

FÖRSTAINSTANSRÄTTENS DOM (fjärde avdelningen)
den 18 september 1997 *

I de förenade målen T-121/96 och T-151/96,

Mutual Aid Administration Services NV (MAAS), bolag bildat enligt belgisk rätt, Antwerpen, Belgien, företrätt av advokaterna Jan Tritsmans och Koenraad Maenhout, Antwerpen, delgivningsadress: advokatbyrån René Faltz, 6, rue Heinrich Heine, Luxemburg,

sökande,

mot

Europeiska gemenskapernas kommission, företrädd av Blanca Vilá Costa, nationell tjänsteman med förordnande vid kommissionen och Hubert van Vliet, rätts-tjänsten, i egenskap av ombud, delgivningsadress: rättstjänsten, Carlos Gómez de la Cruz, Centre Wagner, Kirchberg, Luxemburg,

svarande,

* Rättegångspråk: nederländska.

angående talan om ogiltigförklaring av kommissionens beslut genom vilka sökanden anmodas att betala en expeditionsavgift,

meddelar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (fjärde avdelningen)

sammansatt av ordföranden K. Lenaerts samt domarna P. Lindh och J. D. Cooke,

justitiesekreterare: byrådirektören A. Mair,

med hänsyn till det skriftliga förfarandet och efter det muntliga förfarandet den 5 juni 1997,

följande

Dom

Bakgrund

- 1 Sökanden, Mutual Aid Administration Services NV, är ett sjötransportföretag.
- 2 Den 4 augusti 1995 utfärdade rådet förordning (EG) nr 1975/95 om aktioner i form av gratis leverans av jordbruksprodukter till befolkningen i Georgien, Armenien, Azerbajdzjan, Kirgisistan och Tadjikistan (EGT L 191, s. 2, nedan kallad förordning nr 1975/95). Kommissionen utfärdade genom förordning (EG) nr 2009/95 av den 18 augusti 1995 (EGT L 196, s. 4, nedan kallad förordning nr 2009/95) föreskrifter för tillämpning av ovannämnda förordning.

Mål T-121/96

- 3 Kommissionen utfärdade förordning nr (EG) 2781/95 av den 1 december 1995 om transporter i samband med gratisleveranser av rågmjöl till Georgien, Armenien, Azerbajdzjan och Tadjikistan (EGT L 289, s. 5, nedan kallad förordning nr 2781/95) med stöd av förordning nr 1975/95.
- 4 I denna förordning föreskrivs ett anbudsförfarande avseende leveranskostnaderna för 23 000 ton rågmjöl.
- 5 I enlighet med artikel 1.1 och artikel 2.1. b i förordning nr 2009/95 omfattar anbudsgivarens förpliktelser leverans av mjöl fritt hamn eller järnvägsstation inom gemenskapen med transportmedel till lastningsplats och vid leveransstadium som skall fastställas i anbudsinfordran.
- 6 Parti nr 3 i denna anbudsinfordran tilldelades sökanden den 18 december 1995. Denna meddelades om detta via fax och ordinarie postgång samma dag. Detta parti bestod av en leverans av dels 2 500 ton netto till Armenien, tillgängliga i Antwerpens hamn från den 18 januari 1996, dels 2 000 ton netto till Georgien, tillgängliga i Rotterdams hamn från den 15 januari 1996. Den ersättning som sökanden betalades för detta uppdrag uppgick till 12 541 273 BFR.
- 7 Till den skrivelse i vilken kommissionen informerade sökanden om tilldelningen bifogades utdrag ur en diplomatisk not som med stöd av artikel 10.5 i förordning nr 2009/95 upprättades den 10 oktober 1995 mellan kommissionen och de georgiska myndigheterna (nedan kallat noten). I skrivelsen uppmanades sökanden att

läsa utdragen noggrant och att iaktta de instruktioner som avser betalning av kostnader för lossning och transport.

- 8 I enlighet med förordning nr 2009/95 samt med noten stod det sökanden fritt att organisera den sjötransport som skulle företas, men att den var skyldig att överlåta lossningen av fartygen i de georgiska hamnarna och den påföljande transporten till destinationsorten till de georgiska myndigheterna.
- 9 Sökanden slöt för sjötransporten av det tilldelade partiet följaktligen ett certeparti med en redare enligt COP (customs of the port). Det föreskrevs uttryckligen att det inte skulle erläggas någon ersättning för expeditionsavgift. Expeditionsavgiften är en bonus som lossningsföretaget erhåller om lossningen tar kortare tid än vad man har kommit överens om.
- 10 I artikel 10.5 i förordning nr 2009/95 föreskrivs att betalningen för lossningen och transporten samt försenings- och expeditionsavgifter som skall erläggas till de georgiska myndigheterna skall ske på det sätt och enligt de villkor som fastställts i noten. Förseningsavgiften ("demurrage") är den ersättning som ägaren till ett fartyg erhåller för den skada han åsamkas av att den ursprungligen angivna lossningstiden förlängs och att han därigenom inte kan företa någon ny transport under denna försening. Det är vanligtvis det företag som har ansvaret för lossningen som skall erlagga denna ersättning.
- 11 I punkt 5 i noten föreskrivs att betalningen för lossningen och för transporten skall ha erlagts till 70 procent före det att fartyget anländer, på grundval av de kvantiteter som har transporterats.

12 I punkt 6 anges att resterande 30 procent samt ersättning för försening och expeditonsavgift skall beräknas av kommissionen med stöd av de "time sheet" som har upprättats före det att fartyget avgick och som har undertecknats av kaptenen och hamnmyndigheterna i Poti eller Batami. Varken försenings- eller expeditonsavgift skall betalas direkt till hamnmyndigheterna.

13 I punkt 9 anges att expeditonsavgift samt ersättning för försening skall beräknas på grundval av följande uppgifter:

— arbetstid från måndag klockan 8.00 till klockan fredag 18.00, 24 timmar per dygn utan avbrott,

— den tid då det har regnat skall dras av från den tid som har förlöpt,

— efter det att den tid som har avtalats för lossning har löpt ut skall den tid som det har regnat inte längre beaktas,

— lossningstarifferna som skall iakttas för varje hamn är följande:

"bulk wheat — vacuvator"	: 1 300 ton
"grab"	: 2 500 ton
"big bags/pallets"	: 350 ton
"unpalletised sacks and cartons"	: 250 ton.

- 14 I punkt 7 föreskrivs att efter det att kommissionen har angivit det belopp som anges i punkt 6 skall operatören — i detta fall sökanden — erlägga betalning inom en frist om femton dagar. Betalningsbeviset skall sändas till kommissionen.
- 15 Varorna lossades i Batumis hamn mellan den 8 och den 15 februari 1996.
- 16 Kommissionen skickade den 6 maj 1996 en beräkning till sökanden via fax av de belopp som skulle erläggas till de georgiska myndigheterna, med angivande av att sökanden var skyldig att betala ett belopp om 21 967, 19 USD såsom expeditionsavgift. Till denna skrivelse var bifogad en handling som kommissionen hade benämnt "port of Batumi time sheet — dispatch (demurrage calculation)", vilken innehöll samtliga uppgifter som var nödvändiga för beräkningen av den expeditionsavgift sökanden var skyldig. Bland annat angavs namnet på det fartyg som skulle lossas, dess tonnage, beräknad lossningstakt, ankomstdatum, lossningstid, dagstariffen för expeditionsavgiften och totalbeloppet för den expeditionsavgift som skulle betalas.
- 17 Mellan den 10 maj och den 25 juli 1996, då kommissionen sände sitt sista fax utväxlade sökanden och kommissionen ett antal skrivelser och fax i vilka sökanden bestred skyldigheten att erlägga betalning för expeditionsavgift, medan kommissionen ansåg att sökanden var skyldig att erlägga ersättning för expeditionsavgift enligt artikel 10.5 i förordning nr 2009/95.
- 18 Kommissionen avslög i fax av den 25 juli 1996 sökandens erbjudande att göra upp saken i godo och angav att det belopp som sökanden var skyldig att betala inte kunde vara föremål för förhandling.
- 19 Sökanden betalade den 26 juli 1996 ersättning för expeditionsavgift, för att undvika att den säkerhet bolaget ställt skulle förverkas.

Mål T-151/96

- 20 Kommissionen utfärdade den 12 mars 1996 förordning (EG) nr 449/96 om transporter i samband med gratisleveranser av fruktsaft, fruktsylt och vetemjöl till Armenien och Azerbajdzjan (EGT L 62, s. 4, nedan kallad förordning nr 449/96).
- 21 I denna förordning föreskrivs ett anbudsförfarande avseende leveranskostnaderna för 3 800 ton fruktsaft, fruktsylt och vetemjöl.
- 22 Kommissionen tilldelade sökanden genom beslut av den 27 mars 1996 transporten av detta parti. Sökanden informerades om detta genom rekommenderat brev av den 28 mars 1996. Till denna skrivelse bifogades utdrag ur noten som var identiska med de som hade bifogats den skrivelse som hade sänts till sökanden i mål T-121/96 (se ovan punkterna 7 och 8).
- 23 Sökanden slöt för sjötransporten av det tilldelade partiet därefter ett certeparti med en redare enligt COP. Det föreskrevs uttryckligen att det inte skulle erläggas någon ersättning för expeditonsavgift.
- 24 Varorna transporterades med tre fartyg och lossades i Batumis hamn från den 15 till den 31 maj 1996.
- 25 Den 27 augusti 1996 sände kommissionen via fax och ordinarie postgång sökanden en beräkning av det belopp som skulle betalas till de georgiska myndigheterna, vilken omfattade belopp avseende expeditonsavgift om 3 934,02 USD, 1 705 USD respektive 375 USD, till ett totalbelopp om 6 014,02 USD.

- 26 Sökanden bestred denna beräkning i ett fax av den 29 augusti 1996. Likväl betalade sökanden beloppen avseende expeditionsavgift i syfte att undvika att den säkerhet bolaget ställt skulle förverkas.

Förfarande och parternas yrkanden

- 27 Sökanden väckte i två fall talan om ogiltigförklaring genom ansökan inlämnad till förstainstansrättens kansli den 5 augusti respektive den 24 september 1996, vilka registrerades under målnummer T-121/96 respektive T-151/96.
- 28 Ordföranden för fjärde avdelningen beslutade, med tillämpning av artikel 50 i rättegångsreglerna, i beslut av den 9 december 1996 att förena de två målen vad avser det skriftliga och muntliga förfarandet.
- 29 Parterna har vid sammanträdet den 5 juni 1997 hållit sina pläderingar och svarat på förstainstansrättens frågor.
- 30 Efter att under sammanträdet ha hört parterna avseende denna fråga, beslutade förstainstansrätten (fjärde avdelningen) att de två målen även skulle förenas vad avser domen.
- 31 Sökanden har i mål T-121/96 yrkat att förstainstansrätten skall

— ogiltigförklara kommissionens beslut genom vilka sökanden anmodas att betala en expeditionsavgift om 21 967,19 USD, och fastslå att sökanden inte är skyldig att betala någon expeditionsavgift till de georgiska myndigheterna,

- förplikta kommissionen att ersätta sökanden med ett belopp om 21 967,19 USD, jämte ränta, som beräknas i enlighet med den i Belgien enligt lag gällande räntefoten om 8 procent per år, från och med den 30 juli 1996, och
- förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

32 Sökanden har i mål T-151/96 yrkat att förstainstansrätten skall

- ogiltigförklara kommissionens beslut av den 27 augusti 1996 genom vilket sökanden anmodas att betala en expeditonsavgift om 6 014,02 USD, och följaktligen fastslå att sökanden inte är skyldig att betala någon expeditonsavgift till de georgiska myndigheterna,
- förplikta kommissionen att ersätta sökanden med ett belopp om 6 014,02 USD, jämte ränta, som beräknas i enlighet med den i Belgien enligt lag gällande räntefoten om 7 procent per år, från och med den 1 september 1996, och
- förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

33 Kommissionen har yrkat att förstainstansrätten skall

- förklara att talan i mål T-121/96 inte kan tas upp till sakprövning och i andra hand att den skall ogillas,
- ogilla talan i mål T-151/96, och
- förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

Yrkandena om att förstainstansrätten skall förklara att talan i mål T-121/96 inte kan tas upp till sakprövning*Parternas argument*

- 34 Kommissionen har i sin duplik gjort gällande att talan i mål T-121/96 inte kan tas upp till sakprövning, då den har väckts för sent. Enligt kommissionen delgavs sökanden det omtvistade beslutet redan den 6 maj 1996, varför övriga i ansökan omnämnda kommissionsbeslut endast bekräftar det omtvistade beslutet. Talan, som väcktes den 5 augusti 1996, har således inte väckts i rätt tid.
- 35 Kommissionen har tillagt att invändningen om rättegångshinder som framställdes i dupliken inte är oförenlig med artikel 48.2 i rättegångsreglerna enligt vilken nya grunder inte får åberopas under rättegången, såvida de inte föranleds av rättsliga eller faktiska omständigheter som framkommit först under det skriftliga förfarandet. Enligt kommissionen framgår det av rättspraxis att de skäl till att inte ta upp talan till prövning som utgör tvingande rätt, såsom att fristen för att väcka talan har löpt ut, vilka förstainstansrätten skall behandla ex officio, kan åberopas av parterna oberoende av vilket skede förfarandet befinner sig i (se i detta avseende generaladvokat Darmons förslag till avgörande till domstolens dom av den 10 mars 1989 i mål 126/87, Del Plato mot kommissionen, Rec. 1989, s. 643, punkterna 9 och 10).
- 36 Sökanden har under sammanträdet gjort gällande att fristen om två månader har iakttagits, samtidigt som den bekräftar att förevarande talan har väckts med stöd av artikel 173 fjärde stycket i EG-fördraget. Enligt sökanden började fristen i detta fall att löpa först den 4 juni 1996, då kommissionen med ett nytt fax informerade denna om det exakta innehållet samt om motiveringen till faxet av den 6 maj 1996, på så sätt att den först från och med detta tillfälle kunde utöva rätten att väcka talan (förstainstansrättens dom av den 7 mars 1995 i mål T-432/93, T-433/93 och T-434/93, Socurte m. fl. mot kommissionen, REG 1995, s. II-503, punkt 49).

- 37 Sökanden har i andra hand under sammanträdet hävdad att skrivelsen av den 10 maj 1996, genom vilken den upplyste kommissionen om att den för att genomföra det transportuppdrag som den hade tilldelats, hade slutit ett certeparti enligt COP, utgör en ny omständighet. Kommissionen har således fattat ett nytt beslut om vilket sökanden informerades via fax den 4 juni 1996, i vilket denna nya omständighet beaktades (se, e contrario, förstainstansrättens dom av den 15 mars 1995 i mål T-514/93, Cobrecap m. fl. mot kommissionen, REG 1995, s. II-621, punkt 47).

Förstainstansrättens bedömning

- 38 Det framgår av en fast rättspraxis att tidsfristen för att väcka talan enligt artikel 173 i fördraget utgör tvingande rätt och något som varken parterna eller domstolen kan råda över, eftersom den upprättades för att säkerställa tydlighet och säkerhet i rättsliga situationer och för att undvika diskriminerande eller godtycklig behandling i rättsliga förfaranden (se bland annat domstolens domar av den 15 januari 1987 i mål 152/85, *Misset* mot rådet, Rec. 1987, s. 223, punkt 11 och av den 23 januari 1997 i mål C-246/95, *Coen*, REG 1997, s. I-403, punkt 21).
- 39 I enlighet med artikel 113 i rättegångsreglerna kan förstainstansrätten när som helst på eget initiativ pröva om talan skall avvisas till följd av att det föreligger ett rättegångshinder som inte kan avhjälpas. Den tidsfrist om två månader som i artikel 173 femte stycket i fördraget föreskrivs för väckande av talan är ett villkor för upptagande till sakprövning som för denna utgör tvingande rätt. Det ankommer i detta fall således på förstainstansrätten att ex officio granska om denna frist har iakttagits.
- 40 Tidsfristen för att väcka talan om ogiltigförklaring av ett beslut börjar enligt artikel 173 femte stycket i fördraget att löpa då det delges den person till vilken det är riktat. Det framgår av en fast rättspraxis att delgivningen syftar till att göra det möjligt för den berörde att på ett ändamålsenligt sätt få reda på att det föreligger ett beslut och på de skäl institutionen har för att motivera det. För att ett beslut skall anses vara delgivet på ett korrekt sätt skall det ha meddelats adressaten och denne skall ha haft möjlighet att få kännedom om det (se senast förstainstansrät-

tens dom av den 3 juni 1997 i mål T-196/95, H mot kommissionen, ännu inte publicerad i rättsfallssamlingen, punkt 31).

- 41 Det skall således fastställas om faxet av den 6 maj 1996 utgör ett beslut mot vilket talan om ogiltigförklaring kan väckas enligt artikel 173 i fördraget och om så är fallet, om det delgavs sökanden på ett korrekt sätt.
- 42 För att bedöma om faxet av den 6 maj 1996 utgör ett beslut skall förstainstansrätten pröva om det har rättsverkan (domstolens dom av den 27 mars 1980 i mål 133/79, Sucrimex och Westzucker mot kommissionen, Rec. 1980, s. 1299, punkt 15).
- 43 Det framgår i detta avseende av faxet att kommissionen i enlighet med noten har ålagt sökanden skyldigheten att inom tjugo dagar betala de georgiska myndigheterna lossnings- och transportavgifter om 89 940,87 USD, vilka omfattar ett belopp om 21 967,19 USD för expeditonsavgift. I faxet nämns faktiskt artikel 12.4 b andra strecksatsen i förordning nr 2009/95, enligt vilken sökandens säkerhet skall förverkas upp till det belopp som sökanden är skyldig att betala jämte administrationskostnaderna för det fall betalning inte erläggs inom den föreskrivna fristen. Detta fax utgör således en rättsakt vilken går sökanden emot, om vilken sökanden på ett otvetydigt sätt har erhållit kännedom den 6 maj 1996.
- 44 Vad avser frågan huruvida sökanden har kunnat erhålla kännedom om motiveringen till det omtvistade beslutet, kan förstainstansrätten konstatera följande två omständigheter.
- 45 För det första hänvisar det omtvistade beslutet uttryckligen till den not ur vilken sökanden har erhållit de relevanta utdragen. Den ordalydelse som sökanden har använt i sitt fax av den 10 maj 1996 visar att denne har uppfattat de skäl som kom-

missionen har angivit för att motivera beslutet, eftersom sökanden bestrider att det är lagenligt att hänvisa till noten för att anmoda denne att betala expeditionsavgift till de georgiska myndigheterna. I punkt 6 i noten, som rör den beräkning av lossnings- och transportavgifterna som kommissionen vidtar efter det att transporten har genomförts, föreskrivs emellertid just att dessa avgifter skall beräknas av kommissionen med beaktande av "demurrage" och expeditionsavgift.

- 46 För det andra ser sig förstainstansrätten tvungen att konstatera att sökanden inte vid något tillfälle, varken före det att den väckte talan vid förstainstansrätten eller inför förstainstansrätten, har bestridit att de uppgifter som återges i "time sheet — dispatch/demurrage calculation", vilket kommissionen sände såsom bilaga till sitt fax av den 6 maj 1996, faktiskt sett är riktiga, vilket sökanden har medgivit under sammanträdet. Dessa handlingar innehåller samtliga de detaljerade uppgifter som är nödvändiga för att beräkna det belopp avseende expeditionsavgift som skall erläggas i detta fall, såsom lossningstakten (redan omnämnd i punkt 9 i noten), expeditionsavgift per dag, tonnage för det fartyg som skall lossas, datum för fartygets ankomst, datum och klockslag då lossningen påbörjades och datum och klockslag då lossningen avslutades, samt en fullständig daglig rapport över lossningsarbetet. Sökanden kan följaktligen inte, som denne har gjort under sammanträdet, påstå att det omtvistade beslutet inte är fullständigt och därför inte har rättsverkan i förhållande till denne, med motiveringen att sökanden inte hade möjlighet att kontrollera huruvida uppgifterna i detta "time sheet — dispatch/demurrage calculation" var riktiga innan sökanden erhöll en kopia av det original som bifogats kommissionens skrivelse av den 17 juli 1996.

- 47 Det följer av samtliga dessa omständigheter att faxet av den 6 maj 1996 är ett beslut som har rättsverkan i förhållande till sökanden och att denne har delgivits detta på ett korrekt sätt. Sökanden kunde därför från den tidpunkt då denne mottog faxet utnyttja den rätt att väcka talan som denne har enligt artikel 173 i fördraget. Av detta följer att den frist om två månader inom vilken talan skall väckas började löpa den 6 maj 1996.

- 48 Denna slutsats motsägs inte av det förhållandet att kommissionen den 4 juni 1996 sände ett fax som svar på sökandens fax av den 10 maj 1996. Faxet av den 4 juni 1996, i vilket kommissionen meddelade att den inte skulle ändra det tidigare beslu-

tet i faxet av den 6 maj 1996, ändrar inte på ett väsentligt sätt sökandens rättsliga ställning i förhållande till den som förelåg till följd av det tidigare beslutet, eftersom kommissionen endast bekräftade detta utan att uppge någon ny omständighet som kan ge tvingande rättsverkningar som påverkar sökandens intressen (se i detta avseende ovannämnda dom Cobrecaf m. fl. mot kommissionen, punkt 45, och domstolens dom av den 11 januari 1996 i mål C-480/93 P, Zunis Holding m. fl. mot kommissionen, REG 1996, s. I-1, punkt 11—14).

49 Det skall i detta avseende understrykas att hänvisningen i faxet av den 4 juni 1996 till artikel 10.5 i förordning nr 2009/95 endast skall anses som ett förtydligande av den rättsliga grund på vilken det ursprungliga beslutet i faxet av den 6 maj 1996 redan var baserat genom en hänvisning till noten. Hänvisningen innebär följaktligen inte att kommissionen har omprövat ärendet till följd av sökandens fax av den 10 maj 1996. Kommissionen bekräftar för övrigt i sitt svar med tydlighet att skyldigheten att erlagga betalning för expeditionsavgift uteslutande grundar sig på de bestämmelser i förordningen som är tillämpliga i detta fall ”oberoende av vilka avtal med avvikande innehåll som operatörerna kan ha slutit med respektive redare”. Det förhållande att det föreligger ett certeparti COP som sökanden har ingått för den ifrågavarande transporten, om vilket denne endast har underrättat kommissionen genom faxet av den 10 maj 1996, utgör således inte någon ny omständighet. Då detta certeparti står utanför det rättsliga förhållandet mellan kommissionen och sökanden kan det inte ändra kommissionens bedömning vad avser förekomsten av och grunden till skyldigheten att erlagga betalning enligt beslutet i faxet av den 6 maj 1996.

50 Av detta följer att faxet av den 4 juni 1996 inte utgör en nytt beslut i förhållande till beslutet i faxet av den 6 maj 1996.

51 Fristen om två månader inom vilken talan skall väckas, vilken förlängdes med två dagar med hänsyn till avstånd enligt artikel 102.2 i rättegångsreglerna till förmån för de parter som befinner sig i Belgien löpte följaktligen ut vid midnatt den 8 juli 1996.

52 Den talan som väcktes den 5 augusti 1996 i mål T-121/95, väcktes inte i rätt tid och kan av denna anledning inte tas upp till prövning.

53 Då de grunder och argument som har framställts för övrigt är identiska med de som har framställts i mål T-151/96, skulle denna talan under alla omständigheter ändå ha ogillats av samma skäl som de som redovisas nedan inom ramen för detta senare mål.

Yrkandena i mål T-151/96 om ogiltigförklaring av det omtvistade beslutet och om att förplikta kommissionen att ersätta den expeditionsavgift, jämte ränta, som har erlagts

54 Sökanden har i sin replik gjort gällande att innehållet i ansökan och repliken i mål T-121/96 skall anses vara återgivna till fullo i mål T-151/96. Sökanden har i samband med detta bifogat de två ifrågavarande handlingarna till repliken.

55 Då de två målen är förenade skall förstainstansrätten under dessa omständigheter för avgörandet i mål T-151/96 ta hänsyn till de argument som har framställts av sökanden i mål T-121/96.

56 Det skall påpekas att ansökan inte har en genomtänkt struktur och att de grunder som sökanden har åberopat till stöd för yrkandena om ogiltigförklaring inte har rubricerats såsom sådana. Kommissionen har emellertid kunnat ta ställning till saken och parterna har godkänt den struktur som referenten har givit argumenten i förhandlingsrapporten. Förstainstansrätten kan således pröva talan.

Den första grunden: överträdelse av bestämmelserna i förordning nr 2009/95 liksom i noten

Parternas argument

- 57 Sökanden anser att beslutet att anmoda denne att betala en expeditonsavgift om 6 014,02 USD utgör en överträdelse av förordning nr 2009/95 samt av noten, eftersom det i dessa rättsakter inte fastställs någon tariff som skulle kunna ligga till grund för beräkningen av dessa avgifter. Sökanden kan därför inte anses vara skyldig att betala den expeditonsavgift som skall erläggas till de georgiska myndigheterna.
- 58 Kommissionen hade enligt sökanden möjlighet att fastställa tariffen vid det tillfälle då tilldelningen offentliggjordes eller senast vid det tillfälle då denna genomfördes. Sökanden har påpekat att noten upprättades den 6 oktober 1995, varför tarifferna hade kunnat delges sökanden vid det tillfälle då kontraktet tilldelades den 27 mars 1996. Efter det att sökanden lämnade sitt anbud hade kommissionen tillgång till samtliga de tekniska data avseende de fartyg med vilka den transport som sökanden hade fått i uppdrag att utföra skulle ske, då sökanden var skyldig att uppges dessa enligt artikel 6.1 d punkt 3 i förordning nr 2009/95. Det skulle även framgå av kommissionens praxis att den var fullt kapabel att fastställa tariffen då förordningen om anbudsförfarandet utfärdades. Sökanden har i detta avseende hänvisat till kommissionens förordning (EG) nr 1416/96 av den 22 juli 1996 om leveranser av vete som livsmedelsbistånd (EGT L 182, s. 1, nedan kallad förordning nr 1416/96), i vilken tarifferna återges vad avser leverans till Bangladesh.
- 59 Sökanden har även undrat över varför kommissionen först i försvarsinlagan har tillhandahållit de uppgifter som är nödvändiga för beräkningen av expeditonsavgiften, medan den hade kunnat göra detta i ett tidigare skede av anbudsförfarandet.

- 60 Kommissionens slutsats enligt vilken sökanden är skyldig att betala expeditionsavgift förutsätter att denna borde ha räknat med en viss tariff då fartyget befraktades, samtidigt som denna inte kände till vilket belopp som slutligen skulle erläggas. Kommissionen kan i detta avseende inte påstå att sökanden skulle ha kunnat tillämpa de tariffer som användes vid tidigare transporter avseende livsmedelsbistånd, på grundval av rådets förordning (EG) nr 1999/94 av den 27 juli 1994 om aktioner i form av gratis leverans av jordbruksprodukter till befolkningen i Georgien, Armenien, Azerbajdzjan, Kirgisistan och Tadjikistan (EGT L 201, s. 1), eftersom dessa transporter ägde rum år 1994 och 1995, medan ifrågavarande transport genomfördes under år 1996.
- 61 Sökanden har slutligen i repliken påpekat att kommissionen genom att i noten fastställa en låg lossningstakt och genom att inte samtidigt fastställa någon tariff, har denna indirekt utarbetat en bestämmelse som leder till att, om lossningen sker i rask takt, anbudsgivaren kan komma att betala en form av bidrag till mottagaren av livsmedelsbiståndet, i detta fall de georgiska myndigheterna. I ett sådant fall skulle det inte vara rimligt att anbudsgivaren betalade expeditionsavgift, i synnerhet som det belopp som avkrävs inte står i proportion till värdet av de livsmedel som har transporterats. Sökanden har hävdats att om detta argument skulle anses vara en ny grund kan den likväl tas upp till prövning i enlighet med artikel 48.2 i rättegångsreglerna, då den är baserad på en omständighet som kom till sökandens kännedom då bilaga I till försvarsinlagan i mål T-121/96 delgavs denne.
- 62 Kommissionen har bemött dessa argument genom att för det första ange att det förhållandet att någon tariff inte har föreskrivits i förordning nr 2009/95 eller i noten inte är tillräckligt för att befria sökanden från att erlägga betalning för expeditionsavgift, då det framgår av artikel 10.5 i ovannämnda förordning och punkterna 5 och 9 i noten att denne var betalningsskyldig. Kommissionen har i detta avseende hänvisat till artikel 55 i konventionen angående avtal om internationella köp av varor, enligt vilken köparen, då det inte har fastställts något pris i avtalet, är skyldig att betala det pris som allmänt tillämpas vid tiden då avtalet slöts för varor av samma slag som säljs under jämförliga förhållanden inom ifrågavarande bransch.

- 63 Kommissionen har hävdats att det mot bakgrund av dessa omständigheter måste prövas om det belopp avseende expeditionsavgift som har avkrävts sökanden var rimligt. Den tariff som slutligen fastställdes i överenskommelsen mellan kommissionen och de georgiska myndigheterna kan emellertid inte anses vara orimlig, eftersom jämförbara avgifter fastställdes för en tidigare transaktion avseende livsmedelsbistånd, då företagen själva kunde förhandla individuellt om tarifferna. Det framgår för övrigt av punkt 18 i den första delen av det certeparti som har slutits mellan sökanden och ägaren till det fartyg som har chartrats för ifrågavarande transport, som sökanden har bifogat ansökan i mål T-151/96, liksom av tilläggs-klausul nummer 23, att förseningsavgiften hade fastställts till 2 200 USD. Den tariff som kommissionen har fastställt vad avser detta mål, det vill säga 750 USD för det fartyg som hade transporterat mindre än 1 000 ton och 1 100 USD för de två andra fartyg som hade transporterat mellan 1 000 och 2 000 ton, var därför inte orimlig, eftersom expeditionsavgiften vanligtvis uppgår till hälften av förseningsavgiften.
- 64 Kommissionen har understrukit att sökanden inte har bestridit att de tariffer som har fastställts är rimliga, utan endast har påstått att denne inte var skyldig att erlägga expeditionsavgift, då dessa avgifter inte nämndes i de utdrag ur noten som sändes till sökanden då ifrågavarande kontrakt tilldelades. Kommissionen har tillagt att inget företag har vägrat att erlägga expeditionsavgift med anledning av att man vid detta tillfälle inte kände till tariffen.
- 65 För det andra har kommissionen ansett att man måste skilja mellan det rättsliga förhållande som föreligger mellan denna och sökanden å ena sidan och det mellan sökanden och ägaren till fartyget, redaren, å andra sidan.
- 66 Förhållandet mellan kommissionen och sökanden regleras endast genom förordning nr 2009/95 och noten. I artikel 5.1 i förordning nr 2009/95 föreskrivs exempelvis att kommissionen erlägger ett schablonbelopp per transporterat ton utan att denna beaktar det pris som faktiskt har bestämts av sökanden och redaren. Det framgår enligt kommissionen klart av dessa bestämmelser att sökanden var skyldig

att betala expeditionsavgiften. Syftet med den not som upprättades tillsammans med de georgiska myndigheterna var att säkerställa betalningen av förseningsavgiften till de företag som genomför de transporter om vilka har avtalats. Detta är skälet till varför dessa endast var skyldiga att betala 70 procent av lossningskostnaderna i förväg och varför resterande 30 procent skulle betalas först efter det att avdrag gjorts för eventuell förseningsavgift, med hänsyn till den tid lossningen faktiskt hade tagit. De georgiska myndigheterna hade i gengäld kunnat kräva att en expeditionsavgift lades till dessa resterande 30 procent för det fall lossningen skedde snabbt. Den lydelse som punkt 6 i noten har, enligt vilken expeditions- och förseningsavgiften inte kan diskuteras direkt med hamnmyndigheterna och enligt vilken denna summa beräknas samtidigt som försenings- och expeditionsavgiften ("together with demurrage and dispatch"), förklaras genom detta dubbla krav. Det framgår även av punkt 2 i denna not att de georgiska myndigheterna och inte sökanden i egenskap av befraktare hade ansvaret för lossningen. Till skillnad från vad som gäller under sedvanliga omständigheter är det i förekommande fall således dessa myndigheter och inte sökanden som är skyldiga att betala ut förseningsavgiften eller som kan uppbära expeditionsavgift.

- 67 Däremot regleras förhållandet mellan sökanden och redaren, ägare till de befraktade fartygen, genom de certepartier som har slutits mellan dem. I klausul nummer 23 i det certeparti som bifogades ansökan i mål T-151/96 föreskrevs att inte någon expeditionsavgift skulle erläggas, på så sätt att fartygets ägare till skillnad från vad som gäller under sedvanliga omständigheter inte var skyldig att betala sökanden (befraktaren). Dessa certepartier påverkar likväl inte sökandens skyldighet enligt förordning nr 2009/95 eller noten att i egenskap av anbudsgivare vad avser ifrågasvarande leverans betala expeditionsavgift till de georgiska myndigheterna, vilka är ansvariga för lossningen vid dessa platser. De är enligt kommissionen endast avsedda att reglera förhållandet mellan sökanden och redaren. Kommissionen har vidare gjort gällande att sökanden kunde ha formulerat certepartiet i förhållande till noten, vars innehåll sökanden kände till. Genom att avtala att fartygens ägare inte var skyldig att betala någon expeditionsavgift har således sökanden avsiktligt utsatt sig för risken att själv vara tvungen att betala den.

- 68 För det tredje har kommissionen påpekat att den inte hade möjlighet att fastställa expeditionsavgiftens exakta belopp då noten undertecknades, eftersom beloppets storlek var beroende av flera omständigheter som inte var kända vid denna

tidpunkt, såsom vid vilken hamn lossningen skulle ske, fartygets tonnage, fartygets skick samt prisutvecklingen inom marknaden för sjöfartstransport. Tillämpliga avgifter fastställdes allteftersom uppgifterna blev tillgängliga. Det skulle för övrigt ha varit omöjligt att avgöra vilket tonnage fartygen hade med stöd av de uppgifter som återgavs i sökandens anbud, eftersom dessa endast innehöll uppgift om vilken typ av fartyg som skulle användas, men inte någon uppgift om antal fartyg eller fartygens tonnage. I förordning nr 1416/96 till vilken sökanden hänvisar skulle kommissionen däremot ha föreskrivit vilket tonnage de fartyg som skulle användas för ifrågavarande transport skulle ha och följaktligen i förväg fastställa tillämplig expeditonsavgift. Kommissionen har åter påpekat att sökanden inte har begärt information om vilken expeditonsavgift som tillämpades och att den därför uppenbarligen inte hade något att invända mot att avgiften inte nämndes uttryckligen i de handlingar som hade sänts denna.

- 69 Kommissionen har för det fjärde ansett att argumentet enligt vilket betalningen av expeditonsavgift är ett slags understöd till de georgiska myndigheterna utgör en ny grund som inte kan tas upp till prövning enligt artikel 48.2 i rättegångsreglerna, eftersom det är baserat på två faktiska omständigheter avseende beräkningen av det belopp avseende expeditonsavgift som skall betalas, vilka sökanden kände till redan före det att förevarande talan väcktes. Kommissionen har understrukt att lossningstakten hade angivits i punkt 9 i det utdrag ur noten som sändes vid ifrågavarande tilldelning av kontraktet och att tariffen hade fastställts i de omtvistade besluten. Den planerade lossningstakten var under alla omständigheter inte för låg, eftersom man hade beaktat vilken typ av varor som skulle transporteras och de hjälpmedel som fanns tillgängliga i Georgien.

Förstainstansrättens bedömning

- 70 Förhållandena mellan sökanden och kommissionen regleras uteslutande av rådets förordning nr 1975/95, samt förordning nr 2009/95 och nr 449/96, vilka utfärdades av kommissionen inom de ramar som hade fastställts genom förstnämnda förord-

ning, av beslutet av den 27 mars 1996 och av den not som upprättades mellan kommissionen och de georgiska myndigheterna, från vilken relevanta utdrag var bifogade kommissionens skrivelse av den 28 mars 1996.

- 71 Det framgår tydligt av dessa handlingar att de företag som hade tilldelats transportuppdrag i förekommande fall var skyldiga att erlægga expeditionsavgift till de georgiska myndigheterna.
- 72 I artikel 10.5 i förordning nr 2009/96 föreskrivs således att betalning för lossning och transport samt de förseningsavgifter och betalning för expeditionsavgift till de georgiska myndigheterna, skall ske enligt de bestämmelser och villkor som fastställs i noten. I denna bestämmelse föreskrivs det således inte bara att bestämmelserna och villkoren för betalning av expeditionsavgift kommer att regleras genom noten, utan i den fastställs även tydligt principen att en expeditionsavgift i förekommande fall skall betalas till de georgiska myndigheterna då orden "betalningar för ... expeditionsavgifter som skall betalas till de georgiska myndigheterna" används.
- 73 Bestämmelserna avseende betalning är utformade enligt följande i noten. I punkt 5 föreskrivs att det företag som har tilldelats transportuppdraget innan fartyget anländer till den georgiska hamnen skall betala 70 procent av transport- och lossningskostnaderna, vilka beräknas i förhållande till de kvantiteter som har transporterats. I punkt 6 föreskrivs att resterande 30 procent samt försenings- och expeditionsavgifter ("together with demurrage and dispatch") skall beräknas av kommissionen efter lossningen enligt de "time sheets" som har upprättats gemensamt av fartygets kapten och hamnmyndigheterna. I samma punkt föreskrivs att någon betalning av försenings- eller expeditionsavgift inte skall ske direkt till hamnmyndigheterna. I punkt 7 föreskrivs slutligen att aktören inom femton dagar skall betala det belopp till vilket det hänvisas i punkt 6.
- 74 Det framgår således av punkt 5, 6 och 7 i noten att den beräkning som kommissionen har gjort efter det att de georgiska myndigheterna har lossat fartygen inte

bara omfattar resterande lossningsavgifter utan i förekommande fall även expediti-
tionsavgiften och att det företag som har tilldelats transportuppdraget är skyldigt
att betala denna.

- 75 Den omständigheten att sökanden har ingått ett certeparti med en redare enligt
vilket någon expediti-
tionsavgift inte skall betalas av redaren påverkar inte på något
sätt sökandens rättsliga ställning i förhållande till kommissionen då detta certeparti
endast är avsett att reglera förhållandet mellan sökanden och redaren. ”No
dispatch-klausulen” innebär endast att redaren inte är skyldig att betala expediti-
tionsavgift till sökanden även om denna skulle bli skyldig att betala expediti-
tionsavgift till de georgiska myndigheterna i enlighet med artikel 10.5 i förordning
nr 2009/95 samt med noten.
- 76 Såsom sökanden har medgivit under sammanträdet, har sökanden tagit en risk då
den accepterade ”no dispatch-klausulen”. Sökanden har uppgivit att den tog denna
risk, eftersom den var övertygad om att det faktum att ingen exakt tariff hade med-
delats då uppdraget tilldelades innebar att det inte skulle uppstå någon skyldighet
att, i förekommande fall, betala expediti-
tionsavgift till de georgiska myndigheterna.
Denna uppfattning är emellertid felaktig. Den omständigheten att ingen tariff med-
delades vid tilldelningen av kontraktet till sökanden befriar inte sökanden från en
sådan skyldighet. Det skall erinras om att i noten föreskrivs med tydlighet att
anbudsgivaren har en skyldighet att betala expediti-
tionsavgift, utan att det är nöd-
vändigt att invänta att dess belopp fastställs genom överenskommelse av en till-
lämplig tariff. För övrigt åläggs kommissionen inte genom någon annan bestäm-
melse i de förordningar som är tillämpliga på förhållandet mellan kommissionen
och sökanden någon skyldighet att bestämma tariffen före eller vid det tillfälle då
tilldelningen av de olika transportuppdragen sker. Den omständigheten att man
inte har meddelat vilka tariffer som är tillämpliga vid tilldelningen påverkar under
dessa omständigheter inte det förhållandet att sökanden har en skyldighet betala
expediti-
tionsavgift.
- 77 För övrigt kan det exakta beloppet som en expediti-
tionsavgift uppgår till fastställas
först efter det att fartyget har lossats, eftersom det är inte tillförlitligt att fastställa
detta belopp före lossningen, även om man i förväg känner till vilka tariffer som

kommer att tillämpas. När man som i detta fall inte känner till tarifferna vid tilldelningen ankommer det på anbudsgivaren att räkna med att en rimlig tariff kommer att tillämpas.

- 78 Sökanden har emellertid vad avser detta inte bestridit att den tariff som slutligen fastställdes i detta fall var rimlig, vilket sökanden bekräftade under sammanträdet.
- 79 Sökanden skulle under alla omständigheter — då sökanden från det att den lämnade in sitt anbud visste att den eventuellt skulle bli skyldig att erlägga en expediti-
tionsavgift enligt artikel 10.5 i förordning nr 2009/95 och, ännu mer exakt, då utdragen ur noten sändes vid tilldelningen av ifrågavarande kontrakt — om svårigheter skulle uppstå ha kunnat begära de exakta tarifferna av kommissionen för att bättre kunna bedöma riskerna med ett certeparti med en "no dispatch-klausul".
- 80 Vad avser det argument som sökanden har framfört i repliken, att det föreligger ett dolt understöd som har beviljats de georgiska myndigheterna med anledning av att den expediti-
onsavgift som skulle betalas uppgick till ett betydande belopp, utgör det en ny grund som inte kan tas upp till prövning enligt artikel 48.2 i rättegångs-
reglerna, eftersom den är baserad på två faktiska omständigheter som sökanden kände till redan då talan väcktes. Beräkningen av det belopp som skall betalas beror på den lossningstakt som har bestämts liksom på den tariff som tillämpas. Den första faktorn finns omnämnd i punkt 9 i det utdrag från noten som har bifogats ansökan i de två ifrågavarande målen och den andra nämns i de båda beslut som är föremål för talan i de förevarande målen. Även besluten har bifogats ansökan i de två ifrågavarande målen.

- 81 Av ovanstående framgår att den första grunden inte kan godtas.

Den andra grunden: en oklar beräkning av den expeditionsavgift som skall betalas

Parternas argument

- 82 Sökanden har också gjort gällande att beräkningen av de belopp som den var skyldig att erlægga, som redovisas i det omtvistade beslutet, inte var tydlig.
- 83 Kommissionen har svarat att det sätt på vilket expeditionsavgiften har beräknats tydligt framgår av de handlingar som benämns "time sheet — dispatch/demurrage calculation" och att de olika beräkningarna inte är behäftade med någon felaktighet.

Förstainstansrättens bedömning

- 84 Beräkningen av det belopp avseende expeditionsavgift som skall betalas framgår tydligt av de handlingar som har benämnts "time sheet — dispatch/demurrage calculation" som kommissionen har tillsänt sökanden då det är en del av det omtvistade beslutet som är av betydelse.
- 85 Som svar på en fråga ställd av förstainstansrätten har sökanden under sammanträdet klargjort att den otydlighet för vilken kommissionen hade kritiserats i själva verket uteslutande avsåg den omständigheten att sökanden inte före beräkningen kände till de tariffer som användes vid denna. Av detta måste följa att sökanden fann beräkningarna fullständigt tydliga men att denna i själva verket på nytt genom denna andra grund bestrider principen om att det föreligger skyldighet att betala en eventuell expeditionsavgift vilket just är föremålet för den argumentation som utvecklas inom ramen för den första grunden.

- 86 Av detta följer att den andra grunden, liksom den första, inte skall godtas, särskilt som sökanden inte på något sätt inför förstainstansrätten har bestridit att de beräkningar som har företagits är riktiga och att de är baserade på en tillämpning av rimliga tariffer.
- 87 Av ovanstående följer att yrkandena om ogiltigförklaring av det omtvistade beslutet skall avslås. Följaktligen har yrkandena om att förplikta kommissionen att ersätta de expeditonsavgifter som har erlagts, jämte ränta, inte längre någon grund.

Rättegångskostnader

- 88 Enligt artikel 87.2 i rättegångsreglerna skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Eftersom sökandena har tappat målet skall de med bifall till kommissionens yrkande förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna.

På dessa grunder beslutar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (fjärde avdelningen)

följande dom:

- 1) Mål T-121/96 och T-151/96 skall förenas vad avser domen.

2) **Talan i mål T-121/96 avvisas.**

3) **Talan i mål T-151/96 ogillas.**

4) **Sökanden förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna.**

Lenaerts

Lindh

Cooke

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 18 september 1997.

H. Jung

K. Lenaerts

Justitiesekreterare

Ordförande