

Blomkålsdirektivet

I det lille ø-rige, Cauliflower Island, som ligger i den brede vestlige atlantehavsmunding af den engelske kanal, omtrent midtvejs mellem Falmouth i det engelske Cornwall og den franske Ile-de Batz og nogle hundrede kilometer vest for Guernsey, er den arbejdsomme landbefolkning efter års tøven gået ind på at lade øen, som fra 100-årskrigen har haft selvstændig status under den britiske kronens og højsøflådes protektion, blive medlem af EU, ikke mindst inspireret af Maltas eksempel. Øens lille befolkning på godt 28.000 mennesker består for en stor del af livskloge og vindhærdede bønder, som i pagt med øens århundredgamle navn mestendels henter deres daglige udkomme fra blomkålsdyrkning, be- gunstiget af istidens næringsrige muld.

Nu håber de på, at den store europæiske pengekasse vil betænke øen med rundhændede tilskud, som kan holde de unge folk ved jordbruget, så de ikke drager til fastlandet og tilbringer deres tid med at drikke vin og ryge cigaretter på strandcaféerne og ernære sig ved lyssky jobs i de skumle havnebyer.

Efter nogle års tålmodigt benarbejde fra øens udsendte lobbyister er medlemskabet en realitet, da EU vedtager et særligt støttedirektiv, som skal hjælpe de hårdt- arbejdende bønder på Cauliflower-øen. Det hedder "Blomkålsdirektivet" og ly- der i al sin korthed:

"Blomkålsdirektivet (Rådets direktiv om støtte til dyrkning af blomkål i den selvstændige Republik The Island of Cauliflower)

Artikel 1

Blomkålsdyrkere på Cauliflower-øen er beret- tige til fra EU's særlige landsbrugsfond at modtage dyrkningstilskud på årligt 10.000 Euro til blomkålsdyrkning, såfremt dyrknin- gen sker på egen mark, og markejereren er fyldt mindst 25 år på ansøgnings tidspunktet.

Artikel 2

Dette direktiv berører ikke de rettigheder, som grønsagsdyrkere kan påberåbe sig i henhold til andre støtteregler på Cauliflower-øen eller

under henvisning til øens særregler om støtte, der er gældende på tidspunktet for direktivets meddelelse."

Under direktivets tilblivelse debatteres det indgående i EU's organer, om også gulerodsdyrkere bør have samme tilskud som blomkålsdyrkere. Gulerødder er også en velegnet grønsag for Cauliflower-øen, og en medtagelse af gulerødder vil bevir- ke, at øens arealudbytte kan blive langt større. Men nej, man må trække grænsen et sted, ellers bliver det hele for dyrekøbt. Man beroliger imidlertid øens befolkning med en højstemt erklæring, som indføres i selveste Ministerrådsprotokollen:

"Med hensyn til fortolkningen af artikel 1 og artikel 2 i Blomkålsdirektivet er Rådet og Kom- missionen enige om, at der ikke er noget til hinder for, at Cauliflower-øen i sin nationale lovgivning kan fastsætte regler om støtte til gulerodsdyrkere, idet støtte til disse ikke om- fattes af direktivet."

Tiden går, og blomkål og gulerødder tri- ves fredsommeligt side om side på Cauli- flower-øen. Så sker der noget. 15 år efter Blomkålsdirektivets ikrafttræden indgår der med postflyveren et harmdirrende brev fra Kommissionen, som oplyser, at man nærmest tilfældigt er blevet op- mærksom på, at grønsagsdyrkere på Cauliflower-øen i mange år har kunnet få støtte fra øens statskasse til gulerodsdyrk- ning i medfør af en ulovfæstet administra- tiv praksis, som Kommissionen nu tilmed har erfaret, at Cauliflower-øens lovgivere frejdigt skrev ind i den lov, hvormed de i sin tid gennemførte Blomkålsdirektivet i øens nationale lovgivning.

Gennemførelsesloven er en tro kopi af Blomkålsdirektivet, hvor man blot har tilføjet en ekstra artikel, nemlig:

"Artikel 3

Gulerodsdyrkere er berettigede til fra staten at modtage dyrkningstilskud på årligt 10.000 Euro til gulerodsdyrkning, såfremt dyrknin- gen sker på egen mark, og markejereren er fyldt mindst 25 år på ansøgnings tidspunktet."

Kommissionen erklærer sig yderst mis- fornøjet med denne gulerodsbestemmel- se. Den er i strid med Blomkålsdirek- tivets, mener man.

Forklaringen er, at Blomkålsdirektivet er et totalharmoniseringsdirektiv, ikke et minimumsharmoniseringsdirektiv.

Et minimumsharmoniseringsdirektiv på- lægger medlemsstaten at gennemføre visse mindstekrav i den retlige regulering, mens medlemsstaten er fri til selv at opretholde eller indføre mere vidtgående reguleringer om ønsket, herunder også at yde økonomisk støtte til gulerodsdyrkere.

Men med et totalharmoniseringsdirektiv går den ikke, påpeger Kommissionen. Et totalharmoniseringsdirektiv pålægger nemlig medlemsstaten at indføre en gan- ske bestemt regulering, og medlemssta- ten er ikke berettiget til at afvige herfra, hverken i udvidende eller indskrænken- de retning.

Blomkålsdirektivet gør i egenskab af to- talharmoniseringsdirektiv op med den økonomiske støtte, som det lille ørige har lov at yde sine grønsagsavlere. Vil gule- rodsdyrkerne have penge, må de skifte til blomkål, fastslår Kommissionen.

Øens forbløffede og nu også let fortørne- de politikere forsvarer sig med, at støtten til gulerodsdyrkerne er en rent national støtteordning, som kun vedrører inden- landske forhold, og som i øvrigt har været gældende i flere årtier på øen, før man overhovedet trådte ind i EU-samar- bejdet endsigse gennemførte Blomkålsdi- rektivet.

Vist kan det måske tænkes, medgiver øens politiske talsmænd, at Blomkålsdi- rektivet er et totalharmoniseringsdirek- tiv, men i så fald kan det da kun totalhar- monisere det, som direktivet handler om, nemlig blomkål og ikke en helt anden grønsag - gulerødder!

Øens få jurister er nu er blevet kaldt poli-

tikerne til hjælp. De er ganske vist ikke vant til så vidtløftige og subtile juridiske problemstillinger, men mener sig dog nok kapable til at læse også direktivtekster fra det store EU. Efter en smule granskning peger de tålmodigt og venligt på, at det jo fremgår udtrykkeligt af direktivets egen titel, at det handler om blomkål, og at direktivets artikel 1 tilmed utvetydigt udtaler, at det befatter sig med dyrkningstilskud til blomkålsdyrkere og altså ikke har taget stilling til eller reguleret andre typer af grønsagsavl.

Nej, så forsimplet stiller sagen sig ikke, påpeger Kommissionen. At det kun er blomkål, der nævnes i direktivet, vidner kun om, at man har fattet sig i korthed. Man kan ikke konkludere af direktivets bestemmelser, at andre typer grønsager end blomkål ikke er omfattet af direktivet.

Øens jurister ryster på hovedet og forstår ikke, at den store Kommission med dens hærskere af veluddannede embedsmænd kan få sig selv til at fremføre et så letfærdigt synspunkt. Har Kommissionen da fuldstændigt overset Blomkålsdirektivets artikel 2? Den siger jo just, at direktivet ikke berører "... de rettigheder, som grønsagsdyrkere kan påberåbe sig i henhold til andre støtteregler på Cauliflower-øen eller under henvisning til øens særregler om støtte, der er gældende på tidspunktet for direktivets meddelelse".

Den gennem årtier fulgte administrative praksis, lovfæstet i gennemførelsesloven, om støtte til gulerodsdyrkere er jo da just en sådan støtteregel, som ikke berøres af det siden hen tilkomne Blomkålsdirektiv, mener ø-juristerne. Selvom Blomkålsdirektivet skulle kunne antages at totalharmonisere støttemulighederne for blomkål, fortæller artikel 2 da netop, at andre bestående støtteordninger ikke berøres af direktivet, men kan leve videre uforstyrret.

Men nej! Kommissionen kan aldeles ikke godkende denne tolkning af artikel 2. Blomkålsdirektivet har totalharmoniseret al grønsagsavl, og det ikke er meningen med artikel 2, at man skal kunne opretholde eller indføre en statslig støtte-

ordning også for gulerodsdyrkere, hvorved jo økonomisk støtte til grønsagsdyrkere kommer til at gå videre end til de blomkål, som Blomkålsdirektivet efter nøje overvejelse har gjort til genstand for en totalharmoniseret støttemæssig regulering.

Svaret forekommer gådefuldt for Cauliflower-øens beboere, jurister, politikere og menige grønsagsdyrkere, som alle følger slagets gang med stor bevågenhed. Det virker nærmest som om Kommissionen mener, at artikel 2 vedrører rettigheder, som grønsagsdyrkere kan påberåbe sig - men kun til noget *andet* end støtte til grønsagsdyrkning.

Juristerne lader sig imidlertid ikke slå ud af den vantro stemning. For de mener at sidde inde med et trumfkort, som endelig skal få Kommissionen på andre tanker. De gør venligt, men bestemt, opmærksom på, at Kommissionen ved Blomkålsdirektivets gennemførelse tiltrådte den før citerede Ministerrådserklæring og således gav tilsagn - på øen siger nogen ligefrem håndfæstning - om, at man med hensyn til fortolkningen af artikel 1 og artikel 2 i Blomkålsdirektivet var enige med Rådet i "... at der ikke er noget til hinder for, at Cauliflower-øen i sin nationale lovgivning kan fastsætte regler om støtte til gulerodsdyrkere, idet støtte til disse ikke omfattes af direktivet".

Postflyveren bringer budskabet videre til Kommissionen, og spændt venter man på Cauliflower-øen at erfare, hvilke urbane undskyldninger Kommissionen vil tilbyde for denne forglemmelsesfejl og hvordan man agter at gøre ærefuld retræte i lyset af dette uafviselige argument.

Kommissionen tøver ikke længe, men lader snart meddele, at man aldeles ikke mener, at Ministerrådserklæringen er uforenelig med, at Blomkålsdirektivet har totalharmoniseret grønsagsstøtte på en sådan måde, at der ikke på Cauliflower-øen kan ydes statsstøtte til gulerodsdyrkere. Kommissionen anfører, at den slags erklæringer ikke kan tjene som bidrag til fortolkninger af et direktiv, når erklæringen ikke har fundet udtryk i ordlyden af direktivet.

Øboernes mælløshed er næsten ligeså stor som deres misstemning mod alt europæisk. Juraens besindige muligheder synes udtømte. Øens ihærdige jurister forsøger med en sidste appel i retning af, at uanset den mulige juridiske valør af Ministerrådserklæringer, så har Kommissionen dog med sine tilsagn i erklæringen givet udtryk for, at Cauliflower-øens lovgivere havde frie hænder til at "... fastsætte regler om støtte til gulerodsdyrkere, idet støtte til disse ikke omfattes af direktivet". Juristerne bemærker, at det på deres ø allerede i mange år har været god forvaltnings-skik, at en myndighed ikke kan løbe fra sit givne ord, når ordet kan bevises, og fratage en borger den ret, som myndigheden derved har lovet ham. Og navnlig kan man efter øens hævdvundne skik ikke efter mange års sendrægtighed pludselig skifte mening og undsige borgeren den rettighed, som han troede at have erholdt henset til myndighedens betryggende tilsagn. Men heller ikke disse bønner, inspireret af Cauliflower-øens godhjertede *common law fairness*, kan bevæge Kommissionen på den anden side af kanalens vande.

De efterhånden nu opbragte øboere, både blomkålsdyrkerne og gulerodsdyrkerne, har fået nok af EU-kommissionen og Blomkålsdirektiv og totalharmonisering. Sagen ender efter en lang, bekostelig og brydsom proces for den velærværdige EF-domstol i Luxembourg, som efter atter en lang, bekostelig og brydsom proces ender med at underkende de ellers fortrøstningsfulde øboere og give Kommissionen ret i dens standpunkter. Blomkålsdyrkere og gulerodsdyrkere drager slukørede hjem til deres marker, mens øens politikere og jurister med nedslået mine, men ophøjet pande, tager fat på den uomgængelige opgave med at omskrive reglerne om støtte til blomkål og gulerodder, så Cauliflower-øens grønsagsliv ikke atter skal geråde i konflikt med Det Europæiske Fællesskab og dets høje retskultur.

Her slutter øboernes drama. For de tro skyldige læsere, som ikke allerede har genkendt den om forladelse opdagede historie, kan oplyses, at Blomkålsdirektivets og øboernes skæbne i alt væsentligt svarer til det forløb, som den danske

produktansvarslov har været igennem siden 2003.¹

I forbindelse med en verserende produktansvarssag mod Bilka Lavprisvarerhus, som solgte salmonellainficerede æg til et ægtepar, som blev svært syge heraf, opstod der på baggrund af tre EF-domme fra 2002 tvivl om, hvorvidt produktansvarslovens § 10 om mellemhandlerens hæftelse for produktansvar var i strid med det bagvedliggende direktiv om produktansvar fra 1985.

Kunne Danmark opretholde sin gennem flere årtier i retspraksis fastslåede objektive mellemhandlerhæftelse for produktansvar, indskrevet med § 10 i gennemførelsesloven for produktansvar fra 1989, eller var denne regel i strid med den totalharmonisering af alt produktansvar, som EU-kommissionen små 15 år efter lovens ikrafttræden mente var stadfæstet i de tre domme fra 2002? Og kunne produktansvarsdirektivets artikel 13 (lovens § 13), som udtalte:

"Dette direktiv berører ikke de rettigheder, som skadelidte kan påberåbe sig under henvisning til retsreglerne om ansvar i og uden for kontraktforhold eller under henvisning til særregler om ansvar, der er gældende på tidspunktet for direktivets meddelelse"

udgøre en juridisk redningsplanke, således at Danmark på trods af totalharmoniseringen kunne opretholde sin veltjente hæftelsesregel for mellemhandlere uden hensyn til det senere tilkomne direktiv?² At totalharmoniseringen med andre ord kun strakte til det anvendelsesområde, som produktansvarsdirektivet i sin ydre skikkelse tilkendegiver at regulere, nemlig producentens produktansvar for skade, der forårsages af en defekt ved hans produkt (direktivets artikel 1). Som i Cauliflower-øens Blomkålsdirektiv gik der forud for produktansvarsdirektivet en Ministerrådserklæring, som gav de skadelidte god tiltro til, at den gamle hævdevundne regel om mellemhandlerens hæftelse for produktansvar ikke kunne være i strid med produktansvarsdirektivet. Det hed nemlig i denne erklæring:

"...Rådet og Kommissionen (er) enige om, at der ikke er noget til hinder for, at de enkelte

medlemslande i deres nationale lovgivning kan fastsætte regler om ansvar for mellemhandlere, idet ansvar for disse ikke omfattes af direktivet."

På den baggrund og i samme tillidsfulde ånd som gulerodsdyrkerne på Cauliflower-øen mente de skadelidte og den danske stat, som var indtrådt i sagen, at deres standpunkt var velfunderet. Men det gik dem ikke bedre end gulerodsdyrkerne, idet EF-domstolen i sin dom af 10.01.2006 (C-402/03) på baggrund af en tankerække, der er i tråd med den, som øboernes jurister måtte brydes med, underkendte mellemhandlerens hæftelse for producentens objektive produktansvar, med dog gav plads for mellemhandlerens hæftelse for producentens culpabaserede produktansvar.

Endvidere bekræftede Kommissionen under domsforhandlingen ved EF-domstolen i Luxembourg, at man ikke fandt det i strid med produktansvarsdirektivet, hvis man lod en mellemhandler være ansvarlig for produktskader forvoldt af produkter, som mellemhandleren havde solgt til den skadelidte, altså produktansvar i kontraktforhold. Sådan en regel har man i den engelske *Sales of Goods act* fra 1979, section 14, der giver en skadelidt køber adgang til at kræve erstatning for personskade og tingskade, som er forvoldt af den købte og defekte vare. Den engelske regel er en kontraktretlig regel om købers adgang til på objektivi grundlag at gennemføre et erstatningskrav for en mangel ved en købt vare; men reglen rækker videre og omfatter også produktansvarskrav.

Forløbet om produktansvarslovens § 10, som nu er ændret ved lov 541 8.6.2006, er et drama (med islæt af Holbergsk farce), som viser de spændinger, der består mellem den nationale lovgivers selvstændige lovgivningskompetence og de EU-retlige regelsystemer. EU-rettens regler er over tid genstand for en udvikling i EF-domstolens retspraksis og kan derfor undertiden udvise ganske indgribende nydannelser, som for i hvert fald produktansvarets vedkommende for de fleste juridiske kommentatorer var helt uventet, og som den danske lovgiver ved produktansvarslovens vedtagelse i 1989 tilmed havde en fuldstændig modsat op-

fattelse af, navnlig på grundlag af den førnævnte Ministerrådserklæring, som gav lovgivningsmagten anledning til at mene, at den danske mellemhandlerregel var fuldt forligelig med produktansvarsdirektivet.

At rydde op i og finde vej ud af det juridiske vildnis, som den af EU-dommen affødte erkendelse af 15 års godtroende retsvildfarelse har efterladt, herunder talrige sager afgjort efter mellemhandlerreglen og mange sager verserende ved domstolene baseret på tiltroen til mellemhandlerreglen, er en opgave, der nemt kan vise sig at volde mere hovedbrud end blomkålsdyrkerne og gulerodsdyrkerne på Cauliflower-øen måtte kæmpe med.

1 Jfr. Jens Rostock-Jensen i U 2006 B.211 "Mellemhandlerens hæftelse for produktskade" og John Peter Andersen "En historie om æg. Om mellemhandlerhæftelsen efter produktansvarslovens § 10" publiceret i www.johnpeter-andersen.dk. Se desuden Georg Lett i U 2002 B.398, Vibe Ulfbeck i U 2003 B.1 og Martin Habersaat i U 2003 B.122.
2 Artikel 13 fremstår som en almindelig temporal virkningsregel, der beskytter ældre ret mod indvirkning fra direktivets regulering. Skadelidtes retsstilling efter hidtil gældende retsregler skulle med andre ord ikke begrænses af direktivet, jfr. tilsvarende betragtning 13 i direktivets præambel. I tråd hermed blev det antaget i den internationale litteratur om produktansvarsdirektivet, at direktivet var udtryk for et minimumsharmoniseringsdirektiv, jfr. f.eks. "European Product Liabilities", v. Patrick Kelly and Rebecca Aitree (2nd edition 1997), hvor det s. 11 udtales: "The new system introduced by the Directive supplemented the then prevailing systems of consumer protection for defective products. It was designed to afford additional protection, co-existing with other consumer rights, whether based upon contract or tort law. Consumer rights which went beyond its scope were not precluded by the new law. Hence the national laws of member states may indeed in some cases continue to provide consumer rights whereby the producer of the products is strictly liable for defects without limit. The Directive therefore sought to introduce a system under which there were prescribed minimum consumer rights, upon which consumers throughout the European Community could rely and according to which producers would be responsible."

EF-domstolens dom i sagen om produktansvarslovens § 10, og de tre forudgående domme fra 2002 om hhv. Frankrig, Grækenland og Spaniens produktansvarsregler, betegner et brud med denne opfattelse. Også ældre forbrugerbeskyttende retsregler må nu vige for direktivet, uanset om skadelidte derved stilles dårligere.