alle Fællesskabets virksomheder, og udligningsordningen giver alle forbrugerne af skrot betydelige fordele, bl.a. ved at sikre et rimeligt prisniveau for Fællesskabets skrot og hindre meget voldsomme udsving i denne pris. I den foreliggende sag er det ikke godtgjort, at den virksomhederne påførte ulempe... går ud over den ulempe, den valgte ordning normalt indebærer«.

Der må her være tale om det første tilløb til at definere begrebet særlig skade, der, om nødvendigt, støtter den opfattelse, at betingelserne for at ifalde ansvar i henhold til EKSF-Traktatens artikel 34 og artikel 40, når alt kommer til alt, er næsten ens, om ikke helt identiske.

c) Endelig har Domstolen i sin praksis vedrørende EØF-Traktaten understreget, dels »at private... [bør] affinde sig med, at en ge-

nerel retsakt medfører visse skadelige virkninger for deres økonomiske interesser, selv om akten er erklæret for ugyldig«, dels at skaden må vedrøre begrænsede grupper erhvervsdrivende, der nemt kan bestemmes, (jf. ovennævnte domme af 25.5.1978, Bayerische HNL, og 6.12.1984, Biovilac mod Kommissionen).

Det kan heraf udledes, at foruden betingelsen vedrørende skadens direkte karakter, som findes i samtlige medlemsstaters retssystemer, dækker betingelsen vedrørende skadens særlige karakter i Fællesskabernes retssystem i realiteten to begreber: Skaden skal være særlig, dels for så vidt som den skal være af en vis grov karakter og en vis intensitet, dels for så vidt som den skal vedrøre en begrænset gruppe af erhvervsdrivende, der nemt kan bestemmes. Det skal undersøges, om disse to betingelser er opfyldt i den foreliggende sag.

2. Skadens direkte karakter

Sagsøgeren har anført, at den skade, virksomheden har lidt, direkte skyldes Kommissionens beslutninger, der er behæftet med en mangel. Hvis Kommissionen havde handlet retmæssigt, ville den nemlig have forhøjet kvoterne for levering på det fælles marked, og sagsøgeren ville have været i stand til at opnå højere priser for de supplerende mængder, virksomheden således kunne have afsat inden for Fællesskabet. I forbindelse med undersøgelsen af årsagsforbindelsen skal det således afgøres, om resultatet ville

være blevet det samme uden den mangelfulde retsakt (adækvansproblemet). Det fremgår klart heraf, at det i den foreliggende sag er Kommissionens retsstridige beslutninger, som direkte har forårsaget den af sagsøgeren lidt skade.

Kommissionen har både bestridt, at der foreligger en skade, og at der er en årsagsforbindelse mellem den påståede skade og Kommissionens beslutninger. Kommissionen har her fremført fire argumenter, som jeg skal behandle ét for ét. For det første skyldes det kvotesystemet, at sagsøgeren kom igennem krisen i jern- og stålindustrien. For det andet blev skaden ikke forårsaget af den annullerede generelle beslutning, men af de med hjemmel heri udstedte individuelle beslutninger, som ikke blev anfægtet og derfor må betragtes som endelige. For det tredje blev skaden, dvs. det indtægtstab, som virksomheden led, ikke forårsaget af den anfægtede generelle beslutning alene, da der var andre grunde til dette tab, som ikke kan tillægges Kommissionen. At der ikke var tale om en forholdsvis varig skade, og at der opstod nye afsætningsmarkeder ved kvotesystemets udløb, gennemhuller yderligere sagsøgerens argumenter.

a) *Kommissionen har for det første anført, at det skyldes kvotesystemet, at sagsøgeren kom igennem krisen i jern- og stålindustrien. Det skyldes ligeledes det af Fællesskabet skabte positive økonomiske klima, som førte til usædvanlig gunstige konjunkturer inden for stålsektoren, at sagsøgeren var i stand til igen at opnå en betydelig fortjeneste.* Det vil derfor være uberettiget at anerkende, at virksomheden havde lidt skade, da sagsøgeren i så fald i dobbelt forstand ville drage fordel af kvotesystemet.

Som Domstolen har fastslået i Meroni-dommen vedrørende skrotudligningsordningen samt gentagne gange i andre domme vedrørende overvågningsordningen og gennemførelsen af produktionskvotesystemet, kan en virksomhed ikke inden for rammerne af EKSF-Traktaten på grund af usædvanlige vanskeligheder klage over ulemper, der normalt er en naturlig del af systemet, for så vidt som systemet skal tilgodese almene hensyn og anvendes på en rimelig måde. Det er, hvad Domstolen bl.a. har fastslået i ovennævnte dom af 7. juli 1982, Klöckner-Werke mod Kommissionen, vedrørende stålkvoter: »Saneringen af markedet ved restriktive foranstaltninger har til formål på langt sigt at opretholde eller genoprette virksomhedernes rentabilitet og således, i videst muligt omfang, at bevare den heraf afhængige beskæftigelse. I modstrid med, hvad sagsøgeren hævder, pålægger artikel 58 imidlertid på ingen måde Kommissionen en forpligtelse til at sikre den enkelte virksomhed en minimumsproduktion i forhold til virksomhedens egne rentabilitets- og udviklingskriterier. Formålet med artikel 58 er så retfærdigt som muligt at fordele den produktionsnedskæring, der nødvendiggøres af de økonomiske konjunkturer, på samtlige virksomheder og ikke at sikre virksomhederne en mindstebeskæftigelse i forhold til deres kapacitet.«

Når henses hertil, er Kommissionen argument fuldstændig uholdbart, da det ville føre til en anerkendelse af, at selv en hvilken som helst retsstridig og endog vilkårlig adfærd fra Kommissionen side inden for rammerne af EKSF-Traktatens artikel 58 ikke kan føre til, at Fællesskabet ifalder ansvar, selv ikke i tilfælde af annullation af Kommissionens beslutninger, alene fordi der ved overvågningsordningens udløb er opstået en gunstig konjunktur inden for stålsektoren,

således at jern- og stålvirksomhederne igen har overskud. Alle de ovenfor omtalte domme, hvorefter der kræves en rimelig fordeling af byrden og en stadig, nøje overholdelse af lighedsprincippet — principper, der er udmøntet i vedtagelsen af et rimeligt produktions- og leveringskvotesystem — udelukker helt klart en sådan opfattelse.

b) *For det andet har Kommissionen gjort gældende, at en annullationsafgørelse i henhold til EKSF-Traktatens artikel 34 nødvendigvis er en forudsætning for et erstatningskrav. I det foreliggende tilfælde skyldtes sagsøgerens manglende fortjeneste kun den ugunstige kvotefastsættelse i henhold til de ikke-anfægtede individuelle beslutninger og ikke den annullerede generelle beslutning.*

Jeg vil gerne understrege, at denne argumentation klart er uholdbar, når henses til, hvad der er sagt ovenfor vedrørende forholdet mellem EKSF-Traktatens artikel 34 og 40 og princippet om, at anerkendelsessøgsmålet med henblik på at få fastslået, om der foreligger et ansvarsgrundlag, er et selvstændigt søgsmål. Som allerede nævnt flere gange står det fast, at den oprindelige skade blev forårsaget af den annullerede generelle beslutning, som efter min opfattelse var behæftet med en mangel, der begrundet ansvar for Fællesskabet. Yderligere er en række individuelle beslutninger om kvartalsmæssig fastsættelse af sagsøgerens leveringskvoter som følge heraf allerede blevet annulleret, da de af samme grund var retsstridige. Endelig ville alle de øvrige individuelle beslutninger, der nødvendigvis var retsstridige af samme grund, hvilket ikke er be-

stridt, have lidt samme skæbne, hvis de var blevet indbragt for Domstolen.

Men endnu en gang består problemet, som jeg allerede har forsøgt at påvise, i at afgøre, om den ulovlighed, hvormed alle disse beslutninger er behæftet, udgør en tjenstlig fejl i henhold til EKSF-Traktatens artikel 40 eller en mangel, der begrundet ansvar for Fællesskabet, i henhold til Traktatens artikel 34. Kommissionens argument er således helt irrelevant og gengiver i virkeligheden kun den tankegang, som jeg allerede har forkastet i forbindelse med formalitetsspørgsmålet.

c) For det tredje har Kommissionen fremhævet, at der ikke består noget erstatningskrav, såfremt skaden skyldes forhold, der ikke kan tillægges Kommissionen.

Kommissionen har understreget, at sagsøgeren ikke direkte anfægter produktions- og leveringskvotesystemet, men simpelt hen klager over, at virksomheden måtte sælge en del af sin produktion på verdensmarkedet. Det påståede tab er således ikke forårsaget af Kommissionens beslutninger, men af verdensmarkedsprisen, som sagsøgte ikke havde mulighed for at kontrollere.

Denne argumentation er lige så uholdbar som den foregående. Dels fordi kvotesystemet netop blev indført som følge af, at stålpriserne på samtlige europæiske og tredjelandsmarkeder var brudt sammen, fordi udbuddet oversteg efterspørgslen, dels fordi Kommissionen netop som følge af det vold-

somme fald i stålprisen på visse tredjelandsmarkeder siden begyndelsen af 1985 fandt det absolut nødvendigt at ændre I: P-forholdet for et begrænset antal jern- og stålvirksomheder, der af denne grund led betydelig skade.

Det er efter min mening klart, at man påfører en virksomhed direkte skade, såfremt man retsstridigt tvinger den til at afsætte en væsentlig og urimelig stor del af produktionen på markeder, der på det pågældende tidspunkt ikke er rentable i strukturel henseende, til priser, der klart er lavere end priserne på andre markeder, hvor virksomheden burde have haft ret til at sælge sine produkter. Dette er i øvrigt i fuld overensstemmelse med, hvad Domstolen fastslog i dommen af 14. juli 1967, Kampffmeyer m.fl. mod Kommissionen⁹².

Såfremt man vil argumentere ud fra kausalitetsteorien, skyldes den af sagsøgeren lidt skade ikke faldet i stålprisen på visse tredjelandsmarkeder, men det forhold, at virksomheden som følge af en række retsstridige beslutninger fra Kommissionen var tvunget til at afsætte sin produktion på betingelser, der på det pågældende tidspunkt ikke var rentable. For at tage stilling til skadens direkte karakter, må det nemlig fastslås, hvad der ville være sket, hvis der ikke havde foreligget en tjenstlig fejl i form af en retsstridig retsakt. I ovennævnte dom af 9. december 1965, Société des Laminoirs, Hauts Fourneaux, Forges, Fonderies et Usines de la Providence m.fl. mod Den Høje Myndighed, fastslog Domstolen således: »Når det er nødvendigt ved vurderingen af den skade, der er lidt ved en tjenstlig fejl, at tage i betragtning, hvorledes situationen ville have

92 — Forenede sager 5/66, 7/66 og 13-24/66, Sml. 1965-1968, s. 381.

været, såfremt der ikke var begået nogen fejl, bør retten samtidig med at den forlanger den bedst mulige dokumentation, stille sig tilfreds med rimelige omtrentlige tal, såsom de ved sammenligning fastsatte gennemsnitsværdier.« Domstolen har i øvrigt allerede længe som i alle udviklede retssystemer tilkendt erstatning ikke blot for »lucrum cessans« (tabt fortjeneste), men også for »damnum emergens« (det lidte tab), når årsagsforbindelsen som her er klart fastlagt⁹³.

d) *Endelig har Kommissionen anført, at der i den foreliggende sag ikke foreligger nogen skade, der skal erstattes i henhold til EKSF-Traktatens artikel 34, hvorefter der skal være tale om en varig »forringelse i markedsstillingen«.*

Kommissionen har anført, at der ikke siden kvotesystemets ophævelse har foreligget en sådan varig skade, idet virksomhederne, da der nu igen er frie konkurrencevilkår, har mulighed for at forøge deres markedsandele for således at udligne de tab, de har lidt, mens kvotesystemet var i kraft. At en virksomhed i en periode har lidt skade er derfor uden betydning, forudsat at virksomheden som helhed senere kan opnå fortjeneste på et saneret marked.

Det er rigtigt, at Domstolen i sine domme har tillagt begrebet krænkelse af jern- og stålvirksomhedernes markedsposition eller »forringelse i markedsstillingen« en vis betydning, dog kun i det omfang, der er tale

om en grov krænkelse⁹⁴. Præsidentens kendelse i den anden Assider-sag er særlig klar, idet præmis 27 lyder således: »På baggrund heraf må det konstateres, at den forringelse i markedsstillingen og den tilsvarende nedgang i leverancerne, som er blevet pålagt de i Assider sammensluttede virksomheder ved anvendelsen af artikel 17, er forblevet langt under 1%. Denne forringelse er derfor forholdsvis ubetydelig og kan ikke anses for at påføre virksomhederne et alvorligt tab. Denne konstatering har været nødvendig, så meget desto mere som foranstaltninger i medfør af artikel 58 som bekendt skal gøre det muligt for hele Fællesskabets jern- og stålindustri at forsvare sig på kollektivt grundlag og ved en solidarisk indsats mod krisefænomener i tilfælde af nedgang i efterspørgslen, og at Kommissionen efter nævnte bestemmelse på ingen måde er forpligtet til, til skade for de øvrige virksomheder i Fællesskabet, at sikre en bestemt virksomhed en minimumsproduktion eller opretholdelse af virksomhedens markedsposition.«

Kommissionens argument er imidlertid uholdbart, når man ser på det reelle formål med søgsmålet, som ikke tilsigter genoprettelsen af en markedsandel, men kun erstatning for en skade, der skyldes en række retsstridige beslutninger, der er behæftet med en mangel, der begrunder ansvar for Fællesskabet.

Under den mundtlige forhandling har sagsøgeren i øvrigt omhyggeligt fremhævet, at den krævede erstatning i penge kun vedrører den direkte skade og ikke den indirekte skade, som skyldes alle de retsstridige beslutninger, og som langt overstiger erstatningspåstanden. Som følge af den samlede

93 — Der henvises her til generaladvokat Capotorti's forslag til afgørelse af 4.10.1979 i ovennævnte Ireks-Arkady-sag, Sml. s. 2998.

94 — Jf. kendelse afsagt af Domstolens præsident den 10.8.1987, sag 223/87 R, Assider mod Kommissionen, Sml. s. 3473, og kendelse afsagt af Domstolens præsident den 2.5.1988, sag 92/88 R, Sml. s. 2425.

tabte fortjeneste siden 1985 befandt virksomheden sig ifølge sagsøgeren på det tidspunkt, da den fri konkurrence på stålmarkedet blev genoprettet, dvs. i 1988, i en særdeles ugunstig udgangsposition i forhold til sine konkurrenter.

I to et halvt år havde konkurrenterne nemlig nødvendigvis haft større indtægter i kraft af de leveringskvoter, som de uberettiget havde fået tildelt, og de havde således kunnet anvende disse ekstra indtægter til investeringer eller rationaliseringsforanstaltninger, således at de befandt sig i en særlig gunstig udgangsposition. Sagsøgeren har anført, at virksomheden derimod i den pågældende periode ikke blot havde lidt direkte skade, men også mistet væsentlige markedsandele, idet konkurrenterne samtidig uberettiget havde forøget deres markedsandele. Den sagsøgende virksomhed har imidlertid under den mundtlige forhandling udtrykkeligt fremhævet, at den ikke i stævningen havde fremsat krav om erstatning for denne »forringelse i markedsstillingen« eller med andre ord for forringelsen af virksomhedens markedsposition i forhold til konkurrenternes, idet disse uberettiget havde fået tildelt leveringskvoter, som retsstridigt var blevet nægtet sagsøgeren.

I virkeligheden forsøger Kommissionen med denne argumentation stadig at forsvare den samme opfattelse, nemlig at virksomheden Peine-Salzgitter, så snart den har overskud, ikke blot bør tåle alle de af Kommissionen begærede ulovligheder, men yderligere er afskåret fra at få erstatning som følge af ulovlighed i form af en mangel, der begrunder ansvar for Fællesskabet.

Jeg kan ikke tilslutte mig denne opfattelse. Den blev i øvrigt udtrykkeligt forkastet af generaladvokat Capotorti i forslaget til afgørelse i ovennævnte Ireks-Arkady-sag. Generaladvokaten anførte: »For fortidens vedkommende er forskelsbehandlingen i forhold til stivelsesproducenterne imidlertid et fait accompli og gritz- og kvældemelsindustriens større eller mindre trivsel kan ikke fjerne denne ulighed og den retsstridige karakter af denne ulighed, som ligger til grund for Fællesskabets forpligtelse til at erstatte tabet.«⁹⁵ Den 4. oktober 1979 afsagde Domstolen dom i overensstemmelse med generaladvokatens forslag.

Sammenfattende mener jeg, at ingen af Kommissionens argumenter til støtte for den opfattelse, at der ikke foreligger en direkte skade, kan tiltrædes. Det skal her blot nævnes, at hvis Kommissionen havde handlet retsmæssigt, som den var forpligtet til, ville den, i overensstemmelse med Domstolens dom, have tilpasset sagsøgerens kvoter for levering på det fælles marked, og virksomheden ville således have været i stand til at afsætte en stor del af sin produktion til betydelig højere salgspriser, for så vidt angår alle de inden for Fællesskabet således yderligere afsatte mængder. Uden den retsstridige, mangelfulde retsakt ville skaden således aldrig være opstået.

Sagsøgeren har således med rette gjort gældende, at det ikke skulle afgøres, om virksomheden igen kunne få overskud efter kvotesystemets udløb, men blot om den havde været udsat for forskelsbehandling, mens systemet fandt anvendelse.

95 — Jf. generaladvokat Capotorti's forslag til afgørelse, fremsat den 12.9.1979 (sag 238/78, Sml. s. 2955, navnlig s. 3000 og 3001).

3. Skadens særlige karakter

Som nævnt ovenfor er der to aspekter ved begrebet særlig skade. Dels skal skaden være af en vis størrelse, en særlig intensitet, dels skal den berøre et begrænset antal erhvervsdrivende, der nemt kan bestemmes. Efter min opfattelse er disse to betingelser fuldstændig opfyldt i den foreliggende sag, hvilket Kommissionen i øvrigt i realiteten ikke har bestridt.

a) *Den særlige karakter af den skade, der er forårsaget af de forskellige omtvoistede individuelle beslutninger udstedt med hjemmel i artikel 5 i Kommissionens generelle beslutning nr. 3485/85 af 27. november 1985, som Domstolen har annulleret ved ovennævnte dom af 14. juli 1988 i de forenede sager 33/86, 44/86, 110/86, 226/86 og 285/86.*

— *Med hensyn til skadens intensitet som følge af dens størrelse skal jeg blot henvise dels til Kommissionens meddelelse til Rådet af 8. oktober 1985, dels til Domstolens dom, hvori det i præmis 7 fastslås: »Det er ubestridt, at de ugunstige I: P-forhold skaber særlige økonomiske vanskeligheder for sagsøgerne.«* At der var tale om særlige eller usædvanlige vanskeligheder, fremgår også af det af sagsøgeren anførte vedrørende opgørelsen af skaden. Selv om det således af sagsøgeren anførte naturligvis bør undersøges nærmere og eventuelt berigtiges, viser det dog klart, at den skade, virksomheden har lidt som følge af Kommissionens retsstridige beslutninger, *går langt videre end, hvad private, inden for rimelige grænser og uden at kunne opnå skadesløsholdelse af offentlige*

midler, må affinde sig med, såfremt en generel retsakt medfører skadelige virkninger for deres økonomiske interesser, også selv om akten er erklæret for ugyldig, jf. ordlyden af ovennævnte Bayerische HNL-dom.

— *Skadens særlige karakter, for så vidt som den kun har påvirket et begrænset antal erhvervsdrivende, der nemt kan bestemmes.* Denne betingelse må klart være opfyldt, for så vidt angår artikel 5 i den generelle beslutning nr. 3485/85 og de individuelle beslutninger til gennemførelse heraf, hvilket Kommissionen i øvrigt udtrykkeligt har anerkendt under retsforhandlingerne i besvarelse af et spørgsmål fra et af Rettens medlemmer. Det fremgår allerede klart af de for Domstolen fremlagte dokumenter, bl.a. af en oversigt, der viser, at ni af Fællesskabets jern- og stålvirksomheder, nævnt ved navn, havde betydelige vanskeligheder som følge af et særlig ugunstigt I: P-forhold.

b) *Skadens særlige karakter, for så vidt angår den af Domstolen fastslåede ulovlighed i dommen af 14. juli 1988 i sag 103/85, dvs. det retsstridige afslag på sagsøgerens anmodning om tilpasning af virksomhedens leveringskvoter for produktgruppe III for samtlige kvartaler i 1985.*

— *Kommissionen har selv i den af Kutscher underskrevne skrivelse af 28. december 1988 til Peine-Salzgitter anerkendt den omhandlede skades omfang.* Kommissionen anfører i skrivelserne: »For så vidt angår tillægskvoter i henhold til artikel 14, ville de for 1985 have andraget omkring 7 000 tons pr. kvartal«. Dette tal er i fuld overensstemmelse med

sagsøgerens påstande, hvori det anføres, at virksomheden skønner, at den i hele 1985 kunne have afsat yderligere 28 289 tons inden for Fællesskabet, såfremt Kommissionen ikke retsstridigt havde nægtet den mulighed herfor. På grundlag af de for hver af disse fire kvartaler beregnede forskellige indtægter har virksomheden ansat tabet for hele 1985 til over 5 mio. DM. Omfanget af dette tab, som Kommissionen ikke bestrider, går efter min opfattelse langt ud over, hvad der med rimelighed kan kræves af private.

— *For så vidt angår i øvrigt den særlige karakter af skaden med hensyn til antallet af de berørte erhvervsdrivende*, har Kommissionen ikke udtalt sig herom. Det fremgår derimod af Domstolens dom, at virksomheder med overskud i henhold til artikel 14 i den generelle beslutning nr. 234/84 fik tildelt tillægskvoter, hvilket indebar en åbenbar forskelsbehandling af sagsøgeren. Det kan heller ikke i denne sammenhæng bestrides, at der er tale om en særlig skade.

4. Omfanget af erstatningskravet

Jeg finder det hensigtsmæssig at fremsætte en række kommentarer hertil, da Domstolen, såfremt den indtil nu er enig med mig, vil hjemvise sagen til Kommissionen, hvad enten det bliver på grundlag af artikel 34, stk. 1, eller på grundlag af de almindelige retsregler på ansvarsområdet, således som det ofte sker, når det ikke er muligt på grundlag af de for Domstolen fremlagte dokumenter med nøjagtighed at fastsætte omfanget af den påståede skade. Således for-

holder det sig i den foreliggende sag, navnlig fordi spørgsmålet vedrørende størrelsen og beregningen af skaden ikke er blevet berørt under den mundtlige forhandling. Det er imidlertid nødvendigt at give parterne visse oplysninger, da der ikke er enighed om omfanget af erstatningskravet.

— *Sagsøgeren har* — under henvisning til EKSF-Traktatens artikel 34's ånd og bogstav — *anført, at virksomheden har krav på fuld erstatning for den skade, den bævder at have lidt*. Når det som her ikke længere er muligt at sikre en rimelig genoprettelse af skaden in natura, fordi kvotesystemet er udløbet, skal der ydes en »passende erstatning«, dvs. erstatning for skadens fulde omfang. Erstatningssøgsmålet (»recours en indemnité«) i henhold til artikel 34, stk. 2, og den sag med påstand om erstatning i penge, der kan anlægges i henhold til artikel 40, (»recours en réparation«) skal opfattes på samme måde.

— *Heroverfor har Kommissionen anført, at EKSF-Traktatens artikel 34 ikke hjemler ret til fuld erstatning for den lidte skade, men kun til en »passende erstatning«, der skønsmæssigt beregnes som et fast beløb*. Artikel 34, stk. 2, som i den tyske version af EKSF-Traktaten anvender udtrykket »Schadensersatz«, dvs. »dommages et intéréts«, vedrører kun Domstolens kompetence og indeholder ingen materielle bestemmelser. Der er i øvrigt her tale om en redaktionel fejl i den tyske oversættelse, idet begge stykker i artikel 34 ifølge den franske version, der er den eneste autentiske, kun nævner muligheden for at yde »indemnité«⁹⁶ og ikke »dommages et

96 — O. a.: Et videre erstatningsbegreb, som også omfatter erstatning fastsat efter billighed. Bruges ofte i betydningen godtgørelse.

intérêts»⁹⁷. Ifølge Kommissionen giver en sådan særlig smidig bestemmelse Domstolen meget vide skønsbeføjelser med henblik på at sikre den rigtige balance mellem, på den ene side, den store risiko, Kommissionen udsætter sig for, når den handler inden for et kompliceret område, der kan forårsage skade, og, på den anden side, de berørte virksomheders interesser. Ifølge Kommissionen kan en sådan fortolkning udledes af selve fordelingsprincippet, som danner grundlaget for EKSF-Traktaten, og hvorefter midlerne til erstatning i sidste ende skal tilvejebringes af de virksomheder, der er omfattet af EKSF-Traktaten.

Kommissionen har her fremført to andre betragtninger, dels vedrørende »nødvendighed«, dels vedrørende »billighed«. Med hensyn til »nødvendighed« har Kommissionen anført, at sagsøgeren takket været kvotesystemet igen har fået overskud, og at det derfor ikke er nødvendigt at yde erstatning. Med hensyn til »billighed« har Kommissionen gjort gældende, at en dom om betaling af erstatning vil påføre den store økonomiske vanskeligheder og tvinge den til at forøge EKSF-afgifterne væsentligt og formindske støtten til forskning og ydelserne i henhold til EKSF-Traktatens artikel 56 tilsvarende. Yderligere vil den eventuelt blive stillet over for krav fra andre virksomheders side.

Jeg kan ikke tilslutte mig Kommissionens argumenter.

— Med hensyn til argumentet om den påståede »nødvendighed« er det klart, at som allerede nævnt er det forhold, at sagsøgeren

igen har fået overskud uden nogen som helst betydning for virksomhedens erstatningskrav.

— Med hensyn til det argument, der angiveligt støttes på »billighed«, beror denne opfattelse i virkeligheden på den »katastrofe«, som en dom om betaling af et pengebeløb vil kunne udløse. Jeg mener, at argumentet er uholdbart og i strid med et udviklet retssystemets væsentligste principper. Man kan under ingen omstændigheder forestille sig, at en retsinstans i en af Fællesskabernes medlemsstater ville frifinde sagsøgte i et erstatningssøgsmaal med den begrundelse, at en domfældelse ville belaste den pågældende medlemsstats økonomi. Jeg skal her yderligere blot citere generaladvokat Lagrange: »Det ville være uheldigt, hvis den 'suverænitetsoverførsel', som de virksomheder, der er omfattet af EKSF-Traktatens artikel 80, udsættes for, skulle føre til en forringelse af deres retssikkerhed, da de var underlagt den enkelte medlemsstats suverænitet.«

— Yderligere mener jeg ikke, at Kommissionens opfattelse vedrørende fortolkningen af artikel 34 er begrundet. Artikel 34 anvender udtrykkene »rimelig genoprettelse«, »passende erstatning« og »erstatningssag«. Artikel 40 vedrører derimod »erstatning i penge«. Efter min opfattelse fremgår det klart af disse udtryk, at såfremt Fællesskabet ifalder ansvar som følge af en retsstridig retsakt eller en tjenestefejl, skal skadelidtes økonomiske situation genoprettes, som om der ikke var udstedt en retsstridig retsakt eller begået en tjenestefejl. *Hverken den juridiske teori eller Domstolens praksis kan anføres til støtte for at antage, at skaden skal genoprettes med et fast beløb, idet der tvært-*

97 — O. a.: Erstatningsbegreb, hvor almindelige erstatningsbeføjelser er opfyldt.

imod skal ydes fuld erstatning for hele skaden i alle dens enkeltheder. Jeg skal i denne forbindelse citere generaladvokat Capotorti's forslag til afgørelse af 4. oktober 1979 i ovennævnte Ireks-Arkady-sag:

»Som bekendt omfatter det juridiske begreb 'skade' et tab af formue i snævrere forstand, dvs. en forringelse af de pågældendes formue, såsom udeblivelse af en formuestigning, som ville have fundet sted, såfremt den skadegørende handling ikke havde fundet sted [disse to muligheder betegnes som henholdsvis 'damnum emergens' (det lidte tab) og 'lucrum cessans' (tabt fortjeneste)]. Ved en skade, som skyldes en retsstridig handling uden for kontrakt, krænker overtrædelsen af reglen den retlige interesse, som beskyttes af denne regel — hvilken, i det foreliggende tilfælde falder sammen med en individuel subjektiv ret — samtidig med personens formue. Erstatningen har til formål at bringe skadelidtes formue tilbage til den tilstand, den befandt sig i, såfremt den retsstridige handling ikke havde fundet sted, eller i hvert fald bringe den nærmere den tilstand, som ville have bestået, såfremt den retsstridige handling ikke var indtrådt. Da denne genoprettelse har hypotetisk karakter, kræver den ofte en vis grad af tilnærmelse.

Jeg tror, det er på sin plads at understrege, at disse almene begreber ikke er begrænset til civilrettens område, men også har gyldighed for offentlige myndigheders ansvar og i særdeleshed for Fællesskabets ansvar uden for kontraktforhold.«⁹⁸

På dette punkt tilsluttede Domstolen sig i øvrigt fuldt ud generaladvokatens opfattelse i ovennævnte domme af 14. juli 1967, Kampffmeyer, og 9. december 1965, Société des Laminoirs, Hauts Fourneaux, Forges, Fonderies et Usines de la Providence m.fl. For så vidt angår beregningen af den af sagsøgerne lidte skade udtalte Domstolen i sidstnævnte dom, at sagsøgerne havde anvendt den eneste mulige metode ved at forestille sig, hvad der ville være sket, såfremt Den Høje Myndighed ikke havde afgivet de løfter, som forårsagede skaden. Det samme gælder de renter, som skal bidrage til at genoprette den økonomiske situation, som om der ikke var udstedt nogen retsstridig retsakt⁹⁹. Der er her tale om almindelige retsgrundsætninger, der kendetegner et udviklet retssystem, og ved en nærlæsning af EKSF-Traktatens artikel 34 eller artikel 40 ser jeg ingen grund til at fravige disse principper, som i øvrigt simpelt hen er udtryk for sund fornuft.

V — Konklusion

Jeg skal herefter foreslå følgende:

- 1) Det fastslås, at følgende beslutninger, truffet af Kommissionen, er behæftet med en mangel, der begrundet ansvar for Fællesskabet:

⁹⁸ — Sag 238/78, Ireks-Arkady mod Rådet og Kommissionen, Sml. s. 2955, navnlig s. 2998.

⁹⁹ — Dom af 15.7.1960 (forenede sager 27/59 og 39/59, Campolongo mod Den Høje Myndighed, Sml. 1954-1964, s. 193).

- a) artikel 5 i Kommissionens beslutning nr. 3485/85/EKSF af 27. november 1985 (dette punkt er antaget til realitetsbehandling i medfør af artikel 34),
 - b) de til sagsøgeren rettede individuelle kommissionsbeslutninger af 30. december 1985 og 21. marts 1986, for så vidt angår fastsættelsen af sagsøgerens leveringskvoter for produktgrupperne Ia, Ib, Ic og III for første og andet kvartal 1986 (dette punkt er antaget til realitetsbehandling i medfør af artikel 34),
 - c) de til sagsøgeren rettede individuelle kommissionsbeslutninger om fastsættelse af sagsøgerens leveringskvoter for produktgrupperne Ia, Ib, Ic og III for tredje og fjerde kvartal 1986, samtlige kvartaler i 1987 og de første to kvartaler i 1988 (dette punkt er antaget til realitetsbehandling i medfør af artikel 40),
 - d) Kommissionens beslutning af 11. juni 1985 om ikke — i medfør af artikel 14 i den generelle beslutning nr. 234/84/EKSF — at foretage en tilpasning af sagsøgerens kvoter for produktgruppe III for første kvartal 1985 (dette punkt er antaget til realitetsbehandling i medfør af artikel 34), og
 - e) Kommissionens beslutninger om ikke — i medfør af artikel 14 i den generelle beslutning nr. 234/84/EKSF — at foretage en tilpasning af sagsøgerens kvoter for produktgruppe III for andet, tredje og fjerde kvartal 1985 (dette punkt er antaget til realitetsbehandling i medfør af artikel 40).
- 2) Det fastslås, at for alle disse beslutningers vedkommende har deres mangelfulde karakter eller den tjenestefejl, der begrundet ansvar for Fællesskabet, påført den sagsøgende virksomhed en direkte og særlig skade.
 - 3) Kommissionen frifindes for sagsøgerens påstand om, at den tilpligtes at betale sagsøgeren 73 065 405 DM med rente, idet kravet er for tidligt fremsat og derfor ikke kan antages til realitetsbehandling.
 - 4) Sagen hjemvises til Kommissionen, som træffer de foranstaltninger, der er fastsat i EKSF-Traktatens artikel 34, stk. 1.
 - 5) Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.