

ARREST VAN HET GERECHT (Vijfde kamer)

3 februari 2005\*

In zaak T-139/01,

**Comafrica SpA**, gevestigd te Genua (Italië),

**Dole Fresh Fruit Europe Ltd & Co.**, gevestigd te Hamburg (Duitsland),

vertegenwoordigd door B. O'Connor, solicitor, en P. Bastos-Martin, barrister,

verzoeksters,

ondersteund door

**Simba SpA**, gevestigd te Milaan (Italië), vertegenwoordigd door S. Carbone en F. Munari, advocaten,

interveniënte,

\* Procestaal: Engels.

tegen

**Commissie van de Europese Gemeenschappen**, aanvankelijk vertegenwoordigd door L. Visaggio, M. Niejahr en K. Fitch en vervolgens door Visaggio en Fitch als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

verweerster,

ondersteund door

**Koninkrijk Spanje**, aanvankelijk vertegenwoordigd door R. Silva de Lapuerta en vervolgens door L. Fraguas Gadea als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

interveniënt,

betreffende een beroep tot nietigverklaring van verordening (EG) nr. 896/2001 van de Commissie van 7 mei 2001 houdende toepassingsbepalingen van verordening (EEG) nr. 404/93 van de Raad ten aanzien van de regeling voor de invoer van bananen in de Gemeenschap (PB L 126, blz. 6), en van verordening (EG) nr. 1121/2001 van de Commissie van 7 juni 2001 tot vaststelling van de aanpassingscoëfficiënten die moeten worden toegepast op de referentiehoeveelheid van elke traditionele marktdeelnemer in het kader van de tariefcontingenten voor de invoer van bananen (PB L 153, blz. 12), en tot vergoeding van de schade die verzoeksters stellen te hebben geleden door de vaststelling van verordeningen nrs. 896/2001 en 1121/2001,

wijst

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Vijfde kamer),

samengesteld als volgt: P. Lindh, kamerpresident, R. García-Valdecasas en J. D. Cooke, rechters,

griffier: J. Plingers, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 18 november 2003,

het navolgende

**Arrest**

**Toepasselijke bepalingen**

- 1 Bij verordening (EEG) nr. 404/93 van de Raad van 13 februari 1993 houdende een gemeenschappelijke ordening der markten in de sector bananen (PB L 47, blz. 1) is een gemeenschappelijke marktordening in de sector bananen (hierna: „GMO bananen”) ingesteld. Ingevolge deze verordening is met ingang van 1 juli 1993 een gemeenschappelijke invoerregeling ter vervanging van de verschillende voorheen bestaande nationale regelingen van toepassing geworden.

- 2 Titel IV van verordening nr. 404/93, die de artikelen 15 tot en met 20 omvat, betreft de regeling voor het handelsverkeer met derde landen.
  
- 3 Nadat de Republiek Ecuador en de Verenigde Staten van Amerika in het kader van de regeling geschillenbeslechting van de Wereldhandelsorganisatie (WTO) tegen de Gemeenschap een aantal procedures had ingesteld, heeft de Raad verordening (EG) nr. 216/2001 van 29 januari 2001 tot wijziging van verordening nr. 404/93 (PB L 31, blz. 2) vastgesteld.
  
- 4 Bij artikel 1 van verordening nr. 216/2001 zijn de artikelen 16 tot en met 20 van verordening nr. 404/93, zoals gewijzigd bij verordening (EG) nr. 1637/98 van de Raad van 20 juli 1998 (PB L 210, blz. 28), vervangen. Krachtens de bepalingen van artikel 2, tweede alinea, van verordening nr. 216/2001 juncto artikel 1 van verordening (EG) nr. 395/2001 van de Commissie van 27 februari 2001 tot vaststelling, voor het tweede kwartaal van 2001, van bepaalde indicatieve hoeveelheden en van individuele maxima voor de afgifte van certificaten voor de invoer van bananen in de Gemeenschap, in het kader van de tariefcontingenten en de traditionele hoeveelheid ACS-bananen (PB L 58, blz. 11), is artikel 1 van verordening nr. 216/2001 per 1 juli 2001 van toepassing.
  
- 5 Luidens artikel 17, eerste alinea, van verordening nr. 404/93, zoals gewijzigd bij verordening nr. 216/2001, „wordt, voorzover nodig, de invoer van bananen in de Gemeenschap onderworpen aan de overlegging van een invoercertificaat, dat door de lidstaten wordt afgegeven aan iedere belanghebbende die daarom verzoekt, ongeacht zijn plaats van vestiging in de Gemeenschap, onverminderd de voor de toepassing van de artikelen 18 en 19 vastgestelde bijzondere bepalingen”.

6 Artikel 18 van verordening nr. 404/93, zoals gewijzigd bij verordening nr. 216/2001, bepaalde:

„1. Elk jaar worden met ingang van 1 januari de volgende tariefcontingenten geopend:

- a) een tariefcontingent van 2 200 000 ton (nettogewicht), ,contingent A' genoemd;
- b) een aanvullend tariefcontingent van 353 000 ton (nettogewicht), ,contingent B' genoemd;
- c) een autonoom tariefcontingent van 850 000 ton (nettogewicht), ,contingent C' genoemd.

Deze tariefcontingenten worden geopend voor de invoer van producten van oorsprong uit alle derde landen.

De Commissie wordt gemachtigd om, op basis van een akkoord met de overeenkomstsluitende partijen in de [WTO] die een wezenlijk belang bij de levering van bananen hebben, de tariefcontingenten A en B over de landen van levering te verdelen.

2. In het kader van de tariefcontingenten A en B wordt op de invoer een douanerecht van 75 EUR per ton geheven.

3. In het kader van tariefcontingent C wordt op de invoer een douanerecht geheven van 300 EUR per ton.

[...]

4. Een tariefpreferentie van 300 EUR per ton wordt toegepast voor de invoer van oorsprong uit de ACS-landen binnen de tariefcontingenten en daarbuiten.

[...]”

7 Artikel 19 van verordening nr. 404/93, zoals gewijzigd bij verordening nr. 216/2001, bepaalt:

„1. De tariefcontingenten kunnen worden beheerd volgens de methode die is gebaseerd op inachtneming van de traditionele handelsstromen (bekend als de methode van ‚traditionele marktdeelnemers/nieuwkomers’) en/of [...] andere methoden.

2. Bij de vaststelling van de methode wordt in voorkomend geval rekening gehouden met de noodzaak het evenwicht in de voorziening van de communautaire markt te handhaven.”

- 8 Krachtens artikel 20, sub a, van deze gewijzigde verordening is de Commissie bevoegd om „de wijze van beheer van de in artikel 18 bedoelde tariefcontingenten” volgens de procedure van artikel 27 van deze verordening vast te stellen.
- 9 Deze wijze van beheer is vastgesteld bij verordening (EG) nr. 896/2001 van de Commissie van 7 mei 2001 houdende toepassingsbepalingen van verordening nr. 404/93 ten aanzien van de regeling voor de invoer van bananen in de Gemeenschap (PB L 126, blz. 6; hierna: „regeling van 2001”). Overeenkomstig artikel 32 ervan is verordening nr. 896/2001 op de dag na die van haar bekendmaking in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen*, meer bepaald op 9 mei 2001, in werking getreden maar eerst op 1 juli 2001 van toepassing geworden.
- 10 De regels van verordening nr. 896/2001 zijn in de plaats gekomen van de regels die aanvankelijk krachtens verordening nr. 404/93 waren vastgesteld bij verordening (EEG) nr. 1442/93 van de Commissie van 10 juni 1993 houdende bepalingen ter toepassing van de regeling voor de invoer van bananen in de Gemeenschap (PB L 142, blz. 6; hierna: „regeling van 1993”), en die tot en met 31 december 1998 van kracht waren. De regeling van 1993 is vervolgens vervangen door de regeling van verordening (EG) nr. 2362/98 van de Commissie van 28 oktober 1998 houdende uitvoeringsbepalingen van verordening nr. 404/93 betreffende de regeling voor de invoer van bananen in de Gemeenschap (PB L 293, blz. 32; hierna: „regeling van 1999”), die op 1 januari 1999 in werking is getreden.
- 11 Onder de regeling van 1993 waren de invoercertificaten verdeeld over drie categorieën marktdeelnemers (A, B en C). De categorieën A en B waren verder onderverdeeld volgens drie verschillende, door de marktdeelnemers verrichte economische functies, namelijk aankoop van groene bananen of rechtstreekse invoer (functie „a”), het als eigenaar in het vrije verkeer brengen van groene bananen of tweede invoer (functie „b”), en het laten rijpen en op de markt afzetten van groene bananen (functie „c”) (zie artikel 3, lid 1, van verordening nr. 1442/93). Deze

verdeling gebeurde, althans voor de marktdeelnemers van de categorieën A en B, op basis van de drie jaren voorafgaand aan het jaar waarvoor het tariefcontingent was geopend (zie artikel 4, lid 1, van verordening nr. 1442/93).

- 12 Deze indeling in categorieën is afgeschaft bij de regeling van 1999 die in wezen op het onderscheid tussen „traditionele marktdeelnemers” en „marktdeelnemers-nieuwkomers” was gebaseerd (zie artikel 2 van verordening nr. 2362/98). Op grond van deze regeling verkregen de traditionele marktdeelnemers voor elk jaar een referentiehoeveelheid die werd vastgesteld op basis van de hoeveelheden bananen die zij gedurende de referentieperiode daadwerkelijk hadden ingevoerd. Volgens artikel 4, lid 2, van verordening nr. 2362/98 omvat de referentieperiode voor de in 1999 verrichte invoer de jaren 1994, 1995 en 1996.
- 13 De regeling van 2001 heeft een nieuw stelsel voor de verdeling van de invoercertificaten ingevoerd dat in wezen is gebaseerd op het onderscheid tussen „traditionele marktdeelnemers” en „niet-traditionele marktdeelnemers”, waarbij de eerste categorie wordt onderverdeeld in „traditionele marktdeelnemers A/B” en „traditionele marktdeelnemers C”.
- 14 Zo is in artikel 2, in de oorspronkelijke versie, van verordening nr. 896/2001 bepaald dat 83 % van de in artikel 18, lid 1, van verordening nr. 404/93 bedoelde tariefcontingenten wordt geopend voor de „traditionele marktdeelnemers zoals gedefinieerd in artikel 3, lid 1”, en de overige 17 % voor „niet-traditionele marktdeelnemers zoals gedefinieerd in artikel 6”.
- 15 Titel II van verordening nr. 896/2001, die de artikelen 3 tot en met 21 omvat, regelt het „beheer van de tariefcontingenten”.



- 16 De artikelen 3 tot en met 5, in de oorspronkelijke versie, van deze verordening bepaalden:

*„Artikel 3*

Voor deze verordening gelden de volgende definities:

1. ‚traditionele marktdeelnemer’: een in de periode die voor zijn referentiehoeveelheid bepalend is, in de Gemeenschap gevestigd economisch subject (natuurlijke persoon of rechtspersoon, een individuele belanghebbende of een groepering) dat voor eigen rekening gedurende een referentieperiode een minimumhoeveelheid bananen van oorsprong uit derde landen bij de producenten heeft aangekocht of, in voorkomend geval, heeft geproduceerd en vervolgens naar de Gemeenschap heeft verzonden en aldaar verkocht.

De in de vorige alinea omschreven activiteit wordt hierna ‚primaire invoer’ genoemd.

[...]

2. ‚traditionele marktdeelnemer A/B’: een traditionele marktdeelnemer die zijn minimumhoeveelheid aan primaire invoer heeft gerealiseerd door invoer van ‚bananen uit derde staten’ en/of ‚niet-traditionele ACS-bananen’ volgens de definities van artikel 16 van verordening [nr. 404/93], zoals gewijzigd bij verordening [...] nr. 1637/98 [...];

3. ‚traditionele marktdeelnemer C’: een traditionele marktdeelnemer die zijn minimumhoeveelheid aan primaire invoer heeft gerealiseerd door invoer van ‚traditionele ACS-bananen’ volgens de definitie van artikel 16 van verordening [nr. 404/93], zoals gewijzigd bij verordening [...] nr. 1637/98.

#### *Artikel 4*

1. De referentiehoeveelheid van iedere traditionele marktdeelnemer A/B wordt op schriftelijk verzoek van de marktdeelnemer, dat uiterlijk op 11 mei 2001 ingediend wordt, vastgesteld op basis van het gemiddelde van de primaire invoer van bananen uit derde staten en/of van niet-traditionele ACS-bananen in de jaren 1994, 1995 en 1996, waarmee voor het jaar 1998 rekening is gehouden voor het beheer van het tariefcontingent voor de invoer van bananen van oorsprong uit derde landen en voor hoeveelheden niet-traditionele ACS-bananen, overeenkomstig de bepalingen van artikel 19, lid 2, van verordening [...] nr. 404/93, die in 1998 van toepassing waren op de in lid 1, [sub a], van dat artikel bedoelde categorie marktdeelnemers.

2. De referentiehoeveelheid van iedere [traditionele] marktdeelnemer C wordt op schriftelijk verzoek van de marktdeelnemer, dat uiterlijk op 11 mei 2001 ingediend wordt, vastgesteld op basis van het gemiddelde van de primaire invoer van traditionele ACS-bananen in de jaren 1994, 1995 en 1996 in het kader van de hoeveelheden traditionele bananen voor de ACS-staten en waarmee rekening is gehouden voor het jaar 1998.

3. Marktdeelnemers die zijn ontstaan door de fusie van traditionele marktdeelnemers die elk op grond van deze verordening rechten hebben, genieten dezelfde rechten als de marktdeelnemers waaruit zij zijn ontstaan.

## *Artikel 5*

1. De lidstaten delen de Commissie uiterlijk op 15 mei 2001 het totaal van de in artikel 4, leden 1 en 2, bedoelde referentiehoeveelheden mee.

2. Op grond van de overeenkomstig lid 1 meegedeelde gegevens en op basis van de beschikbare hoeveelheden van de tariefcontingenten A/B en C, stelt de Commissie zo nodig een op de referentiehoeveelheid van elke marktdeelnemer toe te passen aanpassingscoëfficiënt vast.

3. Wanneer lid 2 wordt toegepast, stellen de bevoegde autoriteiten iedere marktdeelnemer uiterlijk op 7 juni 2001 in kennis van zijn met de aanpassingscoëfficiënt aangepaste referentiehoeveelheid.

[...]"

<sup>17</sup> De artikelen 6 tot en met 12 van verordening nr. 896/2001 hebben betrekking op de niet-traditionele marktdeelnemers.

<sup>18</sup> De voorschriften voor de afgifte van invoercertificaten zijn in de artikelen 13 tot en met 21 van deze verordening opgenomen.

19 Krachtens artikel 13, lid 1, van deze verordening „worden de hoeveelheden van de twee in artikel 18, lid 1, [sub a en b], van verordening [...] nr. 404/93 vastgestelde tariefcontingenten A en B bij elkaar opgeteld” en worden „de voor de contingenten A en B ingediende aanvragen gezamenlijk behandeld”. Luidens artikel 13, lid 2, van deze verordening mogen de traditionele marktdeelnemers A/B alleen invoercertificaataanvragen indienen in het kader van het tariefcontingent A/B en de traditionele marktdeelnemers C alleen in het kader van het tariefcontingent C. Verder is daarin bepaald dat deze verschillende traditionele marktdeelnemers „certificaataanvragen [mogen] indienen voor het andere tariefcontingent, als zij als niet-traditionele marktdeelnemers voor dat tariefcontingent zijn ingeschreven”.

20 Artikel 15, lid 1, van verordening nr. 896/2001 bepaalt:

„Voor elk kwartaal worden de aanvragen om een invoercertificaat ingediend in de eerste zeven dagen van de maand die voorafgaat aan het kwartaal waarvoor de certificaten worden afgegeven; de aanvragen worden ingediend bij de in de bijlage bij deze verordening genoemde bevoegde autoriteiten van de lidstaat.

De aanvragen om invoercertificaten worden, wat de traditionele marktdeelnemers betreft, ingediend bij de bevoegde autoriteiten van de lidstaat die de referentiehoeveelheid heeft vastgesteld, en, wat de niet-traditionele marktdeelnemers betreft, bij de lidstaat waar deze marktdeelnemer is geregistreerd.”

21 Volgens artikel 16 van verordening nr. 896/2001 „delen de bevoegde autoriteiten de Commissie binnen twee werkdagen na afloop van de indieningsperiode voor de certificaataanvragen mee voor welke hoeveelheden aanvragen zijn ingediend”, en geven zij daarbij voor elk van de tariefcontingenten A/B en C duidelijk aan welke hoeveelheden door de traditionele marktdeelnemers A/B en C enerzijds en door de niet-traditionele marktdeelnemers anderzijds zijn aangevraagd.

22 Artikel 22, het enige artikel van titel III van verordening nr. 896/2001, ziet op invoer buiten de tariefcontingenten om.

23 Titel V van verordening nr. 896/2001, die bestaat uit de artikelen 28 tot en met 30, bevat bepaalde „overgangsbepalingen”.

24 Krachtens artikel 28, lid 1, van deze verordening worden voor het tweede halfjaar van 2001 de beschikbare hoeveelheden voor de tariefcontingenten A/B op 1 137 159 ton vastgesteld. Artikel 28, lid 2, van deze verordening bepaalt dat voor hetzelfde halfjaar „op de overeenkomstig artikel 4 vastgestelde referentiehoeveelheid van iedere traditionele marktdeelnemer en na de toepassing van artikel 5, lid 2, een coëfficiënt wordt toegepast van 0,4454 voor traditionele marktdeelnemers A/B en een coëfficiënt van 0,5992 voor traditionele marktdeelnemers C”.

25 De derde en de vierde overweging van de considerans van verordening nr. 896/2001 luiden als volgt:

„(3) In artikel 19 van verordening [...] nr. 404/93 is bepaald dat de tariefcontingenten kunnen worden beheerd volgens de methode die is gebaseerd op de traditionele handelsstromen (bekend als de methode van ‚traditionele marktdeelnemers/nieuwkomers’) en/of volgens andere methoden. Om de nieuwe regeling vanaf het tweede halfjaar van 2001 te kunnen toepassen, lijkt het raadzaam om de tariefcontingenten open te stellen voor de traditionele marktdeelnemers die, gedurende een referentieperiode, voor eigen rekening verse producten hebben aangekocht bij producenten in derde landen of ze zelf hebben geproduceerd, en hebben gezorgd voor verzending naar en levering in het douanegebied van de Gemeenschap. In het kader van deze verordening heten die transacties ‚primaire invoer’.

(4) De definitie van een traditionele marktdeelnemer moet voor alle tariefcontingenten dezelfde zijn en hun referentiehoeveelheid moet volgens dezelfde criteria worden vastgesteld, maar wel afzonderlijk naargelang het gaat om marktdeelnemers die de markt van de Gemeenschap hebben voorzien van bananen van oorsprong uit niet-ACS-landen of van bananen van niet-traditionele ACS-hoeveelheden, of marktdeelnemers die de markt hebben voorzien van bananen van traditionele ACS-hoeveelheden gedurende de referentieperiode in de zin van de definities van artikel 16 van verordening [...] nr. 404/93 die van toepassing waren vóór de bij verordening [...] nr. 216/2001 ingevoerde wijziging.”

- 26 De vijfde overweging van de considerans van verordening nr. 896/2001 rechtvaardigt de keuze van de jaren 1994, 1995 en 1996 als „referentieperiode” in de volgende bewoordingen:

„Voor de definitie van de categorieën marktdeelnemers en de bepaling van de referentiehoeveelheden van de traditionele marktdeelnemers moeten de drie jaren van 1994 tot en met 1996 als referentieperiode in aanmerking worden genomen. Die periode 1994-1996 is de laatste periode van drie jaar waarover voldoende geverifieerde gegevens betreffende primaire invoer voor de Commissie beschikbaar zijn. De periode biedt wellicht ook een uitweg voor het sinds een aantal jaren lopende conflict met bepaalde handelspartners van de Gemeenschap. Gelet op de beschikbare gegevens, die zijn vastgesteld voor het beheer van de in 1998 geopende contingenten, is het niet nodig te bepalen dat de traditionele marktdeelnemers geregistreerd moeten worden.”

- 27 Nadat de bevoegde nationale autoriteiten van de lidstaten de Commissie het totaal hadden meegedeeld van de referentiehoeveelheden die de traditionele marktdeelnemers overeenkomstig de bepalingen van artikel 4 van verordening nr. 896/2001 hadden aangevraagd, heeft de Commissie verordening (EG) nr. 1121/2001 van 7 juni 2001 tot vaststelling van de aanpassingscoëfficiënten die moeten worden toegepast op de referentiehoeveelheid van elke traditionele marktdeelnemer in het kader van de tariefcontingenten voor de invoer van bananen (PB L 153, blz. 12), vastgesteld. Aangezien de referentiehoeveelheden voor alle traditionele marktdeelnemers A/B in totaal 1 964 154 ton bedroegen (zie de tweede overweging van de considerans van verordening nr. 1121/2001), heeft de Commissie overeenkomstig de bepalingen van

artikel 1, lid 1, van verordening nr. 1121/2001 de in artikel 5, lid 2, van verordening nr. 896/2001 bedoelde aanpassingscoëfficiënt voor elke traditionele marktdeelnemer A/B op „1,07883” vastgesteld. Voor ieder van de traditionele marktdeelnemers C heeft zij de aanpassingscoëfficiënt op „0,97286” vastgesteld.

- 28 Artikel 1, lid 2, van verordening nr. 1121/2001 bepaalt dat „voor het tweede halfjaar van 2001 de overeenkomstig artikel 4 van verordening [...] nr. 896/2001 vastgestelde referentiehoeveelheid van elke traditionele marktdeelnemer na toepassing van het vorenstaande lid 1 wordt vermenigvuldigd met de bij artikel 28, lid 2, van [deze] verordening [...] vastgestelde coëfficiënt”.

## **Voorgeschiedenis van het geding**

- 29 Op 4 oktober 2000 heeft de Commissie de Raad een mededeling gezonden over de toepassing op de communautaire bananenregeling van de methode „wie het eerst komt, het eerst maalt” en de implicaties van een zuiver tariefstelsel [COM (2000) 621 def.], waarin zij voorstelt om over te gaan tot een open marktsysteem voor de afgifte van invoercertificaten voor bananen uit derde landen. De Raad heeft dit voorstel op 9 oktober 2000 behandeld en was aanvankelijk van oordeel dat het „een grondslag kan vormen voor een regeling van het geschil inzake bananen, waarvoor [...] een snelle oplossing gevonden kan en moet worden”. De Raad heeft de „bevoegde instanties” verzocht „de technische aspecten van deze mededeling te onderzoeken en daarbij met name rekening te houden met de opmerkingen van bepaalde delegaties”, en heeft het Europees Parlement verzocht zich uit te spreken over het Commissievoorstel (persbericht nr. 12012/00 betreffende de 2 294e zitting van de Raad, blz. 12 en 13).

- 30 Terwijl de technische aspecten van deze mededeling door zowel de betrokken bevoegde nationale autoriteiten als de leden van het comité van beheer voor bananen werden onderzocht, heeft de Commissie onderhandelingen met de vertegenwoordiger van het ministerie van Handel van de Verenigde Staten van Amerika aangevat met het oog op beslechting van het aanslepende geschil tussen dit land en de Europese Gemeenschap over de GMO-bananen.
- 31 Op 7 februari 2001, kort na de vaststelling door de Raad van verordening nr. 216/2001, heeft de Commissie het Europees Parlement een mededeling gezonden, getiteld „Bijzondere kaderregeling voor bijstand ten behoeve van de traditionele ACS-leveranciers van bananen (verordening (EG) nr. 856/1999 van de Raad) — Tweejaarlijks verslag van de Commissie 2000” [COM (2001) 67 def]. In punt 4 van die mededeling, onder de titel „Wijziging van de EU-regeling naar aanleiding van de WTO-uitspraken”, verklaart de Commissie:

„Naar aanleiding van gedetailleerde besprekingen met de belanghebbende partijen, heeft de Commissie in november 1999 een voorstel bij de Raad ingediend om verordening nr. 404/93 te wijzigen. Dat voorstel omvatte, bij wijze van overgangsregeling, een systeem van tariefcontingenten, waarbij voor de invoering van een systeem van alleen maar tarieven, uiterlijk in 2006, drie contingenten werden vastgesteld. Bij de besprekingen met derde partijen bleek duidelijk dat een systeem van contingentenbeheer, waarbij de vergunningen op grond van het traditionele handelsverkeer werden afgegeven, met een historische referentieperiode, de optie was waaraan iedereen de voorkeur gaf.

Na maanden van intensieve besprekingen bleek dat een systeem van tariefcontingenten dat gebaseerd was op volgens de prestaties in het verleden of via een veiligheidsysteem toegekende vergunningen moeilijk te bereiken zou zijn, en dat de discussies over de historische referentieperioden in het slop waren geraakt. Derhalve stelde de Commissie in juli, in haar mededeling aan de Raad, voor om haar onderzoek van de contingentenbeheersmethode ‚wie het eerst komt, het eerst maalt’ (First Come, First Served = FCFS) af te sluiten. Dit werd door de Raad geaccepteerd



en in oktober 2000 legde de Commissie, na haar beoordeling van de FCFS-methode, een verdere mededeling aan de Raad voor, waarin zij aangaf dat de FCFS-methode volgens haar een levensvatbare optie was.

[...]

Tijdens de zitting van de Raad voor Algemene Zaken van 9 oktober 2000 te Luxemburg werd deze mededeling opnieuw onder de loep genomen. Wanneer eenmaal het Europees Parlement daarover advies heeft uitgebracht, valt er een officiële stellingname van de Raad te verwachten. Tijdens de zitting van de Paritaire Parlementaire Vergadering ACS-EU van 9 tot en met 12 oktober werd er een resolutie van die Vergadering over de hervorming van de bananenregeling van de EU opgesteld.”

32 Op 11 april 2001 heeft de Commissie met de Verenigde Staten van Amerika een „memorandum van overeenstemming inzake bananen” gesloten (hierna: „memorandum van overeenstemming VS-EU”).

33 Het memorandum van overeenstemming VS-EU bepaalt dat de Gemeenschap uiterlijk op 1 januari 2006 voor de invoer van bananen een zuiver tariefstelsel instelt. In de tussentijd past de Gemeenschap, volgens dit memorandum, een invoerregeling op basis van de eerdere certificaten toe; het voorziet terzake in twee overgangsfasen.

34 Gedurende de eerste fase, vanaf 1 juli 2001, moet de Gemeenschap een geconsolideerd tariefcontingent van 2 200 000 ton („contingent A”) en een autonoom tariefcontingent van 353 000 ton („contingent B”) vaststellen. Deze tariefcontingenten worden als één enkel contingent beheerd; het contingent bedraagt in totaal dus 2 553 000 ton. Op de in het kader van de contingenten A en B ingevoerde bananen wordt een recht niet hoger dan 75 EUR per ton geheven. De Gemeenschap moet ook een geconsolideerd tariefcontingent C van 850 000 ton

vaststellen. Op basis van de gemiddelde definitieve jaarlijkse referentiehoeveelheid (‘referentiehoeveelheid’) gedurende de periode 1994 tot en met 1996 van elke voor de contingenten ‚A/B’ in aanmerking komende „traditionele” marktdeelnemer, wordt 83 % van tariefcontingent A/B geopend voor de traditionele marktdeelnemers. De betrokken „traditionele” marktdeelnemers worden bepaald op grond van de overeenkomstig artikel 19, lid 1, sub a, van verordening nr. 404/93 en artikel 3, lid 1, sub a, van verordening nr. 1442/93 voor categorie A, functie a, toegekende certificaten. Verder hoeven de invoerders geen nieuw bewijsmateriaal over te leggen. De overige 17 % van tariefcontingent A/B moet worden toegekend aan een nieuwe categorie marktdeelnemers, die als „niet-traditionele marktdeelnemers” worden aangeduid. Dit memorandum van overeenstemming verbiedt het gebruik van certificaten van het contingent C om bananen van het contingent A/B in te voeren en omgekeerd.

- 35 Gedurende de tweede fase, die in 2002 begint, blijven met name de bepalingen van de eerste overgangsfase van kracht, maar element „B” van het gecombineerde tariefcontingent „A/B” moet met 100 000 ton worden verhoogd, waardoor het totale beschikbare jaarcontingent op 2 653 000 ton komt.
- 36 Op 30 april 2001 hebben de Commissie en de Republiek Ecuador met het oog op de beslechting van het geschil tussen de Gemeenschap en dit land over de bananensector een memorandum van overeenkomst gesloten waarvan de strekking in wezen overeenkomt met die van het memorandum van overeenstemming VS-EU.

## Feiten en procesverloop

- 37 Comafrica SpA en Dole Fresh Fruit Europe Ltd. & Co (hierna: „verzoeksters”) zijn ondernemingen die respectievelijk in Italië en in Duitsland zijn gevestigd. Zij behoren tot het Dole-concern, aan het hoofd waarvan Dole Food Company

Corporation, gevestigd in Californië (Verenigde Staten van Amerika), staat. Het Dole-concern houdt zich wereldwijd bezig met productie, behandeling, distributie en verkoop van onder meer verse groenten en fruit, waaronder bananen.

38 Verzoeksters zijn overeenkomstig de bepalingen van artikel 3 van verordening nr. 896/2001 in Italië en Duitsland als traditionele marktdeelnemers A/B geregistreerd.

39 Op 6 juni 2001 is verzoekster Dole Fresh Food Europe Ltd. & Co (hierna: „Dole”) door de Bundesanstalt für Landwirtschaft und Ernährung (federale autoriteit voor landbouw en voedselvoorziening), de bevoegde nationale autoriteit van de Bondsrepubliek Duitsland, in kennis gesteld van haar overeenkomstig de verordeningen nrs. 896/2001 en 1121/2001 (hierna: „bestreden verordeningen”) vastgestelde aandeel in het tariefcontingent A/B voor traditionele marktdeelnemers voor het tweede halfjaar van 2001.

40 Op 8 juni 2001 heeft het Ministero del commercio con l'estero (ministerie van Buitenlandse Handel), de bevoegde nationale autoriteit van de Italiaanse Republiek, Comafra SpA (hierna: „Comafra”) in kennis gesteld van haar overeenkomstig de bestreden verordeningen vastgestelde aandeel in het genoemde tariefcontingent A/B voor het tweede halfjaar van 2001.

41 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 19 juni 2001, hebben verzoeksters het onderhavige beroep ingesteld.

42 Bij op 21 juni 2001 ter griffie van het Gerecht neergelegde akte hebben verzoeksters verzocht om voorlopige maatregelen tot opschorting van de uitvoering van de bestreden verordeningen voorzover zij hen raken, en, subsidiair, tot opschorting van de uitvoering ervan erga omnes.

- 43 Bij beschikking van 12 september 2001, Comafrica en Dole Fresh Fruit Europe/ Commissie (T-139/01 R, Jurispr. blz. II-2415), heeft de president van het Gerecht dit verzoek afgewezen en de beslissing omtrent de kosten aangehouden.
- 44 Bij op 5 oktober 2001 ter griffie neergelegde akte heeft het Koninkrijk Spanje verzocht om toelating tot interventie in de onderhavige zaak ter ondersteuning van de conclusies van de Commissie. De Commissie en verzoeksters hebben respectievelijk op 18 en 22 oktober 2001 hun opmerkingen over dit verzoek ingediend.
- 45 Bij op 25 oktober 2001 ter griffie neergelegde akte heeft Simba Spa (hierna: „Simba”) verzocht om toelating tot interventie in de onderhavige zaak ter ondersteuning van verzoeksters’ conclusies. Verzoeksters en de Commissie hebben respectievelijk op 9 en 23 november 2001 hun opmerkingen over dit verzoek ingediend.
- 46 Bij op 22 oktober 2001 ter griffie neergelegde brief hebben verzoeksters verzocht om vertrouwelijke behandeling, ten aanzien van het Koninkrijk Spanje, van bepaalde onderdelen van hun verzoekschrift. Bij op 9 november 2001 ter griffie neergelegde brief hebben zij ten aanzien van Simba hetzelfde verzoek geformuleerd.
- 47 Bij beschikking van de Vijfde kamer van 27 februari 2002, Comafrica en Dole Fresh Fruit Europe/Commissie (T-139/01, Jurispr. blz. II-799), heeft het Gerecht het Koninkrijk Spanje toegelaten tot interventie ter ondersteuning van de conclusies van de Commissie. Het heeft ook Simba toegelaten tot interventie aan de zijde van verzoeksters. Aangezien Simba’s verzoek tot interventie na het verstrijken van de in artikel 116, lid 4, van het Reglement voor de procesvoering bedoelde termijn was neergelegd, heeft Simba enkel de toestemming gekregen om tijdens de mondelinge behandeling op basis van het haar overgemaakte rapport ter terechtzitting opmerkingen voor te dragen. Ten slotte heeft het Gerecht het verzoek om vertrouwelijke behandeling ten aanzien van het Koninkrijk Spanje toegewezen.

- 48 Het Koninkrijk Spanje heeft op 21 maart 2002 zijn memorie in interventie ingediend en verzoeksters alsmede de Commissie hebben daarover op 5 juni 2002 hun opmerkingen ingediend.
- 49 Het Gerecht (Vijfde kamer) heeft, op rapport van de rechter-rapporteur, besloten om de mondelinge behandeling te openen en heeft partijen bij wege van maatregelen tot organisatie van de procesgang verzocht om bepaalde vragen schriftelijk te beantwoorden, hetgeen zij binnen de gestelde termijnen hebben gedaan.
- 50 Partijen zijn ter terechtzitting van 18 november 2003 in hun pleidooien en in hun antwoorden op de vragen van het Gerecht gehoord.

### **Conclusies van partijen**

- 51 Verzoeksters concluderen dat het het Gerecht behage:
- het beroep ontvankelijk te verklaren;
  - de bestreden verordeningen nietig te verklaren voorzover zij hen raken, en, subsidiair, deze verordeningen nietig te verklaren erga omnes;
  - de Commissie te veroordelen tot vergoeding van de schade die zij ingevolge de vaststelling van de bestreden verordeningen hebben geleden;

— de Commissie in de kosten te verwijzen.

52 De Commissie concludeert dat het het Gerecht behage:

— de vordering tot nietigverklaring niet-ontvankelijk, subsidiair, ongegrond te verklaren;

— de vordering tot schadevergoeding ongegrond te verklaren;

— verzoeksters in de kosten te verwijzen.

53 Het Koninkrijk Spanje concludeert dat het het Gerecht behage:

— de vordering tot nietigverklaring niet-ontvankelijk, subsidiair, ongegrond te verklaren;

— de vordering tot schadevergoeding ongegrond te verklaren;

— verzoeksters in de kosten te verwijzen.

54 Simba concludeert dat het het Gerecht behage:

- de bestreden verordeningen nietig te verklaren;
  
- de Commissie in de kosten te verwijzen.

### **De ontvankelijkheid van de vordering tot nietigverklaring**

#### *Argumenten van partijen*

#### Verordening nr. 896/2001

55 Verzoeksters voeren in de eerste plaats aan dat zij door verordening nr. 896/2001 individueel worden geraakt.

56 Ten eerste stellen zij dat deze verordening als een bundel van individuele beschikkingen moet worden beschouwd.

57 In dit verband merken zij op dat de in artikel 4, lid 1, van verordening nr. 896/2001 omschreven groep marktdeelnemers, waarvan zij deel uitmaken, een „vaste en gesloten kring” vormt. Deze bepaling heeft immers enkel betrekking op de traditionele marktdeelnemers die voor de periode 1994 tot en met 1996 voor categorie A, functie a, over referentiehoeveelheden beschikten „die als uitgangspunt dienden voor het jaar 1998”.

- 58 Verzoeksters betogen dat de Commissie bij de vaststelling van verordening nr. 896/2001 op de hoogte was van de identiteit en het totale aantal van de tot deze groep behorende marktdeelnemers alsmede van hun individuele referentiehoeveelheden voor de jaren 1994 tot en met 1996, daar zij zich in 1998 hadden laten registreren. Volgens verzoeksters wist de Commissie dus „welke marktdeelnemers recht hadden op invoercertificaten en welke hoeveelheden hun zouden worden toegekend”. Zij verklaren dat deze verordening heeft geleid tot de rechtstreekse vaststelling, voor ieder van deze marktdeelnemers, van de definitieve referentiehoeveelheid, aangezien in artikel 4, lid 1, ervan is bepaald dat deze laatste overeenstemt met de referentiehoeveelheid op basis van de primaire invoer in de jaren 1994 tot en met 1996 waarmee voor het jaar 1998 rekening is gehouden en dat de Commissie noch de bevoegde autoriteiten van de lidstaten deze gegevens kunnen wijzigen of verbeteren. Met een beroep op dezelfde elementen stellen verzoeksters dat de marktdeelnemers reeds bij de vaststelling van verordening nr. 896/2001 de definitieve referentiehoeveelheid kenden die hen zou worden toegekend.
- 59 Volgens verzoeksters is het irrelevant dat later een aanpassingscoëfficiënt kan worden toegepast aangezien „dit niets verandert aan het basisbeginsel volgens hetwelk elke individuele referentiehoeveelheid in 1998 was vastgesteld”. Verder kan de Commissie niet aanvoeren dat zij niet kon voorzien welke marktdeelnemers een schriftelijke aanvraag zouden indienen. In dit verband verwacht zij de individuele aard van de door verordening nr. 896/2001 toegekende rechten en de aan de houder ervan geboden keuze er al dan niet gebruik van te maken.
- 60 Verzoeksters menen ten slotte dat de Commissie zich niet kan beroepen op het arrest van het Hof van 21 januari 1999, Frankrijk/Comafrika e.a. (C-73/97 P, Jurispr. blz. I-185), omdat in de zaak die tot dit arrest heeft geleid niet een uitvoeringsverordening van de Commissie, zoals verordening nr. 896/2001, in geding was, maar wel een verordening tot vaststelling van de uniforme verminderingscoëfficiënt voor 1994. Zij stellen verder dat de Commissie of de bevoegde nationale autoriteiten, anders dan in de situatie van voormelde zaak, op grond van verordening nr. 896/2001 de individuele referentiehoeveelheid van de marktdeelnemers achteraf niet kunnen wijzigen.



61 Ten tweede betogen verzoeksters dat verordening nr. 896/2001 bijzondere bepalingen bevat waaruit duidelijk blijkt dat zij niet in abstracte bewoordingen is geformuleerd maar dat wel degelijk met „elke uitdrukkelijk aangewezen traditionele marktdeelnemer” is rekening gehouden.

62 Ten derde zetten verzoeksters uiteen dat zij twee van de „vier geselecteerde [Amerikaanse] marktdeelnemers” zijn die worden vermeld in een document dat de Commissie heeft overgelegd in het kader van de onderhandelingen die tot de sluiting van het memorandum van overeenstemming VS-EU hebben geleid, welk document als bijlage 7 bij het verzoekschrift is gevoegd. In dit document worden „de totale referentiehoeveelheden van vier marktdeelnemers in de verordening bepaald”. Zij stellen dat dit memorandum van overeenstemming bij verordening nr. 896/2001 „in gemeenschapsrecht is omgezet” en dat deze twee teksten beoogden te waarborgen dat de „vier geselecteerde Amerikaanse marktdeelnemers” de Gemeenschap van bepaalde hoeveelheden bananen kunnen blijven voorzien door hen de toekenning van een bepaald aantal invoercertificaten te garanderen. De verantwoordelijke van de Verenigde Staten van Amerika voor de handel heeft de beslechting van het geschil onderhandeld met het doel deze vier marktdeelnemers te „beschermen”. Verzoeksters beklemtonen dat het memorandum van overeenstemming VS-EU een tussen de Verenigde Staten van Amerika en de Gemeenschap onderhandelde oplossing betreft.

63 Ten vierde verklaren verzoeksters dat zij zich onderscheiden van ieder ander die door verordening nr. 896/2001 kan worden geraakt. Tot staving hiervan voeren zij aan dat:

- zij geen niet-traditionele maar wél traditionele marktdeelnemers zijn;
  
- zij tot de „kleine groep” traditionele marktdeelnemers behoren die in 1998 over referentiehoeveelheden uit hoofde van categorie A, functie a, beschikten, in tegenstelling tot de marktdeelnemers met, in 1998, referentiehoeveelheden uit hoofde van categorie A, functies b of c;

- verordening nr. 896/2001 uitdrukkelijk aldus is opgevat dat de marktdeelnemers die in 1998 over referentiehoeveelheden uit hoofde van categorie A, functies b of c, beschikten, buiten de werkingssfeer ervan worden gesloten en „het aantal begunstigde marktdeelnemers wordt beperkt tot de kleine groep marktdeelnemers die onder categorie a, functie a, vallen”.

64 In de tweede plaats zijn verzoeksters van mening dat zij door verordening nr. 896/2001 rechtstreeks worden geraakt daar ter bepaling van hun rechten geen handeling van enige instantie nodig is geweest.

65 In dit verband merken zij op dat er een fundamenteel verschil bestaat tussen deze verordening en de verordeningen in de zaken die hebben geleid tot het arrest Frankrijk/Comafrika e.a., reeds aangehaald, en het arrest van het Gerecht van 12 juli 2001, Comafrika en Dole Fresh Fruit Europe/Commissie (T-198/95, T-171/96, T-230/97, T-174/98 en T-225/99, Jurispr. blz. II-1975), in die zin dat al deze laatste verordeningen bepalingen bevatten op grond waarvan kan worden geverifieerd of in de door de marktdeelnemers ingediende aanvragen voor referentiehoeveelheden geen fouten staan en deze in voorkomend geval kunnen worden verbeterd. Zij preciseren dat deze correcties in ieder stadium van de procedure konden plaatsvinden, zolang de aanpassingscoëfficiënt niet was vastgesteld, en dat de aanvragers van invoercertificaten op de datum van bekendmaking van deze verordeningen dus niet zeker waren of de aangevraagde referentiehoeveelheden achteraf niet zouden worden gewijzigd. Toen daarentegen richtlijn nr. 896/2001 werd vastgesteld en/of bekendgemaakt, wist, aldus verzoeksters, elke aanvrager op welke referentiehoeveelheid hij aanspraak had, zonder dat deze door de Commissie of de bevoegde nationale autoriteiten kon worden gewijzigd, „ook al vermoedden, wisten of behoorden zij te weten dat deze gegevens onjuist waren”.

66 Verzoeksters stellen verder dat de onderhavige zaak eveneens verschilt van die welke tot het arrest van het Hof van 6 november 1990, Weddel/Commissie (C-354/87, Jurispr. blz. I-3847) heeft geleid. Zij leggen uit dat in deze zaak de definitieve referentiehoeveelheid was vastgesteld door de lidstaten, terwijl in casu de

referentiehoeveelheid reeds in verordening nr. 896/2001 zelf is vastgesteld en enkel nog een aanpassingscoëfficiënt moet worden toegepast ingeval het totaal van de aangevraagde referentiehoeveelheden niet overeenkomt met de totale beschikbare hoeveelheden.

67 De Commissie en het Koninkrijk Spanje betwisten in de eerste plaats dat verzoeksters door verordening nr. 896/2001 individueel worden geraakt.

68 Ten eerste benadrukken zij dat deze verordening een normatieve handeling met een algemene strekking is die niet als een bundel van individuele beschikkingen kan worden aangemerkt. Deze verordening bevat immers algemene regels die gelden voor alle marktdeelnemers die voor de invoer van bananen in 2001 een referentiehoeveelheid verlangen. Verder is zij van toepassing op objectief bepaalde situaties en heeft zij rechtsgevolgen voor abstract bepaalde categorieën van personen.

69 De Commissie betwist verzoeksters' stelling dat verordening nr. 896/2001 van toepassing is op een „vaste en gesloten kring” marktdeelnemers van wie zij de identiteit en de kenmerken kent. Zij herinnert eraan dat volgens vaste rechtspraak de algemene strekking en, daarmee, het normatieve karakter van een handeling niet worden aangetast door de omstandigheid dat het aantal of zelfs de identiteit van de rechtssubjecten op wie deze op een bepaald moment van toepassing is, met meer of mindere mate van zekerheid kan worden bepaald, zolang maar vaststaat dat deze toepassing geschiedt op grond van een door de handeling in samenhang met de doelstelling ervan omschreven juridische of feitelijke situatie (arrest Comafrika en Dole Fresh Fruit Europe/Commissie, reeds aangehaald, punt 100). Verordening nr. 896/2001 geldt wel degelijk zowel voor verzoeksters als voor alle andere traditionele marktdeelnemers, „op grond dat zij een referentiehoeveelheid hebben aangevraagd en om te garanderen dat het tariefcontingent niet wordt overschreden”.

- 70 De Commissie stelt verder dat zij bij de vaststelling van verordening nr. 896/2001 de categorie van marktdeelnemers die op grond van de regeling van 2001 een referentiehoeveelheid zou aanvragen niet precies kende en ook niet precies kon kennen. Zij merkt terzake op dat bepaalde marktdeelnemers die voor het jaar 1998 een referentiehoeveelheid hadden aangevraagd, hun werkzaamheden inmiddels hadden stopgezet of met andere marktdeelnemers waren gefuseerd en dat zij niet kon weten wie in hun plaats was gekomen. Bepaalde marktdeelnemers konden er bovendien voor hebben geopteerd zich als niet-traditionele in plaats van als traditionele marktdeelnemers uit hoofde van tariefcontingent A/B te laten registreren. De Commissie stelt tevens dat artikel 4 van verordening nr. 896/2001 niet leidt tot de automatische toekenning van een referentiehoeveelheid aan elke traditionele marktdeelnemer die voor het jaar 1998 een referentiehoeveelheid had verkregen, aangezien de marktdeelnemers daartoe uiterlijk op 11 mei 2001 een schriftelijk verzoek moesten indienen. Zij voert aan dat zij niet kon voorzien welk effect verordening nr. 896/2001 op de verschillende marktdeelnemers zou hebben daar de aan ieder van hen toe te kennen referentiehoeveelheid van het totale niveau van de aanvragen afhing. Zo merkt zij op dat het totaal van de door traditionele marktdeelnemers A/B aangevraagde referentiehoeveelheden 1 964 000 ton bedroeg en dat dit totaal 1 971 000 ton zou hebben bedragen indien alle traditionele marktdeelnemers A/B die gerechtigd waren een dergelijke aanvraag in te dienen, zulks ook werkelijk hadden gedaan.
- 71 Ten tweede voert de Commissie aan dat verzoeksters niet zeggen uit welke specifieke bepalingen van verordening nr. 896/2001 duidelijk blijkt dat deze niet in abstracte bewoordingen is gesteld. Deze verordening bevat hoe dan ook geen enkele bepaling waarin verzoeksters of een andere specifieke marktdeelnemer expliciet of impliciet worden vermeld, of die zou kunnen meebrengen dat zij ten opzichte van enige andere traditionele marktdeelnemer verschillend worden behandeld.
- 72 Ten derde betwist de Commissie dat het memorandum van overeenstemming VS-EU uitdrukkelijk is onderhandeld om „vier geselecteerde [Amerikaanse] marktdeelnemers”, waaronder verzoeksters, te beschermen. Zij erkent dat de regeling van 2001 deels is vastgesteld om de „afspraken” met de Verenigde Staten van Amerika weer te geven, maar benadrukt dat het uiteraard haar eerste bedoeling was de bepalingen van verordening nr. 404/93 en uiteindelijk die van artikel 33 EG, uit te voeren. Zij voert aan dat zij niet kan bevestigen of de vertegenwoordiger van de Verenigde Staten van Amerika voor de handel de beslechting van het geschil over de GMO bananen heeft onderhandeld om een bepaald resultaat ten gunste van

verzoeksters te verkrijgen. Het door een derde land in het kader van onderhandelingen ingenomen standpunt is hoe dan ook irrelevant voor de vraag of een verzoeker door een verordening individueel wordt geraakt. Zij beklemtoont verder dat de onderhandelingen tussen de Gemeenschap en de Verenigde Staten van Amerika „politieke onderhandelingen in het kader van het internationaal publiekrecht” waren en dat verzoeksters daar volstrekt niet bij waren betrokken.

73 Ten vierde betogen de Commissie en het Koninkrijk Spanje dat verzoeksters niet met andere elementen aantonen dat zij door verordening nr. 896/2001 worden geraakt uit hoofde van zekere bijzondere hoedanigheden of van een feitelijke situatie die hen ten opzichte van ieder ander karakteriseert.

74 Ten vijfde merkt de Commissie op dat zij zich, anders dan verzoeksters suggereren, ter rechtvaardiging van haar verklaring dat dezen door verordening nr. 896/2001 niet individueel zijn geraakt, volstrekt niet op het reeds aangehaalde arrest Frankrijk/Comafrika e.a. baseert.

75 In de tweede plaats betoogt de Commissie dat verzoeksters door verordening nr. 896/2001 niet rechtstreeks worden geraakt, aangezien hun rechtspositie, wat de referentiehoeveelheid betreft, eerst kan worden bepaald wanneer alle aanvragen tot vaststelling van de referentiehoeveelheid krachtens artikel 4, lid 1, van verordening nr. 896/2001 zijn ingediend en verwerkt en een aanpassingscoëfficiënt is bepaald.

#### Verordening nr. 1121/2001

76 Verzoeksters voeren aan dat zij door verordening nr. 1121/2001 rechtstreeks en individueel worden geraakt. Zij menen dat is voldaan aan de ontvankelijkheidsvereisten die het Hof in zijn reeds aangehaalde arresten Weddel/Commissie, en Frankrijk/Comafrika e.a., heeft bepaald.

77 Dienaangaande stellen zij dat:

- de in deze verordening bedoelde aanpassingscoëfficiënt wordt vastgesteld op grond van twee elementen, namelijk de totale referentiehoeveelheid en het totaal van het contingent;
- de totale referentiehoeveelheid gelijk is aan de som van de individuele referentiehoeveelheden van alle traditionele marktdeelnemers;
- de Commissie vóór de bepaling van de aanpassingscoëfficiënt deze individuele referentiehoeveelheden kende;
- elke marktdeelnemer door de bekendmaking van de aanpassingscoëfficiënt onmiddellijk kon weten wat zijn definitieve referentiehoeveelheid was en in hoeverre hij recht had op invoercertificaten, aangezien hij vóór de vaststelling van deze coëfficiënt zijn referentiehoeveelheid op basis van het jaar 1998 kende, en deze hoeveelheid niet kon worden gewijzigd.

78 Zij herhalen dat de regeling van 2001, anders dan die van 1993 en die van 1999, niet in een systeem van verificatie en rectificatie van de meegedeelde gegevens voorziet. Verder stellen zij dat „de aanpassingscoëfficiënt slechts van toepassing was op de marktdeelnemers die op basis van hun referentiehoeveelheden een aanvraag om invoercertificaten hebben ingediend”. Volgens hen gaat het daarbij om een volledig gesloten klasse en „werd elke aanpassingscoëfficiënt op gekende marktdeelnemers en gekende referentiehoeveelheden toegepast”.

79 De Commissie en het Koninkrijk Spanje stellen dat het beroep tot nietigverklaring, waar het betrekking heeft op verordening nr. 1121/2001, tegen de achtergrond van de reeds aangehaalde arresten Frankrijk/Comafrika e.a., en Comafrika en Dole Fresh Fruit Europe/Commissie, niet-ontvankelijk moet worden verklaard.

80 De Commissie erkent dat de regelingen van 1993 en 1999, waartegen in de zaken die tot deze arresten hebben geleid werd opgekomen, verschillen van die van 2001. Zij is evenwel van mening dat de redenering op grond waarvan de gemeenschapsrechter de beroepen in deze arresten niet-ontvankelijk heeft verklaard, ook in het onderhavige geval geldt. Dienaangaande merkt zij op dat „zowel de procedure ter vaststelling van de coëfficiënt als de gevolgen voor de marktdeelnemers daarvan in de regeling van 2001 in wezen dezelfde zijn als in de vroegere regelingen”. Zij legt uit dat de verminderings-/aanpassingscoëfficiënt in elk van deze regelingen wordt bepaald door het totale beschikbare contingent te delen door het totaal van de geldig aangevraagde referentiehoeveelheden, en door de bevoegde autoriteiten van de lidstaten op de door hen berekende referentiehoeveelheid van iedere marktdeelnemer wordt toegepast. Deze autoriteiten stellen vervolgens elke marktdeelnemer in kennis van de ingevolge deze bewerking vastgestelde referentiehoeveelheid.

81 Onder verwijzing naar punt 106 van het reeds aangehaalde arrest Comafrika en Dole Fresh Fruit Europe/Commissie voert de Commissie aan dat het doel en het rechtsgevolg van de vaststelling van de aanpassingscoëfficiënt er niet in bestonden een beslissing te nemen over de vraag welk gevolg moet worden gegeven aan de individuele aanvragen van de marktdeelnemers bij de bevoegde nationale autoriteiten, maar wel consequenties te verbinden aan een objectieve feitelijke situatie, namelijk het feit dat de totale communautaire referentiehoeveelheid groter is dan het tariefcontingent. Zij stelt dat het Hof, waar het in zijn reeds aangehaalde arrest Weddel/Commissie heeft erkend dat de bestreden verordening uit een bundel van individuele beschikkingen bestond, daarbij is uitgegaan van de omstandigheid dat de Commissie, anders dan in de onderhavige zaak, bij de vaststelling van de betrokken verordening in feite had beslist over de vraag welk gevolg aan individuele aanvragen van marktdeelnemers moest worden gegeven.

82 De Commissie stelt verder dat het Hof in zijn beschikking van 28 juni 2001, Eridania e.a./Raad (C-351/99 P, Jurispr. blz. I-5007, punten 53 tot en met 55), heeft bevestigd

dat het arrest Weddel/Commissie enkel betrekking had op bepaalde specifieke situaties waarin individuele rechten waren toegekend. In casu daarentegen heeft de toekenning aan verzoeksters van referentiehoeveelheden hun niet een recht verleend om bananen in te voeren, maar eenvoudig tot gevolg gehad dat de hoeveelheid bananen die zij in het kader van de tariefcontingenten kunnen invoeren, wordt beperkt. Zij herinnert eraan dat voor de omzetting van de aangepaste referentiehoeveelheid in invoercertificaten en de mogelijkheid om van deze laatste gebruik te maken een aanvraag om afgifte van invoercertificaten moet worden ingediend.

83 Verder merkt de Commissie op dat zij bij de vaststelling van de betrokken aanpassingscoëfficiënt niet beschikte over gegevens betreffende de in 2001 door de verschillende marktdeelnemers daadwerkelijk aangevraagde individuele referentiehoeveelheden, daar de lidstaten haar enkel het totaal van deze hoeveelheden dienden mee te delen. Zij voert aan dat zij dus niet precies kon weten welke gevolgen de vaststelling van de aanpassingscoëfficiënt voor de situatie van de verschillende marktdeelnemers zou hebben.

84 Ten slotte betoogt de Commissie dat de gegevens waarop de referentiehoeveelheden voor 2001 zijn gebaseerd, mocht blijken dat deze ondanks grondige controle in het verleden onjuist zijn, door haarzelf of de lidstaten dienen te worden gerectificeerd. Zij verbindt daaraan de conclusie dat „het feit dat de ‚voorlopige’ referentiehoeveelheid van een marktdeelnemer misschien minder dan in de voorbije jaren aan belangrijke wijzigingen onderhevig is, niet wegneemt dat een marktdeelnemer door de enkele toepassing van de aanpassingscoëfficiënt op de aangevraagde referentiehoeveelheid niet met zekerheid zijn definitieve referentiehoeveelheid voor 2001 kan berekenen”.

### *Beoordeling door het Gerecht*

85 Volgens artikel 230, vierde alinea, EG, kan iedere natuurlijke of rechtspersoon onder dezelfde voorwaarden beroep instellen tegen de tot hem gerichte beschikkingen, alsmede tegen beschikkingen die, hoewel genomen in de vorm van een verordening, of van een beschikking gericht tot een andere persoon, hem rechtstreeks en individueel raken.



## De aard van de bestreden verordeningen

- 86 Verzoeksters stellen de vraag aan de orde of de bestreden verordeningen wel het karakter van verordeningen hebben en niet een bundel van individuele beschikkingen zijn.
- 87 In dit verband zij eraan herinnerd dat volgens vaste rechtspraak het criterium voor het onderscheid tussen een verordening en een beschikking in de al dan niet algemene strekking van de betrokken handeling moet worden gezocht (beschikkingen Hof van 23 november 1995, *Asocarne/Raad*, C-10/95 P, Jurispr. blz. I-4149, punt 28, en 24 april 1996, *CNPAAP/Raad*, C-87/95 P, Jurispr. blz. I-2003, punt 33). Een handeling heeft een algemene strekking, indien zij van toepassing is op objectief bepaalde situaties en rechtsgevolgen heeft voor algemeen en abstract aangewezen categorieën van personen (zie arrest Gerecht van 10 juli 1996, *Weber/Commissie*, T-482/93, Jurispr. blz. II-609, punt 55, en de aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 88 Wat in casu in de eerste plaats verordening nr. 896/2001 betreft, is onbetwist dat zij een normatieve handeling met een algemene strekking vormt (beschikkingen Gerecht van 25 september 2002, *Di Lenardo/Commissie*, T-178/01, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 47, en *Dilexport/Commissie*, T-179/01, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 47). De regels van deze verordening worden immers op algemene wijze geformuleerd, gelden voor objectief bepaalde situaties en hebben rechtsgevolgen voor algemeen en abstract aangewezen categorieën van personen.
- 89 Zo zij eraan herinnerd dat deze verordening, volgens de bewoordingen van artikel 1 ervan, tot doel heeft de „bepalingen voor de invoerregeling voor bananen vast te stellen die enerzijds in het kader van de tariefcontingenten zoals bedoeld in artikel 18, lid 1, van verordening [nr. 404/93, zoals gewijzigd bij verordening nr. 216/2001] en anderzijds buiten dat kader van toepassing zijn”. Verordening nr. 896/2001 is door de Commissie vastgesteld op basis van artikel 20 van verordening nr. 404/93, zoals gewijzigd bij verordening nr. 216/2001, welk artikel

haar bevoegdheid verleent om de bepalingen ter uitvoering van titel IV van deze verordening en, in het bijzonder, de wijze van beheer van de in artikel 18 bedoelde tariefcontingenten, vast te stellen.

- 90 Volgens artikel 2 van verordening nr. 896/2001 worden de tariefcontingenten voor 83 % voor de traditionele marktdeelnemers en voor 17 % voor de niet-traditionele marktdeelnemers geopend. Deze twee categorieën marktdeelnemers worden bepaald op basis van uitsluitend objectieve criteria die respectievelijk in de artikelen 3 en 6 van deze verordening zijn neergelegd, en die niet afhangen van de beoordeling van de specifieke positie van elke marktdeelnemer (zie, in deze zin, de reeds aangehaalde beschikkingen Di Lenardo/Commissie, punt 46, en Dillexport/Commissie, punt 46). Hetzelfde geldt voor de definitie in artikel 3 van verordening nr. 896/2001 van de begrippen „traditionele marktdeelnemer A/B” en „traditionele marktdeelnemer C”, waarin wordt uitgegaan van de gerealiseerde minimumhoeveelheden aan primaire invoer van bananen uit derde staten en/of niet-traditionele ACS-bananen respectievelijk traditionele ACS-bananen volgens de definities van artikel 16 van verordening nr. 404/93, in de versie zoals gewijzigd bij verordening nr. 1637/98.
- 91 Verordening nr. 896/2001 bepaalt op basis van algemene en abstracte gegevens de regels betreffende de toegang van deze verschillende categorieën marktdeelnemers tot de tariefcontingenten, zonder dat daarbij met de situatie van de individuele marktdeelnemers zoals verzoeksters rekening wordt gehouden. In wezen bepaalt zij in algemene en abstracte bewoordingen de wijze waarop de referentiehoeveelheid van de traditionele marktdeelnemers en de jaarlijkse aan niet-traditionele marktdeelnemers toe te wijzen hoeveelheid worden vastgesteld alsmede de registratieprocedure voor deze laatsten, en preciseert zij welke voorschriften voor de afgifte van invoercertificaten gelden.
- 92 Ten slotte stelt verordening nr. 896/2001 eveneens in algemene en abstracte bewoordingen de voorschriften vast voor de invoer van bananen buiten de tariefcontingenten om.

- 93 Verzoeksters' argument dat deze verordening bijzondere bepalingen bevat waaruit blijkt dat zij niet in abstracte bewoordingen is geformuleerd maar dat wel degelijk met „elke uitdrukkelijk aangewezen traditionele marktdeelnemer” rekening is gehouden, mist dus elke grond. Overigens moet worden geconstateerd dat verzoeksters niet zeggen om welke bijzondere bepalingen het precies gaat.
- 94 Aangenomen dat verzoeksters zich in dit verband op artikel 4, lid 1, van verordening nr. 896/2001 beroepen, zij vastgesteld dat dit artikel duidelijk de kenmerken van een maatregel van algemene strekking heeft. Dit artikel bepaalt in algemene en abstracte bewoordingen hoe de referentiehoeveelheid van de traditionele marktdeelnemers A/B wordt vastgesteld; het stelt met name als voorwaarde dat de belanghebbende daartoe uiterlijk op 11 mei 2001 een schriftelijk verzoek indient, en bepaalt dat deze hoeveelheid moet worden berekend op basis van het „gemiddelde van de primaire invoer van bananen uit derde staten en/of van niet-traditionele ACS-bananen in de jaren 1994, 1995 en 1996, waarmee voor het jaar 1998 rekening is gehouden voor het beheer van het tariefcontingent voor de invoer van bananen van oorsprong uit derde landen en voor hoeveelheden niet-traditionele ACS-bananen, overeenkomstig de bepalingen van artikel 19, lid 2, van verordening [...] nr. 404/93, die in 1998 van toepassing waren op de in lid 1, sub a, van dat artikel bedoelde categorie marktdeelnemers”. Deze criteria gelden zonder onderscheid voor alle traditionele marktdeelnemers A/B, die in artikel 3 van verordening nr. 896/2001 in algemene en abstracte bewoordingen en op basis van uitsluitend objectieve gegevens zijn bepaald (zie punt 90 supra). Het gaat dus ontegenzeggelijk om een maatregel die van toepassing is op een objectief bepaalde situatie en rechtsgevolgen heeft voor algemeen en abstract aangewezen categorieën van personen. Deze maatregel raakt niet alleen verzoeksters maar ook ieder ander economisch subject dat zich in een soortgelijke situatie bevindt.
- 95 Verzoeksters' argument dat de Commissie bij de vaststelling van verordening nr. 896/2001 de identiteit en het totale aantal van de in artikel 4, lid 1, ervan bedoelde marktdeelnemers kende, doet aan deze conclusie niet af. Om te beginnen is dit argument ongegrond. Toen deze verordening werd vastgesteld wist de Commissie immers niet zeker en kon zij ook niet zeker weten welke marktdeelnemers vóór het verstrijken, op 11 mei 2001, van de gestelde termijn een aanvraag tot vaststelling van de referentiehoeveelheid zouden indienen. Zij kon er met name niet van uitgaan dat alle traditionele marktdeelnemers A/B met een referentiehoeveelheid uit hoofde van categorie A, functie a, voor het jaar 1998, om vaststelling

van een referentiehoeveelheid in het kader van de regeling van 2001 zouden verzoeken. Bovendien kan, zoals de Commissie terecht opmerkt, niet worden uitgesloten dat bepaalde marktdeelnemers die voor het jaar 1998 een referentiehoeveelheid hadden verkregen, daarna hun werkzaamheden hebben stopgezet of met andere marktdeelnemers zijn gefuseerd. Verder is verzoeksters' argument irrelevant. Zelfs indien was aangetoond dat de subjecten op wie artikel 4, lid 1, van verordening nr. 896/2001 van toepassing is, identificeerbaar waren toen deze verordening werd vastgesteld, laat dit het normatieve karakter van deze bepaling namelijk onverlet aangezien zij, zoals aangegeven in punt 94 supra, enkel ziet op objectieve situaties rechtens of feitelijk (zie, in deze zin, beschikking CNPAAP/Raad, reeds aangehaald, punt 35, en beschikking Gerecht van 15 december 2000, Galileo en Galileo International/Raad, T-113/99, Jurispr. blz. II-4141, punt 47, bevestigd door beschikking Hof van 25 april 2002, Galileo en Galileo International/Raad, C-96/01 P, Jurispr. blz. I-4025).

- 96 Verzoeksters kunnen evenmin op goede gronden beweren dat artikel 4, lid 1, van verordening nr. 896/2001 de rechtstreekse vaststelling, voor elke traditionele marktdeelnemer A/B, van de definitieve referentiehoeveelheid tot gevolg had zodat deze marktdeelnemers én de Commissie reeds bij de vaststelling van de verordening deze referentiehoeveelheid konden kennen. In dit stadium kon de in deze bepaling bedoelde referentiehoeveelheid slechts een voorlopig karakter hebben in die zin dat, indien het totaal van de door de traditionele marktdeelnemers A/B aangevraagde referentiehoeveelheden niet overeenkwam met de beschikbare hoeveelheden van de tariefcontingenten, daarop een door de Commissie vastgestelde aanpassingscoëfficiënt zou worden toegepast (zie artikel 5, lid 2, van verordening nr. 896/2001). Ten tijde van de vaststelling van verordening nr. 896/2001 konden de Commissie noch de traditionele marktdeelnemers A/B evenwel voorzien of een dergelijk verschil zou bestaan noch, a fortiori, weten hoe groot het zou zijn, daar, zoals gezegd in punt 95 supra, deze marktdeelnemers tot en met 11 mei 2001 een aanvraag om vaststelling van hun referentiehoeveelheid konden indienen en er geen grond was om aan te nemen dat alle marktdeelnemers dit recht zouden uitoefenen. In casu bedroeg het totaal van de referentiehoeveelheden die binnen deze termijn door de traditionele marktdeelnemers A/B zijn aangevraagd, zoals de Commissie heeft aangegeven zonder door verzoeksters te worden weersproken, overigens minder dan wanneer alle traditionele marktdeelnemers A/B die gerechtigd waren zulk een aanvraag in te dienen, dat ook hadden gedaan.

- 97 Wat in de tweede plaats verordening nr. 1121/2001 betreft, daarvan betwisten verzoeksters het normatieve karakter, waarbij zij zich in wezen beroepen op de door het Hof in zijn reeds aangehaalde arresten *Weddel/Commissie en Frankrijk/Comafrika e.a.*, geformuleerde beginselen.
- 98 Ten eerste benadrukken zij het feit dat deze verordening enkel van toepassing is op een gesloten en beperkte kring van rechtssubjecten waartoe zij behoren.
- 99 In dit verband zij vastgesteld dat verordening nr. 1121/2001 concreet slechts op marktdeelnemers ziet die op een tijdstip in het verleden, namelijk uiterlijk op 11 mei 2001, aan de bevoegde nationale autoriteiten een schriftelijk verzoek hebben gericht, en dat met aanvragen na deze datum geen rekening kon worden gehouden. Verder is verordening nr. 1121/2001 enkel van toepassing op marktdeelnemers die aan een aantal materiële en procedurele vereisten voldoen.
- 100 Het is evenwel vaste rechtspraak dat de algemene strekking van een handeling niet wordt aangetast door de omstandigheid dat het aantal of zelfs de identiteit van de rechtssubjecten op wie deze op een bepaald moment van toepassing is, met meer of mindere mate van zekerheid kan worden bepaald, zolang maar vaststaat dat deze toepassing geschiedt op grond van een door de handeling omschreven situatie rechtens of feitelijk en in samenhang met de doelstelling van die handeling (arrest Hof van 15 februari 1996, *Buralux e.a./Raad*, C-209/94 P, Jurispr. blz. I-615, punt 24, en beschikking Gerecht van 29 juni 1995, *Cantina cooperativa fra produttori vitivinicoli di Torre di Mosto e.a./Commissie*, T-183/94, Jurispr. blz. II-1941, punt 48).
- 101 Dit is in de onderhavige zaak het geval. Verordening nr. 1121/2001 strekt er in het algemeen immers toe de correcte uitvoering te waarborgen van de bij verordening nr. 896/2001 vastgestelde regeling voor het beheer van de tariefcontingenten, welke regeling uitgaat van een verdeling van de tariefcontingenten tussen twee categorieën marktdeelnemers, namelijk de traditionele marktdeelnemers en de niet-traditionele marktdeelnemers, en van een afzonderlijk beheer van de tariefcontingenten A en B enerzijds, en van tariefcontingent C anderzijds. Verordening nr. 1121/2001 heeft tot

doel de door de traditionele marktdeelnemers A/B respectievelijk de traditionele marktdeelnemers C aangevraagde referentiehoeveelheden globaliter met de beschikbare hoeveelheden van de tariefcontingenten A/B en C in overeenstemming te brengen. Zo is in artikel 1, lid 1, ervan, de op de individuele referentiehoeveelheid van de traditionele marktdeelnemers A/B toe te passen aanpassingscoëfficiënt op 1,07883 vastgesteld aangezien het totaal van de krachtens artikel 4, lid 1, van verordening nr. 896/2001 aangevraagde referentiehoeveelheden lager bleek te liggen dan de beschikbare hoeveelheden van de tariefcontingenten.

102 Ten tweede wijzen verzoeksters op de verschillen tussen de regelingen van 1993 en 1999 enerzijds, en de regeling van 2001 anderzijds. Zij voeren in het bijzonder aan dat de regeling van 2001, anders dan de twee andere regelingen, voor de Commissie of de bevoegde nationale autoriteiten niet in de mogelijkheid voorziet de door elke marktdeelnemer aangevraagde referentiehoeveelheid te verifiëren en zo nodig te rectificeren.

103 In dit verband zij vastgesteld dat de regelingen van 1993 en 1999 verschillen van die van 2001 wat de vaststelling betreft van de referentiehoeveelheid van de marktdeelnemers van categorie A (onder de regeling van 1993) of de traditionele marktdeelnemers (onder de regelingen van 1999 en 2001). Zoals uiteengezet in punt 103 van het reeds aangehaalde arrest Comafrica en Dole Fresh Fruit Europe/Commissie, namen de Commissie en de bevoegde nationale autoriteiten in het kader van de regelingen van 1993 en 1999 zelf stappen om de individuele referentiehoeveelheden van de marktdeelnemers te verifiëren en zo nodig te rectificeren om gevallen van dubbeltelling te elimineren. Wat daarentegen de regeling van 2001 betreft, worden de referentiehoeveelheden van de traditionele marktdeelnemers A/B bepaald op basis van bekende gegevens uit het verleden over de primaire invoer die in het kader van de vroegere regelingen reeds zijn geverifieerd en eventueel gerectificeerd. Dientengevolge voorzien artikel 4, lid 1, noch enige andere bepaling van verordening nr. 896/2001 voor de Commissie of de bevoegde nationale autoriteiten uitdrukkelijk in de mogelijkheid om deze gegevens aan een bijkomende verificatie of rectificatie te onderwerpen. Zeker kan een marktdeelnemer op basis van kennelijk onjuiste of frauduleuze gegevens niet rechtmatig een verzoek om vaststelling van de referentiehoeveelheid indienen. Wordt het bewijs van een dergelijke vergissing of bedrog geleverd, dan dienen de Commissie of de bevoegde nationale autoriteiten, hoewel verordening nr. 896/2001 geen uitdrukkelijke

bepaling in die zin bevat, dus de nodige verbeteringen door te voeren. In casu zijn met betrekking tot de gegevens van de traditionele marktdeelnemers A/B in de praktijk evenwel kennelijk geen nieuwe rectificaties doorgevoerd. Het enige voorbeeld dat de Commissie terzake in antwoord op een schriftelijke vraag van het Gerecht heeft kunnen geven, is niet afdoend, daar het een geval betreft waarin zij had beslist tot rectificatie van de haar door de Franse autoriteiten overeenkomstig artikel 5, lid 1, van verordening nr. 896/2001 meegedeelde totale hoeveelheid, nadat was vastgesteld, niet dat een marktdeelnemer een frauduleuze of overdreven hoge aangifte had gedaan of dat het om een geval van dubbeltelling ging, maar wel dat deze autoriteiten artikel 4, lid 1, van deze verordening onjuist hadden uitgelegd.

104 Aan de bovenvermelde verschillen tussen de regelingen van 1993 en 1999 enerzijds, en de regeling van 2001 anderzijds, kan echter niet de gevolgtrekking worden verbonden dat verordening nr. 1121/2001 als een bundel van individuele beschikkingen moet worden aangemerkt die ieder van de traditionele marktdeelnemers A/B, waaronder verzoeksters, raken.

105 Zoals in punt 101 supra is uiteengezet, is verordening nr. 1121/2001 immers niet tegen de achtergrond van de specifieke situatie van de traditionele marktdeelnemers A/B vastgesteld, maar tegen die van een objectieve feitelijke situatie, namelijk de omstandigheid dat het krachtens artikel 5, lid 1, van verordening nr. 896/2001 door elke lidstaat aan de Commissie meegedeelde totaal van de referentiehoeveelheden lager was dan de beschikbare hoeveelheden van de tariefcontingenten. De bij verordening nr. 1121/2001 vastgestelde aanpassingscoëfficiënt 1,07883 volgt anders gezegd uit een louter wiskundige berekening en niet uit een beoordeling van de specifieke situatie van elk van de traditionele marktdeelnemers A/B. Hij raakt alle traditionele marktdeelnemers die vóór 11 mei 2001 een verzoek om vaststelling van de referentiehoeveelheid hadden ingediend, op dezelfde wijze. Het doel en het rechtsgevolg van de vaststelling van verordening nr. 1121/2001 bestaan er dus niet in een beslissing te nemen over het gevolg dat moet worden gegeven aan de individuele aanvragen van de marktdeelnemers bij de bevoegde nationale autoriteiten (zie, in deze zin, arrest Comafrika en Dole Fresh Fruit Europe/Commissie, reeds aangehaald, punt 106).

106 Gelet op een en ander, moet worden geconcludeerd dat de bestreden verordeningen naar hun aard een normatief karakter en een algemene strekking hebben.

## Verzoeksters' procesbevoegdheid

- 107 Er zij aan herinnerd dat een handeling van algemene strekking, zoals een verordening, in bepaalde omstandigheden bepaalde natuurlijke of rechtspersonen individueel kan raken en dus ten opzichte van hen het karakter van een beschikking kan hebben (zie, met name, arresten Hof van 16 mei 1991, *Extramet Industrie/Raad*, C-358/89, Jurispr. blz. I-2501, punt 13; 18 mei 1994, *Codorniu/Raad*, C-309/89, Jurispr. blz. I-1853, punt 19, en 25 juli 2002, *Unión de Pequeños Agricultores/Raad*, C-50/00 P, Jurispr. blz. I-6677, punt 36). Dit is het geval wanneer de betrokken handeling een natuurlijke of rechtspersoon raakt uit hoofde van zekere bijzondere hoedanigheden of van een feitelijke situatie welke hem ten opzichte van ieder ander karakteriseert en hem derhalve individualiseert op soortgelijke wijze als de geadresseerde van een beschikking (zie, met name, arresten Hof van 15 juli 1963, *Plaumann/Commissie*, 25/62, Jurispr. blz. 197, 223; 22 november 2001, *Nederlandse Antillen/Raad*, C-452/98, Jurispr. blz. I-8973, punt 60, en arrest *Unión de Pequeños Agricultores/Raad*, reeds aangehaald, punt 36).
- 108 Wat in casu ten eerste verordening nr. 896/2001 betreft, is in de punten 88 tot en met 92 en 94 supra vastgesteld dat de daarin vervatte voorschriften en met name die van artikel 4, lid 1, algemeen zijn gesteld, op objectief bepaalde situaties van toepassing zijn en rechtsgevolgen hebben voor algemeen en abstract aangewezen categorieën van personen. Deze verordening raakt verzoeksters, net als ieder ander in deze categorie, enkel in hun objectieve hoedanigheid van traditionele marktdeelnemers.
- 109 Aan deze conclusie wordt niet afgedaan door de argumenten die verzoeksters putten uit de tabel in bijlage 7 bij het verzoekschrift. Deze tabel vermeldt voor de jaren 1989 tot en met 1996 het totaal van de referentiehoeveelheden voor de marktdeelnemers van categorie A, functie a, meer bepaald de primaire importeurs, het totaal van de referentiehoeveelheden van „vier geselecteerde marktdeelnemers” en het percentage dat de verhouding tussen deze twee totalen weergeeft. De Commissie betwist niet dat de „vier geselecteerde marktdeelnemers” verzoeksters en twee ondernemingen van het Chiquita-concern zijn. Het feit, gesteld dat het is bewezen, dat in het kader



van onderhandelingen ter beslechting van het geschil inzake de GMO-bananen door de Commissie en de vertegenwoordiger van de Verenigde Staten van Amerika voor de handel getotaliseerde gegevens over deze marktdeelnemers zijn onderzocht, houdt evenwel geenszins in dat verordening nr. 896/2001, zoals verzoeksters beweren, is vastgesteld om een bepaald resultaat ten gunste van deze marktdeelnemers te bereiken en, meer bepaald, hen toekenning van een bepaald aantal invoercertificaten te garanderen. Ook het enkele feit dat de Commissie over gegevens beschikte met betrekking tot de primaire invoer die met name door verzoeksters is gerealiseerd, volstaat niet om hen uit het oogpunt van verordening nr. 896/2001 ten opzichte van alle andere marktdeelnemers die door deze verordening worden geraakt te individualiseren.

- 110 Feitelijk moeten twee situaties worden onderscheiden. Ten eerste is er de situatie waarin de wetgever, zoals in casu, informatie en gegevens met betrekking tot de markt onderzoekt om te waarborgen dat in de bepalingen en doelstellingen van de handeling die hij wil vaststellen, naar behoren met de toestand op deze markt rekening wordt gehouden. Ten tweede is er de situatie waarin de wetgever een handeling vaststelt met het doel ten gunste van welbepaalde rechtssubjecten een specifiek resultaat te behalen, hetgeen in casu niet het geval is.
- 111 Verzoeksters kunnen evenmin met een beroep op het feit dat zij deel uitmaken van de categorie van de traditionele marktdeelnemers, en niet van die van de niet-traditionele marktdeelnemers, alsmede van de „kleine groep” marktdeelnemers die in 1998 over referentiehoeveelheden uit hoofde van categorie A, functie a, beschikten, stellen dat zij zich van elke andere door verordening nr. 896/2001 geraakte marktdeelnemer onderscheiden (zie punt 63 supra).
- 112 Zoals blijkt uit de punten 13 en 90 supra, is de bij verordening nr. 896/2001 ingestelde regeling voor de verdeling van de tariefcontingenten juist op het fundamentele onderscheid tussen „traditionele marktdeelnemers” en „niet-traditionele marktdeelnemers” gebaseerd. Deze twee categorieën marktdeelnemers vormen algemeen en abstract aangewezen categorieën van personen (zie punt 90 supra). Verzoeksters’ objectieve hoedanigheid van traditionele marktdeelnemers brengt dus niet mee dat zij uit het oogpunt van verordening nr. 896/2001 worden geïndividualiseerd.

- 113 Hetzelfde geldt voor verzoeksters' argument dat zij behoren tot de „kleine groep marktdeelnemers” die in 1998 over referentiehoeveelheden uit hoofde van categorie A, functie a, beschikten. Hoewel in het kader van verordening nr. 896/2001 enkel de primaire importeurs als traditionele marktdeelnemers kunnen worden beschouwd en de referentiehoeveelheid van deze laatsten wordt bepaald op basis van het gemiddelde van de in de jaren 1994 tot en met 1996 gerealiseerde primaire invoer die als uitgangspunt diende voor 1998, gaat het toch om algemene en abstracte criteria (zie de punten 90 en 94 supra). De door verzoeksters aangevoerde elementen kunnen hen dus niet individualiseren.
- 114 Wat ten tweede verordening nr. 1121/2001 betreft, volstaat de vaststelling dat verzoeksters niet aantonen noch beweren dat deze hen raakt uit hoofde van zekere bijzondere hoedanigheden of van een feitelijke situatie, welke hen ten opzichte van ieder ander karakteriseert en hen derhalve individualiseert op soortgelijke wijze als de adessaat van een beschikking.
- 115 Uit het bovenstaande volgt dat de bestreden verordeningen maatregelen van algemene strekking zijn en dat verzoeksters er niet door worden geraakt uit hoofde van zekere bijzondere hoedanigheden of van een feitelijke situatie, welke hen ten opzichte van ieder ander karakteriseert en hen derhalve individualiseert. Verzoeksters kunnen dus niet worden geacht door de bestreden verordeningen individueel te worden geraakt. Daar zij niet voldoen aan één van de ontvankelijkheidsvereisten van artikel 230, vierde alinea, EG, behoeft de vraag of de bestreden verordeningen hen rechtstreeks raken, niet te worden onderzocht.
- 116 Bijgevolg moet het beroep, voorzover het strekt tot nietigverklaring van de bestreden verordeningen, niet-ontvankelijk worden verklaard.

## De schadevorderingen

### *Argumenten van partijen*

- 117 Verzoeksters voeren aan dat de Commissie onrechtmatig heeft gehandeld en schade heeft veroorzaakt door in verordening nr. 896/2001 te bepalen dat de referentiehoeveelheid van de traditionele marktdeelnemers A/B wordt vastgesteld op basis van het gemiddelde van de primaire invoer van bananen uit derde staten en/of van niet-traditionele ACS-bananen in de jaren 1994 tot en met 1996, waarmee voor het jaar 1998 rekening is gehouden voor het beheer van het tariefcontingent voor de invoer van bananen van oorsprong uit derde landen en van hoeveelheden niet-traditionele ACS-bananen, en door tegen de achtergrond van het totaal van de aldus bepaalde referentiehoeveelheden verordening nr. 1121/2001 vast te stellen. Zij zijn van mening dat aan de voorwaarden voor niet-contractuele aansprakelijkheid van de Gemeenschap is voldaan.
- 118 In de eerste plaats betogen verzoeksters in hoofdzaak dat de bestreden verordeningen geen wetgevingsmaatregelen zijn die economische beleidskeuzen inhouden en dat de Commissie met de vaststelling ervan een „administratieve tekortkoming” heeft begaan.
- 119 Zij stellen dat de gegevens over de primaire invoer van bananen gedurende de jaren 1994 tot en met 1996, die als uitgangspunt hebben gediend voor het jaar 1998, belangrijke onjuistheden bevatten. In talrijke gevallen hebben de marktdeelnemers indertijd immers de aangegeven hoeveelheden op bedrieglijke wijze opgedreven of zijn deze hoeveelheden dubbelgeteld. In hun verzoekschrift stellen zij dat de foutmarge („overdreven hoge aanvragen in verhouding tot de gebruikte certificaten”) voor de jaren 1994 tot en met 1996 gemiddeld 23,98 % bedraagt. In repliek verminderen zij deze foutmarge tot 13,6 %.

- 120 Verzoeksters voeren aan dat de Commissie wist dat deze gegevens onjuist waren en dat zij in het kader van de procedure in kort geding overigens een gemiddelde foutmarge van ongeveer 11 % heeft erkend. Zij hebben kritiek op het feit dat de Commissie heeft beslist deze gegevens in de bestreden verordeningen toch te gebruiken, zonder daarbij voor zichzelf of voor de lidstaten in de mogelijkheid te voorzien ze te verifiëren en zo nodig te rectificeren. Volgens verzoeksters bestond er nochtans geen beletsel van juridische of praktische aard voor een dergelijke verificatie of rectificatie. Aldus is de Commissie haar verplichting om „de aanpassingscoëfficiënt conform de voorschriften vast te stellen” niet nagekomen en heeft zij de GMO bananen niet volgens de regels beheerd.
- 121 Verzoeksters zijn van mening dat de Commissie zich niet kan beroepen op het feit dat de referentieperiode 1994 tot en met 1996 de laatste periode was waarvoor zij over voldoende geverifieerde gegevens met betrekking tot de primaire invoer beschikte. Zij merken op dat de foutmarge voor het jaar 1994 bijzonder hoog was en dat de gemiddelde foutmarge lager was geweest als de Commissie de periode van drie jaar van 1995 tot en met 1997 had gekozen. Zij betwisten de stelling van de Commissie dat de jaren 1994 tot en met 1996 de recentste jaren waren waarvoor gegevens over de primaire invoer beschikbaar waren en voeren aan dat zulke gegevens ook voor de jaren 1997 en 1998 beschikbaar waren, al waren deze door de Commissie en de bevoegde nationale autoriteiten nog niet geverifieerd. Ten slotte zijn zij van mening dat de Commissie zich niet kan beroepen op de vaststellingen van het Gerecht in punt 149 van zijn reeds aangehaalde arrest Comafrika en Dole Fresh Fruit Europe/Commissie.
- 122 Voor het geval dat het Gerecht van oordeel zou zijn dat de bestreden verordeningen wetgevingsmaatregelen zijn die economische beleidskeuzen inhouden, voeren verzoeksters subsidiair aan dat de Commissie een hogere, ter bescherming van particulieren gegeven rechtsregel heeft geschonden en dat deze schending voldoende gekwalificeerd is. Zij beroepen zich in het bijzonder op een schending van het beginsel van behoorlijk bestuur of van het „beginsel dat de toepassing van de gemeenschapswetgeving zeker en voorzienbaar moet zijn” (arrest Hof van 15 december 1987, Nederland/Commissie, 326/85, Jurispr. blz. 5091). Volgens verzoeksters „kan een instelling niet op basis van feiten waarvan zij wist of kennelijk moest weten dat deze onjuist waren een handeling vaststellen, zeker niet wanneer een dergelijke handeling de rechten van particulieren schendt”.

123 In de tweede plaats stellen verzoeksters dat zij ingevolge de vaststelling van de bestreden verordeningen schade hebben geleden die in de eerste plaats bestaat in het verlies van het recht om bepaalde hoeveelheden bananen in te voeren.

124 Zo stellen zij in hun verzoekschrift dat zij in 2001 het recht hebben verloren om de volgende hoeveelheden bananen in te voeren: [...] <sup>1</sup> ton voor Comafrica en [...] ton voor Dole. Deze cijfers volgen uit de volgende berekeningen:

— voor het jaar 2001 bedroeg het totale beschikbare tariefcontingent 2 553 000 ton;

— voor de traditionele marktdeelnemers A/B bedroeg het beschikbare tariefcontingent 83 % van deze hoeveelheid, namelijk 2 118 990 ton;

— gedurende de referentieperiode 1994 tot en met 1996 zijn voor 1 590 050 ton invoercertificaten gebruikt;

— de aanpassingscoëfficiënt had dus op 1,3327 moeten zijn vastgesteld;

— de gemiddelde invoer in de referentieperiode van Comafrica bedraagt [...] ton;

1 — Vertrouwelijke gegevens zijn weggelaten.

- bij toepassing op deze hoeveelheid van de aanpassingscoëfficiënt 1,3327, zou Comafrica voor [...] ton certificaten mogen aanvragen;
  
- bij toepassing op de bovenvermelde hoeveelheid van [...] ton van de in verordening nr. 1121/2001 bepaalde aanpassingscoëfficiënt 1,07883 mag Comafrica slechts voor [...] ton certificaten aanvragen;
  
- de gemiddelde invoer in de referentieperiode van Dole bedraagt [...] ton;
  
- bij toepassing op deze hoeveelheid van de aanpassingscoëfficiënt 1,3327, zou Dole voor [...] ton certificaten mogen aanvragen;
  
- bij toepassing op de bovenvermelde hoeveelheid van [...] ton van de in verordening nr. 1121/2001 bepaalde aanpassingscoëfficiënt 1,07883 mag Dole slechts voor [...] ton certificaten aanvragen.

<sup>125</sup> In reплик erkennen verzoeksters dat in hun schatting van het aandeel van de overdreven hoge aanvragen, zoals in het verzoekschrift geformuleerd, met de invoer in Oostenrijk, Finland en Zweden (zie punt 133 infra) geen rekening wordt gehouden. Volgens hen erkent de Commissie dat voor de periode 1994 tot en met 1996 „het aandeel overdreven hoge aanvragen gemiddeld 11,24 %” bedraagt en zij stellen voor ter berekening van hun schade dit percentage als uitgangspunt te nemen. Verder verwijzen zij naar de gegevens en informatie over de schade die in hun verzoek om voorlopige maatregelen zijn vermeld en stellen zij voor deze te actualiseren.

126 In hun opmerkingen over de memorie in interventie van het Koninkrijk Spanje stellen verzoeksters voor de gegevens en de informatie in hun verzoekschrift te actualiseren. Ten slotte erkennen verzoeksters in hun antwoord op één van de hun door het Gerecht gestelde schriftelijke vragen (zie punt 49 supra), dat zij bij hun berekening van dit eerste luik van de schade geen rekening hebben gehouden met de bepalingen van artikel 28, lid 2, van verordening nr. 896/2001 en passen zij de cijfers in hun verzoekschrift dienovereenkomstig aan.

127 Ten tweede beroepen verzoeksters zich op „het verlies van toekomstige rechten met betrekking tot de verloren hoeveelheden”.

128 Ten derde stellen zij dat het gebruik van onwettige referentiehoeveelheden ook tot een vermindering van hun marktaandeel heeft geleid.

129 Ten slotte vorderen verzoeksters dat de schadevergoeding die hun wordt toegekend wordt vermeerderd met compensatoire interesten.

130 Wat in de derde plaats het causaal verband betreft, voeren zij aan dat zij, had de Commissie in het kader van de verordeningen nrs. 896/2001 en 1121/2001 geen onwettige maatregelen getroffen, grotere referentiehoeveelheden hadden kunnen krijgen en bijgevolg ook meer rechten op invoercertificaten.

131 De Commissie wijst deze beweringen van de hand.

- 132 In de eerste plaats voert zij aan dat haar geen onwettige handelswijze kan worden verweten. Zij beklemtoont dat zij op het gebied van het gemeenschappelijk landbouwbeleid over een ruime beoordelingsbevoegdheid beschikt en trekt daaruit de conclusie dat zij slechts niet-contractueel aansprakelijk kan worden gesteld als er sprake is van een voldoende gekwalificeerde schending van een rechtsregel die ertoe strekt aan particulieren rechten toe te kennen.
- 133 De Commissie betwist dat de foutmarge voor de periode van drie jaar gemiddeld 23,98 % bedraagt en voor het jaar 1994 hoger ligt dan 50 %. Zij merkt meer in het bijzonder op dat de cijfers die verzoeksters voor 1994 aanvoeren geen rekening houden met de invoer in Oostenrijk, Finland en Zweden, die toen niet tot de Gemeenschap behoorden.
- 134 De Commissie verklaart onder verwijzing naar artikel 19, lid 1, van verordening nr. 404/93, in de versie zoals gewijzigd bij verordening nr. 216/2001, dat de tariefcontingenten konden worden beheerd volgens de methode die uitgaat van de traditionele handelstromen, en dat zij voor deze methode heeft gekozen. Zij legt uit dat zij aldus heeft beslist de beschikbare gegevens uit het verleden als vertrekpunt te nemen, en dat de meest betrouwbare noodzakelijkerwijs die waren welke in de voorbije jaren met het oog op de toewijzing van referentiehoeveelheden reeds waren meegedeeld en geverifieerd. De jaren 1994 tot en met 1996 waren de recentste jaren waarvoor dergelijke gegevens beschikbaar waren, en 1998 was het laatste jaar waarvoor de regeling van 1993 van toepassing was en gegevens over de primaire invoer waren gebruikt. De Commissie beklemtoont dat deze gegevens zorgvuldig waren onderzocht en gecorrigeerd, en benadrukt dat het Gerecht de door haar verstrekte cijfers „wat de mogelijke foutmarge van de cijfers voor 1994 tot en met 1996 betreft” reeds in zijn arrest Comafrica en Dole Fresh Fruit Europe/Commissie, reeds aangehaald, heeft aanvaard. Zij stelt tevens dat het gebruik van de gegevens over de periode 1994 tot en met 1996 het mogelijk heeft gemaakt de nieuwe regeling, die in wezen een overgangsregeling was, snel in te voeren, en dat is geoordeeld dat zoals vroeger moest worden uitgegaan van een periode van drie jaar, waardoor schommelingen op de bananenmarkt van het ene jaar tot het andere enigszins konden worden afgevlakt.



135 De Commissie betwist de gegrondheid van verzoeksters' verklaring dat ook voor de jaren 1997 en 1998 gegevens over de primaire invoer beschikbaar waren. Zij zet uiteen dat zij per fax van 24 mei 2000 alle lidstaten heeft verzocht haar de gegevens met betrekking tot de in 1997 en 1998 door de primaire importeurs in de handel gebrachte hoeveelheden mee te delen of, in voorkomend geval, haar te laten weten dat deze gegevens niet beschikbaar waren. Zeven lidstaten hebben aan dit verzoek geen gevolg gegeven. Met betrekking tot de andere lidstaten, zag de situatie er als volgt uit:

- de Helleense Republiek en de Republiek Finland hebben over de primaire invoer getotaliseerde cijfers zonder uitsplitsing per marktdeelnemer verstrekt;
- de Republiek Oostenrijk heeft enkel over het algemene niveau van de invoer gegevens verschaft;
- de andere lidstaten, behalve de Italiaanse Republiek, hebben geantwoord dat de bevoegde autoriteiten de door de marktdeelnemers voor 1997 verstrekte gegevens nooit hadden geverifieerd en dat de gegevens voor 1998 nooit waren verzameld;
- de gegevens voor 1997 van de Portugese Republiek waren niet beschikbaar;
- alleen de Italiaanse Republiek was in staat geweest om voor 1997 en 1998 — weliswaar onvolledige — gegevens mee te delen, daarbij benadrukkend dat het onbewerkte gegevens betrof die door de Italiaanse marktdeelnemers waren verstrekt maar door de bevoegde overheden nooit waren geverifieerd.

- 136 Met betrekking tot de grief dat de Commissie voor zichzelf niet heeft voorzien in de mogelijkheid om de juistheid van de meegedeelde gegevens te verifiëren, beklemtoont zij dat in de regeling van verordening nr. 896/2001 voor de vaststelling van de referentiehoeveelheden niet wordt uitgegaan van aanvragen op basis van nieuwe gegevens maar wel op basis van gegevens over de periode 1994 tot en met 1996. Deze laatste zijn door de lidstaten en de Commissie wel degelijk grondig gecontroleerd, hetgeen door het Gerecht in het reeds aangehaalde arrest Comafrika en Dole Fresh Fruit Europe/Commissie is geconstateerd. Zij preciseert dat deze gegevens weliswaar niet optimaal waren maar dat het Gerecht in dit arrest toch heeft geoordeeld dat de ter rechtvaardiging van deze onnauwkeurigheden aangevoerde redenen geldig waren en heeft erkend dat deze gegevens niet kennelijk ongeschikt waren voor het gebruik dat ervan is gemaakt.
- 137 Wat de door verzoeksters tegen verordening nr. 1121/2001 aangevoerde grieven betreft, stelt de Commissie dat deze berusten op het onjuiste uitgangspunt dat verordening nr. 896/2001 onwettig is.
- 138 In de tweede plaats betoogt de Commissie met betrekking tot de aangevoerde schade om te beginnen, dat verzoeksters' vordering die is gebaseerd op een vermindering van hun marktaandeel uiterst vaag is en dus niet-ontvankelijk moet worden verklaard. Aangaande de schade die bestaat in het verlies van het recht om bepaalde hoeveelheden bananen in te voeren, betoogt zij dat „de referentiehoeveelheden enkel een mogelijkheid bieden om invoercertificaten aan te vragen”. In dit verband merkt zij op dat de volumes waarvoor verzoeksters verklaren dat hun een referentiehoeveelheid had moeten worden toegewezen, evenals die waarvoor zij die hoeveelheid krachtens verordening nr. 1121/2001 hebben verkregen, aanzienlijk hoger liggen dan de volumes die zij in de periode 1994 tot en met 1996 daadwerkelijk hebben ingevoerd. Omgekeerd hoefde verzoeksters' onvoldoende hoge referentiehoeveelheid niet te betekenen dat zij bepaalde hoeveelheden bananen niet konden invoeren, daar zij bijkomende invoerrechten hadden kunnen kopen van derden. De Commissie concludeert daaruit dat verzoeksters geen geschikte basis voor de vaststelling van de gestelde schade hebben verschaft en, meer algemeen, dat zij hun vordering tot schadevergoeding onvoldoende hebben gemotiveerd.

139 Het Koninkrijk Spanje stelt dat de Commissie in casu geen onrechtmatig optreden kan worden verweten. Het verwijst met name naar de bevindingen van het Gerecht in de punten 149 en 150 van zijn reeds aangehaalde arrest Comafrika en Dole Fresh Fruit Europe/Commissie.

140 Verder is het van mening dat verzoeksters niet het bewijs hebben geleverd van het bestaan en de omvang van de aangevoerde schade noch van een causaal verband tussen de onrechtmatige handeling die zij de Commissie verwijten en deze schade.

#### *Beoordeling door het Gerecht*

141 Volgens vaste rechtspraak kan de niet-contractuele aansprakelijkheid van de Gemeenschap in de zin van artikel 288, tweede alinea, EG, slechts ontstaan indien is voldaan aan een aantal voorwaarden, te weten onrechtmatigheid van de aan de instellingen verweten gedraging, werkelijk geleden schade en een oorzakelijk verband tussen de gestelde gedraging en de aangevoerde schade (arrest Hof van 29 september 1982, *Oleifici Mediterranei/EEG*, 26/81, Jurispr. blz. 3057, punt 16; arresten Gerecht van 11 juli 1996, *International Procurement Services/Commissie*, T-175/94, Jurispr. blz. II-729, punt 44; 16 oktober 1996, *Efisol/Commissie*, T-336/94, Jurispr. blz. II-1343, punt 30, en 11 juli 1997, *Oleifici Italiani/Commissie*, T-267/94, Jurispr. blz. II-1239, punt 20). Wanneer aan één van die voorwaarden niet is voldaan, moet het beroep tot schadevergoeding in zijn geheel worden verworpen, zonder dat de overige voorwaarden voor deze aansprakelijkheid behoeven te worden onderzocht (arrest Hof van 15 september 1994, *KYDEP/Raad en Commissie*, C-146/91, Jurispr. blz. I-4199, punt 19, en arrest Gerecht van 20 februari 2002, *Förde-Reederei/Raad en Commissie*, T-170/00, Jurispr. blz. II-515, punt 37).

142 In casu moeten de schadevorderingen tegen de achtergrond van de eerste van die voorwaarden, namelijk het bestaan van een onrechtmatige gedraging, worden onderzocht. Wat deze voorwaarde betreft, verlangt de rechtspraak dat het bewijs

wordt geleverd van een voldoende gekwalificeerde schending van een rechtsregel die ertoe strekt aan particulieren rechten toe te kennen (arrest Hof van 4 juli 2000, Bergaderm en Goupil/Commissie, C-352/98 P, Jurispr. blz. I-5291, punt 42). Wat het vereiste van een voldoende gekwalificeerde schending betreft, moet als beslissend criterium worden gehanteerd de kennelijke en ernstige miskenning door de betrokken gemeenschapsinstelling van de grenzen van haar beoordelingsbevoegdheid. Heeft deze instelling slechts een zeer beperkte of in het geheel geen beoordelingsmarge, dan kan de enkele inbreuk op het gemeenschapsrecht volstaan om een voldoende gekwalificeerde schending vast te stellen (arrest Comafrica en Dole Fresh Fruit Europe/Commissie, reeds aangehaald, punt 134, en arrest Gerecht van 10 februari 2004, Afrikanische Frucht-Compagnie en Internationale Frucht-import Gesellschaft Weichert/Raad en Commissie, T-64/01 en T-65/01, Jurispr. blz. II-521, punt 71).

143 In casu bestaat de verweten onrechtmatige gedraging in wezen hierin dat de Commissie in verordening nr. 896/2001 ter vaststelling van de referentiehoeveelheid van de traditionele marktdeelnemers A/B rekening heeft gehouden met het gemiddelde van de door hen in de jaren 1994 tot en met 1996 gerealiseerde primaire invoer van bananen uit derde staten en/of niet-traditionele ACS-bananen, waar voor het jaar 1998 van is uitgegaan, terwijl zij wist dat deze gegevens onjuist waren, en dat zij niet in een mechanisme ter verificatie en rectificatie daarvan heeft voorzien. Aldus heeft de Commissie zich schuldig gemaakt aan een „administratieve tekortkoming” of de schending van het beginsel van behoorlijk bestuur dan wel van het „beginsel dat de toepassing van de gemeenschapswetgeving zeker en voorzienbaar moet zijn”.

144 Gelet op de criteria van de in punt 142 supra aangehaalde rechtspraak, dient te worden onderzocht of is voldaan aan het vereiste van de voldoende gekwalificeerde schending. In dit verband moeten de bestreden verordeningen afzonderlijk worden onderzocht.

145 Aangaande in de eerste plaats verordening nr. 896/2001 valt niet te ontkennen dat de Commissie bij de vaststelling ervan over een ruime beoordelingsbevoegdheid

beschikte (zie, in deze zin, arresten Hof van 5 oktober 1994, Duitsland/Raad, C-280/93, Jurispr. blz. I-4973, punt 89, en 15 juli 2004, Di Lenardo en Dilexport, C-37/02 en C-38/02, Jurispr. blz. I-6911, punten 57 en 71).

146 Deze verordening is gebaseerd op artikel 20 van verordening nr. 404/93, zoals gewijzigd bij verordening nr. 216/2001, dat de Commissie bevoegdheid verleent om met name de wijze van beheer van de tariefcontingenten vast te stellen. Artikel 19 van deze verordening verleent de Commissie een ruime beoordelingsvrijheid met betrekking tot de vaststelling van de methode voor dit beheer (zie, in deze zin, arrest Di Lenardo en Dilexport, reeds aangehaald, punt 57). In lid 1 ervan is immers bepaald dat deze tariefcontingenten „kunnen worden beheerd volgens de methode die is gebaseerd op inachtneming van de traditionele handelsstromen (bekend als de methode van ‚traditionele marktdeelnemers/nieuwkomers‘ en/of volgens andere methoden”. De enige beperking van deze ruime beoordelingsmarge zit vervat in artikel 19, lid 2, naar luid waarvan „bij de vaststelling van de methode in voorkomend geval rekening wordt gehouden met de noodzaak het evenwicht in de voorziening van de communautaire markt te handhaven”.

147 Met gebruikmaking van de haar aldus verleende ruime beoordelingsbevoegdheid heeft de Commissie bij de vaststelling van verordening nr. 896/2001 beslist om met ingang van 1 juli 2001 tijdelijk, namelijk uiterlijk tot en met 1 januari 2006, een methode voor de toewijzing van invoercertificaten in te stellen die grotendeels is gebaseerd op gegevens uit het verleden en op het onderscheid tussen „traditionele marktdeelnemers” en „niet-traditionele marktdeelnemers”, waarbij de eersten worden aangewezen op basis van hun primaire invoer van bananen.

148 Om te beginnen zij vastgesteld dat niets kan worden ingebracht tegen het feit dat de Commissie aan deze methode de voorkeur heeft gegeven boven enige andere, eerder overwogen methode, waaronder met name die welke op de regel „wie het eerst komt, het eerst maalt” is gebaseerd. In dit verband moet worden beklemtoond dat verordening nr. 896/2001 is vastgesteld na ingewikkelde en netelige internationale onderhandelingen, waarin uiterst tegengestelde standpunten werden verdedigd en dienden te worden verzoend. De Commissie had niet alleen rekening te houden met

de belangen van de communautaire producenten, maar ook met haar verplichtingen jegens de ACS-landen en met de door de Gemeenschap aangegane internationale verplichtingen in het kader van de WTO.

149 Verder moet worden geoordeeld dat de keuze, in het kader van de aldus door de Commissie gekozen methode voor de toewijzing van certificaten, van de jaren 1994 tot en met 1996 als referentieperiode voor de vaststelling van de categorieën marktdeelnemers en de bepaling van de referentiehoeveelheden van de traditionele marktdeelnemers, niet kennelijk ongeschikt blijkt te zijn.

150 Ten eerste kan niet worden betwist dat de keuze van een eerdere periode ongeschikt ware geweest, met name nu de bij verordening nr. 404/93 ingestelde gemeenschappelijke regeling voor de invoer van bananen in de Gemeenschap eerst op 1 juli 1993 van toepassing is geworden. Vóór deze datum golden voor de invoer van bananen in de Gemeenschap regelingen die van lidstaat tot lidstaat soms aanzienlijk verschilden.

151 Ten tweede waren volgens de vijfde overweging van verordening nr. 896/2001 met betrekking tot de primaire invoer de gegevens over de periode 1994 tot en met 1996 de meest betrouwbare gegevens uit het verleden waarover de Commissie bij de vaststelling van verordening nr. 896/2001 beschikte. Deze gegevens waren immers gebruikt in het kader van de regeling van 1993 die in een systeem ter verdeling van de invoercertificaten voorzag waarbij met name de categorieën A en B volgens drie verschillende economische functies, waaronder de primaire invoer (functie „a”), nader werden uitgesplitst (zie punt 11 supra). Verder waren deze gegevens indertijd zowel door de bevoegde nationale autoriteiten als door de Commissie grondig geverifieerd en, in voorkomend geval, gerectificeerd. Met betrekking tot deze laatste zij eraan herinnerd dat het Gerecht in punt 146 van zijn reeds aangehaalde arrest Comafrika en Dole Fresh Fruit Europe/Commissie, heeft vastgesteld dat zij „met

grote voorzichtigheid en zorgvuldigheid was opgetreden bij de verificatie en de correctie van de discrepanties in de door de bevoegde nationale autoriteiten meegedeelde cijfers en de eliminatie van dubbelstellingen”.

152 Om de redenen uiteengezet in punt 147 van het arrest Comafrika en Dole Fresh Fruit Europe/Commissie, was het evenwel niet mogelijk om via deze verificaties alle dubbelstellingen te elimineren. Er bleef dus, meer bepaald in de gegevens over de primaire invoer, een foutmarge bestaan. Zo zijn partijen het erover eens dat de hoeveelheden bananen die in de jaren 1994 tot en met 1996 met certificaten van categorie A, functie a, zijn ingevoerd kleiner waren dan de door de betrokken marktdeelnemers aangegeven referentiehoeveelheden en dat de foutmarge gemiddeld ongeveer 11 % bedraagt. Ondanks deze onnauwkeurigheden moet toch worden geoordeeld dat de desbetreffende gegevens een goed algemeen beeld opleveren van de situatie op de communautaire bananenmarkt gedurende de betrokken periode.

153 Ten derde kan de Commissie niet worden verweten dat zij de referentieperiode tevens op het jaar 1994 heeft gebaseerd, hoewel de discrepanties waartegen verzoeksters' bezwaren gericht zijn, toen bijzonder opvallend waren. Om te beginnen kon zij als referentieperiode niet de jaren 1995 tot en met 1997 nemen daar zij, ondanks haar inspanningen, van de verschillende lidstaten geen betrouwbare en volledige gegevens over de primaire invoer in 1997 had kunnen krijgen. De door de Commissie tot staving van haar verklaringen meegedeelde bewijselementen, in punt 135 supra weergegeven, tonen dit op overtuigende wijze aan. In repliek erkennen verzoeksters overigens uitdrukkelijk dat voor de jaren 1997 en 1998 de gegevens over de primaire invoer noch door de bevoegde nationale autoriteiten noch door de Commissie waren geverifieerd. Verder ware het geen geschikte methode om zich op een periode van slechts twee jaar, te weten 1995 en 1996, te baseren. Zoals de Commissie immers terecht opmerkt, verschaft een periode van drie jaar een representatiever beeld van de bananenmarkt, aangezien daardoor de schommelingen van jaar tot jaar op deze markt worden afgevlakt. Voorts werden reeds onder de regelingen van 1993 en 1999 de invoercertificaten

toegewezen op grond van de hoeveelheden bananen die gedurende een referentieperiode van drie jaar in de handel waren gebracht (regeling van 1993) dan wel daadwerkelijk waren ingevoerd (regeling van 1999).

- 154 Ten vierde zij eraan herinnerd dat de regeling van 2001 als een overgangsregeling is opgevat en dat het gebruik van beschikbare en in het verleden reeds zorgvuldig geverifieerde gegevens het mogelijk heeft gemaakt deze regeling snel in te voeren.
- 155 Ten vijfde moet de keuze van de jaren 1994 tot en met 1996 als referentieperiode tegen de achtergrond van netelige en ingewikkelde internationale onderhandelingen worden gezien, en is zij een element dat kan bijdragen tot de beslechting van het sinds een aantal jaren aanslepende geschil inzake de bananensector tussen enerzijds de Gemeenschap en anderzijds de Verenigde Staten van Amerika en de Republiek Ecuador.
- 156 Ten slotte kan met betrekking tot verzoeksters' bezwaar dat verordening nr. 896/2001 geen mechanisme ter verificatie en rectificatie van de referentiehoeveelheden van de traditionele marktdeelnemers bevat, worden volstaan met vast te stellen dat een dergelijk mechanisme in het kader van de regeling van 2001 in beginsel niet was gerechtvaardigd, nu de gegevens waarvan voor deze hoeveelheden werd uitgegaan in het verleden reeds grondig waren geverifieerd en, in voorkomend geval, gerectificeerd (zie punt 151 supra). Een zekere foutmarge bleef weliswaar bestaan, maar dit was onvermijdelijk en moest om de in de punten 149 tot en met 155 supra uiteengezette redenen worden aanvaard. Voorts kan, gelet op de tijd die sinds het begin van de referentieperiode is verlopen en het ontbreken van een verplichting voor de marktdeelnemers en de lidstaten om de bewijsstukken van de invoer van bananen in de jaren 1994 tot en met 1996 te bewaren, worden betwijfeld dat nieuwe verificaties mogelijk waren geweest of althans tot de vaststelling van een belangrijk aantal bijkomende onnauwkeurigheden in de meegedeelde cijfers hadden kunnen leiden. Hoe dan ook dienen de Commissie of de bevoegde nationale



autoriteiten, zoals in punt 103 supra is uiteengezet, hoewel verordening nr. 896/2001 geen uitdrukkelijke bepaling in die zin bevat, deze gegevens te verbeteren mocht blijken dat zij kennelijk onjuist of frauduleus zijn.

- 157 Gelet op een en ander, heeft de Commissie met de vaststelling van verordening nr. 896/2001 de grenzen van haar beoordelingsbevoegdheid niet kennelijk en ernstig miskend. Bijgevolg kan haar in dit verband niet een onrechtmatige gedraging worden verweten die de niet-contractuele aansprakelijkheid van de Gemeenschap kan teweegbrengen.
- 158 Aangaande in de tweede plaats verordening nr. 1121/2001, zij eraan herinnerd dat deze krachtens artikel 4, leden 1 en 2, en artikel 5, leden 1 en 2, van verordening nr. 896/2001 is vastgesteld. De Commissie is overeenkomstig artikel 5, lid 2, van verordening nr. 896/2001 gehouden een aanpassingscoëfficiënt te bepalen ingeval een verschil bestaat tussen het totaal van de in artikel 4, leden 1 en 2, van deze verordening vermelde referentiehoeveelheden dat haar door iedere lidstaat is meegedeeld en de beschikbare hoeveelheden van de tariefcontingenten. Met betrekking tot de vraag of het opportuun is een aanpassingscoëfficiënt vast te stellen en welke hoeveelheden in dit verband in aanmerking moeten worden genomen, heeft zij dus geen beoordelingsmarge. Wat bijgevolg de vaststelling van verordening nr. 1121/2001 betreft, kan de loutere inbreuk op het gemeenschapsrecht in elk geval volstaan om de niet-contractuele aansprakelijkheid van de Gemeenschap te doen ontstaan.
- 159 Verzoeksters' verwijt dat de Commissie zich met betrekking tot verordening nr. 1121/2001 schuldig heeft gemaakt aan een onrechtmatige gedraging, berust op het uitgangspunt dat verordening nr. 896/2001 onwettig is, waar deze bepaalt dat voor de vaststelling van de referentiehoeveelheid van de traditionele marktdeelnemers A/B moet worden uitgegaan van gegevens over hun primaire invoer in de jaren 1994 tot en met 1996, zonder dat terzake in een verificatie- en rectificatiemechanisme is voorzien. Zoals blijkt uit hetgeen is uiteengezet in de punten 145 tot en met 157 supra, heeft de Commissie in het kader van de vaststelling van verordening nr. 896/2001 evenwel geen enkele onwettigheid begaan.

Bijgevolg kan de Commissie evenmin met betrekking tot verordening nr. 1121/2001 enige onrechtmatige gedraging worden verweten op grond waarvan de Gemeenschap niet-contractueel aansprakelijk kan worden gesteld.

- 160 Gelet op een en ander, moeten de schadevorderingen ongegrond worden verklaard, zonder dat de andere voorwaarden voor de niet-contractuele aansprakelijkheid van de Gemeenschap behoeven te worden onderzocht.
- 161 Ten overvloede zij evenwel opgemerkt dat verzoeksters het bestaan en de omvang van de door hen gestelde schade niet genoegzaam aantonen.
- 162 Aangaande in de eerste plaats de schade die bestaat in het verlies van het recht om in 2001 bepaalde hoeveelheden bananen in te voeren, moeten een aantal opmerkingen worden gemaakt over de wijze waarop zij het bestaan van deze schade pogen aan te tonen alsmede bij de berekeningswijze ervan.
- 163 Om te beginnen betogen verzoeksters dat op de referentiehoeveelheid van de traditionele marktdeelnemers A/B, ware deze op basis van juiste gegevens vastgesteld, niet een aanpassingscoëfficiënt van 1,07883, maar wel van 1,3327 had moeten worden toegepast. Zij zijn van mening dat het door hen geleden „verlies van het recht om bananen in te voeren” overeenkomt met het verschil tussen de hoeveelheid die wordt verkregen door op hun respectieve referentiehoeveelheden, namelijk het gemiddelde van hun primaire invoer van bananen in de jaren 1994 tot en met 1996, coëfficiënt 1,3327 toe te passen, en de hoeveelheid die wordt verkregen door op dezelfde referentiehoeveelheid coëfficiënt 1,07883 toe te passen.

164 Gesteld dat de door verzoeksters aangevoerde cijfers en berekeningen juist zijn, houdt het feit dat zij een lagere individuele referentiehoeveelheid hebben verkregen dan die waarop zij bij toepassing van een hogere aanpassingscoëfficiënt aanspraak hadden kunnen maken, niet noodzakelijk in dat zij in diezelfde verhouding schade hebben geleden. Er zij immers aan herinnerd dat de referentiehoeveelheid op zich niet een recht om bananen in te voeren inhoudt maar slechts een uitgangspunt is voor verdere handelingen, in het bijzonder de aanvraag en de toewijzing van invoercertificaten. Een marktdeelnemer verzoekt niet noodzakelijk voor het totaal van de hem toegekende referentiehoeveelheid om invoercertificaten. Daarvoor moet hij, zoals de Commissie terecht stelt, beschikken over een voldoende hoeveelheid bananen die met deze certificaten kunnen worden ingevoerd en redelijke vooruitzichten hebben om deze in de Gemeenschap te kunnen verkopen. In casu hebben verzoeksters geen enkele aanwijzing in die zin gegeven. Het leveren van een omstandiger bewijs van het bestaan van deze schade was des te noodzakelijker, omdat voor de betrokken periode (namelijk het tweede halfjaar van 2001) bij verordening nr. 1121/2001 een positieve aanpassingscoëfficiënt was vastgesteld. Anders gezegd, de aan verzoeksters toegekende individuele referentiehoeveelheid was groter dan de hoeveelheid aan primaire invoer die zij gedurende de referentieperiode hadden gerealiseerd. Rekening houdend met de aanpassingscoëfficiënt waarvan zij de toepassing vorderen, ligt hun individuele referentiehoeveelheid zelfs aanzienlijk hoger.

165 Verder moet worden vastgesteld dat volgens artikel 14, lid 2, van verordening nr. 896/2001 „voor de eerste drie kwartalen kan worden bepaald dat de door een marktdeelnemer ingediende certificaataanvraag, respectievelijk certificaataanvragen, in totaal geen hoeveelheid mag, respectievelijk mogen, betreffen die groter is dan een bepaald percentage van, naar gelang van het geval, de overeenkomstig artikel 5 vastgestelde referentiehoeveelheid of de overeenkomstig artikel 9, lid 3, vastgestelde jaarlijkse toewijzing”.

166 Ten tweede is verzoeksters' berekening van de schade die bestaat uit het verlies van het recht om in 2001 bepaalde hoeveelheden bananen in te voeren, niet ernstig en onnauwkeurig. Zo hebben zij in repleik erkend dat zij geen rekening hadden

gehouden met de invoer in 1994 in Oostenrijk, Finland en Zweden en dat de in hun verzoekschrift vermelde gemiddelde foutmarge dus veel te hoog was. Deze werd zodoende van 30,4 naar 13,6 % verlaagd. In repliek stellen zij tegelijkertijd voor om voor de berekening van hun schade uit te gaan van de door de Commissie in het kader van de procedure in kort geding aanvaarde „11,24%” en om de gegevens en informatie in hun verzoek om voorlopige maatregelen te actualiseren. Verder hebben verzoeksters in antwoord op een schriftelijke vraag van het Gerecht (zie punt 49 supra) toegegeven dat zij in hun berekening geen rekening hadden gehouden met de bepalingen van artikel 28, lid 2, van verordening nr. 896/2001 en dat de cijfers in hun verzoekschrift op het volledige jaar 2001 betrekking hebben terwijl verordening nr. 896/2001 eerst met ingang van de tweede helft van dat jaar van toepassing was. Zij passen de in deze bepaling bedoelde coëfficiënt van 0,4454 dus toe op de hoeveelheden bananen waarvan zij in hun verzoekschrift stelden dat zij door hen niet mochten worden ingevoerd en komen zodoende voor Comafrica uit op [...] ton en voor Dole op [...] ton. Naast het feit dat zij aldus hun aanspraken nogmaals substantieel afzwakken, moet worden vastgesteld dat verzoeksters voor hun nieuwe berekening uitgaan van gegevens over het jaar 1994, waarvan zij in repliek evenwel hadden erkend dat deze veel te hoog waren ingeschat. Anders gezegd: niet alleen kan niet duidelijk worden bepaald welke berekeningsgrondslag verzoeksters uiteindelijk voorstellen, maar bovendien is deze berekeningsgrondslag hoe dan ook op onjuiste cijfers gebaseerd.

167 Aangaande in de tweede plaats het tweede en het derde luik van de aangevoerde schade die bestaat in het verlies van „toekomstige rechten met betrekking tot de verloren hoeveelheden” en een vermindering van hun marktaandeel, moet worden vastgesteld dat verzoeksters deze aspecten van de schade in uiterst vage bewoordingen omschrijven, zonder daarbij duidelijk de elementen aan te wijzen op grond waarvan de aard en de omvang ervan kan worden beoordeeld of de criteria voor de berekening ervan te bepalen.

168 Bijgevolg is evenmin bewezen dat aan de tweede voorwaarde voor de niet-contractuele aansprakelijkheid van de Gemeenschap is voldaan. Ook om deze reden moeten de schadevorderingen ongegrond worden verklaard.

## Het verzoek om maatregelen van instructie

169 Verzoeksters vorderen dat het Gerecht de Commissie bij wijze van maatregelen van instructie gelast:

- te bevestigen dat verzoeksters onder de vier in bijlage 7 bij het verzoekschrift vermelde marktdeelnemers zijn begrepen;
  
- inlichtingen te verstrekken over het gebruik, in de jaren 1994 tot en met 1996, van de invoercertificaten, de cijfers met betrekking tot de daadwerkelijke invoer en de wijze waarop zij heeft ingeschat in welke mate er sprake was van overdreven hoge aanvragen.

170 De Commissie verzet zich tegen dit verzoek.

171 Het Gerecht is van oordeel dat er geen grond is om gevolg te geven aan verzoeksters' vordering tot het gelasten van maatregelen van instructie, daar de gegevens in het dossier en de toelichtingen ter terechtzitting volstaan om hem in staat te stellen over de onderhavige zaak uitspraak te doen.

172 Gelet op een en ander, dient het beroep in zijn geheel te worden verworpen.

## Kosten

- 173 Volgens artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voorzover dit is gevorderd. Aangezien verzoeksters in het ongelijk zijn gesteld, dienen zij overeenkomstig de vordering van de Commissie in hun eigen kosten en in die van de Commissie, daaronder begrepen de kosten van de procedure in kort geding, te worden verwezen.
- 174 Overeenkomstig artikel 87, lid 4, eerste alinea, van het Reglement voor de procesvoering draagt het Koninkrijk Spanje zijn eigen kosten.
- 175 Overeenkomstig artikel 87, lid 4, derde alinea, van het Reglement voor de procesvoering draagt Simba haar eigen kosten.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Vijfde kamer),

rechtdoende, verklaart:

**1) De beroepen tot nietigverklaring zijn niet-ontvankelijk.**

- 2) **De vorderingen tot schadevergoeding zijn ongegrond.**
  
- 3) **Verzoeksters worden verwezen in hun eigen kosten en in die van de Commissie in de hoofdzaak en in de procedure in kort geding.**
  
- 4) **Interveniënten worden in hun eigen kosten verwezen.**

Lindh

García-Valdecasas

Cooke

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 3 februari 2005.

De griffier

De president van de Vijfde kamer

H. Jung

P. Lindh