



Samling af Afgørelser

RETTENS DOM (Første Afdeling)

16. september 2013*

»Ansvar uden for kontraktforhold — dyresundhed — beskyttelsesforanstaltninger i en krisesituation — beskyttelsesforanstaltninger i forbindelse med højpatogen aviær influenza i bestemte tredjelande — forbud mod import af vilde fugle, der er indfanget i naturen — tilstrækkeligt kvalificeret tilsidesættelse af bestemmelser, der tillægger borgerne rettigheder — åbenbar og grov overskridelse af grænserne for skønsbeføjelser — direktiv 91/496/EF og 92/65/EF — forsigtighedsprincippet — pligt til at udvise omhu — proportionalitet«

I sag T-333/10,

Animal Trading Company (ATC) BV, Loon op Zand (Nederlandene),

Avicentra NV, Malle (Belgien),

Borgstein birds and Zoofood Trading vof, Wamel (Nederlandene),

Bird Trading Company Van der Stappen BV, Dongen (Nederlandene),

New Little Bird's Srl, Anagni (Italien),

Vogelhuis Kloeg, Zevenbergen (Nederlandene),

Giovanni Pistone, Westerlo (Belgien),

ved advokaterne M. Osse og J. Houdijk,

sagsøgere,

mod

Europa-Kommissionen ved F. Jimeno Fernández og B. Burggraaf, som befuldmægtigede,

sagsøgt,

angående et søgsmål med påstand om erstatning for tab, som sagsøgerne hævder at have lidt som følge af vedtagelsen af først Kommissionens beslutning 2005/760/EF af 27. oktober 2005 om visse beskyttelsesforanstaltninger i forbindelse med højpatogen aviær influenza i bestemte tredjelande for så vidt angår import af fugle i fangenskab (EUT L 285, s. 60), som forlænget, og derefter Kommissionens forordning (EF) nr. 318/2007 af 23. marts 2007 om dyresundhedsmæssige betingelser for import af visse fugle til Fællesskabet samt karantænebetingelser herfor (EUT L 84, s. 7),

har

* Processprog: nederlandsk.

RET TEN (Første Afdeling)

sammensat af præsidenten, J. Azizi, og dommerne S. Frimodt Nielsen og M. Kancheva (refererende dommer),

justitssekretær: fuldmægtig J. Plingers,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 20. november 2012,

afsagt følgende

Dom

Sagens baggrund

A – Præsentation af sagsøgerne

- 1 Sagsøgerne, Animal Trading Company (ATC) BV, Avicentra NV, Borgstein birds and Zoofood Trading vof, Bird Trading Company Van der Stappen BV, New Little Bird's Srl, Vogelhuis Kloeg og Giovanni Pistone, importerer vilde fugle, der er indfanget i naturen – navnlig papegøjefugle som papegøjer, parakitter og kakaduer samt spurvefugle – til Den Europæiske Union, hvor de holdes som prydfugle i volierer. Sagsøgerne har hjemsted eller bopæl i Nederlandene, Belgien og Italien. De er medlemmer af European Association of Im- and Exporters of Birds and Live Animals (den europæiske sammenslutning af importører og eksportører af fugle og levende dyr, herefter »den europæiske sammenslutning af fuglehandlere«).

B – Direktiv 91/496 og 92/65

- 2 Den 15. juli 1991 vedtog Rådet for De Europæiske Fællesskaber på grundlag af artikel 37 EF, der vedrører den fælles landbrugspolitik, direktiv 91/496/EØF om fastsættelse af principperne for tilrettelæggelse af veterinærkontrollen for dyr, der føres ind i Fællesskabet fra tredjelande, og om ændring af direktiv 89/662/EØF, 90/425/EØF og 90/675/EØF (EFT L 268, s. 56).
- 3 Det er ifølge artikel 18, stk. 1, i direktiv 91/496 tilladt at træffe beskyttelsesforanstaltninger, hvis følgende betingelser er opfyldt:

»Hvis der på et tredjelands område opstår eller spredes en sygdom, som er omhandlet i Rådets direktiv 82/894/EØF af 21. december 1982 om anmeldelse af dyresygdomme inden for Fællesskabet, en zoonose eller en sygdom eller et andet forhold, der kan udgøre en alvorlig fare for dyr eller for menneskesundheden, eller hvis en hvilken som helst anden tungtvejende dyresundhedsmæssig årsag gør det berettiget, navnlig på grund af forhold, som Kommissionens veterinærsagkyndige har konstateret, træffer Kommissionen straks på eget initiativ, eller på anmodning af en medlemsstat, afhængigt af hvor alvorlig situationen er, en af følgende foranstaltninger:

- suspension af importen fra det pågældende tredjeland eller fra en del af det pågældende tredjeland og eventuelt fra transittredjelandet
- fastsættelse af særlige betingelser for dyr, der kommer fra det pågældende tredjeland eller fra en del af det pågældende tredjeland.«

- 4 Det bestemmes videre i artikel 18, stk. 7, i direktiv 91/496, at afgørelser om forlængelse, ændring eller ophævelse af foranstaltninger, som er vedtaget i henhold til artikel 18, stk. 1-3 og 6, træffes efter komitologiproceduren i artikel 17 i Rådets direktiv 89/662/EØF af 11. december 1989 om veterinærkontrol i samhandelen i Fællesskabet med henblik på gennemførelse af det indre marked (EFT L 395, s. 13).
- 5 Den 13. juli 1992 vedtog Rådet direktiv 92/65/EØF om dyresundhedsmæssige betingelser for samhandel med og indførsel til Fællesskabet af dyr samt sæd, æg og embryoner, der for så vidt angår disse betingelser ikke er underlagt specifikke fællesskabsbetingelser som omhandlet i bilag A, del I, til direktiv 90/425/EØF (EFT L 268, s. 54). Dette direktiv fastsætter særlige krav, som oprindelseslandet og -bedriften skal opfylde, indeholder regler for de sundhedscertifikater, der skal ledsage dyrene, og angiver, hvilke undersøgelser der skal foretages af dyrene.
- 6 Artikel 17, stk. 2 og 3, i direktiv 92/65 bestemmer bl.a. og i det væsentlige, at det kun er muligt at indføre dyr til EU, hvis de stammer fra et tredjeland på listen over tredjelande eller dele af tredjelande, som giver garantier svarende til de krav, der gælder for samhandelen inden for EU.

C – Beslutning 2000/666

- 7 Kommissionens beslutning 2000/666/EF af 16. oktober 2000 om dyresundhedsmæssige betingelser og udstedelse af sundhedscertifikat ved indførsel af fugle, bortset fra fjerkræ, samt karantænebetingelser (EFT L 278, s. 26) tillod indførsel af fugle fra tredjelande, der er medlemmer af Det Internationale Kontor for Epizootier (OIE, nu Verdensorganisationen for Dyresundhed), forudsat at visse regler, bl.a. om en karantæneperiode på mindst 30 døgn, var overholdt.

D – EFSA's første udtalelse

- 8 Den 14. og 15. september 2005 afgav Den Europæiske Fødevaresikkerhedsautoritet (EFSA) en videnskabelig udtalelse om dyresundheds- og dyrevelfærdsaspekter i forbindelse med aviær influenza som svar på en anmodning fremsat i 2004 af Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber [*EFSA Journal* (2005) 266, 1-21, herefter »EFSA's første udtalelse«].
- 9 EFSA fokuserede i denne udtalelse i henhold til det mandat, den havde fået, udelukkende på risikoen for, at fjerkræ i EU smittes med aviær influenza.
- 10 EFSA mindede indledningsvis om, at aviær influenza – eller fugleinfluenza – forekommer i to forskellige kliniske former hos fjerkræ, nemlig højpatogen aviær influenza (herefter »HPAI«) og lavpatogen aviær influenza. HPAI forårsages af vira af subtype H5 og H7, som har visse molekulære egenskaber, der kan medføre en systemisk infektion, og som ikke optræder ved lavpatogen aviær influenza. H5N1-viruset er en af de virussubtyper, der forårsager HPAI.
- 11 EFSA pegede desuden på, at der var sket en stor spredning af fugleinfluenzavirus i Asien på det tidspunkt, hvor den afgav sin udtalelse, hvilket kunne resultere i en pandemisk virus hos mennesker, og at man havde undersøgt en lang række spørgsmål i forsøget på at finde et redskab til bekæmpelse af det igangværende udbrud af aviær influenza. EFSA fastslog ud fra de foreliggende videnskabelige data, at den i udtalelsen kunne drage konklusioner om visse spørgsmål, der var omfattet af dens mandat, men at disse konklusioner ikke vedrørte menneskers sundhed ved smitte med aviær influenza.
- 12 EFSA præciserede ligeledes, at en usædvanlig H5N1-epidemi blandt fjerkræ i visse asiatiske lande kort tid forinden havde bevirket, at vilde fugle var blevet smittet med H5N1-virus. Denne epidemi, som ifølge EFSA ikke var set tidligere, kunne få uoverskuelige konsekvenser. På grund af manglende viden om HPAI-infektioner hos vilde fugle mente EFSA dog ikke, at det var muligt at foretage en vurdering

af situationen og komme med prognoser for den fremtidige udvikling, som var baseret på tilstrækkelige videnskabelige data. Konsekvensen af den HPAI-epidemi, som H5N1-viruset havde forårsaget i Sydøstasien, var ifølge EFSA, at smitten blev spredt til vilde standfugle og trækfugle, som kunne bringe viruset videre til EU. EFSA mente dog, at der var behov for en tværfaglig indsats for at klarlægge, hvor sandsynligt dette var, og hvad det ville betyde.

- 13 Hvad angår den risiko, som burfugle, herunder prydfugle og fugle holdt som selskabsdyr, udgør for fjerkræ i EU, mente EFSA, at disse fugle kunne være smittet med fugleinflenzavirus, herunder virus af typen H5 og H7, og at man derfor kunne risikere, at de bragte disse vira med ind i EU i forbindelse med import. EFSA mente imidlertid, at den gældende lovgivning om import af andre fugle end fjerkræ havde medført en langt mindre risiko med hensyn til fugle, der sælges lovligt.

E – Beslutning 2005/760

- 14 Den 27. oktober 2005 vedtog Kommissionen beslutning 2005/760/EF om visse beskyttelsesforanstaltninger i forbindelse med højpatogen aviær influenza i bestemte tredjelande for så vidt angår import af fugle i fangenskab (EUT L 285, s. 60), der suspendede import af levende fugle, bortset fra fjerkræ, til EU.
- 15 Beslutningen blev vedtaget, efter at der den 21. oktober 2005 var påvist H5N1-virus, som medfører HPAI, hos to importerede fugle, der siden september 2005 havde opholdt sig på et karantænecenter i Essex i Det Forenede Kongerige. Fuglene stammede angiveligt fra henholdsvis Taiwan og Surinam.
- 16 I første og anden betragtning til beslutning 2005/760 begrundede Kommissionen denne suspension med, at aviær influenza er en infektiøs virussygdom hos fjerkræ og fugle, som kan være dødelig og forårsage forstyrrelser, der hurtigt kan udvikle sig til en epizooti, som kan udgøre en alvorlig trussel mod dyre- og folkesundheden og gå voldsomt ud over fjerkræopdrættets rentabilitet. Den anførte også, at der var risiko for, at sygdomsagensen kunne blive indslæbt via international handel med levende fugle, bortset fra fjerkræ. Efter at der var påvist HPAI hos importerede fugle, der var i karantæne i Det Forenede Kongerige, fandt Kommissionen det hensigtsmæssigt at suspendere import af fugle fra visse risikoområder og at afgrænse disse områder med henvisning til OIE's relevante regionale kommissioner.
- 17 Artikel 1, stk. 1, i beslutning 2005/760 har følgende ordlyd:

»Medlemsstaterne suspenderer import fra tredjelande eller dele af tredjelande, som hører under dem af OIE's regionale kommissioner, der er anført i bilaget, af:

- a) levende fugle, bortset fra fjerkræ, som defineret i artikel 1, tredje led, i beslutning 2000/666/EF

[...]«

- 18 Bilaget til beslutning 2005/760 præciserer:

»Tredjelande, der hører under OIE's regionale kommissioner, jf. artikel 1, i:

- Afrika
- Amerika
- Asien, Fjernøsten og Oceanien
- Europa

— Mellemøsten«.

- 19 Artikel 6 i beslutning 2005/760 bestemmer, at denne beslutning anvendes indtil den 30. november 2005.

F – Rapporten fra National Emergency Epidemiology Group i Det Forenede Kongerige

- 20 Den 11. november 2005 offentliggjorde National Emergency Epidemiology Group (beredskabsgruppen med ansvar for epidemier i Det Forenede Kongerige) et dokument med titlen »Epidemiological Report on Avian Influenza in Birds in a Quarantine Premises in Essex« (epidemiologisk rapport om aviær influenza hos fugle på et karantænecenter i Essex). Ifølge denne rapport var det kun hos fugle fra Taiwan i Asien og ikke fugle fra Surinam i Sydamerika, at der var påvist H5N1-virus på karantænecentret i Essex. Fejlen vedrørende Surinam skyldtes en forbytning af de prøver, der var blevet udtaget på karantænecentret.

G – De fire første beslutninger om forlængelse

- 21 Ved beslutning 2005/862/EF af 30. november 2005 om ændring af beslutning 2005/759/EF og 2005/760/EF for så vidt angår foranstaltninger til bekæmpelse af aviær influenza hos andre fugle end fjerkræ (EUT L 317, s. 19) forlængede Kommissionen de foranstaltninger, der var truffet ved beslutning 2005/760, indtil den 31. januar 2006.
- 22 Kommissionen begrundede i fjerde betragtning til beslutning 2005/862 denne forlængelse med, at der var indberettet nye tilfælde af aviær influenza i visse OIE-medlemslande, og at suspensionen af transport af fugle holdt som selskabsdyr og af import af andre fugle fra bestemte risikoområder derfor burde forlænges.
- 23 Den europæiske sammenslutning af fuglehandlere gjorde ved skrivelser af 7. december 2005, 3. januar 2006 og 18. januar 2006 Kommissionen opmærksom på forbuddets konsekvenser, herunder risikoen for et voksende marked for ulovlig import, hvilket ville øge risikoen for spredning af aviær influenza i EU. Sammenslutningen bad desuden Kommissionen om at mødes med sammenslutningens repræsentanter og om ikke at vedtage yderligere forlængelser af forbuddet. Den europæiske sammenslutning af fuglehandlere vedlagde skrivelse af 3. januar 2006 et dokument med titlen »Report on the Independent Review of Avian Quarantine« (rapport om den uafhængige kontrol med fuglekarantæne), som Det Forenede Kongeriges ministerium for miljø, fødevarer og landbrug vedtog den 7. december 2005 (herefter »DEFRA-rapporten«).
- 24 Ved beslutning 2006/79/EF af 31. januar 2006 om ændring af beslutning 2005/759/EF og 2005/760/EF for så vidt angår forlængelse af deres anvendelsesperiode (EUT L 36, s. 48) forlængede Kommissionen de foranstaltninger, der var truffet ved beslutning 2005/760, indtil den 31. maj 2006.
- 25 I tredje betragtning til beslutning 2006/79 begrundede Kommissionen forlængelsen af de pågældende to beslutninger med, at der var indberettet nye tilfælde af aviær influenza i visse OIE-medlemslande, og at restriktionerne vedrørende flytning af fugle holdt som selskabsdyr og import af andre fugle fra bestemte risikoområder derfor burde forlænges.
- 26 Ved skrivelse af 16. februar 2006 svarede Kommissionen på de skrivelser, der er nævnt i præmis 23 ovenfor. I denne skrivelse forklarede Kommissionen, at der var stadig mere tungtvejende beviser for, at vilde fugle kunne spille en væsentlig rolle i spredningen af HPAI, og at det første europæiske tilfælde af den asiatiske stamme af HPAI, der blev påvist på et karantænecenter i oktober 2005, havde fået Kommissionen til at suspendere enhver import af andre fugle end fjerkræ. Den angav dernæst, at denne suspension var blevet forlænget indtil den 31. maj 2006 ved beslutning 2006/79, fordi sygdommen var dukket op i Tyrkiet, hvor den hurtigt havde spredt sig, og der ikke forelå

tilstrækkelige oplysninger om overvågningen af aviær influenza i de stater, der støder op til Tyrkiet. Kommissionen tilføjede endelig, at det endnu var uklart, hvor omfattende problemet med vilde fugle var, men at der var stadig flere beviser for, at truslen ikke var begrænset til et enkelt tredjeland, hvilket var årsagen til, at importen fra alle tredjelande var blevet suspenderet.

- 27 Den europæiske sammenslutning af fuglehandlere sendte den 7. marts 2006 en skrivelse til Kommissionen med supplerende oplysninger om import af vilde fugle fra tredjelande.
- 28 Ved beslutning 2006/405/EF af 7. juni 2006 om ændring af beslutning 2005/710/EF, 2005/734/EF, 2005/758/EF, 2005/759/EF, 2005/760/EF, 2006/247/EF og 2006/625/EF for så vidt angår visse beskyttelsesforanstaltninger over for HPAI (EUT L 158, s. 14) forlængede Kommissionen de foranstaltninger, der var truffet ved beslutning 2005/760, indtil den 31. juli 2006.
- 29 I ottende betragtning til beslutning 2006/405 begrundede Kommissionen denne forlængelse med, at den trussel, som den asiatiske stamme af aviær influenza-virusset udgjorde for EU, ikke var blevet mindre, og at sygdommen stadig forekom hos vilde fugle i EU og hos vilde fugle og fjerkræ i en række tredjelande, herunder OIE-medlemslande. Ifølge Kommissionen så det desuden ud til, at virusset blev mere og mere endemisk i visse dele af verden. I 11. betragtning til denne beslutning præciserede Kommissionen i øvrigt, at det af hensyn til dyresundheden og på baggrund af den aktuelle epidemiologiske situation var nødvendigt at sikre en uafbrudt anvendelse af de beskyttelsesforanstaltninger, der var fastsat i bl.a. beslutning 2005/760, og at bestemmelserne i beslutning 2006/405 derfor burde have tilbagevirkende kraft.
- 30 Ved beslutning 2006/522/EF af 25. juli 2006 om ændring af beslutning 2005/759/EF og 2005/760/EF for så vidt angår visse beskyttelsesforanstaltninger over for HPAI og transport til Fællesskabet af visse levende fugle (EUT L 205, s. 28) forlængede Kommissionen de foranstaltninger, der blev truffet ved beslutning 2005/760, indtil den 31. december 2006.
- 31 I første betragtning til beslutning 2006/522 oplyste Kommissionen, at den, efter at der i 2004 udbrød aviær influenza i Sydøstasien forårsaget af en højpatogen virusstamme, havde vedtaget en række beskyttelsesforanstaltninger over for sygdommen, heriblandt beslutning 2005/760. I syvende betragtning til beslutning 2006/522 oplyste Kommissionen, at en gennemgribende ændring af bestemmelserne i beslutning 2005/760 på daværende tidspunkt ville være vildledende for virksomhedslederne og andre interesserede parter med hensyn til den mulige fremtidige udvikling af EU's politik på dette område. Kommissionen anførte, at importrestriktionerne vedrørende andre fugle end fjerkræ på baggrund af dyresundhedssituationen med hensyn til aviær influenza burde videreføres, indtil EFSA's udtalelse som forventet var vedtaget i oktober 2006, og at anvendelsen af beslutning 2005/760 derfor burde forlænges til den 31. december 2006.
- 32 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 10. august 2006 fremsatte den europæiske sammenslutning af fuglehandlere og tre andre sagsøgere en begæring om foreløbige forholdsregler til Retten med påstand om udsættelse af gennemførelsen af beslutning 2006/522 og om fastsættelse af foreløbige forholdsregler i denne henseende, samtidig med at de ved særskilt dokument anlagde sag med påstand om annullation af denne beslutning. Denne begæring og annullationspåstanden blev forkastet ved henholdsvis en kendelse afsagt af Rettens præsident den 26. oktober 2006 i sagen European Association of Im- and Exporters of Birds and live Animals m.fl. mod Kommissionen (sag T-209/06 R, ikke trykt i Samling af Afgørelser) og Rettens kendelse af 11. juni 2008 i sagen European Association of Im- and Exporters of Birds and live Animals m.fl. mod Kommissionen (sag T-209/06, ikke trykt i Samling af Afgørelser).

- 33 I en skrivelse af 26. september 2006 understregede den europæiske sammenslutning af fuglehandlere i det væsentlige over for Kommissionen, at det globale importforbud, der var indført ved beslutning 2005/760 og ved beslutningerne om forlængelse, var uforholdsmæssigt, og gjorde opmærksom på de alvorlige og uoprettelige konsekvenser, som disse beslutninger ville få for sammenslutningens medlemmer.

H – EFSA's anden udtalelse

- 34 Den 27. oktober 2006 afgav EFSA som svar på Kommissionens anmodning af 25. april 2005 en videnskabelig udtalelse om dyresundheds- og dyrevelfærdsrisici i forbindelse med import af vilde fugle, bortset fra fjerkræ, til EU (*EFSA Journal* (2006) 410, 1-55, herefter »EFSA's anden udtalelse«). Udtalelsen indeholder en række anbefalinger om sundheden og velfærden for fugle, der er indfanget i naturen. EFSA beskrev en række forskellige smitsomme agenser hos fugle, heriblandt aviær influenza, i denne udtalelse.
- 35 Med hensyn til de sundhedsmæssige aspekter mente EFSA, at sandsynligheden for, at der var indslæbt smitsomme agenser i EU ved frigivelse af indfangede vilde fugle fra karantæne, kunne være ubetydelig, men den kunne også være meget høj. Ifølge EFSA varierer sandsynligheden for, at en indfanget vild fugl er smittet, når den frigives fra karantæne, fra art til art og afhænger af sandsynligheden for, at der foreligger en subklinisk infektion. EFSA anbefalede derfor, at behovet for at fortsætte importen af indfangede vilde fugle blev undersøgt nøje.
- 36 EFSA pegede i øvrigt på, at 95% af alle fugle, der blev indført til EU, tilhørte en af følgende tre ordener: spurvefugle (64%), papegøjefugle (17%) og hønsefugle (14%). Det fremgår desuden af denne udtalelse, at 88% af alle importerede vilde fugle i 2005 stammede fra Afrika, og 78% stammede fra fem afrikanske lande.
- 37 EFSA oplyste ligeledes, at vilde fugle kunne være inficeret ved lateral spredning fra andre inficerede vilde fugle, fra det kontaminerede miljø eller fra inficeret fjerkræ.
- 38 Hvad nærmere angår aviær influenza mente EFSA ikke, at de fugle, der indføres flest af, dvs. spurvefugle og papegøjefugle, havde nogen større betydning for den aviære influenzas epidemiologi. Den oplyste også, at alle de HPAI-vira, der var fundet hos fugle, havde begrænset zoonotisk potentiale. Eftersom fugleinfluenzavirusets genom eller dele af dette genom optrådte i forbindelse med tidligere alvorlige pandemier og – på tidspunktet for udtalelsens udarbejdelse – i forbindelse med spredningen af H5N1-viruset, mente EFSA imidlertid, at man med et godt overvågningsprogram kunne forhindre, at fugleinfluenzavira blev ført ind i EU med lovligt importerede fugle. EFSA fremhævede desuden, at HPAI-vira bl.a. for spurvefugle og hønsefugle havde en meget kort inkubationstid og et meget kort klinisk forløb og førte til høj dødelighed i løbet af få dage, hvorimod inkubationstiden var meget længere for andefugle. I betragtning af den korte inkubationstid mente EFSA i øvrigt, at en fugl, som var inficeret med fugleinfluenzavirus, da den blev sat i karantæne, eller som blev inficeret med dette virus i karantæneperioden, ville udvise kliniske tegn i løbet af denne periode. EFSA mente derfor, at sandsynligheden for, at en sådan fugl blev frigivet fra karantæne, uden at sygdommen var påvist, var beskeden eller ubetydelig. Den understregede dog, at der var en risiko for, at fugle, som havde en subklinisk infektion, blev frigivet, selv om de var smittede.
- 39 EFSA anbefalede endelig, at det blev undersøgt nøje, om det var nødvendigt at fortsætte importen af vilde fugle, og at der blev sat mere fokus på import af æg, som følge af risikoen for indslæbning af alvorlige smitsomme agenser i EU. Den anbefalede desuden, at risikoen for indslæbning af smitsomme sygdomme blev vurderet regelmæssigt med henblik på at identificere højrisikoområder og -lande og højrisikoarter, eftersom disse ændrer sig med tiden.

I – De to sidste beslutninger om forlængelse

- 40 Ved skrivelser af 13. og 23. november og af 9. december 2006 samt af 8. januar 2007 rettede den europæiske sammenslutning af fuglehandlere på ny henvendelse til Kommissionen. Den understregede i det væsentlige, at det globale importforbud, der var indført ved beslutning 2005/760 og ved beslutningerne om forlængelse, var uforholdsmæssigt, og gjorde opmærksom på de alvorlige og uoprettelige konsekvenser, som disse beslutninger ville få for sammenslutningens medlemmer.
- 41 Ved beslutning 2007/21/EF af 22. december 2006 om ændring af beslutning 2005/760/EF for så vidt angår visse beskyttelsesforanstaltninger over for højpåstogen aviær influenza og import af fugle bortset fra fjerkræ til Fællesskabet (EUT L 7, s. 44) forlængede Kommissionen de foranstaltninger, der blev truffet ved beslutning 2005/760, indtil den 31. marts 2007.
- 42 I første betragtning til beslutning 2007/21 gentog Kommissionen, at den havde vedtaget beslutning 2005/760 efter udbruddet i 2004 af aviær influenza i Sydøstasien forårsaget af en højpåstogen virusstamme. I fjerde betragtning til beslutning 2007/21 oplyste Kommissionen desuden, at den havde påbegyndt sin evaluering af EFSA's anden udtalelse umiddelbart efter dens frigivelse. På baggrund af dyresundhedssituationen i verden med hensyn til aviær influenza mente den imidlertid, at restriktionerne i beslutning 2005/760 burde videreføres i en kort overgangsperiode for at give medlemsstaterne og Kommissionen i nært samarbejde med disse mulighed for at afslutte denne evaluering og forberede de foranstaltninger, der skulle fastsættes.
- 43 Kommissionen svarede på de skrivelser, der er nævnt i præmis 33 og 41 ovenfor, i en skrivelse af 31. januar 2007. Den angav, at vilde fugle havde spillet en stor rolle i spredningen af aviær influenza i 2006, selv om man tidligere havde antaget, at vilde fugle spillede en mindre vigtig rolle, fordi dødeligheden var høj blandt fugle, der blev smittet med et højpåstogent virus. Den havde derfor besluttet at forlænge det globale forbud mod import af vilde fugle indtil den 1. juli 2007. Kommissionen oplyste endvidere, at der efter dette tidspunkt ville blive indført andre regler, som ikke havde til formål at forbyde import af indfangede fugle, men indeholdt strengere importbetingelser, som skulle minimere sundhedsrisiciene. Kommissionen mente endelig, at det af hensyn til dyresundheden ville være bedre, at opdrættet fandt sted i EU-medlemsstaterne, end at levende dyr, der var avlet i tredjelande, blev indført til EU. Den opfordrede derfor den europæiske sammenslutning af fuglehandlere til at tage denne mulighed under overvejelse.
- 44 Endelig forlængede Kommissionen ved beslutning 2007/183/EF af 23. marts 2007 om ændring af beslutning 2005/760/EF (EUT L 84, s. 44) de foranstaltninger, der blev truffet ved beslutning 2005/760, indtil den 30. juni 2007. I fjerde til sjette betragtning til beslutning 2007/183 begrundede Kommissionen først denne forlængelse med, at de nye dyresundhedsmæssige betingelser, der var fastsat i dens forordning (EF) nr. 318/2007 af 23. marts 2007 om dyresundhedsmæssige betingelser for import af visse fugle til Fællesskabet samt karantænebetingelser herfor (EUT L 84, s. 7), var strengere end de dagældende regler, og at denne forordning derfor først trådte i kraft den 1. juli 2007, så medlemsstaterne og de eksporterende tredjelande havde tid til at tilpasse sig til de nye foranstaltninger. Den anførte dernæst, at sådanne fugle på baggrund af EFSA's udtalelse og verdens dyresundhedssituation med hensyn til aviær influenza ikke burde importeres uden anvendelse af strenge importbetingelser. Den mente derfor, at de beskyttelsesforanstaltninger, der er fastsat i beslutning 2005/760, fortsat burde anvendes indtil den 30. juni 2007.

J – Forordning nr. 318/2007

- 45 Den 23. marts 2007 vedtog Kommissionen bl.a. på grundlag af artikel 10, stk. 3, andet afsnit, og artikel 10, stk. 4, første afsnit, i direktiv 91/496 samt på grundlag af artikel 17, stk. 2, litra b), og stk. 3, og artikel 18, stk. 1, første og fjerde led, i direktiv 92/65 forordning nr. 318/2007, der i henhold til artikel 20 fandt anvendelse fra den 1. juli 2007 og i henhold til artikel 19 ophævede og erstattede både

Kommissionens beslutning 2000/666/EF af 16. oktober 2000 om dyresundhedsmæssige betingelser og udstedelse af sundhedscertifikat ved indførsel af fugle, bortset fra fjerkræ, samt karantænebetingelser (EUT L 278, s. 26) og beslutning 2005/760.

46 I niende betragtning til forordning nr. 318/2007 præciseres det, at importen af fugle, bortset fra fjerkræ, bør begrænses til fugle avlet i fangenskab i betragtning af, i hvilket omfang vilde trækfugle var med til at sprede aviær influenza fra Asien til Europa i 2005 og 2006.

47 Tiende betragtning til forordning nr. 318/2007 har følgende ordlyd:

»Det er sjældent muligt at skelne med sikkerhed mellem fugle, der er indfanget i naturen, og fugle avlet i fangenskab. Der kan anvendes mærkningsmetoder for begge typer fugle, som ikke gør det muligt at skelne disse fra hinanden. Importen af fugle, bortset fra fjerkræ, bør derfor begrænses til kun at omfatte avls- og formeringsvirksomheder, der er godkendt af det eksporterende tredjeland kompetente myndighed, ligesom der bør fastsættes visse minimumsbetingelser for en sådan godkendelse.«

48 Artikel 1 i forordning nr. 318/2007, der har overskriften »Formål«, bestemmer:

»Ved denne forordning fastsættes der dyresundhedsmæssige betingelser for import af visse fugle til [Unionen] fra de i bilag I omhandlede tredjelande og dele af tredjelande samt karantænebetingelser for sådan import.«

49 Artikel 2 i forordning nr. 318/2007, der har overskriften »Anvendelsesområde«, har følgende ordlyd:

»Denne forordning finder anvendelse på dyr af fuglearter.

Den gælder dog ikke for:

- a) høns, kalkuner, perlehøns, ænder, gæs, vagtler, duer, fasaner, agerhøns og strudsefugle (*Ratitae*), der opdrættes eller holdes i fangenskab med henblik på avl, produktion af kød eller konsumæg eller udsætning som fjervildt (herefter benævnt »fjerkræ«)
- b) fugle, der importeres til bevaringsprogrammer godkendt af bestemmelsesmedlemsstatens kompetente myndighed
- c) selskabsdyr, jf. artikel 1, stk. 3, i direktiv 92/65/EØF, der ledsager deres ejer
- d) fugle bestemt til zoologiske haver, cirkusser, forlystelsesparker eller forsøg
- e) fugle, der som bestemmelsessted har organer, institutter eller centre, der er godkendt i henhold til artikel 13 i direktiv 92/65/EØF
- f) brevduer, der føres ind på [Unionens] område fra et tilgrænsende tredjeland, som er dyrenes normale opholdssted, og umiddelbart derefter sættes fri med den forventning, at de vil flyve tilbage til det pågældende tredjeland
- g) fugle, der importeres fra Andorra, Liechtenstein, Monaco, Norge, San Marino, Schweiz og Vatikanstaten.«

50 Artikel 5 i forordning nr. 318/2007, der har overskriften »Importbetingelser«, bestemmer:

»Ved import af fugle fra godkendte avls- og formeringsvirksomheder i henhold til artikel 4 skal følgende betingelser være opfyldt:

- a) Fuglene skal være avlet i fangenskab [i samme forordnings artikel 3, litra c), defineret som »fugle, der ikke er indfanget i naturen, men er født og opdrættet i fangenskab og kommer af forældre, der har parret sig eller på anden måde overført gameter i fangenskab«].
- b) Fuglene skal komme fra tredjelande eller dele af tredjelande, der er opført i bilag I.
- c) Fuglene skal 7-14 dage inden afsendelsen være blevet underkastet en laboratorietest til påvisning af virus med negative resultater for aviær influenza- og Newcastle disease-virus.
- d) Fuglene må ikke være blevet vaccineret mod aviær influenza.
- e) Fuglene skal ledsages af et dyresundhedscertifikat, der er i overensstemmelse med modellen i bilag III (herefter benævnt »dyresundhedscertifikatet«).
- f) Fuglene skal være identificeret med et individuelt identifikationsnummer ved hjælp af en entydigt mærket sømløst lukket fodring eller en mikrochip [...]
- i) Fuglene skal transporteres i nye beholdere, som udenpå er individuelt identificeret med et identifikationsnummer svarende til det, der er angivet i dyresundhedscertifikatet.«

51 Artikel 11, stk. 1, i forordning nr. 318/2007, der har overskriften »Karantæne«, foreskriver:

»Fuglene holdes i karantæne i mindst 30 dage i en godkendt karantænefacilitet eller et godkendt karantænecenter (herefter benævnt »karantænen«).«

52 Bilag I til forordning nr. 318/2007, der har overskriften »Liste over tredjelande, der kan anvende dyresundhedscertifikatet i bilag III«, angiver:

»tredjelande og dele af tredjelande, der er opført i kolonne 1 og 3 i skemaet i del 1 i bilag I til Kommissionens beslutning 2006/696/EF, hvis der i kolonne 4 i det pågældende skema er angivet et standardveterinærcertifikat for avls- og brugsfjerkræ, bortset fra strudsefugle (BPP)«.

53 Kommissionens beslutning 2006/696/EF af 28. august 2006 om en liste over tredjelande, hvorfra fjerkræ, rugeæg, daggamle kyllinger, kød af fjerkræ, strudsefugle og vildtlevende fjervildt, æg og ægprodukter og specifikt patogenfrie æg kan importeres til og føres i transit gennem [EU], om betingelser for udstedelse af veterinærcertifikat og om ændring af beslutning 93/342/EØF, 2000/585/EF og 2003/812/EF (EUT L 295, s. 1), der er nævnt i bilag I til forordning nr. 318/2007, blev ophævet og afløst af Kommissionens forordning nr. 798/2008 af 8. august 2008 om fastlæggelse af en liste over tredjelande, områder, zoner og segmenter, hvorfra fjerkræ og fjerkræprodukter kan importeres til og sendes i transit gennem [EU], og krav vedrørende udstedelse af veterinærcertifikat (EUT L 226, s. 1).

Retsforhandlinger og parternes påstande

54 Sagsøgerne har anlagt denne erstatningssag ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 17. august 2010.

55 Sagsøgerne har nedlagt følgende påstande:

- Unionen eller Kommissionen tilpligtes at erstatte det tab, som sagsøgerne har lidt som følge af Kommissionens vedtagelse af beslutning 2005/760 eller forlængelsen heraf ved beslutning 2005/862, 2006/79, 2006/405, 2006/522, 2007/21 og 2007/183 og Kommissionens vedtagelse af forordning nr. 318/2007.
- Unionen eller Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

56 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

- Frifindelse.
- Sagsøgerne tilpligtes at betale sagens omkostninger.

57 Da sammensætningen af Rettens afdelinger blev ændret den 29. maj 2012, er den refererende dommer blevet tilknyttet Første Afdeling, hvorfor sagen er blevet henvist til denne afdeling.

58 På grundlag af den refererende dommers rapport besluttede Retten (Første Afdeling) at indlede den mundtlige forhandling.

59 Parterne afgav mundtlige indlæg og besvarede spørgsmål fra Retten i retsmødet den 20. november 2012.

Retlige bemærkninger

A – Betingelserne for, at Unionen ifalder ansvar uden for kontraktforhold

- 60 I henhold til artikel 340, stk. 2, TEUF skal Unionen for så vidt angår ansvar uden for kontraktforhold i overensstemmelse med de almindelige retsgrundsætninger, der er fælles for medlemsstaternes retssystemer, erstatte skader forvoldt af dets institutioner eller af dets ansatte under udøvelsen af deres hverv.
- 61 Ifølge fast retspraksis forudsætter Unionens ansvar uden for kontraktforhold for dens institutioners eller organers ulovlige adfærd efter artikel 340, stk. 2, TEUF, at en række betingelser er opfyldt, nemlig at den adfærd, der lægges EU-institutionen eller -organet til last, er retsstridig, at der foreligger et virkeligt tab, og at der er årsagsforbindelse mellem denne adfærd og det påberåbte tab (jf. Domstolens dom af 9.11.2006, sag C-243/05 P, Agraz m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 10833, præmis 26, og Rettens dom af 2.3.2010, sag T-16/04, Arcelor mod Parlamentet og Rådet, Sml. II, s. 211, præmis 139 og den deri nævnte retspraksis).
- 62 Hvad nærmere angår den første betingelse skal det ifølge retspraksis godtgøres, at den ulovlige adfærd, der lægges institutionen eller organet til last, udgør en tilstrækkeligt kvalificeret tilsidesættelse af en retsregel, som har til formål at tillægge borgerne rettigheder. Det afgørende kriterium for, om en tilsidesættelse kan anses for tilstrækkeligt kvalificeret, er, om EU-institutionen eller EU-organet åbenbart og groft har overskredet grænserne for sine skønsmagninger. Det er kun, når denne institution eller dette organ blot råder over et stærkt begrænset eller intet skøn, at selve den omstændighed, at der er begået en overtrædelse af fællesskabsretten, kan være tilstrækkelig til at bevise, at der foreligger en tilstrækkeligt kvalificeret tilsidesættelse (Domstolens dom af 4.7.2000, sag C-352/98 P, Bergaderm og Goupil mod Kommissionen, Sml. I, s. 5291, præmis 42-44, og af 10.12.2002, sag C-312/00 P, Kommissionen mod Camar og Tico, Sml. I, s. 11355, præmis 54, samt

Rettens dom af 12.7.2001, forenede sager T-198/95, T-171/96, T-230/97, T-174/98 og T-225/99, Comafra og Dole Fresh Fruit Europe mod Kommissionen, Sml. II, s. 1975, præmis 134, og dommen i sagen Arcelor mod Parlamentet og Rådet, nævnt i præmis 61 ovenfor, præmis 141).

- 63 Ifølge denne retspraksis er der dog ikke nogen automatisk forbindelse mellem manglende skønsmæssig beføjelse hos den berørte institution på den ene side og kvalificeringen af overtrædelsen som en tilstrækkeligt kvalificeret tilsidesættelse af EU-retten på den anden side. Selv om omfanget af den berørte institutions skønsmæssig beføjelse efter sin karakter er af afgørende betydning, udgør det nemlig ikke det eneste kriterium. Domstolen har i denne forbindelse til stadighed fastholdt, at den ordning, den har udviklet i medfør af artikel 340, stk. 2, TEUF, bl.a. medregner kompleksiteten af de forhold, der skal reguleres, og af vanskeligheden ved at anvende eller fortolke bestemmelserne. Navnlig i de tilfælde, hvor Kommissionens skøn er begrænset eller stærkt begrænset, eller der ikke er et skøn, har Domstolen bekræftet, at Rettens undersøgelse var korrekt i betragtning af kompleksiteten af de forhold, der skulle reguleres med henblik på bedømmelsen af, om den påståede tilsidesættelse af EU-retten var tilstrækkeligt kvalificeret. Det følger heraf, at det alene er konstateringen af en uregelmæssighed, som under tilsvarende omstændigheder ikke ville være blevet begået af en normalt forsigtig og påpasselig administration, der kan pådrage Unionen ansvar. Det påhviler herefter EU's retsinstanser, efter først at have fastlagt, om den berørte institution rådede over en skønsmæssig beføjelse, efterfølgende at tage hensyn til kompleksiteten af de forhold, der skal reguleres, vanskeligheden ved at anvende eller fortolke bestemmelserne, hvor klar og præcis den tilsidesatte bestemmelse er, og om overtrædelsen er begået forsætligt eller uagtsomt (jf. i denne retning Rettens dom af 3.3.2010, sag T-429/05, Artegoda mod Kommissionen, Sml. II, s. 491, præmis 59-62 og den deri nævnte retspraksis).
- 64 Hvad angår anvendelsen af kriteriet om en tilstrækkeligt kvalificeret tilsidesættelse i forbindelse med den foreliggende sag skal det præciseres, at en eventuel tilstrækkeligt kvalificeret tilsidesættelse af de pågældende retsregler skal være baseret på en åbenbar og grov overskridelse af grænserne for den vide skønsmæssige beføjelse, som EU-lovgiver ifølge artikel 37 EF råder over ved udøvelsen af sine kompetencer inden for den fælles landbrugspolitik (jf. i denne retning og analogt Domstolens dom af 12.7.2001, sag C-189/01, Jippes m.fl., Sml. I, s. 5689, præmis 80, af 9.9.2003, sag C-236/01, Monsanto Agricoltura Italia m.fl., Sml. I, s. 8105, præmis 135, og af 15.10.2009, sag C-425/08, Enviro Tech (Europe), Sml. I, s. 10035, præmis 47, samt Rettens dom af 11.9.2002, sag T-13/99, Pfizer Animal Health mod Rådet, Sml. II, s. 3305, præmis 166, af 26.11.2002, forenede sager T-74/00, T-76/00, T-83/00 - T-85/00, T-132/00, T-137/00 og T-141/00, Artegoda m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 4945, præmis 201, og af 10.2.2004, forenede sager T-64/01 og T-65/01, Afrikanische Frucht-Compagnie og Internationale Fruchtimport Gesellschaft Weichert mod Rådet og Kommissionen, Sml. II, s. 521, præmis 101 og den deri nævnte retspraksis). Udførelsen af denne skønsmæssige medfører således, at det er nødvendigt for EU-lovgiver at forudse og vurdere den miljømæssige, videnskabelige, tekniske og økonomiske udviklings komplekse og usikre karakter (jf. i denne retning og analogt Domstolens dom af 16.12.2008, sag C-127/07, Arcelor Atlantique et Lorraine m.fl., Sml. I, s. 9895, præmis 57-59, og dommen i sagen Arcelor mod Parlamentet og Rådet, nævnt i præmis 61 ovenfor, præmis 143).
- 65 Det bemærkes herved, at kravet om, at tilsidesættelsen af EU-retten skal være tilstrækkeligt kvalificeret – uanset hvilken retsstridig handling der er tale om – har til formål at forhindre, at risikoen for at skulle bære de tab, de berørte virksomheder påberåber sig, hæmmer den omhandlede institutions evne til at udøve sine kompetencer fuldt ud i den almene interesse, både inden for rammerne af sin retsanordnende virksomhed eller sin virksomhed, der indebærer økonomiske afgørelser, og i forbindelse med institutionens administrative kompetence, uden at lade andre bære konsekvenserne af åbenbare og uundskyldelige tilsidesættelser (jf. dommen i sagen Artegoda mod Kommissionen, nævnt i præmis 63 ovenfor, præmis 55 og den deri nævnte retspraksis).

- 66 I den foreliggende sag har sagsøgerne i det væsentlige gjort gældende, at Kommissionen har gjort sig skyldig i en tilstrækkeligt kvalificeret tilsidesættelse af visse retsregler, der har til formål at tillægge dem rettigheder, hvorved de har lidt et faktisk og reelt tab, idet den først har indført et midlertidigt forbud mod import af vilde fugle indfanget i naturen ved beslutning 2005/760, dernæst har forlænget dette forbud ved beslutningerne om forlængelse og endelig de facto har videreført forbuddet ved forordning nr. 318/2007.
- 67 Retten vil indledningsvis efterprøve, om Kommissionen har udvist en ulovlig adfærd, ud fra de principper, der er beskrevet i præmis 62-65 ovenfor.

B – Spørgsmålet om den ulovlige adfærd

- 68 Sagsøgerne har i deres skriftlige indlæg gjort gældende, at Kommissionen har gjort sig skyldig i tre ulovlige forhold, nemlig for det første forbuddet mod import af fugle indfanget i naturen, der blev indført ved beslutning 2005/760, for det andet forlængelsen af dette importforbud ved beslutningerne om forlængelse og for det tredje det endelige de facto-importforbud, der blev fastsat ved forordning nr. 318/2007.
- 69 Sagsøgerne har i det væsentlige fremført tre anbringender til støtte for hvert af de påståede ulovlige forhold. De har for det første gjort gældende, at Kommissionen manglede beføjelse eller åbenbart og groft overskred grænserne for sin skønsbeføjelse, henset til retsgrundlaget for henholdsvis beslutning 2005/760, beslutningerne om forlængelse og forordning nr. 318/2007 (herefter under ét »de omtvistede retsakter«), for det andet, at Kommissionen har begået en tilstrækkeligt kvalificeret tilsidesættelse af retsregler, der tillægger borgerne rettigheder, og for det tredje, at Kommissionen ifalder ansvar som følge af en retsakt, der har været til skade for sagsøgerne, selv om den var lovlig.
- 70 Retten vil efterprøve de tre anbringender særskilt i forhold til hvert af de ulovlige forhold, som Kommissionen hævdes at være skyldig i, dvs. i forhold til de omtvistede retsakter.

1. Kommissionens manglende beføjelse eller åbenbare og grove overskridelse af grænserne for sin skønsbeføjelse, henset til retsgrundlaget for de omtvistede retsakter

a) Lovligheden af beslutning 2005/760

Det første anbringende om åbenbar og grov overskridelse af grænserne for Kommissionens skønsbeføjelse efter artikel 18, stk. 1, i direktiv 91/496 og om manglende overholdelse af dens pligt til at udvise omhu

– Det første anbringendes rækkevidde

- 71 Med det første anbringende hævder sagsøgerne indledningsvis, at Kommissionen ikke havde beføjelse til at vedtage de omtvistede retsakter, og at selve den omstændighed, at der var begået en overtrædelse af EU-retten, derfor var tilstrækkelig til at bevise, at der forelå en ulovlighed som omhandlet i den retspraksis, der er nævnt i præmis 62 ovenfor. Sagsøgerne har endvidere foreholdt Kommissionen, at den med vedtagelsen af beslutning 2005/760 åbenbart og groft overskred grænserne for den skønsbeføjelse, som den blev tillagt ved artikel 18, stk. 1, i direktiv 91/496.
- 72 Sagsøgerne har til støtte for de forskellige klagepunkter i det væsentlige anført, at Kommissionen ifølge artikel 18, stk. 1, i direktiv 91/496 kun inden for meget snævre rammer, dvs. inden for rammerne af en bunden kompetence, har ret til at træffe beskyttelsesforanstaltninger. For det første kunne Kommissionen ifølge sagsøgerne kun træffe en foranstaltning, hvis der forelå en alvorlig fare for dyr

eller menneskers sundhed, eller af andre tungtvejende dyresundhedsmæssige årsager. For det andet kunne Kommissionen kun vælge én af de to foranstaltninger, der er nævnt i denne bestemmelse, dvs. enten suspension af importen eller fastsættelse af særlige betingelser. For det tredje var disse foranstaltninger begrænset til hele det pågældende tredjeland eller en del heraf og eventuelt transittredjelandet. Kommissionen overskred imidlertid grænserne for sine beføjelser ved at suspendere importen fra alle lande, der hørte under OIE's regionale kommissioner, og fra hele kontinenter, der ikke var ramt af aviær influenza, i stedet for at kun at fokusere på specifikke risikoområder. Sagsøgerne har herved præciseret, at Kommissionen i denne beslutning burde have sondret mellem på den ene side de lande, hvor der på daværende tidspunkt var konstateret aviær influenza, og hvor der derfor forelå en reel risiko, og de lande, hvor der foregik transit fra eller til disse lande, og på den anden side de lande, hvor der ikke var påvist smitte og ikke forelå nogen risiko, som berettigede, at de blev underlagt et importforbud. Importen fra bl.a. Mellem- og Sydamerika og Oceanien burde således ikke have været suspenderet. Ud over at Kommissionen åbenbart og groft overskred grænserne for sine beføjelser og handlede meget vilkårligt, tilsidesatte den også sin pligt til at udvise forsigtighed og omhu, da den undlod at foretage en særlig undersøgelse af situationen og risiciene i hvert tredjeland eller transittredjeland.

73 Kommissionen har bestridt sagsøgernes argumenter og i det væsentlige gjort gældende, at den råder over et vidt skøn ved gennemførelsen af bl.a. artikel 18, stk. 1, i direktiv 91/496.

74 Retten vil først efterprøve, om Kommissionen rådede over en vid skønsmåling med hensyn til vedtagelsen af de omtvistede retsakter, og dernæst om den overholdt sin pligt til at udvise omhu med hensyn til grænserne for og den generelle udøvelse af et sådant vidt skøn.

– Spørgsmålet om en vid skønsmåling efter artikel 18, stk. 1, i direktiv 91/496

75 Retten bemærker indledningsvis, at beslutning 2005/760 bl.a. er baseret på artikel 18, stk. 1, i direktiv 91/496.

76 Det fremgår endvidere såvel af ordlyden af anden betragtning til beslutning 2005/760, hvorefter »import af sådanne fugle fra visse risikoområder bør [...] suspenderes«, som af tilstedeværelsen af fugle, der var smittet med HPAI, på karantænecentret i Essex i oktober 2005 (jf. præmis 15 ovenfor), at Kommissionens specifikke retsgrundlag i det foreliggende tilfælde var den første hypotese, der er nævnt i artikel 18, stk. 1, i direktiv 91/496, dvs. at der på et tredjelands område opstår eller spredes en zoonose eller en sygdom eller et andet forhold, der kan udgøre en alvorlig fare for dyr eller for menneskesundheden, og ikke den anden hypotese, hvor der er tale om en hvilken som helst anden tungtvejende dyresundhedsmæssig årsag.

77 Retten finder desuden, at artikel 18, stk. 1, i direktiv 91/496 og navnlig udtrykket »alvorlig fare for dyr eller for menneskesundheden« skal fortolkes i lyset af de principper, der gælder for EU's politik for beskyttelse af menneskers og dyrs sundhed, herunder forsigtighedsprincippet, som denne bestemmelse er udtryk for en specifik anvendelse af.

78 Det fremgår som bekendt af artikel 174, stk. 1 og 2, EF, at beskyttelsen af menneskers sundhed er et af målene for EU's politik på miljøområdet, som tager sigte på et højt beskyttelsesniveau og bl.a. hviler på forsigtighedsprincippet og princippet om forebyggende indsats. De krav, der følger af denne politik, skal integreres i udformningen og gennemførelsen af EU's politikker på andre områder. Som det bestemmes i artikel 152 EF, er kravene med hensyn til beskyttelse af menneskers og dyrs sundhed en del af alle EU's politikker og aktiviteter og skal følgelig tages i betragtning ved EU-institutionernes gennemførelse af den fælles landbrugspolitik. Forsigtighedsprincippet finder anvendelse, når EU-institutionerne træffer foranstaltninger til beskyttelse af menneskers og dyrs sundhed inden for den fælles landbrugspolitik (jf. Domstolens dom af 22.12.2010, sag C-77/09, Gowan Comércio Internacional e Serviços, Sml. I, s. 13533, præmis 71 og 72 og den deri nævnte retspraksis).

- 79 Forsigtighedsprincippet udgør et generelt EU-retligt princip, der følger af artikel 3, litra p), EF, artikel 6 EF, artikel 152, stk. 1, EF, artikel 153, stk. 1 og 2, EF og artikel 174, stk. 1 og 2, EF, som pålægger de kompetente myndigheder inden for de specifikke rammer for udøvelsen af de beføjelser, de er tillagt ved den relevante lovgivning, at træffe passende foranstaltninger med henblik på at komme visse potentielle risici for den offentlige sundhed, sikkerheden og miljøet i forkøbet ved at give de krav, der er forbundet med beskyttelsen af disse interesser, forrang for økonomiske interesser (jf. Rettens dom af 9.9.2011, sag T-475/07, Dow AgroSciences m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 5937, præmis 144 og den deri nævnte retspraksis).
- 80 Forsigtighedsprincippet indebærer således, at institutionerne, når der er videnskabelig usikkerhed med hensyn til, om og i givet fald i hvilket omfang der er risiko for menneskers sundhed, kan træffe beskyttelsesforanstaltninger uden at afvente, at det fuldt ud påvises, at der er en risiko, og hvilket omfang denne har (jf. dommen i sagen Gowan Comércio Internacional e Serviços, nævnt i præmis 78 ovenfor, præmis 73 og den deri nævnte retspraksis), og uden at afvente, at de skadelige virkninger for sundheden har vist sig (jf. i denne retning Rettens dom i sagen Pfizer Animal Health mod Rådet, nævnt i præmis 64 ovenfor, præmis 139 og 141, og dom af 11.9.2002, sag T-70/99, Alpharma mod Rådet, Sml. II, s. 3495, præmis 152 og 154).
- 81 Hvis det viser sig ikke at være muligt med sikkerhed at fastslå, om og i givet fald i hvilket omfang den påståede risiko foreligger, som følge af, at resultaterne af de foretagne undersøgelser er utilstrækkelige, ikke er overbevisende eller er upræcise, men at sandsynligheden for en reel skade for folkesundheden varer ved, dersom risikoen indtræder, begrundes forsigtighedsprincippet desuden restriktive foranstaltninger, såfremt de ikke fører til forskelsbehandling og er objektive (jf. dommen i sagen Gowan Comércio Internacional e Serviços, nævnt i præmis 78 ovenfor, præmis 76 og den deri nævnte retspraksis).
- 82 Det følger af ovennævnte principper, at Kommissionen efter forsigtighedsprincippet har en vid skønsbeføjelse, når den påtænker at træffe en beskyttelsesforanstaltning på grundlag af den første hypotese, der er nævnt i artikel 18, stk. 1, i direktiv 91/496, dvs. at der opstår eller spredes en »zoonose eller en sygdom eller et andet forhold, der kan udgøre en alvorlig fare for dyr eller for menneskesundheden«. Kommissionen kan således i overensstemmelse med dette princip træffe beskyttelsesforanstaltninger for at forhindre den potentielle spredning af sådanne sygdomme, når tungtvejende dyresundhedsmæssige årsager gør det berettiget. Det fremgår desuden af retspraksis, at EU-institutionerne også har et vidt skøn ved bestemmelsen af, hvilket risikoniveau der findes samfundsmæssigt uacceptabelt, i forbindelse med anvendelse af forsigtighedsprincippet og navnlig vedtagelse af beskyttelsesforanstaltninger (jf. i denne retning og analogt dommen i sagen Pfizer Animal Health mod Rådet, nævnt i præmis 64 ovenfor, præmis 167, og i sagen Alpharma mod Rådet, nævnt i præmis 80 ovenfor, præmis 178 og den deri nævnte retspraksis).
- 83 Sagsøgernes klagepunkt om, at Kommissionen ikke rådede over et vidt skøn i henhold til artikel 18, stk. 1, i direktiv 91/496, og at den havde en bunden kompetence, må på dette grundlag forkastes.

– Overholdelse af pligten til at udvise omhu

- 84 I tilfælde, hvor en EU-institution råder over en betydelig skønsbeføjelse, skal der imidlertid lægges stor vægt på overholdelsen af de garantier, som EU-retten giver med hensyn til den administrative sagsbehandling. Disse garantier omfatter bl.a. kravet om, at den kompetente institution omhyggeligt og upartisk skal efterprøve alle relevante forhold i den konkrete sag samt begrunde sin beslutning tilstrækkeligt (jf. i denne retning Domstolens dom af 6.11.2008, sag C-405/07 P, Nederlandene mod Kommissionen, Sml. I, s. 8301, præmis 56, hvori der bl.a. henvises til dens dom af 21.11.1991, sag C-269/90, Technische Universität München, Sml. I, s. 5469, præmis 14, samt Rettens dom i sagen Dow AgroSciences m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 79 ovenfor, præmis 154). Det er særlig vigtigt, at Kommissionen opfylder sin forpligtelse til omhyggeligt at indsamle de faktiske oplysninger, der er uundværlige for udøvelsen af dens vide skønsbeføjelse og for EU's retsinstansers prøvelse heraf,

fordi den materielle prøvelse af udøvelsen af denne skønsbeføjelse er begrænset til en undersøgelse af, om der er begået en åbenbar fejl. Kravet om, at den kompetente institution skal undersøge alle relevante forhold i den enkelte sag omhyggeligt og upartisk, er således en nødvendig forudsætning for, at EU's retsinstanser kan efterprøve, om de faktiske og retlige omstændigheder, der har betydning ved udøvelsen af den vide skønsbeføjelse, forelå (jf. i denne retning dommen i sagen *Enviro Tech (Europe)*, nævnt i præmis 64 ovenfor, præmis 47 og 62, og Rettens dom i sagen *Pfizer Animal Health mod Rådet*, nævnt i præmis 64 ovenfor, præmis 166 og 171, og dom af 17.3.2005, sag T-285/03, *Agraz m.fl. mod Kommissionen*, Sml. II, s. 1063, præmis 49).

- 85 Det præciseres herved i retspraksis, at gennemførelsen af en så vidt muligt udtømmende risikoevaluering på grundlag af en videnskabelig rådgivning, der er baseret på principperne om kompetence, åbenhed og uafhængighed, udgør en vigtig garanti for sagsbehandlingen med henblik på at sikre, at foranstaltningerne er videnskabeligt objektive, og undgå, at der træffes vilkårlige foranstaltninger (dommen i sagen *Pfizer Animal Health mod Rådet*, nævnt i præmis 64 ovenfor, præmis 172). Det er således blevet fastslået, at den første hypotese i artikel 18, stk. 1, i direktiv 91/496 kan bekræftes, når nye oplysninger i væsentlig grad ændrer opfattelsen af den fare, som en sygdom indebærer (jf. i denne retning og analogt Domstolens dom af 22.6.2011, sag C-346/09, *Denkavit Nederland m.fl.*, Sml. I, s. 5517, præmis 51 og den deri nævnte retspraksis).
- 86 Det må i det foreliggende tilfælde konstateres, at Kommissionen, eftersom den valgte den første hypotese i artikel 18, stk. 1, i direktiv 91/496, hvori der udtrykkeligt henvises til den omstændighed, at der »på et tredjelandets område« opstår eller spredes »en zoonose eller en sygdom eller et andet forhold, der kan udgøre en alvorlig fare for dyr eller for menneskesundheden«, som retsgrundlag, var nødt til at påvise, at der var en tilstrækkelig direkte forbindelse mellem de beskyttelsesforanstaltninger, der blev truffet, og »det pågældende tredjeland eller [...] en del af det pågældende tredjeland«, dvs. de tredjelande, på hvis område der var udbrudt aviær influenza, »og eventuelt [...] transittredjelandet/[-ene]«. At den var nødt til at efterkomme dette beviskrav og denne begrundelsespligt, følger også af anden betragtning til beslutning 2005/760, hvori den udtrykkeligt har nævnt, at »import af sådanne fugle fra visse risikoområder bør [...] suspenderes«.
- 87 Det fremgår dog af anden betragtning til beslutning 2005/760, sammenholdt med dens artikel 1 og bilaget, at Kommissionen som følge af de to tilfælde af HPAI, der blev konstateret i september 2005, og som angiveligt stammede fra Surinam og Taiwan (jf. præmis 76 ovenfor), besluttede at udvide suspensionen til at omfatte enhver import af fugle fra alle tredjelande, der hørte under OIE's fem regionale kommissioner, dvs. Afrika, Amerika, Asien, herunder Fjernøsten og Oceanien, Europa og Mellemøsten, dvs. fugle fra hele verden.
- 88 Selv om de smittede fugle, der var fundet på karantænecentret i Essex, på daværende tidspunkt mentes at stamme fra Surinam og Taiwan, dvs. fra tredjelande i henholdsvis Sydamerika og Asien, og det derfor var berettiget at suspendere importen fra disse kontinenter, fremgår det dog hverken af begrundelsen for beslutning 2005/760 eller af de dokumenter, som Kommissionen har fremlagt under sagens behandling, at Kommissionen forsøgte at klarlægge, om den alvorlige risiko eller fare for sundheden, som fugle fra disse tredjelande kunne udgøre, også gjaldt for tredjelande i bl.a. Afrika og Oceanien. Der er intet i de omtvistede sagsakter, der tyder på, at Kommissionen på tidspunktet for vedtagelsen af beslutning 2005/760 var i besiddelse af relevante oplysninger, som gjorde det muligt for den at ekstrapolere sine konklusioner om forekomsten af en sådan risiko eller fare i forbindelse med import af fugle fra områder, der lå meget langt fra de pågældende tredjelande, herunder transittredjelande. Der er heller intet, der tyder på, at den søgte efter sådanne oplysninger, eller at den faktisk udnyttede sit vide skøn i denne henseende.
- 89 EFSA's første udtalelse var således den eneste relevante videnskabelige udtalelse, som Kommissionen var i besiddelse af på dette tidspunkt. EFSA fastslog heri kun, at der var opstået en usædvanlig endemisk situation, hvor fugle i »visse asiatiske lande« var blevet smittet med H5N1-virus, og medgav, at konsekvenserne kunne være vanskelige at forudse og ikke var understøttet af tilstrækkelige

videnskabelige data, eftersom der var tale om en helt ny situation, og der manglede viden om dette fænomen (jf. præmis 12 ovenfor). Det fremgår i øvrigt af en rapport af 19. august 2009 fra OIE, som indeholder en liste over tredjelande, hvor der forekom tilfælde af HPAI fra 2004 til oktober 2005, heriblandt udelukkende en række asiatiske og visse europæiske lande, at der alligevel fandtes sådanne oplysninger, og at de viste, at HPAI på daværende tidspunkt ikke havde spredt sig til andre kontinenter og lande. Kommissionen hævder i meget generelle vendinger og kun i svarskriftet, at den på daværende tidspunkt kun var i besiddelse af EFSA's første udtalelse, og at det var umuligt at udpege risikolande og -områder på forhånd, fordi »vilde fugle trækker fra kontinent til kontinent, og fordi deres trækruter ikke er nærmere kendt«. Hertil bemærkes blot, at Kommissionen hverken i begrundelsen for 2005/760 eller under sagens behandling har fremlagt oplysninger understøttet af videnskabelige rapporter, som kan påvise, at der var en risiko for, at vilde fugles træk fra Surinam eller Taiwan kunne påvirke bl.a. Afrika og Oceanien, eller at det virkelig var umuligt at bestemme trækruterne. Kommissionen har i den forbindelse – og kun i svarskriftet – blot henvist til, at vilde fugle trækker fra kontinent til kontinent, og hævdet – uden at bevise det – at trækruterne ikke var nærmere kendt, og at det som følge heraf var umuligt på forhånd at foretage en realistisk inddeling af lande i forskellige risikoområder. Det skal endvidere præciseres, at Kommissionen i en skrivelse af 31. januar 2007 til den europæiske sammenslutning af fuglehandlere selv oplyste, at man forud for 2006 havde antaget, at vilde fugle spillede en mindre vigtig rolle, fordi dødeligheden var høj blandt fugle, der blev smittet med højpatogene vira.

- 90 Henset til den retspraksis, der er nævnt i præmis 84 ovenfor, kunne Kommissionen imidlertid ikke, hvis den ønskede at anvende den første hypotese, der er nævnt i artikel 18, stk. 1, i direktiv 91/496, og i den forbindelse ville udøve sin vide skønsmagt fuldt ud, undlade at udrede og undersøge for det første, om og i hvilket omfang de tredjelande, der var tale om, dvs. Surinam og en række asiatiske lande, indgik i større geografiske områder, hvor der kunne ske spredning af HPAI, dvs. især lande, der stødte op til disse lande, herunder transitlande, og for det andet, om og i hvilket omfang andre tredjelande eller andre kontinenter end Sydamerika og Sydøstasien kunne være udsat for en sådan spredning eller indblandet i denne. Kommissionen kan i den forbindelse heller ikke gøre gældende, at den allerede i april 2005 anmodede EFSA om at afgive en ny udtalelse med henblik på at opfylde sin undersøgelsespligt i denne henseende. EFSA havde i denne anmodning kun fået mandat til at foretage en kvalitativ vurdering af dyresundheds- og dyrevelfærdsrisikoen i forbindelse med import af vilde fugle og ikke en kvantitativ analyse eller en analyse af risikoområder, bl.a. baseret på vilde trækfugles ruter, eller af risici for menneskers sundhed, og dens mandat omfattede ikke de hændelser, der havde fundet sted på karantænecentret i Essex i oktober 2005.
- 91 Det må i det foreliggende tilfælde fastslås, at Kommissionen både tilsidesatte sin pligt til at udvise omhu og sin begrundelsespligt ved ikke at angive en begrundelse og konkrete faktiske omstændigheder, som var videnskabeligt velfunderet (jf. den retspraksis, der er nævnt i præmis 85 ovenfor), og som kunne have berettiget den globale tilgang, der blev anlagt i beslutning 2005/760, og ved ikke at foretage den nødvendige udredning herom. Kommissionen kan i den forbindelse heller ikke påberåbe sig, at den havde pligt til at træffe en presserende beskyttelsesforanstaltning. Kommissionen har hverken i beslutning 2005/760 eller i de dokumenter, den har fremlagt for Retten, nævnt, at sagen var presserende. Selv om der er behov for en hurtig indsats, kan Kommissionen desuden ikke helt undlade for det første at foretage en omhyggelig og fyldestgørende undersøgelse af de relevante forhold, der gjorde sig gældende på dette tidspunkt, med henblik på at foretage en videnskabelig risikovurdering, der er så udtømmende som muligt, sikre, at den påtænkte foranstaltning er videnskabeligt objektiv, og undgå, at der træffes vilkårlige foranstaltninger, og for det andet at angive en tilstrækkelig begrundelse i den pågældende beslutning.
- 92 Kommissionen kan i den forbindelse ikke nøjes med i svarskriftet at påpege, at det var nødvendigt at beskytte karantænecentrenes personale mod HPAI. For det første er der intet i sagen, der tyder på, at Kommissionen reelt lagde vægt på denne risiko, da den vedtog beslutning 2005/760. For det andet kunne Kommissionen under alle omstændigheder kun afværge denne risiko – forudsat at den fandtes – ved helt at ophøre med at sætte importerede fugle i karantæne. Samtidig med at Kommissionen

vedtog beslutning 2005/760, vedtog den imidlertid også beslutning 2005/759/EF om visse beskyttelsesforanstaltninger i forbindelse med HPAI i bestemte tredjelande og transport fra tredjelande af fugle, der ledsager deres ejere (EUT L 285, s. 52), hvorved den netop opretholdt karantæneordningen for disse fugle.

- 93 Det må på grundlag af sagsakterne konkluderes, at sagsøgerne i den foreliggende sag har godtgjort, at Kommissionen tilsidesatte sin pligt til at udvise omhu og dermed en retsregel, der tillægger borgerne rettigheder (jf. i denne retning og analogt Rettens dom af 18.9.1995, sag T-167/94, Nölle mod Rådet og Kommissionen, Sml. II, s. 2589, præmis 76), ved at handle anderledes, end en påpasselig institution ville have gjort under omstændigheder som dem, der forelå, da Kommissionen vedtog beslutning 2005/760, hvilket Kommissionen ikke har kunnet afvise. Det må derfor fastslås, at henset til, at Kommissionen ikke har overholdt sin pligt til at udvise omhu, hvilket er en forudsætning for, at den kan udøve sit vide skøn efter artikel 18, stk. 1, i direktiv 91/496 fuldt ud, og for overholdelsen af forsigtighedsprincippet, er denne tilsidesættelse af princippet om omhu tilstrækkeligt kvalificeret til, at Unionen kan ifalde ansvar uden for kontraktforhold som følge af den ulovlige vedtagelse af beslutning 2005/760.
- 94 Det første anbringende må som følge heraf tiltrædes, for så vidt som sagsøgerne har kritiseret Kommissionen for at have tilsidesat sin pligt til at udvise omhu, uden at det er nødvendigt at tage stilling til de øvrige klagepunkter og argumenter, som sagsøgerne har fremført i denne sammenhæng.
- 95 Eftersom Retten finder, at Kommissionen rådede over en vid skønsmåling ved gennemførelsen af artikel 18, stk. 1, i direktiv 91/496, skal der også ske en prøvelse af det andet anbringende, der bl.a. vedrører en overskridelse af grænserne for denne skønsmåling på grund af en kvalificeret tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet.

Det andet anbringende om overskridelse af grænserne for Kommissionens skønsmåling på grund af en kvalificeret tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet

- 96 I forbindelse med det andet anbringende har sagsøgerne i det væsentlige gjort gældende, at Kommissionen på trods af sin eventuelle vide skønsmåling efter artikel 18, stk. 1, i direktiv 91/496 med hensyn til vedtagelsen af beslutning 2005/760 har misbrugt denne beføjelse, hvis grænser den har overskredet, navnlig ved at tilsidesætte proportionalitetsprincippet. Sagsøgerne mener således, at det var åbenbart uforholdsmæssigt at lukke grænserne helt for import af alle vilde fuglearter, bl.a. fordi der foregik en velfungerende kontrol i forbindelse med karantænesystemet, det var vigtigt ikke at anspore til ulovlig handel med vilde fugle, og importforbuddet ikke var tilstrækkeligt til at modvirke den meget større risiko for smitte fra fritlevende vilde trækfugle. Sagsøgerne har herved i det væsentlige præciseret, at Kommissionen ikke burde have suspenderet importen af vilde fugle fra 167 lande i oktober 2005, når disse lande ikke udgjorde nogen risiko for spredning af aviær influenza, og i stedet burde have truffet foranstaltninger, der i flere henseender var langt mindre bebyrdende, for at begrænse denne risiko. Kommissionen kunne således have forbudt import fra visse specifikke risikoområder, men tilladt import fra alle andre lande, hvor der på daværende tidspunkt ikke var konstateret udbrud eller risiko for spredning af aviær influenza, og som heller ikke var transitlande.
- 97 Kommissionen har bestridt sagsøgernes argumenter ved navnlig at henvise til sin vide skønsmåling i henhold til bl.a. forsigtighedsprincippet og gøre gældende, at den suspension af importen, der blev indført ved beslutning 2005/760, ikke var åbenbart uforholdsmæssig.
- 98 Retten bemærker herved, at proportionalitetsprincippet, der hører til EU-rettens almindelige grundsætninger og er omhandlet i artikel 5, stk. 4, TEU, indebærer, at EU-institutionernes retsakter ikke må gå videre end nødvendigt og passende for gennemførelsen af det lovligt tilsigtede formål, hvorved det forudsættes, at såfremt det er muligt at vælge mellem flere egnede foranstaltninger, skal

den mindst bebyrdende foranstaltning vælges, og byrderne må herved ikke være uforholdsmæssige i forhold til de tilsigtede mål (jf. i denne retning Domstolens dom af 8.7.2010, sag C-343/09, Afton Chemical, Sml. I, s. 7027, præmis 45 og den deri nævnte retspraksis).

- 99 Hvad angår domstolskontrollen med overholdelsen af betingelserne for anvendelsen af et sådant princip og under hensyn til EU-lovgivers vide skøn på området for den fælles landbrugspolitik vil en foranstaltning på dette område kun kunne kendes ulovlig, såfremt den er åbenbart uhensigtsmæssig i forhold til det mål, som vedkommende institution forfølger (Domstolens dom af 12.7.2001, sag C-189/01, Jippes m.fl., Sml. I, s. 5689, præmis 82; jf. i denne retning og analogt dommen i sagen Gowan Comércio Internacional e Serviços, nævnt i præmis 78 ovenfor, præmis 82 og den deri nævnte retspraksis). Det drejer sig således ikke om at få oplyst, om den foranstaltning, som lovgiver har truffet, var den eneste eller bedst mulige, men om den var åbenbart uhensigtsmæssig i forhold til det tilstræbte mål (jf. i denne retning dommen i sagen Jippes m.fl., præmis 83).
- 100 Henset til den retspraksis, der er nævnt i præmis 62 ovenfor, skal det desuden undersøges, om EU-lovgiver åbenbart og groft har overskredet grænserne for sin skønsbeføjelse, for at afgøre, om der foreligger en tilstrækkeligt kvalificeret tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet.
- 101 Det bemærkes, at også ved anvendelse af forsigtighedsprincippet og navnlig ved risikoevalueringen, der kræver, at EU-institutionerne råder over en videnskabelig vurdering af risiciene og fastlægger, om risikoniveauet anses for uacceptabelt for samfundet, hvilket indebærer, at de træffer et politisk valg (jf. i denne retning dommen i sagen Dow AgroSciences m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 79 ovenfor, præmis 145 og 148 og den deri nævnte retspraksis), skal dette valg stemme overens med princippet om, at beskyttelsen af den offentlige sundhed, sikkerheden og miljøet har forrang for økonomiske interesser, samt med proportionalitetsprincippet og forbuddet mod forskelsbehandling (jf. i denne retning dommen i sagen Artegoda m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 64 ovenfor, præmis 186, og dom af 21.10.2003, sag T-392/02, Solvay Pharmaceuticals mod Rådet, Sml. II, s. 4555, præmis 125).
- 102 Retten påpeger, at formålet med at suspendere import af vilde fugle i henhold til beslutning 2005/760 var at beskytte dyre- og folkesundheden, hvilket fremgår af første betragtning til denne beslutning.
- 103 I lyset af de betragtninger, der er anført i præmis 84-94 ovenfor, hvorefter Kommissionen har gjort sig skyldig i en tilstrækkeligt kvalificeret tilsidesættelse af sin pligt til at udvise omhu og ikke har udøvet sit vide skøn efter artikel 18, stk. 1, i direktiv 91/496 og gennemført forsigtighedsprincippet på en hensigtsmæssig måde, må det dog konkluderes, at det i mangel af videnskabelige beviser, som kunne berettige en alment gældende midlertidig suspension af importen af vilde fugle, i hvert fald ud fra et geografisk synspunkt var åbenbart uforholdsmæssigt at træffe en sådan foranstaltning. Med andre ord har Kommissionen ved at tilsidesætte sin forpligtelse til at efterprøve de relevante faktiske forhold omhyggeligt og upartisk, således at den kunne ekstrapolere suspensionsforanstaltningen til import fra alle de områder, der er anført i bilaget til beslutning 2005/760, og ved slet ikke at udøve sin skønsbeføjelse i den forbindelse heller ikke fastslået, at det ikke var muligt at træffe mindre bebyrdende foranstaltninger, dvs. at suspendere importen i et mindre geografisk område. Det er derfor ikke muligt at lægge til grund, at det i det foreliggende tilfælde var nødvendigt og hensigtsmæssigt at suspendere importen af vilde fugle fra alle tredjelande, der hørte under OIE's regionale kommissioner, for at forfølge formålet med denne beslutning, dvs. at beskytte dyre- og folkesundheden.
- 104 Det må således konkluderes, at Kommissionen med vedtagelsen af beslutning 2005/760 også åbenbart og groft tilsidesatte de krav, der følger af proportionalitetsprincippet, og dermed grænserne for den skønsbeføjelse, som den rådede over i henhold til artikel 18, stk. 1, i direktiv 91/496, og de krav, der er forbundet med anvendelsen af forsigtighedsprincippet.

- 105 Retten finder som følge heraf, at Kommissionen har begået en tilstrækkeligt kvalificeret tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet, hvilket indebærer, at Unionen kan være erstatningspligtig, og at det andet anbringende derfor skal tages til følge.
- 106 Det er under disse omstændigheder ikke længere nødvendigt at tage stilling til de øvrige klagepunkter og argumenter om den manglende lovlighed af beslutning 2005/760, som sagsøgerne har fremført i forbindelse med det andet anbringende, eller til det tredje anbringende, der er fremført subsidiært.
- 107 Retten vil i det følgende vurdere, om og i hvilket omfang beslutningerne om forlængelse er behæftet med de samme ulovligheder som beslutning 2005/760.

b) Lovligheden af beslutningerne om forlængelse

Sammenfatning af parternes argumenter

- 108 Sagsøgerne hævder, at Kommissionen har begået en tilstrækkeligt kvalificeret tilsidesættelse af retsregler, der har til formål at tillægge borgerne rettigheder, ved at vedtage beslutningerne om forlængelse af beslutning 2005/760, dvs. beslutning 2005/862, 2006/79, 2006/405, 2006/522, 2007/21 og 2007/183. De har i den forbindelse gentaget de argumenter, som de fremførte vedrørende beslutning 2005/760, og i det væsentlige fremsat nedenstående supplerende bemærkninger.
- 109 For det første var den anførte begrundelse for at vedtage beslutning 2005/760 fejlagtig, eftersom den HPAI-smittede sangtimalie (solfugl), der blev fundet på karantænecentret i Essex, i virkeligheden stammede fra Taiwan og ikke fra Surinam. Denne fejl, som Kommissionen blev bekendt med den 11. november 2005, hvor DEFRA offentliggjorde sin rapport (jf. præmis 23 ovenfor), kunne derfor ikke længere berettiggelse beslutninger om forlængelse. For det andet gjorde Kommissionen – bl.a. i fjerde betragtning til beslutning 2005/862 – gældende, at der var påvist nye tilfælde af HPAI i EU, hvorved den så bort fra, at smitten ikke kom fra vilde fugle indfanget i naturen, hvor importen havde været suspenderet siden vedtagelsen af beslutning 2005/760, men fra vilde trækfugle. For det tredje gjorde Kommissionen med henvisning til EFSA's første og anden udtalelse gældende, at alle vilde fugle udgjorde en risiko for spredning af HPAI, hvorved den ikke tog hensyn til, at EFSA i sin anden udtalelse foretog en grundlæggende sondring mellem arter ud fra deres modtagelighed for HPAI. For det fjerde nævnte Kommissionen først, at der var udbrudt HPAI i Sydøstasien, i beslutning 2006/79 om forlængelse og forsøgte herved at begrunde vedtagelsen af beslutning 2005/760 efterfølgende.
- 110 Kommissionen har bestridt sagsøgernes argumenter. Hvad angår beslutningerne om forlængelse har den hovedsageligt gjort gældende, at disse beslutninger var berettigede, fordi den aviære influenza stadig udgjorde en fare for dyr. Hele verden stod på daværende tidspunkt over for en meget usikker situation, der var uden fortilfælde. Forud for forlængelserne var der således anmeldt tilfælde af aviær influenza i Djibouti, Burkina Faso, Niger, Indien og Rumænien. Efter forlængelserne dukkede virusset op igen i Thailand og Sydøstasien. Kommissionen har i øvrigt anført, at der var stor usikkerhed om spredningsforløbet og årsagerne til den hurtige spredning af virusset samt om risikoen for, at det muterer, og de potentielle farer, som dette vil medføre for menneskers sundhed. Der var brug for længere tid til at undersøge og analysere spredningsforløbet, årsagerne, risiciene og de erfaringer, der var gjort i de forskellige lande, før man kunne overveje at ophæve importforbuddet.
- 111 Retten vil i det foreliggende tilfælde efterprøve lovligheden af beslutning 2005/862, 2006/79, 2006/405, 2006/522, 2007/21 og 2007/183 enkeltvis i forhold til deres respektive begrundelser og de relevante faktiske omstændigheder, som Kommissionen havde eller kunne have kendskab til på de tidspunkter, hvor de blev vedtaget, dvs. ikke i forhold til oplysninger, der forelå efter disse tidspunkter (jf. i denne retning analogt Domstolens dom af 15.4.2008, sag C-390/06, Nuova Agricast, Sml. I, s. 2577, præmis 54).

Lovligheden af beslutning 2005/862

- 112 Fjerde betragtning til beslutning 2005/862 angiver bl.a. og i tillæg til begrundelsen for beslutning 2005/760, at »[d]er er indberettet nye tilfælde af aviær influenza i visse OIE-medlemslande«, og at der derfor bør ske forlængelse af »[s]uspensionen af transport af fugle holdt som selskabsdyr og af import af andre fugle fra bestemte risikoområder«, dvs. fra alle lande, der hører under OIE's regionale kommissioner som omhandlet i del B, bilag I, til denne beslutning.
- 113 Det må dog konstateres, at Kommissionen hverken i begrundelsen for beslutning 2005/862 eller i sine skriftlige indlæg for Retten har præciseret, hvilke lande der efter dens opfattelse befandt sig i »risikoområder« på daværende tidspunkt. Kommissionen har i svarskriftet angivet, at der forud for beslutningerne om forlængelse var anmeldt tilfælde af aviær influenza i Djibouti, Burkina Faso, Niger, Indien og Rumænien, men i meget generelle vendinger, uden dokumentation og uden at oplyse, hvornår den fik kendskab til disse forhold. Sagsøgerne har imidlertid fremlagt en rapport fra professor D., der er baseret på data fra Verdenssundhedsorganisationen (WHO), som Kommissionen ikke har bestridt, og hvoraf det fremgår, at Kuwait og Ukraine i perioden fra oktober 2005 til slutningen af 2005 var de eneste tredjelande, hvor der var konstateret nye tilfælde af smitte med H5N1-virus. Selv om det antages, at Kommissionen var i besiddelse af disse oplysninger på daværende tidspunkt, er det dog stadig åbenbart, at den undlod at undersøge og forklare, hvilke relevante empiriske og videnskabelige forhold der på tidspunktet for vedtagelsen af beslutning 2005/862 gjorde det berettiget at forlænge importsuspensionen for alle lande, der hørte under OIE's regionale kommissioner.
- 114 Det må ligeledes konstateres, at det, som sagsøgerne har anført, heller ikke fremgår af beslutning 2005/862, at Kommissionen tog hensyn til resultaterne i National Emergency Epidemiology Groups rapport (jf. præmis 20 ovenfor), hvori det var oplyst, at en fugl, der befandt sig på karantænecentret i Essex og viste sig at være smittet med H5N1-virus, på grund af en forbytning af prøver fejlagtigt blev registreret, som om den stammede fra Surinam i Sydamerika, selv om den faktisk stammede fra Taiwan i Asien. Selv om disse oplysninger var meget vigtige for at kunne fastlægge risikoområderne korrekt i henhold til artikel 18, stk. 1, i direktiv 91/496, har Kommissionen dog både i beslutning 2005/862 og under sagens behandling undladt at forklare, hvorfor den alligevel fandt det nødvendigt fortsat at suspendere import af vilde fugle fra Sydamerika og hele det amerikanske kontinent.
- 115 Det følger heraf, at vedtagelsen af beslutning 2005/862 i lighed med vedtagelsen af beslutning 2005/760 er behæftet med en klar mangel på omhu og begrundelse fra Kommissionens side. Det følger i øvrigt heraf, at det i betragtning af de oplysninger, som Kommissionen havde eller kunne have kendskab til på daværende tidspunkt, hvis den havde opfyldt sin undersøgelsespligt og udøvet sit skøn i den forbindelse, var åbenbart uforholdsmæssigt fortsat at suspendere importen af vilde fugle fra alle lande, der hørte under OIE's regionale kommissioner. Eftersom der savnedes bevis for, at fugle, der blev indført fra Sydamerika, var smittede, og H5N1-epidemien kun havde spredt sig til Kuwait og Ukraine, havde Kommissionen i mangel af andre empiriske oplysninger og relevante videnskabelige beviser ikke ret til at forlænge den suspension, der blev indført ved beslutning 2005/760, af import af vilde fugle fra alle lande, som hørte under OIE's regionale kommissioner.
- 116 Det må som følge heraf konkluderes, at beslutning 2005/862 ligeledes er behæftet med en tilstrækkeligt kvalificeret tilsidesættelse af princippet om omhu og proportionalitetsprincippet, hvilket indebærer, at Unionen kan være erstatningspligtig.

Lovligheden af beslutning 2006/79

- 117 Det præciseres bl.a. i anden betragtning til beslutning 2006/79, at »[e]fter at der i december 2003 udbrød aviær influenza i Sydøstasien forårsaget af den højpåtagene H5N1-virusstamme, vedtog Kommissionen en række beskyttelsesforanstaltninger over for aviær influenza«. Tredje betragtning til denne beslutning har desuden følgende ordlyd:
- »Da der er indberettet nye tilfælde af aviær influenza i visse OIE-medlemslande [...], bør restriktionerne vedrørende flytninger af fugle holdt som selskabsdyr og import af andre fugle fra bestemte risikoområder videreføres. Anvendelsen af beslutning [2005/759] og [2005/760] bør derfor forlænges.«
- 118 Det bemærkes herved, at Kommissionen kun oplyste, at der i december 2003 udbrød aviær influenza i Sydøstasien forårsaget af den højpåtagene H5N1-virusstamme, men hverken i begrundelsen for beslutning 2006/79 eller i sine skriftlige indlæg præciserede, hvilke geografiske områder disse »nye tilfælde af aviær influenza« stammede fra. Det fremgår blot af Kommissionens skrivelse af 16. februar 2006, som i øvrigt blev sendt efter vedtagelsen af beslutning 2006/79, og som sagsøgerne har fremlagt, at beslutningen om forlængelse først og fremmest var begrundet i fremkomsten og den hurtige spredning af H5N1-virusset i Tyrkiet og i den omstændighed, at der kun forelå sparsomme eller ingen oplysninger om overvågningen af aviær influenza i de lande, der støder op til Tyrkiet. Det fremgår desuden af den sammenfatning af OIE's rapporter fra 2004 til 2007, som sagsøgerne har fremlagt, og hvis indhold Kommissionen ikke har rejst tvivl om, at der i perioden fra den 30. november 2005 til den 31. januar 2006 blev registreret nye tilfælde, som var relateret til H5N1-virus, i en række tredjelande, nemlig Kina, Kroatien, Indonesien, Rumænien, Rusland, Thailand, Tyrkiet, Ukraine og Hongkong.
- 119 Selv hvis det antages, at Kommissionen vedtog beslutning 2006/79 på grundlag af de oplysninger, der er nævnt i den foregående præmis – selv om den ikke har godtgjort, at den var i besiddelse af disse oplysninger eller benyttede sig af dem forud for vedtagelsen af den pågældende beslutning om forlængelse, og uanset at disse oplysninger kunne forklare den generelle påstand, der er nævnt i præmis 113 ovenfor – undlod den imidlertid både at præcisere sin konklusion om, at disse »nye tilfælde« berettigede en forlængelse af forbuddet mod import af vilde fugle fra alle lande, der hørte under OIE's regionale kommissioner, og at fremsætte beviser til støtte for denne konklusion. At epidemien havde spredt sig i Tyrkiet, udgjorde i mangel af andre forklaringer og relevante beviser særligt ikke en tilstrækkelig begrundelse for at suspendere import af vilde fugle fra Sydamerika og Oceanien.
- 120 Det må derfor konkluderes, at Kommissionen med vedtagelsen af beslutning 2006/79 ligeledes tilsidesatte sin pligt til at udvise omhu og proportionalitetsprincippet på en sådan måde, at Unionen kan være erstatningspligtig.

Lovligheden af beslutning 2006/405

- 121 Ottende betragtning til beslutning 2006/405 præciserer følgende:

»Den trussel, som den asiatiske stamme af aviær influenza-virusset udgør for [Unionen], er ikke blevet mindre. Der konstateres fortsat udbrud hos vilde fugle i [Unionen] og hos vilde fugle og fjerkræ i en række tredjelande, bl.a. OIE-medlemslande [...] Det ser endvidere ud til, at virusset bliver mere og mere endemisk i visse dele af verden. Gyldighedsperioden af de beskyttelsesforanstaltninger, der er fastsat i beslutning [...] 2005/759/EF [og] 2005/760/EF [...], bør derfor forlænges.«

- 122 Det bemærkes også herved, at Kommissionen hverken i beslutning 2006/405 eller i sine skriftlige indlæg har præciseret, hvilke lande der var tale om, da den i meget generelle vendinger henviste til »en række tredjelande, bl.a. OIE-medlemslande«. Det fremgår imidlertid af sammenfatningen af OIE's rapporter fra 2004 til 2007 (jf. præmis 118 ovenfor), at de nye tilfælde, der blev påvist i tredjelande i perioden fra den 31. januar til den 31. maj 2006, ikke forekom i Amerika eller Oceanien. Derfor har Kommissionen, selv hvis det antages, at den var i besiddelse af disse oplysninger på daværende tidspunkt, hvilket kunne forklare den generelle påstand, der er nævnt i præmis 113 ovenfor, ikke godtgjort, at den havde opfyldt sin pligt til at udvise omhu og overholdt proportionalitetsprincippet og dermed var berettiget til at opretholde suspensionen af import af vilde fugle fra alle lande, der hørte under OIE's regionale kommissioner.
- 123 Det må under disse betingelser konkluderes, at de ulovligheder, som Kommissionen begik fra det tidspunkt, hvor den vedtog beslutning 2005/760, ikke ophørte, da den vedtog beslutning 2006/405.

Lovligheden af beslutning 2006/522

- 124 Som begrundelse for en ny forlængelse af suspensionen af import af vilde fugle angives det i syvende betragtning til beslutning 2006/522, at på baggrund af »den nuværende dyresundhedssituation med hensyn til aviær influenza bør importrestriktionerne [...] videreføres, indtil EFSA's udtalelse som forventet er vedtaget i oktober 2006«.
- 125 Som det fremgår af sammenfatningen af OIE's rapporter fra 2004 til 2007 (jf. præmis 118 ovenfor), var der på tidspunktet for vedtagelsen af beslutning 2006/522 ikke konstateret nye tilfælde af fugleinfluenza i visse dele af verden, heriblandt Sydamerika og Oceanien. Den blotte omstændighed, at EFSA var i færd med at udarbejde og vedtage en ny udtalelse, der ikke havde til formål at fastlægge det geografiske omfang af risikoen for spredning af fugleinfluenza, bl.a. i tilknytning til de ruter, der følges af vilde trækfugle (jf. præmis 90 ovenfor), var endvidere ikke tilstrækkeligt til at fritage Kommissionen for dens pligt til at udvise omhu og dens begrundelsespligt med hensyn til at berettige en fortsat suspension af importen af vilde fugle fra alle lande, der hørte under OIE's regionale kommissioner, og heller ikke tilstrækkelig til at fritage den for pligten til at overholde proportionalitetsprincippet.
- 126 Da Kommissionen vedtog beslutning 2006/522, videreførte den derfor de ulovligheder, der var begået fra det tidspunkt, hvor den vedtog beslutning 2005/760.

Lovligheden af beslutning 2007/21

- 127 I anden betragtning til beslutning 2007/21 oplyses det, at EFSA den 27. oktober 2006 afgav sin anden udtalelse, der blev offentliggjort den 14. november 2006. Fjerde betragtning til denne beslutning angiver følgende:

»Med hensyn til foranstaltningerne i beslutning [2005/760] påbegyndte Kommissionen sin evaluering af udtalelsen umiddelbart efter dens frigivelse, og en første analyse af udtalelsen og de potentielle ændringer af disse foranstaltninger fandt sted på et møde i en ekspertarbejdsgruppe under Den Stående Komité for Fødevarekæden og Dyresundhed den 14. november 2006 og på mødet i Den Stående Komité for Fødevarekæden og Dyresundhed den 27. november 2006. På baggrund af den nuværende dyresundhedssituation i verden med hensyn til aviær influenza bør restriktionerne i beslutning [2005/760] videreføres i en kort overgangsperiode for i tråd med medlemsstaternes tilkendegivelser på mødet den 27. november 2006 at give medlemsstaterne og Kommissionen mulighed for i nært samarbejde med disse at afslutte denne evaluering og forberede de foranstaltninger, der skal fastsættes.«

- 128 Det må konstateres, at rammerne for den videnskabelige vurdering, der skulle foretages i forbindelse med udarbejdelsen af EFSA's anden udtalelse (jf. præmis 90 ovenfor), var så snævre, at Kommissionens foreløbige bedømmelse af indholdet af denne udtalelse ikke kunne berettigede ulovligheder, som den havde begået indtil da, og som resulterede i, at den opretholdt en uforholdsmæssig suspension af importen af vilde fugle fra hele verden. Kommissionen kan således ikke påberåbe sig, at den ved at analysere denne udtalelse opfyldte sin pligt til at udvise omhu og sin pligt til at bevise, at betingelserne for en sådan total importsuspension, der bl.a. omfattede Amerika og Oceanien, var opfyldt. Kommissionen har i øvrigt hverken i beslutning 2007/21 eller under sagens behandling fremlagt oplysninger, som gør det muligt for Retten at undersøge formålet med og relevansen af Kommissionens meget generelle henvisning til »dyresundhedssituation i verden« i fjerde betragtning, sidste punktum, til denne beslutning.
- 129 Det bemærkes endelig, at selv om Kommissionen i sin skrivelse af 31. januar 2007, dvs. efter vedtagelsen af beslutning 2007/21, oplyste, at vilde fugle siden 2006 havde spillet en væsentlig rolle i spredningen af aviær influenza, hvilket var grunden til, at suspensionen af import af vilde fugle blev forlænget indtil den 1. juli 2007, undlod Kommissionen imidlertid at forklare, hvorfor dette gjorde det berettiget at opretholde suspensionens globale rækkevidde og lade den gælde for regioner, hvor der ikke var konstateret tilfælde af aviær influenza.
- 130 Det må som følge heraf konkluderes, at Kommissionen videreførte sine tilstrækkeligt kvalificerede tilsidesættelser af princippet om omhu og proportionalitetsprincippet ved at vedtage beslutning 2007/21.

Lovligheden af beslutning 2007/183

- 131 I beslutning 2007/183 henvises der først (i tredje betragtning) til EFSA's anden udtalelse og dernæst (i fjerde betragtning) til forordning nr. 318/2007, som indeholdt nye dyresundhedsbetingelser, der var »strengere end de nugældende regler«, og som ville træde i kraft den 1. juli 2007. Femte og sjette betragtning til denne beslutning præciserer, at »[p]å baggrund af [EFSA's anden udtalelse] og verdens nuværende dyresundhedssituation med hensyn til aviær influenza bør sådanne fugle ikke importeres uden anvendelse af strenge importbetingelser«, og at »[d]e beskyttelsesforanstaltninger, der er fastsat i beslutning [2005/760] [...], derfor fortsat [bør] anvendes indtil den 30. juni 2007«.
- 132 Det fremgår klart af den begrundelse, der er nævnt i den foregående præmis, at Kommissionen med vedtagelsen af beslutning 2007/183 undlod at bringe de ulovligheder, der havde fundet sted, fra beslutning 2005/760 blev vedtaget, til ophør, idet den forlængede suspensionen af import af vilde fugle fra hele verden ved fortsat i meget generelle vendinger at henvise til EFSA's anden udtalelse, »verdens [...] dyresundhedssituation« og ikrafttrædelsen af forordning nr. 318/2007, der angiveligt fastsatte strengere dyresundhedsbetingelser. Kommissionen har imidlertid ikke godtgjort, om og i hvilket omfang EFSA's anden udtalelse berettigede den til at opretholde en sådan – i hvert fald geografisk set – total suspension.
- 133 Det må derfor uafhængigt af spørgsmålet om lovligheden af forordning nr. 318/2007 konkluderes, at Kommissionen ved at vedtage beslutning 2007/21 videreførte de tilstrækkeligt kvalificerede tilsidesættelser af princippet om omhu og proportionalitetsprincippet, der allerede er fastslået.

c) Lovligheden af forordning nr. 318/2007

Rækkevidden af indsigelsen mod forordning nr. 318/2007

- 134 Sagsøgerne har i det væsentlige gjort gældende, 1) at forordning nr. 318/2007 savner retsgrundlag og ikke kan baseres på EFSA's anden udtalelse (det første anbringendes første og andet led), 2) at denne forordning blev vedtaget i strid med dels proportionalitetsprincippet og princippet om ligebehandling,

eftersom forbuddet mod import af vilde fugle ikke var et passende middel til at forhindre spredning af aviær influenza, og de foranstaltninger, der blev truffet, stillede vilde fugle ringere end andre fuglearter, dels ejendomsretten og friheden til at drive erhvervsvirksomhed i medfør af Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder, der blev proklameret i Nice den 7. december 2000 (EFT C 364, s. 1) (det andet anbringendes første og andet led, der er fremført subsidiært), og 3) at vedtagelsen af denne forordning medfører, at Unionen ifalder ansvar for en lovlig handling (det tredje anbringende, der er fremført mere subsidiært).

135 Det første anbringendes første led skal undersøges først.

Eksistensen af et tilstrækkeligt retsgrundlag for forordning nr. 318/2007

136 Sagsøgerne har i det væsentlige gjort gældende, at forordning nr. 318/2007 savner retsgrundlag.

137 Kommissionen har bestridt denne argumentation og finder den i det væsentlige irrelevant. Ifølge artikel 33 EF har den fælles landbrugspolitik bl.a. til formål at forøge landbrugets produktivitet, at stabilisere markederne og at sikre forsyningerne, og det er kun muligt at opfylde disse formål, hvis de dyr, der er berørt af de pågældende aktiviteter, beskyttes mod smitsomme sygdomme, hvilket fremgår klart af betragtningerne til direktiv 91/496 og 92/65. Kommissionen har i øvrigt henvist til bestemmelserne i artikel 17, stk. 2, litra a), og artikel 17, stk. 3, litra a) og c), i direktiv 92/65 og anført, at dette direktiv og direktiv 91/496 gav den ret til at vedtage forordning nr. 318/2007.

138 Det må i det foreliggende tilfælde konstateres, at forordning nr. 318/2007, når der i artikel 5, litra a), kun tillades import af fugle, der er avlet i fangenskab (jf. præmis 50 ovenfor), indirekte fører til et totalt forbud mod import af vilde fugle indfanget i naturen. Dette bekræftes både i niende betragtning til denne forordning og i dens artikel 19, som ophævede beslutning 2000/666, der oprindeligt tillod import af fugle fra OIE-medlemslande til EU (jf. præmis 45 og 46 ovenfor). Retten bemærker herved, at Kommissionen i sine skriftlige indlæg har bekræftet, at muligheden for at gøre brug af karantæne bortfaldt for vilde fugle indfanget i naturen, uanset om der var tale om trækfugle eller ej.

139 Det skal som følge heraf efterprøves, om forordning nr. 318/2007 hviler på et tilstrækkeligt retsgrundlag, for så vidt som den indfører et totalt og udifferentieret forbud mod import af vilde fugle indfanget i naturen.

140 Det bemærkes for det første, at den ordning med dyresundhedsmæssige betingelser for samhandel med og import af dyr til EU, der bl.a. er indført ved direktiv 92/65, nærmere bestemt artikel 17, stk. 2, litra b), artikel 17, stk. 3, og artikel 18, stk. 1, første og fjerde led, som forordning nr. 318/2007 er baseret på (jf. præmis 45 ovenfor), bygger på princippet om, at enhver import af dyr fra tredjelande af sundhedsmæssige og forebyggende årsager principielt er forbudt og kun kan finde sted efter udtrykkelig tilladelse og gennemførelse af visse formaliteter og obligatoriske forudgående kontrolforanstaltninger.

141 Hensigten med at fastsætte ensartede dyresundhedsmæssige betingelser for afsætning af dyr i EU-retten er, som det fremgår af anden til fjerde betragtning til direktiv 92/65, ikke bare at liberalisere samhandelen med dyr og produkter af animalsk oprindelse inden for det indre marked som nævnt i niende betragtning til dette direktiv og kapitel II heri, der har overskriften »Bestemmelser om samhandel«, men også at fastsætte betingelser for indførsel af dyr fra tredjelande til EU som nævnt i bestemmelserne i direktivets kapitel III, der har overskriften »Bestemmelser vedrørende indførsel i [Unionen]«. Beslutning 2000/666 (jf. præmis 7 ovenfor), der var baseret på de samme bestemmelser i direktiv 92/65 som forordning nr. 318/2007, tillod således – i overensstemmelse med princippet om forudgående tilladelse – kun indførsel til EU af fugle fra lande,

der var opført som medlemmer af OIE i bilag D til denne beslutning, og som ifølge dens fjerde betragtning overholdt »de generelle krav, der opstilles af afdelingen for veterinær etik og udstedelse af certifikater til international handel«.

¹⁴² For det andet fremgår princippet om forudgående tilladelse til enhver import fra tredjelande udtrykkeligt af de bestemmelser vedrørende indførsel til EU, der er indeholdt i kapitel III i direktiv 92/65 og navnlig i artikel 17, stk. 2, der bl.a. bestemmer følgende:

»Der kan kun foretages indførsel i [Unionen] af dyr [...], der opfylder følgende krav:

- a) stammer fra et tredjeland på den liste, der skal opstilles i henhold til stk. 3, litra a)
- b) ledsages af et sundhedscertifikat [...]

¹⁴³ Det følger heraf, at import til EU kun kan finde sted, hvis de betingelser, der er nævnt i præmis 141 og 142 ovenfor, er opfyldt, herunder betingelsen om, at dyrene skal stamme fra et tredjeland på en liste, som Kommissionen skal opstille efter den såkaldte komitologiprocedure, jf. artikel 26 i direktiv 92/65, sammenholdt med artikel 17 i direktiv 89/662 i den affattelse, der finder anvendelse på den foreliggende tvist, hvorefter der skulle gøres anvendelse af artikel 5 vedrørende forskriftsproceduren i Rådets afgørelse 1999/468/EF af 28. juni 1999 om fastsættelse af de nærmere vilkår for udøvelsen af de gennemførelsesbeføjelser, der tillægges Kommissionen (EFT L 184, s. 23). I henhold til artikel 17, stk. 2, i direktiv 92/65 er Kommissionen således bemyndiget til at udelukke eller slette visse tredjelande fra denne liste, hvorefter enhver import af dyr fra disse lande automatisk er forbudt.

¹⁴⁴ For det tredje fremgår det af artikel 17, stk. 3, litra c), i direktiv 92/65, at Kommissionen også har ret til at fastlægge »specifikke dyresundhedsmæssige betingelser især med det sigte at beskytte [Unionen] mod visse eksotiske sygdomme«, herunder fugleinfluenza. Det bestemmes i øvrigt i artikel 17, stk. 4, litra a), første led, i samme direktiv, at »[p]å den i stk. 3 nævnte liste kan kun medtages tredjelande eller dele af tredjelande, hvorfra indførsel ikke er forbudt [...], fordi [de] er fri for sygdomme som nævnt i bilag A, eller for enhver anden sygdom, der betragtes som eksotisk i [Unionen]«.

¹⁴⁵ Det fremgår desuden af artikel 18, stk. 1, første og fjerde led, i direktiv 92/65, at »[m]edlemsstaterne sørger for, at dyr [...], der er omhandlet i dette direktiv, kun indføres i [Unionen]«, hvis det dokumenteres, at embedsdyrlægen har udstedt et certifikat for de pågældende arter, og hvis de for så vidt angår dyr, der er omhandlet i artikel 5-10, herunder fugle, forud for indførslen underkastes karantæne efter regler, der fastsættes i henhold til fremgangsmåden i dette direktivs artikel 26. Det bestemmes i den forbindelse i artikel 7, punkt A, i direktiv 92/65, at »[m]edlemsstaterne sørger for, at andre fugle end dem, der er omhandlet i direktiv 90/539/EØF [dvs. fjerkræ og rugeæg], kun kan gøres til genstand for samhandel, hvis de opfylder« visse andre krav, heriblandt at de skal komme fra en bedrift, hvor der ikke er konstateret fjerkræinfluenza i de 30 dage, der går forud for afsendelsen, eller fra en bedrift eller et område, som ikke er underkastet restriktioner som led i bekæmpelsen af Newcastle disease, og at de skal have været i karantæne på den bedrift, som de er bragt til efter indførslen på EU's område.

¹⁴⁶ Det fremgår af ovenstående bestemmelser og betragtninger, at Kommissionen har en vid skønsbeføjelse til at »[vedtage] dyresundhedsmæssige bestemmelser for afsætning af dyr« som omhandlet i femte betragtning til direktiv 92/65, hvilket også betyder, at den har mulighed for ikke at tillade import til EU af visse dyrearter fra visse lande, der ikke opfylder de ovenfor nævnte importbetingelser.

¹⁴⁷ For det fjerde må det, selv om direktiv 92/65 udelukkende er baseret på artikel 37 EF, der vedrører den fælles landbrugspolitik, konstateres, at det også indgår i gennemførelsen af EU's politikker for beskyttelse af sundheden og miljøet i medfør af artikel 152 EF og artikel 174 EF, og at det derfor også skal fortolkes i lyset af forsigtighedsprincippet (jf. præmis 78-80 ovenfor). Artikel 17, stk. 3, litra c), i direktiv 92/65, hvorefter Kommissionen har ret til at fastlægge »specifikke dyresundhedsmæssige

betingelser især med det sigte at beskytte [Unionen] mod visse eksotiske sygdomme», tilgodeser således det beskyttelses- og forebyggelsesmæssige formål, der er uløseligt forbundet med forsigtighedsprincippet. I betragtning af at Kommissionen har en vid skønsbeføjelse ved gennemførelsen af forsigtighedsprincippet i denne sammenhæng (jf. præmis 82 ovenfor), er det imidlertid ikke muligt at anlægge en indskrænkende fortolkning af bestemmelserne i bl.a. artikel 17, stk. 3, litra c), i direktiv 92/65. Det må derfor fastslås, at Kommissionen i henhold til disse bestemmelser har beføjelse til – ved en dyresundhedsmæssig foranstaltning – ikke at tillade import af visse dyr fra visse tredjelande, når disse dyr udgør en risiko for menneskers og dyrs sundhed som omhandlet i den retspraksis, der er nævnt i præmis 78 og 80 ovenfor.

- 148 Klagepunktet om, at der manglede et tilstrækkeligt retsgrundlag for at vedtage forordning nr. 318/2007 og udstede et totalt forbud mod import af vilde fugle fra tredjelande, må på dette grundlag forkastes.

Den påståede kvalificerede tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet

- 149 Sagsøgerne har anført, at forordning nr. 318/2007 tilsidesætter proportionalitetsprincippet, fordi den forbyder import af alle vilde fugle, selv om det kun var vilde trækfugle, der var årsag til spredningen af aviær influenza. Sagsøgerne hævder også, at dette princip er blevet tilsidesat, fordi Kommissionen tillod import af den farligste kategori af fugle, da den tillod import af fugle avlet i fangenskab i stedet for vilde fugle. Det bør dog præciseres, at sagsøgerne ikke i forbindelse med det tredje anbringende har gjort gældende, at Kommissionen med vedtagelsen af forordning nr. 318/2007 tilsidesatte proportionalitetsprincippet specifikt som følge af det geografiske omfang af forbuddet mod import af vilde fugle, hvilket de gjorde i forbindelse med beslutning 2005/760 og beslutningerne om forlængelse.

- 150 Hvad for det første angår sagsøgernes påstand om, at forordning nr. 318/2007 strider mod proportionalitetsprincippet, fordi Kommissionen forbød import af alle vilde fugle, selv om det kun var vilde trækfugle, der var årsag til spredningen af aviær influenza, skal det bemærkes, at Kommissionen i niende betragtning til denne forordning begrundede, at der blev truffet foranstaltninger over for alle vilde fugle, således:

»En anden af EFSA's anbefalinger vedrører import af fugle indfanget i naturen. I den videnskabelige udtalelse beskrives risikoen ved sådanne fugle, der kan være inficeret ved lateral spredning fra andre, inficerede vilde fugle og fra det kontaminerede miljø samt spredning fra inficeret fjerkræ. I betragtning af i hvilket omfang vilde trækfugle var med til at sprede aviær influenza fra Asien til Europa i 2005 og 2006, bør importen af fugle, bortset fra fjerkræ, begrænses til fugle avlet i fangenskab.«

- 151 Det fremgår desuden af EFSA's anden udtalelse, som Kommissionen støttede sig på i denne sammenhæng, at de fleste vilde fugle, der blev importeret, bortset fra fjerkræ, ikke var smittede eller bærere af de smitsomme agenser, der var nævnt på OIE's liste. EFSA præciserede dog bl.a., at aviær influenza var en alvorlig smitsom agens på grund af dens veterinære eller zoonotiske potentiale. EFSA angav i denne udtalelse, at vilde fugle kunne være inficeret ved lateral spredning af en sygdom fra andre inficerede vilde fugle og fra det kontaminerede miljø eller ved spredning fra inficeret fjerkræ.
- 152 Parterne er i den foreliggende sag enige om, at vilde trækfugle er en kilde til spredning af aviær influenza. Denne vurdering bekræftes i en udtalelse af 27. juni 2000 fra Den Videnskabelige Komité for Dyrs Sundhed og Trivsel under Kommissionens Generaldirektorat for Sundhed og Forbrugere (herefter »den videnskabelige komités udtalelse«) og i EFSA's anden udtalelse, hvoraf det fremgår, at kronisk smittede dyr og navnlig andefugle kan udskille fugleinfluenzavirus i mere end de 30 dage, som karantæneperioden strækker sig over.

- 153 Alle vilde fugle, der importeres fra tredjelande, er dog ikke trækfugle. Som EFSA har oplyst i sin anden udtalelse, er 95% af alle importerede fugle spurvefugle, papegøjefugle og hønsefugle, der som regel ikke er trækfugle. Denne begrundelse er derfor ikke tilstrækkelig til at berettige et forbud mod import af alle vilde fugle.
- 154 I forordning nr. 318/2007 henviser Kommissionen imidlertid også til risikoen for lateral spredning af sygdomme fra andre inficerede vilde fugle og fra det kontaminerede miljø samt spredning fra inficeret fjerkræ.
- 155 Det bemærkes hertil, at trækfugle kan smitte vilde fugle og andre fugle både i tredjelande og i EU.
- 156 Det skal videre bemærkes, at EFSA i sin anden udtalelse præciserede, at tamfjerkræ sjældent smittes af importerede indfangede fugle, og at beviserne for denne type smitte var sparsomme. EFSA oplyste også, at de fugle, der indføres flest af, såsom spurvefugle og papegøjefugle, ikke havde større betydning for den aviære influenzas epidemiologi. EFSA anførte imidlertid endelig, at det burde undersøges nøje, om det var nødvendigt at fortsætte importen af indfangede vilde fugle, som følge af risiciene for indslæbning af alvorlige smitsomme agenser i EU.
- 157 Det skal i betragtning af disse risici vurderes, om Kommissionen i det foreliggende tilfælde havde grund til at antage, at det var nødvendigt og hensigtsmæssigt at forbyde import af alle vilde fugle med henblik på at beskytte sundheden, eller om den burde have valgt en mindre bebyrdende foranstaltning (jf. præmis 98 ovenfor).
- 158 Med hensyn til den alternative løsning, som var at sætte vilde fugle i karantæne, skal det bemærkes, at EFSA ganske vist i sin anden udtalelse anførte, at det var ret usandsynligt, at der ville blive frigivet vilde fugle, som var subklinisk inficerede under karantænen. EFSA erkendte dog, at der var en risiko for, at man havde frigivet fugle, selv om de var smittede. Det fremgår desuden af DEFRA's rapport, at vilde fugles sygdomshistorie ikke er kendt, når de indfanges, lige inden de eksporteres, og at deres sundhedstilstand derfor også er ukendt.
- 159 Henset til denne risiko og den manglende viden om indfangede vilde fugles sundhedstilstand må det derfor konkluderes, at Kommissionen ikke traf åbenbart uforholdsmæssige foranstaltninger over for disse fugle, da den vedtog forordning nr. 318/2007, og at den heller ikke åbenbart overskred sin vide skønsmæssige i medfør af forsigtighedsprincippet, da den fravalgte den alternative foranstaltning – at sætte vilde fugle i karantæne – som var mindre bebyrdende end importforbuddet.
- 160 For det andet mener sagsøgerne også, at Kommissionen tilsidesatte proportionalitetsprincippet ved at tillade import af fugle avlet i fangenskab, dvs. den farligste kategori af fugle, men ikke import af vilde fugle. De har til støtte for dette klagepunkt påberåbt sig professor D.'s rapport (præmis 113 ovenfor) og den omstændighed, at fugle avlet i fangenskab naturligvis vil være tæt på hinanden og meget oftere kommer i kontakt med mennesker.
- 161 Det bemærkes herved, at beviserne for, at tamfjerkræ smittes af fritlevende dyr, ifølge den videnskabelige komité's udtalelse er indirekte, men overvældende. Sagsøgernes påstand om, at fugle avlet i fangenskab er den farligste kategori af fugle i forhold til spredning af virusset, er derfor ikke korrekt.
- 162 Det skal i øvrigt understreges, at vilde fugle adskiller sig fra fugle avlet i fangenskab hvad angår behovet for at træffe risikoforebyggende foranstaltninger. Når der er tale om fugle avlet i fangenskab, er det således muligt at kræve streng sundhedsmæssig kontrol af de pågældende fugle lige fra fødslen. Der kan endda stilles krav om, at disse fugle opdrættes i lukkede miljøer. Det fremgår i øvrigt af den videnskabelige komité's udtalelse, at visse fjerkræbedrifter er blevet lukket af for at undgå kontakt med

vilde fugle, hvilket ifølge en af de videnskabsfolk, der er citeret i udtalelsen, har gjort det muligt at reducere antallet af tilfælde af aviær influenza i disse bedrifter. For vilde fugle er en sådan sundhedsbeskyttelsesforanstaltning selvfølgelig ikke mulig.

- 163 Sagsøgerne kan som følge heraf ikke kritisere Kommissionen for at have truffet en åbenbart uforholdsmæssig foranstaltning ved at sondre mellem vilde fugle og fugle avlet i fangenskab.
- 164 Klagepunktet om, at vedtagelsen af forordning nr. 318/2007 indebar en tilstrækkeligt kvalificeret tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet, må herefter forkastes.
- 165 Det skal herved præciseres, at Retten i forbindelse med det tredje anbringende om lovligheden af forordning nr. 318/2007 ikke skal efterprøve, om Kommissionen har tilsidesat proportionalitetsprincippet på grund af det geografiske omfang af forbuddet mod import af vilde fugle (jf. dog præmis 72, 108 og 109 ovenfor, der vedrører det første og andet anbringende om lovligheden af beslutning 2005/760 og beslutningerne om forlængelse), idet sagsøgerne ikke har fremført denne indsigelse konsekvent og forståeligt i deres skriftlige indlæg (jf. i denne retning Rettens kendelse af 29.11.1993, sag T-56/92, Koelman mod Kommissionen, Sml. II, s. 1267, præmis 21). Da Retten ikke kan træffe afgørelse ultra petita, skal den ikke tage stilling til dette spørgsmål (jf. i denne retning Rettens dom af 18.12.2008, forenede sager T-90/07 P og T-99/07 P, Belgien og Kommissionen mod Genette, Sml. II, s. 3859, præmis 72 og den deri nævnte retspraksis).

Den påståede tilstrækkeligt kvalificerede tilsidesættelse af princippet om ligebehandling

- 166 Sagsøgerne har gjort gældende, at bestemmelserne i forordning nr. 318/2007 strider mod ligebehandlingsprincippet, fordi de dyresundhedsmæssige ordninger, der gælder for fjerkræ, brevduer, fugle holdt som selskabsdyr og fugle bestemt til zoologiske haver, cirkusser, forlystelsesparker og forsøgslaboratorier, ikke er nær så strenge som dem, der gælder for vilde fugle. Sagsøgerne mener i det væsentlige også, at dette princip er blevet tilsidesat, fordi forordning nr. 318/2007 tillader import af fugle avlet i fangenskab, som udgør en større fare end vilde fugle hvad angår spredning af fugleinfluenzaviruset.
- 167 Det bemærkes herved, at ligebehandlingsprincippet, der er fastsat i chartret om grundlæggende rettigheder, forbyder, at ensartede situationer behandles forskelligt, og at forskellige situationer behandles på samme måde, medmindre en sådan behandling er objektivt begrundet (jf. i denne retning dommen i sagen Arcelor Atlantique et Lorraine m.fl., nævnt i præmis 64 ovenfor, præmis 26 og den deri nævnte retspraksis, samt Rettens dom af 19.11.2009, sag T-334/07, Denka International mod Kommissionen, Sml. II, s. 4205, præmis 169 og den deri nævnte retspraksis).
- 168 Det skal derfor undersøges, om de forskellige kategorier af fugle, som sagsøgerne har henvist til, befandt sig i ensartede situationer.
- 169 Spørgsmålet om, hvorvidt situationer er ensartede, skal afgøres i forhold til den sammenhæng, hvori tilsidesættelsen af ligebehandlingsprincippet er blevet påberåbt. Det er således blevet fastslået, at de omstændigheder, som kendetegner forskellige situationer og dermed deres ensartede karakter, bl.a. skal fastlægges og vurderes på grundlag af indholdet af og formålet med den retsakt, der indfører en forskellig behandling. Endvidere skal der tages hensyn til de principper, der gælder inden for det område, som den pågældende retsakt henhører under, og de formål, der forfølges på det pågældende område (jf. i denne retning og analogt dommen i sagen Arcelor Atlantique et Lorraine m.fl., nævnt i præmis 64 ovenfor, præmis 26 og den deri nævnte retspraksis).
- 170 Det fremgår som nævnt i præmis 150 ovenfor af niende betragtning til forordning nr. 318/2007, at udelukkelsen af vilde fugle fra importen til EU blev indført på grund af den smitterisiko, som disse fugle udgjorde.

- 171 Det skal derfor efterprøves, om vilde fugle med hensyn til risikoforebyggelse adskiller sig fra fjerkræ, brevduer, fugle holdt som selskabsdyr og fugle bestemt til zoologiske haver, cirkusser, forlystelsesparker og forsøgslaboratorier.
- 172 Det bemærkes herved indledningsvis, at Kommissionen på baggrund af de oplysninger, som den var i besiddelse af på tidspunktet for vedtagelsen af forordning nr. 318/2007 (jf. præmis 150-157, 161 og 162 ovenfor), i princippet kunne vælge ikke at tillade import af vilde fugle som kategori. Den omstændighed, at et risikoniveau svarende til det, der fandtes for vilde fugle, i givet fald kunne begrunde, at andre kategorier af fugle også blev udelukket fra denne forordnings anvendelsesområde, kunne ikke i sig selv give anledning til en forskellig behandling til skade for vilde fugle, eftersom det følger af ligebehandlingsprincippet, hvis overholdelse må ses i sammenhæng med overholdelsen af legalitetsprincippet, at ingen til egen fordel kan påberåbe sig en ulovlighed, der er begået til fordel for andre (jf. i denne retning Rettens dom af 16.11.2006, sag T-120/04, *Peróxidos Orgánicos* mod Kommissionen, Sml. II, s. 4441, præmis 77 og den deri nævnte retspraksis).
- 173 For det første skal det med hensyn til sondringen mellem vilde fugle og fjerkræ bemærkes, at det fremgår af EFSA's anden udtalelse, at man set i forhold til fjerkræ vidste meget lidt om, hvor udbredt smitsomme og andre overførbare sygdomme var hos vilde fugle i deres naturlige miljø, før de blev indfanget. Da man ikke havde det samme kendskab til den risiko, der var forbundet med udbredelsen af smitsomme og andre overførbare sygdomme, var situationen ikke den samme for fjerkræ som for vilde fugle hvad angår risikovurderingen.
- 174 For det andet skal det med hensyn til sondringen mellem vilde fugle og brevduer påpeges, at »brevduer, der føres ind på [Unionens] område fra et tilgrænsende tredjeland, som er dyrenes normale opholdssted, og umiddelbart derefter sættes fri med den forventning, at de vil flyve tilbage til det pågældende tredjeland«, ifølge artikel 2, litra f), i forordning nr. 318/2007 ikke er omfattet af denne forordnings anvendelsesområde.
- 175 I den forbindelse fremgik det af EFSA's første udtalelse, at forsøg havde vist, at det var meget vanskeligt at inficere en due med fugleinfluenzaviruset, men at der fandtes tilstrækkelige beviser til, at det ikke kunne udelukkes, at duer udgjorde en risiko for indslæbning af fugleinfluenzavirus. EFSA forklarede i den samme udtalelse, at duer ikke syntes at have nogen særlig betydning for den aviære influenzas epidemiologi.
- 176 I det foreliggende tilfælde må det dog konstateres, at sagsøgerne ikke har påberåbt sig forsøg, som viser, at det ikke bare er meget vanskeligt at inficere duer, men også vilde fugle. De store vanskeligheder med at inficere duer med fugleinfluenzaviruset bevirker derfor, at duer adskiller sig fra vilde fugle med hensyn til formålet om at forebygge de påberåbte risici. Klagepunktet om tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet kan derfor ikke tages til følge i denne henseende.
- 177 Selv hvis det anerkendes, at vilde fugle ikke udgør en større risiko end duer, eftersom de fugle, der indføres flest af, ifølge EFSA ikke har nogen større betydning for den aviære influenzas epidemiologi, må det desuden konstateres, at den eventuelle heraf følgende forskellige behandling alene skyldes, at brevduer i henhold til artikel 2, litra f), i forordning nr. 318/2007 er undtaget fra denne forordnings anvendelsesområde. Selv om det antages, at denne undtagelse af de grunde, der er nævnt i de pågældende bestemmelser, er ulovlig, vil denne ulovlighed imidlertid ikke udgøre en tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet i forhold til vilde fugle eller en så kvalificeret tilsidesættelse af dette princip, at sagsøgerne har ret til erstatning (jf. præmis 172 ovenfor).
- 178 Hvad for det tredje angår sondringen mellem vilde fugle og fugle holdt som selskabsdyr har Kommissionen med rette anført, at de sidstnævnte fugle lever tæt på deres ejere. Det betyder dog ikke, at disse fugle ikke kan være inficeret med fugleinfluenzavirus. Kommissionens påstand om, at de som regel lever i lukkede bygninger, er ikke underbygget, og som sagsøgerne har gjort gældende, kan det sagtens tænkes, at fugle, der holdes som selskabsdyr, i visse lande lever udendørs. Kommissionen

har i øvrigt medgivet, at fugle holdt som selskabsdyr også risikerer at blive inficeret med fugleinfluenzavirus, eftersom den traf særlige beskyttelsesforanstaltninger over for disse fugle, efter at der var konstateret HPAI hos importerede fugle, der befandt sig på et karantænecenter i Essex (jf. præmis 92 ovenfor).

- 179 Fugle, der holdes som selskabsdyr, adskiller sig imidlertid fra vilde fugle ved at være selskabsdyr, hvilket betyder, at de generelt er genstand for særlig opmærksomhed fra deres ejere, og at deres sundhedstilstand overvåges bedre.
- 180 Selv om ejere af fugle holdt som selskabsdyr overvåger fuglenes sundhedstilstand bedre, betyder det dog ikke, at Kommissionen kan anse risikoen ved disse fugle for at være mindre end den, der er forbundet med vilde fugle. Det fremgår således af EFSA's anden udtalelse, at de kliniske tegn for mange importerede fugles vedkommende ikke indikerer med sikkerhed, at fuglene er inficeret med fugleinfluenzavirus. Kommissionen har ikke fremført argumenter, der gør det muligt at udelukke, at disse fugle også kan være subklinisk inficeret (jf. præmis 158 ovenfor).
- 181 Den heraf følgende forskellige behandling skyldes dog udelukkende den særlige ordning, der finder anvendelse på fugle holdt som selskabsdyr som omhandlet i artikel 1, stk. 3, i direktiv 92/65, og kan ikke berøre lovligheden af forordning nr. 318/2007, for så vidt som denne ikke tillader import af vilde fugle. Den kan derfor ikke anses for en så kvalificeret tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet, at sagsøgerne har ret til erstatning (jf. præmis 172 ovenfor).
- 182 For det fjerde har Kommissionen hvad angår sondringen mellem vilde fugle på den ene side og fugle bestemt til zoologiske haver, cirkusser, forlystelsesparker og forsøgslaboratorier på den anden side gjort gældende, at handelen med de sidstnævnte fugle er mere individualiseret. Den har desuden påberåbt sig artikel 13 i direktiv 92/65, sammenholdt med bilag C til dette direktiv, som indeholder de betingelser, der skal være opfyldt, for at et organ, institut eller center kan godkendes officielt.
- 183 Det bemærkes herved, at de grunde, som Kommissionen har fremført, ikke forklarer, hvorfor risikoen ved bl.a. aviær influenza gør det nødvendigt at forbyde enhver import af vilde fugle, hvorimod det er tilladt at importere fugle bestemt til zoologiske haver, cirkusser, forlystelsesparker og forsøgslaboratorier, såfremt visse dyresundhedsmæssige regler er overholdt. Til eksempel forklarer Kommissionens generelle påstand om, at handelen med disse fugle er mere individualiseret, ikke, hvorfor denne individualisering skulle begrænse den pågældende risiko. Kommissionen har i øvrigt ikke anført, hvorfor den mener, at fugle bestemt til zoologiske haver, cirkusser, forlystelsesparker og forsøgslaboratorier nødvendigvis må stamme fra et officielt godkendt organ, institut eller center som nævnt i artikel 13 i direktiv 92/65, eller hvorfor det ikke skulle være muligt at lade importen af vilde fugle være afhængig af, at visse sundhedsmæssige krav er opfyldt. Det findes endelig ikke godtgjort, at fugle bestemt til zoologiske haver, cirkusser, forlystelsesparker og forsøgslaboratorier ikke kan være subklinisk inficeret.
- 184 Den eventuelle heraf følgende forskellige behandling skyldes dog udelukkende den omstændighed, at fugle bestemt til zoologiske haver, cirkusser, forlystelsesparker og forsøgslaboratorier i henhold til artikel 2, litra d), i forordning nr. 318/2007 er undtaget fra dens anvendelsesområde. Selv om det antages, at det af de ovenfor nævnte grunde er ulovligt at undtage disse fugle fra denne forordnings anvendelsesområde, vil denne ulovlighed imidlertid ikke udgøre en tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet i forhold til vilde fugle, og den vil i særdeleshed ikke udgøre en så kvalificeret tilsidesættelse af dette princip, at sagsøgerne har ret til erstatning (jf. præmis 172 ovenfor).
- 185 Hvad for det femte angår sondringen mellem vilde fugle og fugle avlet i fangenskab skal det bemærkes, at der af de grunde, der er anført i præmis 160-163 ovenfor, med hensyn til risikoen og de risikoforebyggende foranstaltninger er en objektiv forskel mellem fugle avlet i fangenskab og vilde fugle. Klagepunktet om tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet må derfor forkastes, i det omfang det er baseret på denne sondring.

Den påståede tilstrækkeligt kvalificerede tilsidesættelse af ejendomsretten og friheden til at drive erhvervsvirksomhed

186 Sagsøgerne påstår, at forbuddet i forordning nr. 318/2007 mod import af vilde fugle bevirker, at sagsøgernes frihed til at drive erhvervsvirksomhed og deres ejendomsret, der er fastsat i henholdsvis artikel 16 og 17 i chartret om grundlæggende rettigheder, mister deres indhold og substans.

187 Kommissionen har bestridt sagsøgernes argumenter.

188 Det bemærkes herved, at erhvervsfriheden og ejendomsretten er grundlæggende rettigheder, der er fastsat i artikel 16 og 17 i chartret om grundlæggende rettigheder. Disse rettigheder er imidlertid ikke absolutte rettigheder, men skal ses i sammenhæng med deres funktion i samfundet. Udøvelsen af ejendomsretten og af retten til fri erhvervsudøvelse kan derfor underkastes begrænsninger, forudsat at sådanne begrænsninger er i virkelig overensstemmelse med de formål, som EU forfølger i almenhedens interesse, og ikke, når henses til det forfulgte formål, indebærer et uforholdsmæssigt og uacceptabelt indgreb, der krænker selve kernen i de således sikrede rettigheder (jf. i denne retning dommen i sagen Arcelor mod Parlamentet og Rådet, nævnt i præmis 61 ovenfor, præmis 153 og den deri nævnte retspraksis).

189 Det må i det foreliggende tilfælde konstateres, at sagsøgerne ikke har gjort det klart, hvorfor de mener, at forbuddet mod import af vilde fugle i forordning nr. 318/2007 tilsidesætter deres ejendomsret og deres frihed til at drive erhvervsvirksomhed.

190 Uanset ovenstående fremgår det dog af betragtningerne i præmis 150-164 ovenfor om forholdsmæssigheden af de foranstaltninger, der er truffet i henhold til forordning nr. 318/2007, at disse foranstaltninger forfølger et legitimt almennyttigt formål, nemlig at beskytte menneskers og dyrs sundhed under hensyn til risikoen for spredning af fugleinfluenzavirusset, og at de ikke er åbenbart uforholdsmæssige i forhold til dette formål. De kan derfor ikke betragtes som et uforholdsmæssigt og uacceptabelt indgreb, der har krænket selve kernen i sagsøgernes ejendomsret og frihed til at drive erhvervsvirksomhed. Hertil bemærkes, at for så vidt som det i henhold til denne forordning stadig er tilladt at importere fugle avlet i fangenskab, er det fortsat muligt at drive virksomhed med import af sådanne fugle.

191 Sagsøgernes klagepunkt om, at vedtagelsen af forordning nr. 318/2007 indebar en tilstrækkeligt kvalificeret tilsidesættelse af deres ejendomsret eller frihed til at drive erhvervsvirksomhed, må som følge heraf forkastes.

Foreløbig konklusion

192 Henset til sagsøgernes klagepunkter må det på grundlag af det ovenfor anførte konkluderes, at Kommissionen ikke ved at vedtage forordning nr. 318/2007 begik en så kvalificeret tilsidesættelse af en retsregel, der beskytter borgerne, at Unionen kan være erstatningspligtig.

2. Konklusioner om den ulovlige adfærd

193 Det må herefter konkluderes, at Kommissionen ved at vedtage både beslutning 2005/760 og de efterfølgende beslutninger om forlængelse af denne første beslutning gjorde sig skyldig i en række ulovligheder, hvilket indebærer, at Unionen er erstatningspligtig for de tab, som sagsøgerne har lidt som følge af, at importen af vilde fugle fra tredjelande, der hører under OIE's regionale kommissioner, blev suspenderet, fra det tidspunkt, hvor beslutning 2005/760 trådte i kraft.

C – Erstatningsansvaret for en lovlig handling

- 194 Sagsøgerne har mere subsidiært fremsat krav om erstatning med henvisning til Unionens erstatningsansvar for en lovlig handling, eftersom de ikke har kunnet udøve deres grundlæggende rettigheder, efter at forordning nr. 318/2007 trådte i kraft. Sagsøgerne mener, at Unionen er objektivt ansvarlig for, at de endegyldigt har mistet muligheden for at udøve disse rettigheder uden at opnå passende kompensation herfor.
- 195 Domstolen har i den forbindelse fastslået, at der på EU-rettens nuværende udviklingstrin ikke findes en ordning, hvorefter Unionen kan ifalde erstatningsansvar uden for kontraktforhold som følge af dens lovlige udøvelse af dens retsanordnende virksomhed (Domstolens dom af 9.9.2008, forenede sager C-120/06 P og C-121/06 P, FIAMM m.fl. mod Rådet og Kommissionen, Sml. I, s. 6513, præmis 176 og 179). Domstolen har også præciseret, at det, såfremt det anerkendes, at Unionen har et objektivt erstatningsansvar, vil kræve, at tre kumulative betingelser vedrørende tabets realitet, forekomsten af årsagssammenhæng mellem tabet og den berørte handling og tabets usædvanlige og særlige karakter er opfyldt (dommen i sagen FIAMM m.fl. mod Rådet og Kommissionen, præmis 169).
- 196 Det skal i det foreliggende tilfælde blot konstateres, at der ikke i øjeblikket findes en ordning, hvorefter Unionen kan ifalde ansvar uden for kontraktforhold som følge af en lovlig handling, og at sagsøgerne endvidere ikke i deres skriftlige indlæg har præciseret, hvorfor det tab, som de påstår at have lidt – uanset det nøjagtige beløb – er usædvanligt og særligt, idet det ikke er tilstrækkeligt at påberåbe sig et faktisk og reelt tab.
- 197 Sagsøgernes mere subsidiære klagepunkt om Unionens erstatningsansvar for en lovlig handling må som følge heraf forkastes.

D – Eksistensen og omfanget af det tab, som de omtvistede handlinger har forårsaget

- 198 Hvad angår eksistensen og omfanget af det lidte tab har sagsøgerne forbeholdt sig ret til at angive størrelse af dette tab mere præcist på et senere tidspunkt og til at fremlægge flere beviser herfor. Kommissionen har ligeledes forbeholdt sig ret til at udtale sig nærmere om det tab, som sagsøgerne hævder at have lidt, og om årsagsforbindelsen mellem dette tab og dens påståede ulovlige adfærd.
- 199 Selv om sagsøgerne i bilagene til stævningen har fremlagt visse dokumenter, heriblandt en række certifikater fra 2005 om import af vilde fugle fra tredjelande, der er medlemmer af OIE, og det fremgår heraf, at der har været et faktisk og reelt tab, ser Retten sig ikke på sagens nuværende stadium i stand til at tage stilling til relevansen og nøjagtigheden af de fremlagte oplysninger og træffe afgørelse om de erstatningsbeløb, som Unionen skal betale til hver af sagsøgerne. Da der endnu ikke kan træffes afgørelse vedrørende spørgsmålet om tabets størrelse, findes det af procesøkonomiske hensyn hensigtsmæssigt på det nuværende stadium at træffe afgørelse vedrørende Unionens ansvar ved mellemdom. Afgørelsen om de erstatningsbeløb, der skal udbetales som følge af Kommissionens ulovligheder, udsættes til et senere tidspunkt, hvor de enten fastsættes efter aftale mellem parterne eller, såfremt en sådan aftale ikke kommer i stand, af Retten (jf. i denne retning og analogt Domstolens dom af 4.10.1979, forenede sager 64/76, 113/76, 167/78, 239/78, 27/79, 28/79 og 45/79, Dumortier m.fl. mod Rådet, Sml. s. 3091, præmis 23, og Rettens dom af 26.1.2003, forenede sager T-344/00 og T-345/00, CEVA og Pharmacia Entreprises mod Kommissionen, Sml. II, s. 229, præmis 108 og den deri nævnte retspraksis).
- 200 Hvad angår kriteriet om, at der skal være en årsagsforbindelse mellem den konstaterede ulovlige adfærd og det påståede tab, skal det præciseres, at der kun kan ydes erstatning for tab, som direkte er forårsaget af beslutning 2005/760 og de efterfølgende beslutninger om forlængelse af denne første beslutning, i det omfang de forhindrede import af vilde fugle fra tredjelande eller visse områder i

tredjelande, og hvor Kommissionen ikke på daværende tidspunkt undersøgte og godtgjorde i tilstrækkeligt omfang, at de udgjorde en risiko for spredning af aviær influenza (jf. præmis 84-133 ovenfor).

- 201 Parterne opfordres derfor til, med forbehold af en af Retten senere truffet afgørelse herom, at fastsætte erstatningsbeløbenes størrelse ved fælles aftale under hensyn til de ovenfor anførte betragtninger, og inden for en frist på tre måneder at meddele Retten de efter fælles aftale fastsatte beløb eller, såfremt der ikke indgås en aftale, inden for samme frist at tilstille Retten deres påstande opgjort i tal (jf. i denne retning og analogt Domstolens dom af 19.5.1992, forenede sager C-104/89 og C-37/90, Mulder m.fl. mod Rådet og Kommissionen, Sml. I, s. 3061, præmis 37 og 38).

Sagens omkostninger

- 202 Afgørelsen om sagens omkostninger udsættes.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RET TEN (Første Afdeling)

før der træffes endelig afgørelse i sagen:

- 1) **Den Europæiske Union er erstatningspligtig for de tab, som Animal Trading Company (ATC) BV, Avicentra NV, Borgstein birds and Zoofood Trading vof, Bird Trading Company Van der Stappen BV, New Little Bird's Srl, Vogelhuis Kloeg og Giovani Pistone har lidt som følge af Europa-Kommissionens vedtagelse og gennemførelse af, for det første, beslutning 2005/760/EF af 27. oktober 2005 om visse beskyttelsesforanstaltninger i forbindelse med højpatogen aviær influenza i bestemte tredjelande for så vidt angår import af fugle i fangenskab, for det andet, beslutning 2005/862/EF af 30. november 2005 om ændring af beslutning 2005/759/EF og 2005/760 for så vidt angår foranstaltninger til bekæmpelse af aviær influenza hos andre fugle end fjerkræ, for det tredje, beslutning 2006/79/EF af 31. januar 2006 om ændring af beslutning 2005/759/EF og 2005/760 for så vidt angår forlængelse af deres anvendelsesperiode, for det fjerde, beslutning 2006/405/EF af 7. juni 2006 om ændring af beslutning 2005/710/EF, 2005/734/EF, 2005/758/EF, 2005/759/EF, 2005/760, 2006/247/EF og 2006/265/EF for så vidt angår visse beskyttelsesforanstaltninger over for højpatogen aviær influenza, for det femte, beslutning 2006/522/EF af 25. juli 2006 om ændring af beslutning 2005/759/EF og 2005/760 for så vidt angår visse beskyttelsesforanstaltninger over for højpatogen aviær influenza og transport til Fællesskabet af visse levende fugle, for det sjette, beslutning 2007/21/EF af 22. december 2006 om ændring af beslutning 2005/760 for så vidt angår visse beskyttelsesforanstaltninger over for højpatogen aviær influenza og import af fugle bortset fra fjerkræ til Fællesskabet, og, for det syvende, beslutning 2007/183/EF af 23. marts 2007 om ændring af beslutning 2005/760.**
- 2) **I øvrigt frifindes Kommissionen.**
- 3) **Parterne meddeler inden for en frist på tre måneder fra dommens afsigelse Retten de efter fælles aftale fastsatte erstatningsbeløb.**
- 4) **Såfremt der ikke indgås en aftale, tilstiller parterne inden for samme frist Retten deres påstande opgjort i tal.**

5) Afgørelsen om sagens omkostninger udsættes.

Azizi

Frimodt Nielsen

Kancheva

Således afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 16. september 2013.

Indhold

Sagens baggrund	2
A – Præsentation af sagsøgerne	2
B – Direktiv 91/496 og 92/65	2
C – Beslutning 2000/666	3
D – EFSA's første udtalelse	3
E – Beslutning 2005/760	4
F – Rapporten fra National Emergency Epidemiology Group i Det Forenede Kongerige	5
G – De fire første beslutninger om forlængelse	5
H – EFSA's anden udtalelse	7
I – De to sidste beslutninger om forlængelse	8
J – Forordning nr. 318/2007	8
Retsforhandlinger og parternes påstande	10
Retlige bemærkninger	11
A – Betingelserne for, at Unionen ifalder ansvar uden for kontraktforhold	11
B – Spørgsmålet om den ulovlige adfærd	13
1. Kommissionens manglende beføjelse eller åbenbare og grove overskridelse af grænserne for sin skønsmåling, henset til retsgrundlaget for de omtvistede retsakter	13
a) Lovligheden af beslutning 2005/760	13
Det første anbringende om åbenbar og grov overskridelse af grænserne for Kommissionens skønsmåling efter artikel 18, stk. 1, i direktiv 91/496 og om manglende overholdelse af dens pligt til at udvise omhu	13
– Det første anbringendes rækkevidde	13
– Spørgsmålet om en vid skønsmåling efter artikel 18, stk. 1, i direktiv 91/496	14

– Overholdelse af pligten til at udvise omhu	15
Det andet anbringende om overskridelse af grænserne for Kommissionens skønsbeføjelse på grund af en kvalificeret tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet	18
b) Lovligheden af beslutningerne om forlængelse	20
Sammenfatning af parternes argumenter	20
Lovligheden af beslutning 2005/862	21
Lovligheden af beslutning 2006/79	22
Lovligheden af beslutning 2006/405	22
Lovligheden af beslutning 2006/522	23
Lovligheden af beslutning 2007/21	23
Lovligheden af beslutning 2007/183	24
c) Lovligheden af forordning nr. 318/2007	24
Rækkevidden af indsigelsen mod forordning nr. 318/2007	24
Eksistensen af et tilstrækkeligt retsgrundlag for forordning nr. 318/2007	25
Den påståede kvalificerede tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet	27
Den påståede tilstrækkeligt kvalificerede tilsidesættelse af princippet om ligebehandling	29
Den påståede tilstrækkeligt kvalificerede tilsidesættelse af ejendomsretten og friheden til at drive erhvervsvirksomhed	32
Foreløbig konklusion	32
2. Konklusioner om den ulovlige adfærd	32
C – Erstatningsansvaret for en lovlig handling	33
D – Eksistensen og omfanget af det tab, som de omtvistede handlinger har forårsaget	33
Sagens omkostninger	34